

L'obiezione di coscienza alle vaccinazioni obbligatorie: un profilo legislativo e concettuale

Federico Zuolo

EuroEthos Project – Università di Trento¹

federico.zuolo@lett.unitn.it

In questo saggio cercherò di delineare la nascita e l'evoluzione del problema dell'obiezione all'obbligo vaccinale da un punto di vista giuridico e filosofico. La base informativa consisterà in una ricostruzione degli elementi giuridici fondamentali della questione, a partire da cui fornirò una breve analisi degli elementi normativi e concettuali in gioco. In particolare, mi riferirò ai valori della salute pubblica e della responsabilità genitoriale, ovvero allo scontro tra un valore pubblico e un *claim* di autonomia nella decisione a proposito della salute individuale.

Nel primo paragrafo richiamerò sinteticamente il quadro legislativo, le sanzioni e le prime richieste di esenzione dall'obbligo vaccinale. Nel secondo paragrafo e nel terzo esaminerò le risposte istituzionali al dissenso verso i vaccini, sia a livello statale, sia, ultimamente, a livello regionale. Dopo aver delineato questo quadro a livello nazionale fornirò alcuni cenni comparativi con la legislazione vaccinale in altri paesi occidentali. Negli ultimi due paragrafi inserirò la questione vaccinale nell'ambito del dibattito bioetico e di etica della salute pubblica. A partire da questa ricostruzione giuridica e filosofica proporrò, quindi uno schema concettuale che cerchi di mostrare comparativamente gli aspetti normativi e i relativi meriti delle differenti strategie di applicazione dell'obbligo vaccinale.

1. L'obbligo vaccinale. Quadro legislativo, sanzioni e giudizi rilevanti

Le vaccinazioni costituiscono in senso stretto l'unico trattamento sanitario obbligatorio universale per tutti i nuovi nati. Le vaccinazioni obbligatorie sono attualmente quattro: anti-difterite (legge 6 giugno 1939, n. 891²), anti-tetanica (legge 5 marzo 1963, n. 292³), antipoliomielite (legge del 4 febbraio 1966, n. 51⁴), anti-Epatite B (legge 27 maggio 1991, n. 165⁵). L'obbligatorietà di questo impianto legislativo era assicurata da un doppio dispositivo sanzionatorio. Le leggi summenzionate prevedono come sanzione diretta una semplice ammenda pecuniaria⁶. In secondo luogo, era stata prevista,

¹ Questo saggio deriva da un lavoro svolto con il supporto dell'Unione Europea, STREP, sesto programma quadro. Voglio anche ringraziare il professor Michele Nicoletti, direttore scientifico del progetto, Emanuela Ceva, project manager, Alessandro Povino e Tiziana Faitini.

² G. U. 01 luglio 1939, n. 152.

³ G. U. 27 marzo 1963, n. 83.

⁴ G. U. 19 febbraio 1966, n. 44.

⁵ G.U. 1 giugno 1991, n. 127.

⁶ Successivamente depenalizzata in base alla legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 32, (G. U. 30 novembre 1981, n. 329, S.O.)

analogamente ad altri paesi, la certificazione vaccinale per l'ammissione alla scuola dell'obbligo primaria. Questo tipo di richiesta può configurarsi come una sorta di sanzione indiretta dal momento che l'educazione primaria è un diritto/dovere sancito a livello costituzionale (art. 34), la cui mancata osservanza può portare alla temporanea sospensione o affievolimento della potestà del genitore. Nel caso delle vaccinazioni obbligatorie, come è stato rilevato dalla Corte Costituzionale nei primi giudizi sulle richieste di esenzione (vedi oltre), l'articolo 32, comma 2, della Costituzione, generalmente interpretato secondo il principio di volontarietà del trattamento sanitario, non è applicabile in questo caso visto che i soggetti eventualmente esentabili sono minori che non hanno ancora autonomia decisionale dal punto di vista legale. In questo senso, la richiesta di esenzione dall'obbligo vaccinale non configura una relazione duale tra istituzioni che emanano l'obbligo e il singolo richiedente portatore di un interesse contrastante; bensì si rivela essere una relazione triadica tra l'interesse pubblico, la potestà del genitore e l'interesse del bambino. Pertanto, oltre a non cadere sotto il principio di volontarietà del trattamento l'interesse del bambino viene generalmente tutelato dalle istituzioni secondo un principio di beneficiabilità, secondo cui l'interesse del bambino è ciò che contribuisce alla sua salute in base alle migliori conoscenze mediche e scientifiche a disposizione.

La legge di istituzione del Servizio Sanitario Nazionale (legge 23 dicembre 1978, n. 833⁷) prevede trattamenti sanitari obbligatori per le persone che, affette da malattia mentale, possano arrecare rischio o danno ad altri (art. 34-35). La giustificazione dell'obbligo vaccinale nelle leggi sopracitate riceve invece una legittimazione diretta dalla salvaguardia della salute pubblica. Come ribadito inoltre da una sentenza della corte costituzionale (vedi oltre), prima del movimento antivaccinale i vaccini non erano considerati dalle istituzioni come dei trattamenti sanitari invasivi dell'integrità psicofisica, tali per cui il principio di volontarietà e la richiesta di esenzione avrebbero potuto essere ammissibili. Tuttavia, se il principio di salvaguardia della salute pubblica giustifica appropriatamente la prevenzione obbligatoria di difterite, poliomielite e Epatite B, nel caso del tetano, invece, questa giustificazione non è legittima, visto che il tetano non è una malattia trasmissibile e diffusiva. Nel caso del tetano, pertanto, l'unico principio che ne può giustificare l'obbligatorietà generale è quello di beneficenza⁸.

Nel caso di rifiuto parentale di ottemperanza all'obbligo vaccinale, vi poteva essere l'intervento del tribunale dei minori che, affievolendo la potestà del genitore per mancata tutela della salute del minore, poteva disporre la procedura vaccinale. A questo punto sorge il problema del discrimine tra obbligatorietà e coattività. In merito, le misure coercitive previste in modo esplicito dalla legislazione sono stabilite dal decreto sulla medicina scolastica (D.P.R. 22 dicembre 1967, n. 1518)⁹, in cui, secondo gli articoli 39-48, il preside e l'ufficiale sanitario possono disporre vaccinazioni e allontanamenti dalla scuola nel caso di infezione. Taluni hanno ritenuto che la normativa vaccinale da sempre in vigore non giustificasse, salvo casi di emergenza, il

⁷ G. U. 28 dicembre 1978, n. 360, S.O.

⁸ È tuttavia curioso che nella situazione attuale, in cui il grado di immunizzazione è elevato, l'unica vaccinazione a cui è ancora utile sottoporsi a livello individuale, sia proprio quella antitetanica, visto che risulta essere un pericolo abbastanza comune. Da una comunicazione privata con un obiettore ho appreso che, pur cercando di minimizzare tutti i trattamenti invasivi nel corpo del figlio, egli e la sua compagna hanno provveduto alla vaccinazione antitetanica per loro figlio, ritenuta da loro in sostanza ancora utile, ancorché invasiva.

⁹ G. U. 6 giugno 1968, n. 143.

ricorso alla vaccinazione coattiva.¹⁰ Ma la cosa non deve essere stata così palese dal momento che vi sono stati sicuramente diversi casi di vaccinazioni coattive espletate dopo l'indebolimento della potestà del genitore. Il 15 giugno 1992, nel giudizio su un caso di rifiuto parentale di permettere la vaccinazione anti-poliomielite della figlia, il Tribunale dei minori di Venezia affievolisce la potestà del genitore ("limitatamente alla somministrazione delle vaccinazioni obbligatorie") e ordina la vaccinazione. I genitori fanno ricorso e il 26 ottobre la Corte di Appello di Venezia conferma l'affievolimento della potestà del genitore, ma solo al fine di portare la figlia all'autorità sanitaria per accertamenti immunologici che attestino l'idoneità o il pericolo delle vaccinazioni. La Corte di Cassazione civile, sez. I, con sentenza del 28 marzo 1994, n. 3009,¹¹ conferma la decisione della Corte d'Appello, e la interpreta come un'esclusione della coercibilità dei vaccini. Di fronte a una tale incertezza legislativa, il decreto-legge del 6 maggio 1994, n. 273, art. 9,¹² stabilisce che "l'esecuzione delle vaccinazioni obbligatorie su minori non può essere coercitivamente imposta con l'intervento della forza pubblica" (comma 1). Conformemente a questo principio, però, i genitori (o tutori) sono responsabili degli eventuali effetti dannosi subiti dai minori per la mancata vaccinazione (comma 3). Con ciò, senza affievolire il dispositivo dell'obbligatorietà, il legislatore inizia a riconoscere un maggiore spazio all'autonoma responsabilità dei genitori.

2. Le sentenze più rilevanti

Dopo aver delineato il quadro normativo generale possiamo dirigere la nostra analisi verso le sentenze più rilevanti in merito alle richieste di esenzione dall'obbligo vaccinale. Prima degli anni '80 non ci sono pervenuti casi di richieste formali di esenzione, anche se possiamo presumere che la piccola percentuale mancante all'immunizzazione completa fosse dovuta, oltre che a motivi medici, anche ad astensioni non dichiarate o a casi di negligenza.

Il primo caso di richiesta formale di esenzione proviene da Alba. I genitori richiedono l'esenzione dall'obbligo vaccinale paventando un pericolo potenziale per la salute del figlio e contestando la violazione dell'art. 32, comma 2 della Costituzione. I genitori appoggiano la loro istanza affermando che ogni persona è dotata di un'immunità naturale, che renderebbe le vaccinazioni per lo meno inutili, se non dannose. La corte pone la questione di legittimità costituzionale (Pretura Alba, 14-04-1980) in base alla motivazione che le leggi sui vaccini non prevedono la possibilità di avanzare obiezione di coscienza. Il giudizio della Corte Costituzionale (142/1983)¹³ dichiara inammissibile la questione sollevata poiché la disposizione vaccinale non riguarda il principio della volontarietà del trattamento sanitario e la libertà di professione di pensiero e scienza. Stessa sorte riceve un'analoga questione di legittimità costituzionale avanzata dalla Pretura di Torino (19-05-1987), dichiarata inammissibile per gli stessi motivi dalla sentenza (134/1988)¹⁴ della Corte Costituzionale.

¹⁰ Vedi S.P. Panunzio, *Trattamenti sanitari obbligatori e costituzione (a proposito della disciplina delle vaccinazioni)*, in *Diritto e società*, 1979, pp. 887-891. In particolare l'autore sostiene che ogni trattamento sanitario coattivo ricadrebbe sotto la disciplina dell'articolo 13 della Costituzione, richiedendo in questo modo un atto dell'autorità giudiziaria e motivi di necessità ed urgenza.

¹¹ Mass. Giur. It., 1994.

¹² G. U. 9 maggio 1994, n. 106.

¹³ G. U. 31 maggio 1983.

¹⁴ G. U. 17 febbraio 1988.

In queste prime sentenze le risposte della Corte Costituzionale si basano su un doppio ordine di orientamenti. Innanzitutto, i vaccini sono preposti alla salvaguardia della salute pubblica, in base a un principio di generale beneficialità, e non possono essere considerati dannosi; tantomeno dovrebbero essere visti come trattamenti invasivi dell'integrità psicofisica della persone. In secondo luogo e di conseguenza, non è applicabile la clausola di volontarietà del trattamento sanitario.

Nel frattempo, tuttavia, cresce il numero di denunce di persone danneggiate dai vaccini e la coscienza della loro potenziale pericolosità. Se la Corte Costituzionale aderisce strettamente allo spirito legislativo dichiarando inammissibili le istanze esentorie, il movimento di opposizione ai vaccini trova un importante riconoscimento legislativo nella legge del 25 Febbraio 1992, n. 210¹⁵, che predispone un risarcimento pecuniario per le persone lesionate in maniera permanente da vaccinazioni obbligatorie (e da emotrasfusioni). Le istituzioni riconoscono la potenziale pericolosità dei vaccini, che implicitamente non vengono più considerati come un'iniezione innocua e di sicura beneficialità.¹⁶ Così facendo le istituzioni si vedono costrette a dover ragionare secondo un'analisi costi-benefici (giustificazione dei rischi individuali per il benessere della collettività) e a dover contemperare un effettivo diritto individuale rispetto all'interesse della maggioranza.

Nel frattempo viene emanata una legge che predispone l'obbligo vaccinale per l'epatite B (27 maggio 1991, n. 165). Contro quest'ultima la corte di Bassano del Grappa (11-01-1994) pone la questione di legittimità costituzionale poiché il vaccino potrebbe risultare dannoso e lesivo dell'integrità fisica e, di conseguenza, della dignità personale. La risposta della Corte Costituzionale (258/1994)¹⁷ dichiara inammissibile la questione richiamandosi all'accertata beneficialità dei vaccini per la salute individuale e della collettività. Ammette, inoltre, che se vi possono essere rischi per la salute individuale questi sono ampiamente superati dai benefici pubblici e tutelati in sede legislativa dalla legge sugli indennizzi (vedi supra), attuando così un appropriato bilanciamento tra gli interessi in campo.

Nella prima metà degli anni '90 si deve registrare un aumento del movimento di opposizione alle vaccinazioni, motivato in parte dal timore di danni alla salute, in parte dall'adesione a uno stile di vita naturalista. Vi furono, infatti, alcuni casi balzati agli onori della cronaca; uno di questi è quello di Angelo Francesco Rosso, a cui nel settembre 1992 venne impedita la prosecuzione della scuola elementare, mancando la certificazione vaccinale. I suoi genitori richiesero formalmente un'esenzione dall'obbligo vaccinale sulla base della salute del figlio e del suo diritto allo studio. I genitori rivolsero il loro appello al preside della scuola, al direttore dell'unità sanitaria locale, al sindaco e al magistrato del tribunale minorile, che tuttavia, in base alle leggi vigenti, impedirono l'accesso alla scuola al bambino attraverso l'intervento dei vigili. Dopo numerose interpellanze e il clamore suscitato a livello giornalistico, nel novembre 1994 il Ministero della Pubblica istruzione ordinò direttamente la riammissione a scuola del bambino.

¹⁵ GU n. 55 del 6-3-1992.

¹⁶ Tale dispositivo verrà aggiornato dalla legge 29 ottobre 2005, n. 229 (G. U. 5 novembre 2005, n. 258), che assegna un ulteriore indennizzo a beneficio dei familiari del danneggiato.

¹⁷ G. U. 29 giugno 1994

Questo singolo atto, assieme al summenzionato decreto 273/1994 sulla non coercibilità delle vaccinazioni, prepara il terreno al D.P.R. 26/1/1999, n. 355,¹⁸ che modificando il regolamento precedente, stabilisce che “nel caso di mancata presentazione della certificazione o della dichiarazione di cui al comma 1, il direttore della scuola o il capo dell'istituto comunica il fatto entro cinque giorni, per gli opportuni e tempestivi interventi, all'azienda unità sanitaria locale di appartenenza dell'alunno ed al Ministero della sanità. La mancata certificazione non comporta il rifiuto di ammissione dell'alunno alla scuola dell'obbligo o agli esami” (art. 1, comma 2). Questo decreto, pensato per risolvere il problema di cui al precedente caso, di fatto determinò una situazione di stallo legale, dal momento che gli accertamenti medici non comportavano una vaccinazione forzata. Così, mancando la sanzione indiretta dell'esclusione scolastica, l'obbligatorietà dei vaccini perse il maggiore incentivo alla sua applicazione. La stranezza di questo decreto si misura anche dal fatto che avrebbe potuto riaffermare l'obbligo vaccinale rimodulando le sanzioni, non di fatto affievolendole, oppure avrebbe potuto iniziare a riconoscere forme di esenzione o di raccomandazione senza obbligo. Nel primo caso, se i vaccini fossero stati ancora considerati l'unico strumento efficace e necessario per la prevenzione di un rischio, anche se potenziale, il ministro avrebbe dovuto rafforzare l'obbligo; se invece si fosse percepito un rischio diminuito e la condizione generale di immunizzazione avesse potuto sopportare un maggiore tasso di non vaccinazione, si sarebbe potuta aprire la strada dell'obiezione di coscienza o della raccomandazione senza obbligo.

Concludendo questo paragrafo, possiamo prendere in esame le ultime due sentenze più rilevanti. Con la sentenza 262/2004¹⁹ la Corte Costituzionale esamina la questione di costituzionalità della vaccinazione antitetanica obbligatoria. Il giudice *a quo* rimarca il fatto che questo vaccino non è obbligatorio in molti altri paesi europei, non previene una malattia diffusiva ma solo infettiva (contravvenendo l'art. 32, comma 2 della costituzione) e che l'obiezione dei genitori richiedenti l'esenzione non nasceva da un rifiuto preconcepito ma da una ponderata valutazione dei rischi. La corte costituzionale dichiara inammissibile la questione di costituzionalità ed entra nel merito stabilendo (i) che secondo il profilo medico-scientifico i benefici superano ampiamente i rischi residui, (ii) che dal punto di vista degli interessi soggettivi il vaccino intende tutelare preventivamente la salute del minore che non può esercitare la volontà autonoma legale. In questo caso la richiesta di autonoma responsabilità genitoriale non può esimere i genitori dal rispetto del “potere-dovere” di provvedere alla salute del figlio secondo il principio di beneficialità.

Infine, la Corte di Cassazione sez. I, 08-07-2005, n. 14384,²⁰ afferma che la richiesta di esenzione dall'obbligo legale di vaccinazione non può essere basata su semplici ragioni precauzionali verso possibili rischi, bensì, se del caso, dovrebbe fondarsi su profonde e motivate ragioni scientifiche.

¹⁸ G. U. 15 ottobre 1999, n. 243.

¹⁹ G. U. 28 luglio 2004.

²⁰ Sanità pubblica, 2005, [6020], n. 364

3. Iniziative regionali

Come è noto, recentemente, l'autonomia regionale²¹ ha iniziato a dare i suoi primi risultati in diverse aree. Anche nel campo vaccinale sono state prevalentemente le regioni a prendere l'iniziativa per risolvere questa situazione di incertezza giuridica. Infatti, l'ultimo Piano Nazionale Vaccini (2005-2007) pur constatando continui miglioramenti e un'immunizzazione media a livello con i principali paesi occidentali (circa 96%),²² apre le porte ad un superamento del sistema di obbligo vaccinale, rilevando come l'obbligatorietà fosse necessaria nell'Italia del passato, e non più adeguata a una società molto più istruita e consapevole.²³ In una tale situazione il ministero prospetta una maggiore comunicazione con i cittadini e un maggiore coinvolgimento informato. Tuttavia, l'iniziativa in tal senso è stata presa dalle regioni. La regione Piemonte, con la Delib.G.R. 63/2598, 10 Aprile 2006, 3.2.3,²⁴ ha sospeso ogni sanzione monetaria nel caso di rifiuto all'obbligo vaccinale. Successivamente il Veneto, con la legge regionale del 23 Marzo 2007, n. 7,²⁵ ha reso le vaccinazioni raccomandate ma non obbligatorie. In entrambi i casi i provvedimenti legislativi prevedono l'uscita dall'obbligatorietà, di fatto o di diritto, come una sospensione che può essere revocata nel caso di un risorgere di pericoli epidemiologici (vedi art. 3 della legge veneta). Ovvero, il passaggio dall'obbligatorietà alla raccomandazione rispecchia una maggiore sensibilità istituzionale verso le istanze autonome, ma è dipendente dalla generale immunizzazione della popolazione. In sostanza non si tratta di un puro passaggio di paradigma, dall'universalismo paternalista dell'obbligo ad un approccio volto alla ricerca del consenso tramite l'informazione, bensì di una apertura in tal senso condizionata dal rischio. Le istituzioni, quindi, prevedono un periodo di prova perché iniziano a fidarsi, ma non completamente, della capacità di scelta responsabile degli individui verso ciò che prima era obbligatorio.

Un esperimento regionale che parte dalle stesse premesse ma delinea uno strumento legislativo diverso è quello della regione Toscana che, con la Delib.G.R.T. 369 del 2006,²⁶ mantiene l'obbligo vaccinale ma istituisce una procedura di riconoscimento dell'obiezione di coscienza che si svolge come segue. (1) Verifica periodica delle adesioni vaccinali e della copertura. (2) Sollecitazione dei dissenzienti con visita del pediatra familiare o di un assistente sociale. (3) Eventuale accertamento di un'esenzione per motivi sanitari. (4) Nel caso di obiezione per convincimento personale, il pediatra o il medico di famiglia devono informare la famiglia sui rischi della mancata vaccinazione e cercarne il consenso. (5) Se i genitori rifiutano il consenso gli operatori sanitari devono predisporre un modulo di dichiarazione di dissenso. (6) Il rifiuto firmato deve essere comunicato alle autorità sanitarie, al sindaco e al tribunale dei minori. (7) Il

²¹ Introdotta dalla legge costituzionale n. 3 del 18 ottobre 2001, "Modifiche al titolo V della parte II della Costituzione", G. U. 24 ottobre 2001, n. 248.

²² Vedi *Health Statistics – Key data on Health 2002*, Official Publications of the European Community, pp. 313, 226. Per quanto riguarda le persone danneggiate o che rifiutano di far vaccinare i figli per motivi non medici non ci sono ancora dati ufficiali. Vedi *Vaccinogilance in Europe – need for timeliness, standardization and resources*, Kari S. Lankinen, Satu Pastila, Terhi Kilpi, Hanna Nohynek, P. Helena Mäkelä, & Patrick Olin, «Bulletin of the World Health Organization», November 2004, 82 (11), p. 830.

²³ Ministero della Salute, *Piano Nazionale Vaccini (2005-2007)*, pp. 99-100.

²⁴ Pubblicata nel Bollettino Ufficiale Regione Piemonte 27 aprile 2006, n. 17.

²⁵ B. U. della Regione del Veneto 27 marzo 2007, n. 30.

²⁶ B.U. Toscana 14 giugno 2006, n. 24, parte seconda.

bambino può essere riammesso a scuola e, sulla base del controllo e della comunicazione dell'esenzione, le autorità sanitarie con la maggiore età del figlio devono contattarlo per verificarne il consenso alla vaccinazione. Questa procedura rivela una strategia mista in cui da un lato le istituzioni monitorano la copertura vaccinale, cercano il consenso e informano i dissenzienti, ed eventualmente registrano il rifiuto. Anche se non viene richiamata esplicitamente, si tratta di una sostanziale dichiarazione di obiezione di coscienza che non richiede ai genitori di fornire motivi personali per l'ammissione del dissenso, ma solo di essere a conoscenza dei rischi a cui il bambino non vaccinato può andare incontro.

In base a questa breve ricostruzione si può constatare come vi siano disparità a livello regionale che, da un lato possono risultare rischiose perché a distanza di pochi chilometri esistono differenti strategie di immunizzazione, e che dall'altro possono essere utile per vedere quale sia la strategia che accomodi più equamente il dissenso, pur mantenendo un alto tasso di vaccinazione.

Concludendo questa parte di ricostruzione e commento degli aspetti legali nella vicenda italiana, si può notare che lo scontro tra la stretta applicazione dell'obbligo vaccinale e la richiesta di esenzione e autonomia da parte dei genitori non si basa su due valori divergenti, come per esempio la difesa della patria e il pacifismo nel caso di richiesta di esenzione dal servizio militare, piuttosto si radica in una diversa interpretazione dello stesso valore, la salute individuale e pubblica. Lo stato ha riconosciuto legalmente la possibile dannosità dei vaccini, ma la medicina ufficiale ne ha sempre affermato la generale efficacia e non pericolosità.

4. *Cenni comparativi*

Dopo aver delineato gli aspetti principali della vicenda italiana è opportuno richiamare alcuni cenni essenziali della situazione in altri paesi. In molti paesi del nord Europa le principali vaccinazioni sono raccomandate ma non obbligatorie (per esempio in Germania, Belgio, Danimarca, Austria, Olanda), ma anche in un paese del sud Europa come la Spagna. Eccetto i paesi dell'est Europa, in cui il sistema post-comunista registra una generale obbligatorietà dei vaccini e una manifestazione del dissenso quasi inesistente (vedi il caso della Repubblica Ceca)²⁷, vi è una netta preferenza per il sistema delle vaccinazioni non obbligatorie ma sostenute da ampie campagne di sensibilizzazione verso i rischi e i benefici. In questo quadro in evoluzione tra i maggiori paesi europei che mantengono l'obbligo vaccinale si possono menzionare solo Francia e Italia. In Francia rimangono obbligatorie le vaccinazioni contro la difterite, il tetano e la tubercolosi (art. 3111-2,3 del Code de Santé publique, modificati dalle leggi del 9 agosto 2004, n. 806, art. 4, e da quella del 5 marzo 2007, n. 293, art. 37).

Per quanto riguarda i vaccini nella dimensione comunitaria, le decisioni rimangono a carattere strettamente statale, l'Unione Europea si limita a monitorare i fatti e fornire indicazioni generali. In particolare le istituzioni comunitarie e il WHO raccomandano una continua campagna di sensibilizzazione sull'importanza dei vaccini, che al giorno d'oggi soffrono del paradosso del successo: non vivendo più la memoria dei passati

²⁷ Cfr. F. Zuolo, K. Weger, D. Sanc, *Paternalism and Autonomy in Public Health. The Case of Compulsory Vaccinations in Italy and Czech Republic*, unpublished comparative paper, EuroEthos Project, Aprile 2008.

problemi di mancanza di copertura vaccinale, cresce lo scetticismo e la sensibilità verso una misura che in alcuni casi è vista come intrusiva e non preventiva.²⁸

Un caso a parte è ovviamente quello degli Stati Uniti, in cui la stragrande maggioranza degli stati permettono un'obiezione religiosa oltre a permettere quella per motivi medici. Una parte riconosce anche l'obiezione "filosofica"²⁹. Questo modello di riconoscimento si radica nella storia e nei principi costituzionali degli Stati Uniti. In particolare si basa su una certa interpretazione della seconda clausola del primo emendamento. L'esenzione religiosa dai vaccini è stata reclamata e concessa sulla base della clausola del libero esercizio (*Free exercise clause*), in quanto l'obbligo di vaccinazione sarebbe stato discriminatorio nei confronti di quelle religioni che lo proibiscono; ma altrettanto è stato criticato in base alla *Establishment Clause*, nel fatto che così facendo gli stati discriminano positivamente alcune religioni su altre.

Senza entrare nei dettagli di questi problemi di diritto costituzionale americano, diverse altre critiche sono state mosse al riconoscimento dell'obiezione di coscienza religiosa e filosofica. Innanzitutto, le comunità richiedenti l'esenzione, pur non essendo numerosissime, formano delle microcomunità che rischiano di risultare non-immuni, ovvero un pericolo per sé e per gli altri. In secondo luogo, è stato fatto rilevato che la richiesta di esenzione non fornisce sufficienti verifiche di autenticità della convinzione, visto che prevede come criterio l'adesione a una religione riconosciuta e organizzata. In tal caso, oltre a non verificare realmente l'onerosità della vaccinazione per i convincimenti personali, si discrimina nei confronti di quelle religioni non riconosciute. In terzo luogo, e in maniera più importante, oltre ad essere incostituzionale, discriminatorio e *unfair*, il diritto all'esenzione sarebbe un pesante onere sulla vita futura dei figli non vaccinati. In particolare, nel dibattito americano, alcuni si sono richiamati al diritto dei bambini a un "futuro aperto" (*right to open future*), ovvero non gravato dalla mancata prevenzione di una malattia prevenibile. In questi casi, alcuni hanno sostenuto che i bambini, fino alla maggiore età, hanno diritto a non divenire "martiri"³⁰ delle convinzioni genitoriali e ad essere protetti da un principio di beneficiabilità sino alla maggiore età in cui responsabilmente potranno decidere se aderire o meno a certe convinzioni. Tutti questi elementi depongono a favore di una maggiore campagna informativa, sia per mitigare i problemi dell'ammissione dell'esenzione religiosa, sia per rendere meno gravoso il dispositivo eventualmente obbligatorio.

5. I vaccini tra bioetica ed etica della salute pubblica

Vista la particolarità giuridica e concettuale dell'obiezione all'obbligo vaccinale (relazione triadica tra salute pubblica, autonomia parentale e interesse del minore), per inquadrare meglio gli elementi normativi, ci sembra opportuno richiamare brevemente i principi della bioetica medica e anche quelli dell'etica della salute pubblica.

²⁸ A tal proposito vedi: http://www.euro.who.int/mediacentre/PR/2008/20080421_1

²⁹ 48 su 50 permettono l'obiezione per motivi religiosi e 18 ammettono l'obiezione filosofica. Per i dati e le leggi in merito vedi: <http://www.nvic.org/state-site/state-exemptions.htm>.

³⁰ Vedi A. Novak, *The Religious and Philosophical Exemptions to State-Compelled Vaccination: Constitutional and Other Challenges*, in *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, 2005, n. 7, p. 1118. Vedi anche T.J. Aspinwall, *Religious Exemptions to Childhood Immunization Statutes: Reaching for a More Optimal Balance between Religious Freedom and Public Health*, in *Loyola University of Chicago Law Journal*, 1997, 29. Vedi anche J.G. Hodge, L.O. Gostin, *School Vaccination Requirements: Historical, Social, and Legal Perspectives*, *Kentucky Law Journal*, 2002, n. 90, pp.859-874

L'etica della salute pubblica condivide con la bioetica alcuni caratteri strutturali: (i) l'interesse per il rapporto tra salute individuale e conoscenze tecnico-scientifiche non sempre accessibili al normale cittadino, (ii) le ragioni dell'autonomia individuale rispetto alla prassi medico-scientifica, (iii) l'importanza del disporre del proprio corpo e della propria salute come uno degli elementi fondamentali nella formazione della personalità libera. Il punto di vista dell'etica della salute pubblica, tuttavia, si distingue dalla bioetica poiché non concerne relazioni binarie medico-paziente, o al massimo medico-tutore-paziente, bensì riguarda l'influenza delle decisioni individuali sulla collettività. Se nelle questioni tradizionalmente affrontate dalla bioetica la dimensione collettiva viene prevalentemente richiamata da coloro che utilizzano l'argomento del pendio scivoloso (*slippery slope argument*), ovvero lo scongiurare un comportamento apparentemente innocuo che porta con il suo impiego di massa a conseguenze non volute, l'etica e il diritto della salute pubblica concernono strutturalmente il rapporto tra istituzioni e collettività. Inoltre, se gli interventi e le azioni di cui si occupa la bioetica consistono prevalentemente in interventi di cura, trattamento della fine della vita, o del patrimonio genetico individuale, l'etica della salute pubblica riguarda prevalentemente la prevenzione generale di possibili malattie avente carattere epidemico, siano esse trasmissibili o non trasmissibili. Pertanto, per quanto riguarda i principi della bioetica, pur nel grande dibattito e variabilità delle posizioni, ci sembra il meno controverso possibile rifarci per lo meno ai quattro principi delineati da Beauchamp e Childress: autonomia, non-maleficenza, beneficenza, giustizia.³¹ Invece, richiamandoci a J.C. Thomas,³² possiamo dire che i principi dell'etica della salute pubblica consistono nell'interdipendenza, nella partecipazione e nell'evidenza scientifica. Nel caso dei vaccini, quindi, le azioni individuali sono interdipendenti poiché influenzano direttamente gli altri. Questo carattere implica la necessità di partecipazione degli individui alle decisioni istituzionali, basate sulle migliori conoscenze scientifiche a disposizione.

A partire da questo schema teorico la questione dei vaccini obbligatori si classifica come un caso esemplare di frontiera tra bioetica ed etica della salute pubblica. Un caso limite perché la questione dell'autonomia si gioca nella richiesta parentale di autonoma decisione nell'interesse del figlio. Inoltre i genitori si appellano al principio di non-maleficenza del vaccino in base a teorie naturaliste che rifiutano il più possibile trattamenti sanitari invasivi, o in base a una semplice paura di effetti avversi. Scientificamente l'efficacia della prevenzione vaccinale è stata provata da innumerevoli ricerche statistiche e mediche, ma è contestata da molti obiettori che paventano rischi gravi per la salute del bambino (meningite, autismo...). Ma tutti questi elementi non possono essere visti solo a partire dal rapporto tra istituzioni sanitarie e singolo nucleo familiare, poiché in questo caso il comportamento aggregato dei nuclei familiari influenza la collettività. Per quanto riguarda, invece, la percezione del rischio individuale, non sono del tutto ingiustificate le paure di quanti si oppongono. È stato calcolato che, nel caso del vaccino anti-polio, una persona su un milione rimane

³¹ Vedi T.L. Beauchamp – J.F. Childress, *Principi di bioetica medica*, tr. it. della quarta edizione, Le Lettere, Firenze, 1999.

³² La bioetica e l'etica della salute pubblica costituiscono due aree problematiche e concettuali che hanno numerosi punti in comune e che però possono dare luogo a punti di vista divergenti. Per la delineazione della specificità dei caratteri dell'etica della salute pubblica rispetto a quelli della bioetica mi rifaccio a J.C. Thomas, <http://oce.sph.unc.edu/phethics/module1/presentation.htm>. UNC, School of Public Health.

paralizzata a causa del vaccino, rispetto a 5000 su un milione in mancanza di vaccino³³. In questo caso ha effettivamente senso parlare di “paradosso della prevenzione”, in cui una misura preventiva offre molti benefici alla popolazione e, apparentemente, non molti benefici visibili all’individuo assieme a qualche rischio diretto.³⁴

6. Salute pubblica. Profili normativi delle strategie di implementazione

A partire da queste considerazioni cercherò ora di delineare una mappa concettuale per comprendere come le diverse strategie istituzionali per garantire il bene della salute pubblica implichino differenti concezioni normative dell’individuo, della società e del dissenso. Nel tracciare questa griglia concettuale partirò ovviamente da quanto visto per le vaccinazioni nella legislazione italiana ed estera, anche se probabilmente questo schema può essere esteso ad altri casi oltre a quello delle vaccinazioni. Si possono delineare quattro principali strategie:

- (1) obbligatorietà con coercizione nel caso della mancata osservanza,
- (2) obbligatorietà senza coercizione,
- (3) obbligatorietà con possibilità di obiezione di coscienza,
- (4) raccomandazione senza obbligatorietà.

Queste quattro strategie sono derivate da quanto abbiamo visto nei paragrafi precedenti, ma sono anche sufficientemente esaustive dei possibili approcci che sono stati adottati.³⁵ Ora cercherò di intrecciare queste strategie con tre dimensioni normative rilevanti:

- (a) la base motivazionale della legge. Ovvero, su quale motivazione degli individui l’impianto legislativo basa la possibilità di essere rispettato?
- (b) l’approccio con il dissenso e la non osservanza. Ovvero, come la strategia gestisce l’occorrenza di dissenzienti neglienti o motivati? È ammesso il dissenso o l’obiezione di coscienza, oppure è richiesta una stretta applicazione?
- (c) la sensibilità alle conseguenze e al rischio. Ovvero, la strategia legislativa è sensibile al fatto che viene rispettata ed è in grado di modificarsi? Inoltre, se la non osservanza di un obbligo o di una raccomandazione comporta un aumento del rischio dovuto a mancata vaccinazione, la strategia legislativa è in grado di registrare questo cambiamento e cambiare approccio?

Combinando il tipo di strategia con questi elementi normativi è anche possibile delineare l’efficacia presunta di una strategia rispetto alla situazione di riferimento.

³³ D.S. Diekema and E.K. Marcuse, *Ethical Issues in the Vaccination of Children*, in R. Bayer, L.O. Gostin, B. Jennings, B. Steinbock (eds.), *Public Health Ethics. Theory, Policy and Practice*, Oxford University Press, Oxford and New York, 2007, pp. 287-8.

³⁴ Sul paradosso della prevenzione, vedi G. Rose, *Sick Individuals and Sick Populations*, in *Public Health Ethics*, cit., p. 42.

³⁵ Si potrebbe ipotizzare un’altra alternativa nel caso in cui le istituzioni supportassero l’adesione al programma vaccinale tramite un sistema di incentivi, di tipo monetario o nella forma di benefit accessori. Tale ipotesi è effettivamente stata messa in pratica in Australia come incentivo supplementare a un sistema con obbligo e riconoscimento dell’obiezione di coscienza. Vedi D.A. Salmon, S.P. Teret, C.R. Macintyre et al. *Compulsory vaccination and conscientious or philosophical exemption: past, present and future*, «Lancet» 2006, p. 438. Qualche anno dopo l’implementazione di questo sistema il tasso di vaccinazione è passato dal 75% al 94%, rivelandosi così un efficace sistema di incentivi. Tuttavia, una tale opzione può contrastare le mancate vaccinazioni per motivi di negligenza o di tipo economico, ma non quelle per motivi di coscienza. Pertanto, può essere considerata un’opzione sussidiaria a un altro tipo di sistema e di conseguenza non ce ne occuperemo ulteriormente in questo lavoro.

La prima strategia non assume alcuna base motivazionale specifica, si limita all'esecuzione coatta del provvedimento ed è pensata proprio per superare il dissenso nei momenti di emergenza. Ovviamente, al di fuori di situazioni di rischio diretto, questo approccio sarebbe percepito come una continua intrusione nella sfera della libertà individuale.

La seconda (obbligatorietà pura) può assumere diverse basi motivazionali. Può pensare che i cittadini siano mossi dal puro dovere di rispettare la legge, oppure che abbiano semplicemente paura della sanzione, o che siano indifferenti e motivati semplicemente da un'ingiunzione legale. Questa strategia gestisce il dissenso semplicemente sanzionandolo, ed è efficace solo se la sanzione è proporzionata al tipo di motivazione presente nei dissenzienti: se il dissenziente agisce puramente in base a negligenza o diffidenza verso i trattamenti sanitari, una sanzione pecuniaria è adeguata, se invece agisce in base a profonde convinzioni di natura morale, religiosa o filosofica, è inadeguata. Essa non è di per sé sensibile alle conseguenze e al rischio poiché non ammettendo il dissenso o cercando a priori di scoraggiarlo non è equipaggiata a gestirlo se non aggravando le sanzioni. Come abbiamo visto nel caso dell'Italia, l'efficacia maggiore si ha nel caso in cui all'obbligo è associata una sanzione indiretta universalmente cogente e inderogabile, come l'accesso dei figli a scuola. Chiaramente ciò va a discapito della capacità di gestire il dissenso senza reprimerlo.

L'obbligo con obiezione di coscienza assume che vi siano potenzialmente o in atto richieste di esenzione basate su motivazioni impossibili da superare con la sanzione e non accomodabili altrimenti. Nel caso italiano la procedura non prevede che siano esplicitate le ragioni alla base della richiesta di esenzione, siano esse motivazioni religiose o filosofiche. Nel caso statunitense, invece, le leggi statali prevedono un numero ristretto di motivazioni (mediche, religiose o filosofiche). Il riconoscimento prevalentemente religioso del diritto all'obiezione è radicato nel diritto costituzionale alla libera espressione religiosa. Le difficoltà di questo modello dipendono dal fatto che è incerto il confine di individuazione di una religione³⁶. Questo tipo di approccio è pensato esplicitamente per venire incontro e riconoscere legalmente il dissenso manifesto o potenziale. Il rischio consiste, tuttavia, nella difficoltà di prevenire comportamenti negligenti o opportunistici. In generale le legislazioni sull'obiezione di coscienza in passato intendevano prevenire tali conseguenze negative prevedendo un onere supplementare (vedi la durata maggiore del servizio civile rispetto al servizio militare), una commissione per valutare la sincerità della coscienza dell'obiettore, oppure l'appartenenza dell'obiettore a un sistema religioso riconosciuto e organizzato. Nel caso del recente regolamento della regione Toscana, invece, è previsto un sistema misto in cui, prima della possibilità di obiettare, si ricerca il consenso e si forniscono dovute informazioni medico-scientifiche. L'efficacia di una tale procedura è ancora da accertare e molto dipende dall'effettivo impegno che le istituzioni metteranno nel coinvolgimento dell'obiettore. Chiaramente il riconoscimento della possibilità di obiezione di coscienza è particolarmente esposto ai rischi della non applicazione della legge. In tal senso esso prende in dovuta considerazione il parametro della sensibilità al rischio e alle conseguenze.

La quarta strategia (vaccinazioni raccomandate) differisce sostanzialmente dalle altre poiché presuppone un rapporto tra istituzioni e cittadini di informazione e comunicazione basato sul consenso razionale. Si può anche pensare che possa essere

³⁶ Vedi C. Piciocchi, *La libertà terapeutica come diritto culturale*, CEDAM, Padova 2006, par. 8.4, pp. 212-222.

implementata solo in condizioni di basso rischio epidemico, come la situazione attuale, o di opposizione così forte alla forma impositiva da rendere l'obbligatorietà inefficace. Questo approccio rende il dissenso legalmente non problematico e, richiedendo un'alta capacità di informazione e coinvolgimento, i cittadini non sono trattati in maniera potenzialmente paternalistica come meri recettori di un provvedimento, ma come interlocutori da coinvolgere. In sostanza è implementabile solo ove le istituzioni e i cittadini si fidino reciprocamente e vi sia un'alta comprensione e condivisione dei vantaggi e dei rischi.

Come abbiamo accennato, ogni strategia ha un'efficacia probabile a seconda della situazione in cui è implementata. Tuttavia, l'appropriatezza di una strategia rispetto al livello di rischio, di motivazione e di conoscenza della popolazione non è solo una questione di efficacia, ma anche una questione di giustizia. Nel senso che una strategia strettamente impositiva può essere percepita come invasiva nella libertà individuale e responsabilità parentale, come per esempio succede al giorno d'oggi in Italia e altri paesi occidentali. Il contenuto di una *policy*, ovvero un alto tasso di immunizzazione o l'eradicamento di una malattia contagiosa, può essere realizzato in diversi modi, coerenti o incoerenti con i valori effettivamente in gioco. Se al giorno d'oggi sia preferibile una strategia tradizionale basata sull'obbligo, o quelle sperimentate a livello regionale (vaccini raccomandati o obiezione di coscienza) dipende molto dall'atteggiamento effettivo messo in pratica dalle istituzioni. L'elemento fondamentale consiste nel modo in cui le istituzioni pensano di poter gestire il dissenso. Se le istituzioni si impegnano a un qualche riconoscimento del dissenso, le prime due strategie al giorno d'oggi non sono più praticabili, comportando di fatto o di diritto un annullamento del dissenso, indipendentemente dai motivi e dalle modalità di azione del dissenziente. Il fatto di privilegiare l'obiezione di coscienza o la raccomandazione senza obbligo dipende dal tipo di rapporto che le istituzioni hanno instaurato con il dissenso dei cittadini. In Italia siamo stati abituati negli ultimi decenni all'impiego dell'obiezione di coscienza (e alla sua evoluzione in quanto strumento legislativo) come strumento per accomodare un dissenso all'osservanza della legge non altrimenti accomodabile. Ma, dal momento che abbiamo anche esperito le conseguenze negative dell'impossibilità di stabilire l'autenticità delle ragioni di coscienza, la sperimentazione in regioni diverse delle due strategie forse potrà rivelarci nuovi aspetti. Da un punto di vista concettuale la procedura della regione Toscana sembra prendere in considerazione diversi elementi nel tentativo di bilanciare opportunamente un alto tasso di vaccinazione e un'equa gestione del dissenso: monitoraggio, comunicazione con il dissenso, riconoscimento del dissenso, controllo e informazione.³⁷ Non sappiamo ancora se sarà efficace anche a livello pratico. In conclusione, tuttavia, sembra opportuno rilevare che la tendenza generale è quella di giungere a un sistema di vaccinazioni raccomandate e non obbligatorie, nel quadro di un graduale passaggio in cui le istituzioni si spostano dall'obbligo alla ricerca del consenso e della comunicazione con i cittadini.

³⁷ Da una comunicazione privata con uno degli estensori di tale procedura ho tuttavia appreso che, pur sembrando ben congegnata e pensata, è stata elaborata e approvata come un compromesso e un tentativo di rispondere velocemente a inchieste giornalistiche.