

SOMMARIO

<i>Introduzione</i>	1
---------------------------	---

Sezione I

LA FECONDAZIONE MEDICALMENTE ASSISTITA

CAPITOLO I

LA FECONDAZIONE MEDICALMENTE ASSISTITA PRIMA DEL 2004 E L'ENTRATA IN VIGORE DELLA LEGGE N. 40

1. La disciplina prima dell'entrata in vigore della legge n. 40 del 2004.....	17
1.1. I riferimenti normativi: le Circolari ministeriali e il Codice deontologico medico.....	18
1.2. La giurisprudenza di merito	24
1.2.1. La maternità surrogata.....	25
1.2.2. La fecondazione <i>post mortem</i>	31
1.2.3. La fecondazione eterologa.....	34
2. L'entrata in vigore della legge n. 40 del 2004: i lavori preparatori e il parere del Comitato Nazionale per la Bioetica.....	40
3. I tentativi di abrogazione per via referendaria e i giudizi di ammissibilità della Corte costituzionale: la legge n. 40 quale legge a contenuto costituzionalmente necessario	54

CAPITOLO II

IL DIRITTO ALLA SALUTE DELLA DONNA E DELLA COPPIA

1. Il diritto alla salute nell'applicazione delle tecniche di procreazione assistita	62
2. Il limite di un massimo di tre embrioni da creare e da destinare a un unico e contemporaneo impianto.....	69
3. Il pregiudizio per la salute della donna prevedibile al momento della fecondazione assistita	78
4. Il divieto di fecondazione con donazione di gameti esterni alla coppia.....	82
4.1. Il mancato riconoscimento del rilievo del diritto alla salute.....	85

4.2. Le decisioni della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo rese contro l'Austria.....	89
4.2.1. Il rilievo secondario del diritto alla salute della coppia rispetto al diritto alla vita privata e familiare.....	90
4.2.2. Il diritto alla salute della coppia fra margine di apprezzamento riservato agli Stati membri e cd. <i>time factor</i>	96
4.3. Il primo giudizio costituzionale e la restituzione degli atti ai giudici remittenti.....	99
4.3.1. Le prime ordinanze di rimessione alla Corte costituzionale e i profili di illegittimità costituzionale.....	99
4.3.2. La restituzione degli atti ai giudici remittenti.....	103
4.4. La dichiarazione di illegittimità costituzionale del divieto: il diritto alla salute fra diritto a formare una famiglia anche con figli, responsabilità e autodeterminazione del medico nelle scelte terapeutiche e rapporto fra evoluzione scientifica e diritto.....	106
4.5. Il problematico seguito della dichiarazione di illegittimità costituzionale.....	114
5. Il divieto di maternità surrogata.....	136
5.1. Il rilievo del diritto alla salute psichica e fisica nella pratica della surrogazione di maternità.....	138
5.2. Le problematiche connesse alla trascrizione degli atti di nascita da maternità surrogata formati all'estero.....	144
5.3. Il riconoscimento della tutela dell'interesse preminente del minore da parte della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo.....	154
5.4. Il divieto di maternità surrogata: una possibile e prossima decisione della Corte costituzionale?.....	158
6. L'accesso alle tecniche di procreazione assistita anche per le coppie né sterili né infertili, ma portatrici di malattie genetiche.....	161

CAPITOLO III

IL DIRITTO DI CONOSCERE
LO STATO DI SALUTE DELL'EMBRIONE

1. La diagnosi genetica preimpianto: considerazioni introduttive.....	170
2. I lavori preparatori e il parere del Comitato Nazionale per la Bioetica.....	178
3. L'impostazione della legge n. 40 e delle prime Linee guida ministeriali.....	182
4. L'illegittimità della diagnosi genetica preimpianto e l'inesistenza del diritto ad avere un figlio sano nel primo orientamento della giurisprudenza.....	184
5. La legittimità della diagnosi genetica preimpianto.....	189
5.1. La prima decisione della Corte costituzionale e l'interpretazione costituzionalmente conforme.....	189
5.2. L'annullamento delle Linee guida del 2004 e l'emanazione delle nuove Linee guida.....	195

6.	La sentenza n. 151 del 2009 della Corte costituzionale	197
7.	La giurisprudenza successiva alla sentenza n. 151 del 2009 della Corte costituzionale e il riconoscimento del diritto alla diagnosi genetica preimpianto anche per le coppie né sterili né infertili, ma portatrici di gravi malattie genetiche	201
8.	La diagnosi genetica preimpianto per le diverse categorie di coppie (infertili e sterili o fertili e non sterili, portatrici di gravi malattie)	207
8.1.	La diagnosi genetica preimpianto per le coppie infertili e sterili: l'interpretazione costituzionalmente conforme	208
8.2.	La diagnosi genetica preimpianto per le coppie né infertili né sterili: interpretazione costituzionalmente conforme, disapplicazione della legge n. 40 e diretta esecuzione della decisione della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo	210
8.3.	(Segue): le tre ordinanze di rimessione alla Corte costituzionale.....	216
9.	La legittimità della diagnosi genetica preimpianto: la parola definitiva della Corte costituzionale.....	219
9.1.	Il presupposto interpretativo della decisione: la liceità della diagnosi preimpianto per le coppie sterili e infertili.....	222
9.2.	La sfera di discrezionalità del legislatore e il mutamento della <i>ratio</i> della legge n. 40.....	222
9.3.	I requisiti posti dalla Corte costituzionale e l'effettiva garanzia della prestazione	227
9.4.	Le prospettive future.....	232
10.	Alcune brevi osservazioni a margine delle nuove Linee guida del 2015	233

CAPITOLO IV

IL DIRITTO DI SCELTA INTORNO AL DESTINO DEGLI EMBRIONI

1.	Premessa	237
2.	Le scelte relative al successivo destino degli embrioni non destinati all'impianto in utero	242
2.1.	La possibilità di donazione degli embrioni alle coppie che necessitano di gameti esterni sia femminili sia maschili	242
2.2.	La possibilità di destinare gli embrioni alla ricerca scientifica non connessa alla tutela della loro salute	247
2.3.	La possibilità di crioconservazione e lo stato di abbandono degli embrioni.....	258
2.4.	La possibilità di soppressione degli embrioni non destinati all'impianto.....	265
2.5.	Il destino degli embrioni in caso di disaccordo tra i componenti della coppia o di morte di uno o di entrambi i componenti della coppia.....	268
3.	L'impossibilità di scelta intorno al destino degli embrioni: lo scambio o la perdita di embrioni da parte del centro medico.....	277

CAPITOLO V
IL DIRITTO DI AUTODETERMINAZIONE
E IL CONSENSO INFORMATO

1.	L'accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita.....	289
1.1.	I requisiti oggettivi di accesso alle tecniche	290
1.2.	I requisiti soggettivi di accesso alle tecniche	293
2.	Il consenso nell'ambito della procedura di procreazione medicalmente assistita	295
2.1.	L'irrevocabilità del consenso alle tecniche oltre il momento della fecondazione dell'embrione.....	298
2.2.	Il divieto di disconoscimento di paternità e il divieto di rimanere anonima per la madre a seguito dell'applicazione delle tecniche di fecondazione eterologa	302
2.3.	Il problematico caso del consenso prestato attraverso il tutore	305
3.	L'accesso alle procedure di procreazione medicalmente assistita per le persone detenute	307

CAPITOLO VI
IL DIRITTO ALL'IMPIANTO, ALLA SALUTE
E ALLA DIGNITÀ DELL'EMBRIONE

1.	Premessa	313
2.	L'embrione e l'inizio della vita umana: difficoltà definitorie.....	318
3.	La tutela dell'embrione nella legge n. 40 del 2004: l'impianto in utero e la salute.....	326
4.	(Segue): la dignità dell'embrione	332
5.	Le problematiche connesse alla fecondazione eterologa e alla maternità surrogata: il diritto a conoscere le proprie origini genetiche ..	341

CAPITOLO VII
LA LIBERTÀ DI RICERCA SCIENTIFICA
SUGLI EMBRIONI

1.	Premessa	347
2.	I limiti alla ricerca scientifica	350
2.1.	Le previsioni normative.....	350
2.2.	I profili problematici: le tipologie di ricerca a seconda del fine perseguito.....	353
2.3.	(Segue): le tipologie di embrioni che possono formare oggetto di attività di ricerca e di sperimentazione	355
2.4.	Il giudizio costituzionale alla luce della necessità di tutelare la "dignità dell'embrione", anche malato.....	356
3.	La possibilità di effettuare ricerca sulle cellule staminali embrionali.	359

CAPITOLO VIII
IL DIRITTO DI OBIEZIONE DI COSCIENZA

1. Il fondamento costituzionale del diritto all'obiezione di coscienza...	367
2. Il riconoscimento del diritto di obiezione di coscienza nella procreazione medicalmente assistita	374
3. Le problematiche applicative derivanti dall'art. 16 della legge n. 40..	379
3.1. Il limitato ricorso all'obiezione di coscienza e il suo possibile fondamento nell'impianto originario della legge n. 40.....	379
3.2. I nuovi profili di autonomia e di responsabilità per il medico in materia di procreazione assistita e la nuova dimensione del diritto di obiezione di coscienza	383
4. Osservazioni conclusive.....	387

CAPITOLO IX
EVOLUZIONE DELLE TECNICHE
E DELLE CONOSCENZE SCIENTIFICHE
E AUTONOMIA E RESPONSABILITÀ DEL MEDICO

1. I profili di autonomia e responsabilità del medico a fronte dell'evoluzione delle tecniche scientifiche	391
2. L'accesso alla procreazione medicalmente assistita	393
2.1. (Segue): l'accertamento delle condizioni oggettive e soggettive per l'accesso alle tecniche.....	393
2.2. (Segue): il consenso informato	401
3. Il rifiuto di applicare le tecniche esclusivamente per motivi di ordine medico-sanitario	406
4. La definizione e l'applicazione del concreto protocollo medico.....	409
4.1. Il numero strettamente necessario di embrioni da creare per ogni ciclo di stimolazione ovarica	410
4.2. Le modalità e i tempi dell'impianto in utero degli embrioni	413
4.3. Il ricorso alla donazione di gameti esterni alla coppia	415
5. La responsabilità penale e amministrativa del medico	416
5.1. La diversa definizione dei profili di responsabilità del medico alla luce delle decisioni della Corte costituzionale	416
5.2. I casi residuali di responsabilità del medico.....	421
5.3. La commercializzazione degli embrioni e la surrogazione di maternità.....	423

Sezione II
L'INTERRUZIONE VOLONTARIA DI GRAVIDANZA

CAPITOLO I
L'INTERRUZIONE VOLONTARIA DI GRAVIDANZA
PRIMA DEL 1978 E L'ENTRATA IN VIGORE DELLA LEGGE N. 194

1. La disciplina prima dell'entrata in vigore della legge n. 194 del 1978	431
---	-----

1.1. I possibili approcci normativi all'interruzione volontaria di gravidanza	432
1.2. La punizione penale della condotta di interruzione volontaria di gravidanza	435
2. I lavori preparatori e l'entrata in vigore della legge n. 194 del 1978 ..	438
3. I tentativi di abrogazione per via referendaria e i giudizi di ammissibilità della Corte costituzionale: la legge n. 194 quale legge a contenuto costituzionalmente vincolato	445

CAPITOLO II

IL DIRITTO ALLA SALUTE DELLA DONNA

1. La relazione fra interruzione volontaria di gravidanza e tutela della salute alla luce della giurisprudenza costituzionale	455
2. L'impostazione accolta dal legislatore con la legge n. 194 del 1978 ..	459
2.1. I requisiti oggettivi legati alla condizione psico-fisica della donna ai fini dell'interruzione volontaria di gravidanza entro i primi tre mesi	461
2.2. I requisiti oggettivi legati alla condizione psico-fisica della donna ai fini dell'interruzione volontaria di gravidanza terapeutica	468
2.3. Le procedure di interruzione di gravidanza in caso di urgenza	473
2.4. La procedura di accertamento delle condizioni di salute al fine dell'applicazione del trattamento interrottivo della gravidanza	475
3. Il diritto alla salute e le modalità di definizione del concreto protocollo medico	480
4. Il diritto alla salute della donna minorenni e della donna interdetta.	484
5. Il rapporto fra interruzione volontaria di gravidanza e diritto alla salute nella giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo	490
6. Il rapporto fra interruzione volontaria di gravidanza e diritto alla salute nella giurisprudenza del Comitato Europeo dei Diritti Sociali	499
6.1. La salute quale fattore di discriminazione e quale diritto violato nell'accesso all'interruzione di gravidanza	501
6.2. Il cd. <i>time factor</i> nelle procedure di interruzione di gravidanza	505

CAPITOLO III

IL DIRITTO DI CONOSCERE LO STATO DI SALUTE DEL FETO

1. La diagnosi prenatale: considerazioni introduttive	507
2. L'informazione sullo stato di salute del feto e la decisione di interrompere la gravidanza	511
3. La possibilità di anticipare l'acquisizione dell'informazione sullo stato di salute del feto	513

CAPITOLO IV

IL DIRITTO DI SCELTA INTORNO AL DESTINO DEL CONCEPITO

1. Premessa	517
2. La selezione ai fini della prosecuzione della gravidanza a seguito di diagnosi prenatale.....	518
2.1. La selezione nelle gravidanze plurigemellari	518
2.2. Il divieto di controllo delle nascite attraverso l'interruzione volontaria di gravidanza.....	521
3. La vitalità del feto oltre il terzo mese di gestazione e il trattamento dei cd. nati prematuri.....	522
4. Il destino dei feti dopo l'intervento interruttivo della gravidanza.....	526
4.1. La possibilità di sepoltura.....	526
4.2. La possibilità di effettuare ricerca scientifica.....	532

CAPITOLO V

IL DIRITTO DI AUTODETERMINAZIONE
E IL CONSENSO INFORMATO

1. Il diritto di autodeterminazione nella tutela del diritto alla salute in materia di interruzione volontaria di gravidanza.....	537
1.1. Il ruolo del consultorio, della struttura sanitaria e del medico	539
1.2. Il ruolo del giudice tutelare.....	545
2. Il ruolo del padre e della coppia nelle scelte relative all'interruzione volontaria di gravidanza	554
2.1. Il possibile coinvolgimento del padre e il possibile disaccordo rispetto alla scelta di interruzione della gravidanza.....	555
2.2. Il possibile rilievo della coppia complessivamente intesa nell'accesso al trattamento di interruzione di gravidanza.....	564

CAPITOLO VI

IL DIRITTO A NASCERE E ALLA SALUTE DEL CONCEPITO

1. Premessa	569
2. La mancata equivalenza fra il diritto alla vita e alla salute della donna e la tutela dell'embrione che persona deve ancora diventare	573
3. Le problematiche sottese alla possibile configurazione del diritto a non nascere se non sano	583
3.1. La Corte costituzionale "si tira indietro"	586
3.2. Il risarcimento del danno da nascita indesiderata.....	588
3.3. Quale configurazione per la dignità del concepito, rispetto al diritto a non nascere se non sano?.....	597
3.4. Il diritto di proprietà in materia di risarcimento del danno da nascita indesiderata nella giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo.....	599

CAPITOLO VII
IL DIRITTO DI OBIEZIONE DI COSCIENZA

1.	Il riconoscimento del diritto di obiezione di coscienza nell'interruzione volontaria di gravidanza.....	601
2.	Le problematiche connesse alla concreta prassi applicativa: l'elevato e crescente numero di medici obiettori di coscienza.....	608
2.1.	I reclami collettivi presentati contro l'Italia e i profili di violazione dei diritti delle donne e dei medici	611
2.2.	La violazione del diritto alla salute delle donne e la discriminazione multifattoriale nella decisione di merito del Comitato Europeo dei Diritti Sociali sul reclamo collettivo n. 87 del 2012.....	612
2.3.	I successivi provvedimenti del Governo italiano	614
2.4.	La violazione dei diritti lavorativi dei medici non obiettori di coscienza: la decisione di merito del Comitato Europeo dei Diritti Sociali sul reclamo collettivo n. 91 del 2013	624
3.	I tentativi di estendere l'ambito applicativo dell'art. 9 della legge n. 194 del 1978 dal punto di vista qualitativo.....	628
3.1.	Le prestazioni precedenti rispetto all'intervento interruttivo della gravidanza	629
3.1.1.	Gli esami (anche) funzionali all'intervento interruttivo e la predisposizione della sala operatoria.....	630
3.1.2.	Le attività consultoriali	633
3.1.3.	Il ruolo del giudice tutelare nella procedura di interruzione volontaria di gravidanza.....	640
3.1.4.	Le attività dei farmacisti	644
3.2.	Le prestazioni successive rispetto all'intervento interruttivo della gravidanza	648
3.3.	L'interruzione volontaria di gravidanza cd. farmacologica.....	651
3.4.	La "pillola del giorno dopo".....	653
3.5.	Il ruolo delle Regioni e degli ospedali e la cd. obiezione di struttura	660
4.	Le possibili soluzioni alle problematiche connesse all'esercizio del diritto di obiezione di coscienza	667

CAPITOLO VIII
EVOLUZIONE DELLE TECNICHE
E DELLE CONOSCENZE SCIENTIFICHE
E AUTONOMIA E RESPONSABILITÀ DEL MEDICO

1.	L'accesso all'interruzione volontaria della gravidanza.....	677
1.1.	(Segue): l'accertamento delle condizioni per l'accesso al trattamento interruttivo	677
1.2.	(Segue): il consenso informato e la mancata o erronea informazione sullo stato di salute del feto	681

2. Il progresso scientifico e la definizione di vitalità del feto ai fini della delimitazione temporale del diritto di accesso all'interruzione volontaria di gravidanza terapeutica	687
3. I profili di responsabilità penale del medico in relazione all'esecuzione del trattamento interruttivo della gravidanza.....	694

Sezione III
SUL FONDAMENTO COSTITUZIONALE
DELLA PROCREAZIONE:
QUALI DIRITTI E QUALI DOVERI?

1. Premessa	699
2. Alla ricerca di un possibile fondamento costituzionale delle scelte in materia procreativa: le potenzialità interpretative di alcune disposizioni costituzionali	704
3. Il rilievo riconosciuto dall'ordinamento alla procreazione "cosciente e responsabile"	706
3.1. (Segue): nell'interruzione volontaria di gravidanza	706
3.2. (Segue): nella procreazione medicalmente assistita	710
4. Il rilievo riconosciuto dall'ordinamento alla procreazione "medicalmente assistita"	711
5. Il rilievo del diritto procreativo nella giurisprudenza di merito.....	715
5.1. Sul riconoscimento di un diritto alla procreazione	716
5.2. Sul riconoscimento di un diritto a non procreare	721
6. Il rilievo delle scelte procreative nella giurisprudenza costituzionale	722
6.1. Il diritto alla salute e la protezione della maternità a fronte dell'incitamento e della propaganda a favore di pratiche contro la procreazione	723
6.2. Il divieto di discriminazione rispetto alla scelta di procreare....	728
6.3. Le esigenze della procreazione	729
6.4. La scelta di diventare genitori e di formare una famiglia anche con figli.....	731
6.5. L'obiettivo di procreare un figlio sano	733
7. La posizione del padre nelle scelte procreative	735
8. La portata del diritto a procreare e l'esclusione di ulteriori categorie di soggetti.....	737
9. La procreazione: quali doveri?	741
<i>Bibliografia</i>	747