



UNIONI CIVILI E OBIEZIONE DI COSCIENZA

ANNAMARIA GIULIA PARISI

La disubbidienza per essere civile dev'essere sincera, rispettosa, contenuta, mai provocatoria, deve basarsi su principi bene assimilati, non dev'essere capricciosa e soprattutto non deve nascondere rancore e odio.

(Mahatma Gandhi)

Tutte le volte che un uomo rifiuta, in nome del suo senso morale (coscienza), di divenire complice di una situazione che ritiene ingiusta, o di eseguire certi comandi o certe azioni, si fa obiezione di coscienza. (A. Capitini)
In interiore homine habitat veritas. (S. Agostino)

SOMMARIO: 1. Il caso. – 2. La storia. – 3. Norme e fondamento costituzionale. Altre esperienze. – 4. Unioni civili e obiezione di coscienza.

1. Il 2 settembre u. s., a poco più di un mese dall'emanazione del *Regolamento recante disposizioni transitorie necessarie per la tenuta dei registri nell'archivio dello stato civile per le unioni civili*¹, C.F. di Gallarate chiede al sindaco della sua città di stipulare l'unione civile col suo compagno. Il sindaco, Andrea Cassani, pur dichiarando di riconoscere i diritti degli omosessuali, rifiuta di applicare la legge 76/2016 che reputa inaccettabile per i suoi principi etici e la sua visione della vita. Invoca il diritto di obiezione di coscienza, fiducioso che anche gli altri componenti del Consiglio comunale seguiranno il suo esempio.

C.F. si rivolge ai giornali e, amareggiato, manifesta l'intenzione di costituire l'unione civile a Milano. Sorge un immediato dibattito sulle reti *social*.

Il caso si ripresenta dopo qualche settimana. Due cittadini di Favria chiedono al sindaco la disponibilità della casa comunale per la costituzione dell'unione civile nel mese di marzo del prossimo anno. Il primo cittadino rifiuta, sulla base delle proprie convinzioni etiche e religiose e, a quanto si legge su *La Stampa* del 26 settembre, si dice contrario a delegare ad un terzo la funzione di ufficiale di stato civile.

Sono veementi le reazioni e le accuse di omofobia che si levano da parte delle associazioni riunite nel *Coordinamento Torino Pride* e dell'*Arigay* del capoluogo piemontese, che negano la possibilità di obiezione di coscienza e si appellano agli altri principi dell'ordinamento ed alle norme che sanzionano omissione e rifiuto di atti d'ufficio da parte di un pubblico ufficiale. Si sottolinea altresì la pari dignità, a

¹ Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 23 luglio 2016, n. 144 - *Regolamento recante disposizioni transitorie necessarie per la tenuta dei registri nell'archivio dello stato civile, ai sensi dell'articolo 1, comma 34, della legge 20 maggio 2016, n. 76*, in G. U. n. 175 del 28 luglio 2016



prescindere dalla loro composizione, di tutte le famiglie che si formano nell'odierno contesto sociale.

2. Nell'*Intimsphäre* di ogni individuo c'è una parte più recondita e autentica che risulta irraggiungibile persino per le disposizioni e i precetti dell'ordinamento dello Stato. E ciò è pressoché unanimemente condiviso nella coscienza giuridica della moderna società democratica².

Il che si traduce nella pacifica accettazione della impossibilità dell'imposizione *ope legis* di un obbligo di adesione interiore al precetto dell'ordinamento.

Nella nostra legge fondamentale non v'è traccia dell'espressione 'obiezione di coscienza'³ e nemmeno del termine coscienza *tout court*. Tuttavia la Corte Costituzionale, proprio nell'affrontare il tema dell'obiezione di coscienza chiarisce che coscienza è *la relazione intima e privilegiata dell'uomo con se stesso*, che si inverte nella sfera delle libertà fondamentali e dei diritti inviolabili della persona⁴. È dunque la coscienza una entità trasversale - per taluno un 'valore' -, la matrice in cui si incardinano diritti e libertà.

Allorché la coscienza dell'individuo percepisce l'impossibilità di aderire ad un comportamento determinato imposto dalla legge, ne scaturisce l'imperativo del rifiuto di norme intimamente inaccettabili: talché la scelta è per un comportamento conforme alle proprie intime convinzioni anche a rischio di incorrere nelle sanzioni connesse all'obbligo giuridico disatteso. A tale atteggiamento si dà nome di obiezione

² Non a caso l'istituto in discorso è stato definito come *il frutto maturo delle democrazie moderne* (S. BERLINGÒ, *Ordine etico e legge civile: complementarietà e distinzione*, in *Iustitia*, 1996, p. 203). In tema, per una bibliografia essenziale, cfr. G. CAPOGRASSI, *Obbedienza e coscienza*, in *Foro It.*, 1950, II, 47; P. RESCIGNO, *Persona e comunità. Saggi di diritto privato*, v. I, Padova, 1987; R. BERTOLINO, *L'obiezione di coscienza nei sistemi giuridici contemporanei*, Torino, 1967; F. C. PALAZZO, v. *Obiezione di coscienza*, in *Enc. dir.*, XXIX, Milano, 1979, 539; H. ARENDT, *La disobbedienza civile e altri saggi*, tr. it., Milano, 1985; P. MONETA, *Obiezione di coscienza e riconoscimento delle esigenze religiose del cittadino*, in AA.VV., *Scritti in memoria di Domenico Barillaro*, Milano, 1982; G. COSÌ, *Saggio sulla disobbedienza civile. Storia e critica del dissenso in democrazia*, Milano, 1984; S. Prisco, *Fedeltà alla repubblica e obiezione di coscienza. Una riflessione sullo stato 'laico'*, Napoli, 1986; F. MARZANO, *Libertà costituzionali, obiezione di coscienza e convertibilità dell'obbligo di legge*, Napoli, 1987; F. ONIDA, *L'obiezione di coscienza nelle prestazioni lavorative*, in AA. VV., *Rapporti di lavoro e fattore religioso*, Napoli, 1988; A. PUGIOTTO, *Alcuni problemi di tutela giurisdizionale in tema di obiezione di coscienza al servizio militare*, in L. CARLASSARE (a cura di), *Le garanzie giurisdizionali dei diritti fondamentali*, Padova, 1988; F. D'AGOSTINO, *Obiezione di coscienza e verità del diritto tra moderno e post-moderno*, in *Quad. dir. e pol. eccl.*, 1989/2; ID., *L'obiezione di coscienza nella prospettiva di una società democratica avanzata*, in *Dir. Eccles.*, 1992, I, 65; M. GASCÓN ABELLÁN, *Obediencia al derecho y objeción de conciencia*, Madrid, 1990; G. DALLA TORRE, *Il primato della coscienza. Laicità e libertà nell'esperienza giuridica contemporanea*, Roma, 1992; A. GUARINO, *Obiezione di coscienza e valori costituzionali*, Napoli, 1992; V. TURCHI, *L'obiezione di coscienza nell'Evangelium vitae*, in *Iustitia*, XLIX, 1996, 334; A. GARAY-GONI, *Récents développements sur l'objection de conscience en France*, *Quad. dir. e pol. eccl.*, 1996, 447.

³ E ciò diversamente dalla GG (cfr. art. 3, comma 3° e art. 12, comma 2; dalla Costituzione austriaca (art. 9, comma 3; da quella spagnola (art. 30, commi 2 e 3); portoghese (art. 41, comma 5) o dei Paesi Bassi (art. 99), per non citare le Carte costituzionali più recenti.

⁴ Corte Cost. 19 dicembre 1991, n. 467, in *Giur. It.*, 1992, I,1, 630; in *Giur. Costit.*, 1991, 3805; in *Giust. Pen.*, 1992, I, 78. Per la Corte, *la sfera intima della coscienza individuale deve esser considerata come il riflesso giuridico più profondo dell'idea universale della dignità della persona umana...* Talché, "la sfera di potenzialità giuridiche della coscienza individuale rappresenta, in relazione a precisi contenuti espressivi del suo nucleo essenziale, un valore costituzionale così elevato da giustificare la previsione di esenzioni privilegiate dall'assolvimento di doveri pubblici qualificati dalla Costituzione come inderogabili (c.d. obiezione di coscienza)."



di coscienza, le cui ragioni attengono dunque alla persona, alla sua personalità, alla sua *Intimsphäre*, e possono essere d'ordine morale, umanitario, religioso e persino ideologico.

La difficile scelta tra l'obbedire alle leggi scritte dall'uomo e alle leggi non scritte e *non di un'ora fa, né di un giorno, ma ...della vita misteriosamente eterna* fu già risolta emblematicamente da Antigone, la protagonista della tragedia di Sofocle, che accettò la pena capitale imposta dal tiranno pur di compiere i riti prescritti dalla pietà religiosa sul cadavere del fratello Polinice⁵.

Ma la storia ricorda, in epoca romana, in concomitanza con la diffusione del cristianesimo che proibiva ai credenti di *militare ac bellare*⁶, il primo obiettore Massimiliano che rifiutò di sottostare all'obbligo che imponeva ai figli dei graduati dell'esercito di seguire la carriera del padre. L'alternativa per lui era la morte: e così venne giustiziato il 12 marzo del 295 d. C. Al proconsole Dione che esortava il padre a convincere il figlio, il veterano Fabio Vittore così replicava: *Egli sa da sé, con la propria coscienza, ciò che deve fare*⁷. Da qui il primo accostamento del termine coscienza all'obiezione.

La coerenza inflessibile della Chiesa dei primi secoli durò fino all'editto di Costantino: fu allora che, con un *revirement* dal sapore di compromesso, dapprima si consentì ai cristiani di militare nell'esercito dell'imperatore che aveva apposto sulle sue insegne il simbolo della croce, mentre un anno dopo, il Concilio di Arles del 314 obbligava *tout court* anche i cristiani a militare nell'esercito di Costantino.

Da quel momento, e in una crescente abiura delle parole di San Cipriano⁸, la Chiesa giunse a benedire le armi dei Crociati.

Oggi la Chiesa è tornata a considerare l'obiezione di coscienza al servizio militare un dovere morale per il perfetto cristiano⁹.

Dopo secoli di guerre che insanguinarono le nazioni in nome di valori quali lealtà, fedeltà al proprio sovrano e amor di patria, e dopo l'orrore delle grandi guerre che sotto i vessilli di una pretesa superiorità etnica, dell'odio religioso o di classe, talora in nome di una pace futura, causarono innumerevoli martiri combattenti ed altrettante vittime non belligeranti, si fa strada nell'animo umano la propensione ad una nuova, laica, obiezione di coscienza.

Ne è espressione David Miller, uno studente pacifista di New York, che nel 1965, davanti ad un folto gruppo di manifestanti a favore della fine della guerra nel Sud-Est asiatico, bruciava la cartolina che lo chiamava a combattere in Vietnam. Fu

⁵ Risale dunque al V secolo a. C. la presa d'atto del contrasto tra le leggi positive dello Stato e le norme di condotta che ogni persona ritrova in sé, appartenenti ad una legislazione celeste e immutabile. Antigone si adegua al principio sacro e intangibile in ossequio del quale i congiunti sono tenuti a tributare ai defunti gli onori della sepoltura, nella consapevolezza incrollabile che l'editto di un uomo non può prevalere sulle leggi non scritte degli dei. Per la dottrina il pensiero di Sofocle incarna il c. d. giusnaturalismo volontaristico (cfr. C. FARALLI, *Le grandi correnti della filosofia del diritto. Dai Greci ad Hart*, 2ª ed., Torino, 2014).

⁶ San Cipriano con veemenza evidenziava come l'omicidio, un crimine se compiuto da un singolo, diveniva virtù e addirittura eroismo se compiuto in nome dello Stato: ed allora *l'impunità dei delitti non è garantita dall'innocenza, ma dalla grandezza della ferocia* (Cipriano, *Ad Donatum*, Cap. VI).

⁷ *Acta Maximiliani*, Cap. II,1-3.

⁸ Cfr. *supra*, nota 6.

⁹ L'obiezione di coscienza è praticata, tra gli altri, dagli adepti delle chiese della Riforma notoriamente pacifisti, come i Testimoni di Geova o gli *Avventisti del Settimo Giorno del Movimento di Riforma*.



arrestato e condannato da una corte federale a due anni di reclusione, ma il suo gesto era stato ripetuto nello stesso giorno da circa centomila giovani coscritti, in altre quaranta città degli *States*.

Il dibattito sociale e politico che ne seguì portò, nel 1973, all'abolizione del servizio militare obbligatorio.

In Italia il primo obiettore laico fu Pietro Pinna, che, dopo aver assistito alle stragi della seconda guerra mondiale, fondava il suo rifiuto della leva sul principio di non violenza condiviso anche da Aldo Capitini.

Difeso dall'avvocato Bruno Segre, venne condannato alla detenzione, fino a quando non venne formalmente congedato perché affetto da nevrosi cardiaca.

Il caso Pinna suscitò grande scalpore, in quanto chi rifiutava il servizio militare era considerato renitente alla leva o disertore e veniva tacciato di scarso patriottismo, di viltà o di alto tradimento, tuttavia si originò l'acceso dibattito più che ventennale che portò, nel 1970, alla presentazione della proposta di legge sulla legalizzazione dell'obiezione di coscienza, alla sua approvazione nel 1972 (*legge Marcora*) e, dopo ben cinque anni, alla promulgazione del relativo decreto di attuazione¹⁰.

La legge Marcora - in attuazione del principio della convertibilità dei doveri pubblici -, concedeva agli obiettori il beneficio della sostituzione del servizio militare con un servizio civile obbligatorio che, con palese intento penalizzante, era di otto mesi superiore alla **durata della leva**¹¹.

La legge 8 luglio 1998, n. 230, riconosce invece per la prima volta un vero e proprio diritto all'obiezione di coscienza, pur presentando talune conseguenze e restrizioni a danno di chi esercitava di fatto tale diritto¹².

3. Dopo la sospensione del servizio di leva attuata con la l. 23 agosto 2004, n. 226, è caduta anche l'opzione di usufruire del servizio civile obbligatorio. Tuttavia per gli ex obiettori perduravano le prescrizioni e le limitazioni connesse col precedente esercizio del diritto come, *in primis*, l'irrinunciabilità dell'opzione e la conseguente durata per tutta la vita dello *status* di obiettore, cui conseguiva - tra l'altro - il divieto della richiesta di porto d'armi, di arruolarsi nelle forze armate o nella polizia municipale o l'estrema difficoltà di trovar un impiego nel campo dell'industria della difesa.

¹⁰ D.p.r. 28 novembre 1977, n. 1139: *Norme di attuazione della legge 15 dicembre 1972, n. 772, sul riconoscimento dell'obiezione di coscienza*.

¹¹ Il Giudice delle leggi ha ritenuto costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 3, 1° comma, Cost., l'art. 5, 1° comma, l. 15 dicembre 1972, n. 772, nella parte in cui prevede che i giovani ammessi a prestare servizio sostitutivo civile debbano prestarlo per un tempo superiore di otto mesi alla durata del servizio di leva cui sarebbero tenuti: cfr. Corte Cost., 31 luglio 1989, n. 470, in *Giur. It.*, 1990, I, 1, 1208; in *Giur. Costit.*, 1989, I, 2161; in *Nuova Rass.*, 1989, 2273 e in *Foro It.*, 1990, I, 36, nota di Messina, Romboli, Rossi.

¹² Grazie alla l. n. 230/1998 scompare anche il c.d. *Tribunale della coscienza*, ovvero la commissione istituita per l'accertamento della sincerità delle motivazioni addotte dagli obiettori. La legge italiana è successiva Risoluzione sull'obiezione di coscienza negli Stati membri della Comunità del 19 gennaio 1994 (*risoluzione Badrés Molet e Bindi*) ove tra l'altro si afferma che *il Parlamento europeo... considera l'obiezione di coscienza un vero e proprio diritto soggettivo, riconosciuto dalla risoluzione 89/59 della commissione per i diritti dell'uomo delle Nazioni Unite e intimamente connesso all'esercizio delle libertà individuali e ritiene pertanto che si possa servire la collettività sia prestando il servizio militare sia prestando un servizio di tipo civile*. Sul tema, S. BIESEMANS, *L'obiezione di coscienza in Europa*, Bari, 1994.



La legge 2 agosto 2007, n. 130, ha sostanzialmente ovviato a queste limitazioni riconoscendo al soggetto - già assegnato al servizio civile - la facoltà di rinunciare allo *status* di obiettore presentando, decorsi cinque anni dal congedo dal servizio, la relativa dichiarazione, questa volta irrevocabile, all'Ufficio nazionale per il servizio civile. Per mezzo di tale rinuncia il medesimo soggetto può anche superare il divieto, imposto dal successivo d. lgs 5 marzo 2010 n. 66 (Codice dell'arruolamento militare), di partecipare a qualsiasi concorso, privato o pubblico, relativo ad un impiego che comporti l'uso delle armi.

Dunque la giuridificazione dell'obiezione di coscienza avviene per la prima volta nel nostro ordinamento con riguardo al servizio di leva: infatti è solo grazie all'*interpositio legislatoris* che l'istituto *de quo* da mera posizione soggettiva si trasforma in diritto soggettivo perfetto, azionabile anche in via giurisdizionale.

L'ordinamento ha riconosciuto altre forme di obiezione di coscienza: all'interruzione volontaria della gravidanza, come da l. 22 maggio 1978, n. 194, art. 9; alla sperimentazione animale, giusta la legge 12 ottobre 1993, n. 413 ed alla procreazione medicalmente assistita, ex art. 16, l. 19 febbraio 2004, n. 40 - PMA da un anno estesa dalla Consulta anche alle coppie non sterili che rischierebbero di generare figli affetti da gravi malattie trasmissibili geneticamente¹³.

Sono evidenti i principi costituzionali in tal modo salvaguardati, coinvolgendo l'obiezione di coscienza anche diritti fondamentali come il diritto alla vita in tutte le sue forme.

È comunque da rinvenire nel dettato costituzionale¹⁴, e precisamente negli artt. 2, 3, 10, 13, 19 e 21 Cost., il fondamento dell'obiezione di coscienza: in particolare, l'art. 13 Cost. nell'inviolabilità della libertà personale integra, nella sua unità inscindibile, la dimensione psicofisica della mente e del corpo e include quindi la libertà di coscienza, che per taluno si esplica nella duplice dimensione della inaccettabilità di imposizioni esterne nella costruzione della propria dimensione interiore e nella facoltà di adeguare il comportamento esterno agli imperativi della propria coscienza¹⁵; mentre nell'art. 19 Cost. è insito il fondamento della libertà religiosa, che necessariamente ingloba il diritto alla libertà di coscienza, anche se ne consegue la legittimazione dell'obiezione di coscienza per motivi religiosi e non quella per motivi etici o filosofici; invece l'art. 21 Cost. tutela insieme – nella libera manifestazione del pensiero – anche la libera espressione delle proprie convinzioni religiose, etiche e filosofiche. Talché l'obiezione di coscienza viene quasi a

¹³ Corte Cost. 5 giugno 2015, n. 96, in *Foro It.*, 2015, 7-8, 1, 2250; in *Nuova Giur. Civ.*, 2015, 10, 930 e in *Corriere Giur.*, 2016, 2, 186. Oltre alle varie obiezioni di natura religiosa e l'obiezione al giuramento, risolte con l'intervento del legislatore (cfr., tra le altre, Corte Cost. 10 ottobre 1979, n. 1178, in *Foro It.*, 1981, I, 625; 30 luglio 1984, n. 234; 8 ottobre 1996, n. 334, in *Corriere Giur.*, 1996, 12, 1421), ne sono sorte altre, in diversi campi: fiscale, del lavoro, educativo, ecc., all'interno dei quali si sono poste questioni specifiche molto varie: ma la loro trattazione esula da questo contributo.

¹⁴ Peraltro, in sede di Assemblea costituente ed in tema di servizio militare fu respinto l'emendamento che proponeva di aggiungere all'art. 52, comma 2°, Cost., la frase: *sono esenti dal portare le armi coloro i quali vi obiettano per ragioni filosofiche e religiose di coscienza*. Sulla proposta Caporali, cfr. *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori*, Vol. III, Camera dei Deputati – Segr. Generale, Roma, 1971pp. 1827; 1900 ss. Adde, V. FALZONE, F. PALERMO, F. COSENTINO, *La Costituzione della Repubblica italiana: illustrata con i lavori preparatori e corredata da note e riferimenti*, Milano, 1979, p. 166.

¹⁵ Cfr., A. CERRI, v. *Resistenza (diritto di)*, in *Enc. giur.*, Roma, 1991, 1.



configurarsi come la clausola di salvaguardia dei valori e dei diritti fondamentali della persona, senza incorrere nella lesione del principio di legalità.

Le costituzioni successive alla seconda grande guerra, come quella tedesca e italiana, hanno riorientato il diritto ponendo al centro la persona umana che diviene, nel contempo, scopo dell'intero ordinamento¹⁶. Anche l'istituzione della Corte costituzionale e del giudizio di costituzionalità riprova che le norme non sono il prodotto esclusivo della volontà della maggioranza, ma sono soggette al limite ed al controllo di costituzionalità.

Ne consegue la perdita della pretesa di autoreferenzialità del diritto stesso che accoglie il confronto di ragionevolezza sui valori fondamentali. Talché il principio di legalità tempera il suo carattere rigido e astratto e si conforma al diritto costituzionalizzato, che accomuna nella sua tutela la libertà di coscienza di chi si oppone alla norma imperativa che tuttavia contrasta con un valore fondamentale: i diritti della persona si atteggiavano ora a dimensione prioritaria della stessa giuridicità, e sono tali anche al di là del loro riconoscimento legale. Dunque la giuridicità risulta disgiunta dalla legalità, la precede e ne costituisce il fondamento: ne conseguirebbe la perfetta assimilazione tra diritti legali e diritti morali e l'illegittimità di una loro violazione da parte dello Stato. Peraltro la giuridicità di un diritto stabilito dalla legge è riconosciuta e condivisa; un diritto morale, invece, è da rivendicare e in attesa di riconoscimento e di condivisione etica. Un dovere morale che si esaurisca nella sfera dei valori e delle credenze personali, privo di una sua giustificazione oggettiva, non attinge alla dimensione giuridica, ricreando il paradosso della contrapposizione tra diritto/dovere morale e diritto/dovere legale: la soluzione è nel riconoscere tale contrapposizione come mera distinzione ed individuarne il possibile rapporto con la giuridicità, trascorrendo da una *logica degli opposti* alla *logica dei distinti*.

Ne deriverebbe che l'obiezione di coscienza non si configura come fatto giuridico in quanto riconosciuta dalla legge, bensì è *secundum legem* proprio perché il rispetto dell'identità personale è un diritto inalienabile e fondamentale¹⁷.

La libertà di coscienza è riferibile invero a quel *forum internum* che include la sfera delle convinzioni personali e credenze religiose e della loro manifestazione, tutelate anche dall'art. 9 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo: e il diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione implica altresì la libertà di cambiare la propria religione o le proprie convinzioni.

Tuttavia la coscienza non può costituire l'*habitat* dell'opinabile: il *core* della questione non è l'ammissibilità dell'obiezione di coscienza, ma la definizione dei suoi limiti per via legislativa, il che non sempre è agevole a causa del mutevole e variegato aspetto di cui essa si connota nelle diverse situazioni. Tanto più che proprio in tema di libertà di coscienza si evidenzia la capacità espansiva - che diviene quasi *eccedenza normativa* - dei valori costituzionali rispetto alle stesse norme scritte della Costituzione¹⁸. Si discorre, quindi, della forza propulsiva interna della nostra Legge

¹⁶ Per una disamina approfondita sui diritti personalissimi con riferimento anche alle principali carte costituzionali, sia consentito il rinvio, tra l'altro, a A. G. PARISI, *Sport e diritti della persona*, Torino, 2009, spec. pp. 86 ss.

¹⁷ Corte Cost. n. 467/1991, cit.

¹⁸ Sul tema, in senso critico, cfr. A. PACE, *Diritti «fondamentali» al di là della Costituzione?*, in *Politica del Diritto*, 1993, 1, 4.



fondamentale¹⁹ che, seppur rigida, è tale da ricomprendere posizioni soggettive o diritti non testualmente espressi.

Dunque porre dei limiti all'esercizio del diritto all'obiezione di coscienza o, *rectius*, all'esercizio del diritto della libertà di coscienza²⁰, per la salvaguardia di altre situazioni costituzionalmente tutelate spetta al Legislatore e alla Corte Costituzionale, forse su nessun altro tema così produttivamente intervenuta. La medesima Corte, in uno dei suoi interventi²¹, ribadisce che compete al Legislatore il bilanciamento tra l'obbligo generale imposto dalla legge e il diritto alla diversità che promana dallo stesso principio di uguaglianza che, in ossequio al criterio della ragionevolezza, la cui valutazione è riservata al Giudice delle leggi, impone di trattare in modo uguale situazioni uguali e in modo differente situazioni disuguali.

Se è tutto sommato condivisibile il fatto che l'obiezione si configuri come un *fenomeno socialmente minoritario*²², in taluni ambiti e specifiche categorie - come nei casi di interruzione volontaria di gravidanza - l'obiezione dei professionisti sanitari può essere tanto diffusa da causare disservizi, quando non la lesione di diritti delle comunità interessate²³. Rileva come la stessa l. 22 maggio 1978, n. 194, all'art. 9, comma 4 prescriba come enti ospedalieri e case di cura siano tenuti *in ogni caso* ad assicurare l'espletamento delle procedure per l'effettuazione degli interventi di interruzione della gravidanza richiesti secondo le modalità previste dalla normativa. Del che la regione *controlla e garantisce l'attuazione, anche attraverso la mobilità del personale*²⁴.

Proprio in materia d'aborto, ben diversamente la Corte Costituzionale²⁵ ha negato ad un magistrato l'esercizio del diritto all'obiezione di coscienza, ravvisando una non uniformità di *status* se non di situazione: più specificamente, nel caso del giudice tutelare tenuto ad intervenire, ai sensi dell'art. 12, comma 2°, della legge n. 194 del 1978, nella procedura di interruzione della gravidanza di una minore²⁶.

¹⁹ Cfr. G. DALLA TORRE, *Il fattore religioso nella Costituzione: analisi e interpretazioni*, Torino, 1995, p. 28.

²⁰ Dato che l'obiezione può esser definita propriamente come *un contenuto concreto della libertà di coscienza*, oltre che diritto inviolabile contraddistinto dunque da *originarietà, indisponibilità, intrasmissibilità e imprescrittibilità*: così G. DALLA TORRE, *Obiezione di coscienza e valori costituzionali*, Milano, 1991, p. 38.

²¹ Per il Giudice delle leggi, "Secondo il paradigma logico proprio dei giudizi di ragionevolezza, nei casi in cui vengano in questione contrapposti interessi di rilievo costituzionale, occorre raffrontare il particolare bilanciamento operato dal legislatore, nell'ipotesi denunciata, con la gerarchia dei valori coinvolti nella scelta legislativa quale risulta stabilita nelle norme costituzionali" (Corte Cost., n. 467/1991, cit).

²² R. BERTOLINO, *Obiezione di coscienza moderna*, Torino 1994, p. 1.

²³ Come è accaduto ad esempio nelle Marche: il che ha causato all'Italia, nel 2014, un severo richiamo da parte di Bruxelles.

²⁴ Ma, diversamente, all'ente ospedaliero non è consentita "obiezione": il Consiglio di Stato precisa che in capo all'Amministrazione sanitaria sussiste un vero e proprio obbligo di *facere*, poiché solo mediante la prestazione della struttura sanitaria è possibile che il diritto del paziente, di fronte al rifiuto del singolo medico, trovi attuazione (Cons. Stato, Sez. III, 2 settembre 2014, n. 4460).

²⁵ Corte Cost. 25 maggio 1987, n. 196, in *Corriere giur.* n. 7/1987 e in *Foro it.* n. 1, 1988, 759 ss., con nota di ROSSI, *L'obiezione di coscienza del giudice*. Dello stesso tenore, le Ordinanze n. 445 del 1987; n. 293/1993; n. 76/1996; n. 514/2002; n. 416/2007, tutte in ordine ad azioni promosse da giudici tutelari nell'ambito della procedura di autorizzazione all'IVG.

²⁶ La previsione come noto stabilisce che qualora la richiesta di interruzione della gravidanza provenga da donna di età inferiore ai diciotto anni, e seri motivi impediscano la consultazione dei genitori o del tutore, oppure queste persone, interpellate, rifiutino il proprio assenso o esprimano pareri difformi, il consultorio, la struttura socio-sanitaria ovvero il medico svolgano la procedura istruttoria, rimettano una relazione e richiedano il parere del giudice tutelare che, entro cinque giorni, *sentita la donna e tenuto*



Talché, il Pretore di Napoli, chiamato a decidere sull'interruzione della gravidanza, ritenuto che la propria autorizzazione costituisse parte integrante dell'intera procedura abortiva, e premesso che *le proprie convinzioni scientifiche, filosofiche e religiose lo ponevano in un conflitto insanabile tra la propria coscienza e gli obblighi derivanti dalle sue funzioni*, esponendolo *per la partecipazione alla procedura abortiva alle relative sanzioni previste dal diritto canonico* e che la legge n. 194/1978 attribuisce l'obiezione di coscienza al solo personale medico, dichiarava non manifestamente infondata l'incostituzionalità della norma, per la mancata previsione, nella lettera degli artt. 9 e 12 della legge *de qua*, della possibilità per il giudice tenuto all'adozione del provvedimento richiestogli in qualità di giudice tutelare, di sollevare obiezione di coscienza. E ciò in base alla tutela dei diritti inviolabili di libertà religiosa, di libertà di coscienza e di manifestazione del pensiero predisposta dagli artt. 19 e 21 Cost. Escludeva, infatti, il magistrato, che le libertà individuali, garantite a tutti gli individui, trovassero nel proprio caso un limite nell'art. 101, comma 2, Cost. ove si afferma che i giudici sono soggetti soltanto alla legge.

La Corte Costituzionale non affronta immediatamente il *focus* della questione, vale a dire l'eventuale conflitto tra il dovere di *jus dicere*, in ossequio alla legge e la libertà religiosa e di coscienza del magistrato, ma si dedica ad analizzare ed a 'neutralizzare' in termini di responsabilità decisionale - peraltro, a parere di chi scrive, in modo poco convincente - , l'apporto del giudice tutelare nel procedimento abortivo. Infatti, la precedente verifica delle condizioni oggettive richieste per procedere all'interruzione della gravidanza, di *competenza delle autorità socio-sanitarie* non rientra nell'intervento del giudice che, integrando la volontà della minore, che a parere della Corte costituisce il momento qualificante del procedimento, è tenuto "soltanto" (sic!) ad autorizzare – oppure no - ossia ad avallare, oppure no - la decisione della donna di abortire. Tanto, nel caso non sia possibile od opportuno chiedere l'assenso dei genitori.

Identificando l'intervento autorizzativo del giudice tutelare sostanzialmente nella semplice valutazione ed integrazione del convincimento della minore, la Consulta esclude che il diritto all'obiezione di coscienza riconosciuto al sanitario e non al magistrato comporti la violazione del principio di uguaglianza.

Rimessa in tali termini la questione, il Giudice delle leggi ricorda che sono *beni parimenti protetti in assoluto* sia la libertà di coscienza e di espressione, sia l'adempimento della funzione giurisdizionale, sia pure in ambito di giurisdizione volontaria. Ed il dettato costituzionale *obbliga il pubblico funzionario ad adempiere il proprio compito con disciplina ed onore*. Ribadita *l'esigenza primaria e inderogabile di rendere giustizia*, la Corte rammenta come al magistrato sia richiesto, altresì, il prudente apprezzamento da dedicare alla valutazione da effettuare *con coscienza* ed obiettività, *contemperando la soggezione alla legge con l'esigenza di rispettare l'intimo e personale convincimento* (!). Non esitano, i Giudici costituzionali, a ventilare il ricorso ad *adeguate misure organizzative* che sembra possano consentire di poter tener conto *delle convinzioni proprie di ciascun magistrato nell'organizzazione degli uffici giudiziari*. Il che, seppure non espresso con chiarezza, sembra riecheggiare in parte il comma 4 dell'art. 9, l. n. 194/1978, che indica alle Regioni di sopperire ai disservizi causati dall'obiezione di coscienza del

conto della sua volontà, delle ragioni che adduce e della relazione trasmessagli, può autorizzare la donna a decidere l'interruzione della gravidanza, ed il suo provvedimento non è soggetto a reclamo.



personale sanitario per via organizzativa, *anche attraverso la mobilità del personale*. Si direbbe che la Corte si è fatta comunque carico, almeno a livello di intima coscienza, del disagio vissuto dal magistrato²⁷.

Ben più deciso il *Tribunal Supremo*²⁸, nell'affermare che i magistrati, ossia i funzionari dello Stato a cui è deputata l'applicazione delle leggi, sono sottoposti esclusivamente alla legge: se l'esercizio delle loro funzioni fosse subordinato a valutazioni personali o di coscienza verrebbe meno la tutela dei diritti e degli interessi di tutti. D'altronde, non è ammissibile un diritto generale all'obiezione di coscienza: diversamente, l'efficacia della legge sarebbe subordinata alla sua conformità all'intima coscienza del singolo, al suo *forum* interiore, il che implicherebbe necessariamente il crollo degli stessi fondamenti dello Stato democratico di diritto.

I Supremi giudici si esprimono in tal senso in relazione alle istanze presentate da funzionari dello Stato miranti ad esercitare il diritto all'obiezione di coscienza contro l'applicazione del novellato art. 44 del codice civile spagnolo che ha esteso il matrimonio alle coppie *same sex*.

Tra l'altro, per il Supremo la registrazione delle nozze omosessuali è un atto dovuto, ma di natura indubbiamente tecnica, squisitamente laica e quindi neutra in ordine ad *orientamenti e pratiche di natura religiosa*.

In Francia il *Conseil constitutionnel* ha precisato che il sindaco è un pubblico ufficiale che agisce per conto dello Stato, *in adempimento di una missione di servizio pubblico*, e, nella specie, *assicura l'osservanza e l'applicazione delle leggi dello stato civile*. Oltre a ciò, è lo stesso principio della *neutralità del pubblico servizio* che esclude per il sindaco la possibilità di astenersi dal compimento di un atto cui è tenuto per legge, invocando ragioni religiose o filosofiche: anche per il *Conseil Constitutionnel* la celebrazione del matrimonio *egualitario* tra persone dello stesso sesso si sostanzia nel fatto tecnico di raccogliere il consenso liberamente e pubblicamente espresso da ognuno dei nubendi, al che nulla adduce il fatto che si sia di fronte ad una coppia etero od omosessuale. Alla neutralità del servizio pubblico si associa la neutralità del *gender* degli sposi, che in alcun modo, per il Consiglio, può collidere con il diritto alla libera manifestazione delle proprie convinzioni di cui è titolare il pubblico ufficiale e, in particolare, dell'ufficiale dello stato civile²⁹.

4. Da quanto già espresso rileva la radicale improponibilità dell'obiezione di coscienza da parte del sindaco o di altro pubblico ufficiale a fronte della costituzione di una unione civile ex l. 76/2016.

In primis, una valutazione d'ordine morale, o semplicemente d'ordine logico: se è inaccettabile la riserva di coscienza per il magistrato cui ripugna aver parte nella

²⁷ Per altri, l'art. 101 Cost. non implica la rigida obbedienza a una norma oggettiva: il contrasto tra morale e funzione non può essere risolto in termini d'interpretazione: talché sembra ammissibile l'astensione facoltativa di cui all'art. 51, comma 2, c.p.c. per il magistrato che segnali al capo dell'ufficio il suo disagio nell'esercizio della funzione giudicante. In tali termini, entro questo limiti, non si tratta di esercitare un diritto a sottrarsi per motivazioni ideologiche, ma di assicurare tutela in due diverse e complementari direzioni: la coscienza, per il singolo, e la giustizia, per la collettività. (Cfr. S. ATTOLLINO, *Obiezione di coscienza e interruzione volontaria della gravidanza: la prevalenza di un'interpretazione restrittiva*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), n. 33/2013.

²⁸ *Tribunal Supremo*, n. 69/2007, 11 maggio 2009.

²⁹ Cfr. *Conseil Constitutionnel*, 18 ottobre 2013, in *Quaderni Dir. e Politica ecclesiastica*, 2013, 941.



soppressione di una vita innocente, posto che le sue intime convinzioni etiche e religiose ritengono persona già il concepito, certamente i Giudici costituzionali non potrebbero discostarsi dalla loro costante opinione quando ciò che turberebbe la serenità della coscienza è un atto d'amore e che comunque celebra la vita, la comunione solidale, l'*affectio*...

Un sindaco, un pubblico ufficiale, l'ufficiale dello stato civile non può venir meno al dovere d'ufficio perché, per motivi di coscienza, non condivide la legge dello Stato che comunque è tenuto ad applicare.

Tanto più che, nel caso specifico della costituzione dell'unione civile, l'*interpositio legislatoris* è già attuata ed operante, seppure *a contrario*.

Durante l'iter che ha condotto alla laboriosa redazione della legge 76, la Commissione Giustizia aveva respinto un emendamento finalizzato ad introdurre, per i funzionari dello Stato, la facoltà di astenersi dalla stipula delle unioni civili: dunque, mancando nel testo della legge la previsione dell'obiezione di coscienza, questa risultava già di per sé inattuabile.

Con la pubblicazione del d.p.c.m. 23 luglio 2016, n. 144, contenente il *Regolamento recante disposizioni transitorie necessarie per la tenuta dei registri nell'archivio dello stato civile*, indispensabile per l'effettiva attuazione della nuova normativa, adempimento completato con l'emanazione del decreto del Ministro dell'interno del 28 luglio 2016 recante nell'Allegato A le formule destinate agli ufficiali dello stato civile tenuti a redigere gli atti relativi alle unioni civili, è giunto, ben tempestivamente, il parere positivo del Consiglio di Stato³⁰ tenuto a verificare che le disposizioni della norma primaria fossero ben attuate.

I giudici sono altresì intervenuti su una questione di carattere generale attinente ai doveri di adempimento, a carico dei Comuni, in ordine alle richieste delle coppie *same sex* e riguardante la possibilità evocata da taluni sindaci di esercitare il diritto di obiezione di coscienza in base alle proprie convinzioni culturali, morali o religiose, così da bloccare l'operatività dell'istituto dell'unione civile.

Il Consiglio di Stato ha chiarito che una questione di coscienza assume rilievo giuridico quando è *secundum legem*, trovando spazio, cioè, in una norma. Infatti, in un sistema costituzionale e democratico è *lo stesso ordinamento che deve indicare come e in quali termini la "coscienza individuale" possa consentire di non rispettare un precetto vincolante per legge*.

Nel caso della legge 76/2016 un emendamento in tal senso è stato addirittura respinto dall'assemblea parlamentare, che ha in tal modo espresso la sua contrarietà - assolutamente non superabile ora in sede di attuazione - all'introduzione dell'istituto dell'obiezione, che viene qui a configurarsi come fenomeno estraneo alla legge e di nessuna efficacia.

E dunque gli adempimenti previsti dalla legge che ha regolamentato le unioni civili costituiscono dovere civico, e sono a carico dell'*ufficiale di stato civile*, ossia di un pubblico ufficiale che può anche essere diverso dalla persona del sindaco. È così individuata un'ampia categoria di soggetti, fatto che integra anche la possibilità che nel caso in cui per un funzionario rilevi un "impedimento di coscienza", un altro ufficiale di stato civile possa adempiere agli obblighi necessari alla costituzione dell'unione, assicurando una piena tutela all'interesse della coppia richiedente. Talché, il sindaco che non intende adempiere al proprio *munus* potrà delegare

³⁰ Cons. Stato, Sez. Atti normativi, 21 luglio 2016, n. 1695/2016.



agevolmente un altro funzionario. E ciò, senza porre in discussione *il diritto fondamentale e assoluto della coppia omosessuale a costituirsi in unione civile*: il che sarebbe *contra legem*, mentre il mancato adempimento dei propri obblighi verrebbe a configurarsi come rifiuto od omissione di atti d'ufficio, perseguibile ai sensi dell'art. 328 c. p.

Entro il prossimo 5 dicembre, ai sensi dell'art. 1 comma 28 della legge n. 76/2016, saranno emanati dal Governo i decreti delegati contenenti le scelte definitive ed organiche sì che il Legislatore, dando una risposta adeguata *alle esigenze di realizzazione esistenziale e relazionale* di molti cittadini, possa consentire loro di ricondurre a un rapporto giuridicamente regolato il desiderio di vivere liberamente una condizione di coppia³¹, *nell'ambito di una comunione di vita presidiata dal riconoscimento dei connessi diritti essenziali e dei correlati doveri di assistenza reciproca e di solidarietà.*

³¹ Giusta decisione Corte Cost. 15 aprile 2010, n. 138, in *Fam. Pers. Succ.*, 2011, 3, 179; in *Giur. It.*, 2011, 3, 537; in *Riv. Dir. Internaz. Priv. e Proc.*, 2010, 4, 979; in *Foro It.*, 2010, 5, 1, 1361 e in *Foro It.*, 2010, 6, 1, 1701.