

OBIEZIONE DI COSCIENZA: CHIARIFICARE L'ESTENSIONE DI UNA CATEGORIA DEL RAGIONAMENTO GIURIDICO PER EVITARE LA DERIVA DI UNA SUA UTILIZZAZIONE IMPROPRIA

di Daniele Mercadante*

(28 gennaio 2009)

Due recenti vicende hanno posto in luce la perdurante 'intensità espressiva' della categoria dell'obiezione di coscienza. Alludo precisamente agli appelli a ricorrere ad essa per impedire che diverse decisioni giurisdizionali sul c.d. 'Caso Englaro' vengano correttamente eseguite e alle minacce di ricorrervi che avrebbero, secondo notizie di stampa, portato una società concessionaria della raccolta pubblicitaria relativa ai mezzi adibiti al trasporto pubblico del Comune di Genova a rifiutare di contrarre con l'Unione Atei Agnostici e Razionalisti riguardo ad una campagna di comunicazione che avrebbe avuto il torto di opinare circa l'inesistenza della divinità.

Intensità espressiva, come indicavo, che discende dal collocarsi l'obiezione al crocevia di nodi estremamente sensibili dell'identità giuridica fondamentale della nostra cultura: il rapporto tra il comando legislativo e l'obbligo di obbedienza; quello tra la morale incorporata nel diritto positivo e le istanze che configurano la 'slealtà' verso l'ordinamento come, in taluni casi limite, eticamente necessitata o auspicabile; quello tra i contrapposti interessi degli ordinamenti che si definiscono democratici e inclusivi a reprimere comportamenti illegittimi e a non sopprimere il dissenso quale potenziale precursore e vettore di mutamenti normativi.

Non pare sorprendente, dunque, che al deflagrare di contenziosi di natura giuridica che seguono molto fedelmente le linee di frattura ideologiche più profonde dell'attualità, si ricorra, particolarmente da parte di chi questi contenziosi inquadra dalla prospettiva del conflitto politico e valoriale, alla categoria dell'obiezione.

Ciò premesso, riterrei auspicabile che, dalla parte degli studiosi del diritto, venisse un contributo ad un inquadramento quanto più possibile rigoroso dell'obiezione, che sia stimolo ad un suo utilizzo meno strumentale di quanto è dato talvolta constatare.

Mi riferisco in particolare a due 'fraitendimenti' concernenti l'obiezione di coscienza che hanno fatto la loro comparsa nelle narrative non giuridiche delle due vicende citate in apertura di questo intervento.

I. La sovrapposizione della categoria 'obiezione di coscienza', volta a volta, a quelle di 'opt-out' e di 'disobbedienza civile'.

In relazione a numerosi 'appelli' ed 'esortazioni' all'obiezione di coscienza divulgati ovvero riportati dagli organi di informazione non specialistici, è agevole imbattersi in opinioni che presuppongono la caratterizzazione dell'obiezione quale diritto soggettivo, tale che l'obietto non si trovi esposto, all'atto del suo 'disobbedire' al comando legislativo, ad alcuna sanzione.

Almeno in parte tale concezione deriva dalla storia di due delle obiezioni 'istituzionalizzate' dall'ordinamento: quella a beneficio del personale sanitario contrario all'applicazione della legge sull'interruzione volontaria della gravidanza, e quella, dalla complessa e lunga evoluzione, riguardante i coscritti alla leva militare contrari all'uso delle armi.

Definire obiettori di coscienza i fruitori delle esenzioni che la legge espressamente

prevede(va) a beneficio delle categorie sopra menzionate porta senz'altro a identificare l'obiezione con il diritto all'opt-out.

Dovrebbe essere chiaro, però, che autenticamente obiettore può essere, per esigenza semantica, soltanto colui il quale disobbedisce alla legge. Nel caso dei due esempi citati (e più precisamente, per quanto riguarda il servizio militare, delle ultime disposizioni in vigore prima della sospensione dell'obbligo di leva) il cosiddetto obiettore, in realtà, non contravviene (o contravveniva) ad alcun comando legislativo all'atto della cosiddetta obiezione. In tema di interruzione della gravidanza, ad esempio, l'ordinamento lo pone, più correttamente, di fronte ad una obbligazione alternativa: o partecipare alle pratiche mediche previste dalla legge 194, o astenersi. La condizione posta per accedere all'esenzione dall'obbligo (ovverosia per 'obiettare'), in quanto meramente potestativa (essendo sufficiente in tal senso esprimere un intimo convincimento insuscettibile di falsificazione), non rappresenta né un onere, né tantomeno una sanzione in alcun senso significativo. In questo caso, come nel caso della 'obiezione' al servizio militare come 'istituzionalizzata' al crepuscolo dell'epoca della coscrizione obbligatoria, il cosiddetto obiettore usufruisce semplicemente di un diritto di opt-out previsto dall'ordinamento, e gli effetti giuridici della sua obiezione etica ad una delle alternative che esso gli pone non hanno alcun rapporto con un atto illegittimo (insussistente) o con una trasgressione (che tale non è, in quanto ammessa dall'ordinamento) del singolo in nome di una morale superiore.

Se così è, riterrei più corretto accostare l'obiezione di coscienza, se si intende impiegare comunque la categoria, alla disobbedienza civile. In questo caso, conseguentemente, si potrà parlare di obiezione soltanto nel caso in cui un soggetto violi consapevolmente un comando che non ammette opt-out al fine di rendere palese l'ingiustizia di tale norma, ovvero la sua indisponibilità ad aderire ad essa (in virtù di motivazioni etiche, dovrebbe, non senza cautele, aggiungersi).

In quanto tale, l'obiezione-disobbedienza, al contrario dell'obiezione-opt-out, ricade per definizione al di fuori delle previsioni dell'ordinamento, che se ne possono occupare soltanto per punirla (magari, come l'articolo 62 Codice Penale, per punirla in misura minore di analoghi atti compiuti in assenza di motivazioni etiche e *latu sensu* politiche), essendo in ogni caso preclusa la 'legittimazione' dell'obiezione-disobbedienza, che porterebbe a convertirla in mero diritto di opt-out.

II. Il secondo 'fraitendimento' cui accennerò si presenta sotto forme meno dirette, nondimeno apparendo esso costituzionalmente più 'eversivo'.

Faccio riferimento ad un 'clima dialettico' affermatosi in occasione dei recenti dibattiti cui ho fatto cenno, per il quale la discussione pubblica pare orientata verso il riconoscimento del diritto all'obiezione quale diritto 'naturalmente' pertinente alla confessione religiosa di maggioranza del Paese.

Specificamente, non è infrequente assistere a dibattiti che, chiamando in causa l'obiezione di coscienza, sovrappongono il piano della 'urgenza etica' dell'obiezione (sul quale l'obiezione andrebbe valutata in funzione del grado di 'violenza' che la norma trasgredita o trasgredenda esercita sulle convinzioni etiche dell'obiettore) con quello del 'peso' o della 'capacità di pressione' del gruppo sociale che, pur incapace di provocare la riforma della norma, intende sottrarsi alla sua applicazione (su questo diverso piano una norma viene giudicata passibile di obiezione non tanto in quanto essa 'chieda troppo' al possibile obiettore, bensì in quanto quest'ultimo appartenga ad un gruppo che (i) si legittimi in misura significativa in quanto portatore di insegnamenti etici aventi un'aspirazione all'adesione, all'applicazione e al riconoscimento generalizzati all'intera comunità; e (ii)

vanti un seguito numerico relativamente significativo).

La confusione tra i due piani può portare a negare a minoranze prive di 'coperture politiche' (e magari generalmente impopolari) quel ricorso all'obiezione (fosse soltanto nella forma dell'applicazione alle forme di obiezione-disobbedienza concretantesi in illeciti penali dell'attenuante dei motivi di particolare valore morale e sociale), nel quale caso un ordinamento democratico e liberale sembra avventurarsi in territori insidiosi, facendo dipendere il 'rispetto' degli imperativi morali *contra legem* dell'individuo non già dalla loro non incompatibilità con i principi costituzionali fondanti dell'ordinamento (magari riguardandoli *sub specie* di indicatori della tensione tra questi e la loro esplicazione normativa sub-costituzionale) e dalla loro compatibilità con la civile convivenza di tutti i consociati, bensì dalla 'forza' numerica degli autodichiarati seguaci di tale orientamento morale.

Fuori di metafora, si pensi a quanto improbabile oggi appaia l'invocazione, nel discorso pubblico, di 'diritti' all'obiezione di coscienza da parte delle minoranze religiose (e di quelle a-religiose) ovvero etniche.

Se per gli individui appartenenti a tali gruppi il rigore della legge non pare, nel discorso pubblico a-specialistico, passibile di mitigazione, mentre d'altro canto i vertici delle gerarchie della chiesa cattolica possono invocare un diritto permanente all'obiezione, il passo diventa breve per giungere alla rappresentazione (si ripete: da parte di organi di informazione non specialistici, ma non per questo ininfluenti sulla percezione collettiva della costituzione vivente) di una Repubblica che ha interiorizzato l'obiezione di coscienza come lo strumento di adeguamento del proprio ordinamento alla religione di Stato *de facto* nell'eventualità che il Parlamento si dimostri lento a riformare quelle leggi che, di volta in volta, dovessero apparire intollerabili (non già alle coscienze di una maggioranza relativa, quanto, più significativamente) alle autorità di una confessione religiosa.

Obiezione, quindi, come categoria che non oscilli disinvoltamente, per convenienza o per scarsa riflessione, tra gli estremi dell'opt-out e della disobbedienza civile; che possa essere invocata (nei limiti abbozzati in precedenza) senza temere discriminazioni; che non 'appartenga' pregiudizialmente a nessun gruppo politico, religioso, etnico più che a ogni altro; e che non costituisca la clausola occulta di ricezione di un ordinamento particolare da parte delle istituzioni repubblicane.

* Dottorando di ricerca in diritto costituzionale - Università di Pisa, LL.M. Columbia University