numero 1/2024

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2024-1-01-72b

costituzionalismo britannico e irlandese

Giurisdizione costituzionale

Il delicato bilanciamento tra accesso all'aborto e libertà di manifestazione del pensiero: il caso delle Safe Access Zone in Irlanda del Nord

Antonia Baraggia
Professoressa Associata di Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi di Milano

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2024

Il delicato bilanciamento tra accesso all'aborto e libertà di manifestazione del pensiero: il caso delle Safe Access Zone in Irlanda del Nord**

di Antonia Baraggia*

Abstract (Ita): Il presente contributo riflette, a partire dal peculiare percorso Nord-Irlandese di regolamentazione dell'aborto, sulle implicazioni costituzionali della sentenza della UK Supreme Court Reference by Attorney General for Northern Ireland – Abortion Service (Safe Access Zones SAZ) Bill, avente ad oggetto l'istituzione di "Safe Access Zone" nel raggio di 100 metri dalle cliniche abortive al fine di proteggere l'autonomia e la dignità delle donne. Proprio per la delicatezza delle questioni giuridiche che una simile legislazione pone, la legge è stata portata dinnanzi alla UK Supreme Court dall'Attorney General per il Nord Irlanda, che ha invocato l'intervento chiarificatore della Corte alla luce, in particolare, di due profili: il primo riguarda la compatibilità di un simile bilanciamento con le previsioni della Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU); il secondo la legittimità della legge in oggetto alla luce del riparto di competenze previsto dal Northern Ireland Act del 1998.Il presente contributo intende riflettere, a partire proprio dal commento del caso in esame, sul delicato bilanciamento tra libertà di espressione e libertà di accesso a una prestazione sanitaria, senza subire interferenze o intimidazioni.

Abstract (Eng): This contribution reflects, starting from the peculiar Northern-Irish path of abortion regulation, on the constitutional implications of the UK Supreme Court Reference by Attorney General for Northern Ireland - Abortion Service (Safe Access Zones) Bill, which concerned the establishment of 'Safe Access Zones' within a 100-metre radius of abortion clinics in order to protect women's autonomy and dignity. Precisely because of the sensitivity of the legal issues that such legislation raises, the law was brought before the UK Supreme Court by the Attorney General for Northern Ireland, who invoked the Court's clarifying intervention in the light, in particular, of two profiles: the first concerns the compatibility of such a balancing act with the provisions of the European Convention on Human Rights (ECHR); the second concerns the legitimacy of the law in question in light of the division of competences provided by the Northern Ireland Act of 1998. This contribution intends to reflect, starting precisely from the commentary of the case in question, on the delicate balance between freedom of expression and the freedom to access a health care service, without being interfered with or intimidated.

Keywords: aborto; Corte Suprema Regno Unito; libertà di espressione; CEDU; bilanciamento KEYWORDS: abortion; UK Supreme Court; freedom of expression; CEDU; balancing 1. Introduzione; 2. Prologo: il contesto nord-irlandese in materia di regolamentazione dell'aborto; 3. Il Safe Access Zones Bill; 4. Test di Proporzionalità e SAZ Bill: una analisi in concreto o in astratto? 5. La decisione della UKSC: il test di proporzionalità in astratto in azione; 6. Riflessioni conclusive

Sommario: 1. Introduzione; 2. Prologo: il contesto nord-irlandese in materia di regolamentazione dell'aborto; 3. Il Safe Access Zones Bill; 4. Test di Proporzionalità e SAZ Bill: una analisi in concreto o in astratto?; 5. La decisione della UKSC: il test di proporzionalità in astratto in azione; 6. Riflessioni conclusive

1. Introduzione

Il 7 dicembre 2022 la *UK Supreme Court* si è pronunciata nella *Reference by Attorney General for Northern Ireland – Abortion Service (Safe Access Zones) Bill*[1].

Oggetto della Reference è la legge approvata dalla *Northern Ireland Assembly* nel marzo 2022 che prevede l'introduzione di zone protette intorno alle cliniche abortive, al fine di impedire nelle immediate vicinanze dimostrazioni antiabortiste, che possano intimidire le pazienti o i lavoratori delle cliniche stesse.

** Contributo sottoposto a double blind peer review.

* Professoressa Associata di Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi di Milano

[1] *Reference by Attorney General for Northern Ireland – Abortion Service (Safe Access Zones) Bill*, 2022 UKSC 32.

Si tratta di una tipologia di leggi che si riscontra già da tempo in alcuni ordinamenti come quello australiano[2], canadese[3] e in alcuni Stati americani, volta a tracciare il delicato e controverso bilanciamento da un lato tra la libertà di coscienza e di manifestazione del pensiero e dall'altro la libertà di accedere a servizi abortivi da parte delle donne senza essere esposte a pressioni o interferenze indebite.

Proprio per la delicatezza delle questioni giuridiche che una simile legislazione pone, la legge è stata portata dinnanzi alla *UK Supreme Court* dall'*Attorney General* per il Nord Irlanda, che ha invocato l'intervento chiarificatore della Corte alla luce, in particolare, di due profili: il primo riguarda la compatibilità di un simile bilanciamento con le previsioni della Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU); il secondo la legittimità della legge in oggetto alla luce del riparto di competenze previsto dal *Northern Ireland Act* del 1998.

In maniera del tutto anomala rispetto a decisioni inerenti questioni di devoluzione, la *UK Supreme Court* si è riunita per la decisione del caso in un panel di 7 giudici (di solito la corte decide nella composizione ordinaria di 5 giudici), sintomo della delicatezza e della complessità del caso in esame, e ha deciso il caso all'unanimità.

Il presente contributo intende riflettere, a partire proprio dal commento del caso in esame, sul delicato bilanciamento tra libertà di espressione e libertà di accesso a una prestazione sanitaria, senza subire interferenze o intimidazioni.

Per fare ciò sembra utile, in prima battuta, ripercorrere brevemente il percorso che ha portato alla liberalizzazione dell'aborto in Irlanda del Nord; in secondo luogo, verrà esaminata nel dettaglio la legislazione in oggetto ed infine si discuterà del ragionamento che ha portato la Corte ad avallare la compatibilità della norma in esame con le previsioni della CEDU.

2. Prologo: il contesto nord-irlandese in materia di regolamentazione dell'aborto

Per meglio comprendere il caso di specie, pare opportuno offrire al lettore un quadro di contesto entro cui la disciplina che qui si analizza si è sviluppata.

Il Nord Irlanda, come del resto la Repubblica d'Irlanda, si caratterizzava per una legislazione estremamente restrittiva in tema di aborto: esso, come si vedrà a breve, fino ai significativi cambiamenti apportati dal legislatore di Westminster, era ammesso solo in caso di rischio della vita della donna, mentre erano escluse tutte le altre cause giustificanti dell'aborto (violenza, incesto e malformazioni del feto, anche incompatibili con la vita).

Proprio questo impianto restrittivo è stato contestato dapprima nel 2018 di fronte alla *UK Supreme Court* chiamata a giudicare se tali restrizioni fossero o meno compatibili con le norme della CEDU, in particolare con gli articoli 8 e 3 CEDU[4]. La *Northern Ireland Human Rights Commission*, in particolare, affermava che la disciplina nord-irlandese, nel non prevedere tali eccezioni al divieto di abortire, configurava una violazione delle norme convenz-

[2] M.J. Rankin, *Safe Access Zone Legislation in Australia: Determining an Appropriate Legislative Template for South Australia and Western Australia*, in *University of Tasmania Law Review*, Vol. 39, n. 2, 2020, pp. 61 ss.
[3] M. Landrigan, *Protests outside Abortion Clinics: Constitutionally Protected Speech?*, in *Alternative Law Journal*, *41*(1), 2016, pp. 8-12.
[4] *In the matter of an application by the Northern Ireland Human Rights Commission for Judicial Review (Northern Ireland),* UKSC 27, 7 giugno 2018.

ionali, incorporate nell'ordinamento dell'Irlanda del Nord con lo *Human Rights Act* del 1998 ed in particolare con la protezione della vita privata e con il divieto di trattamenti disumani e degradanti.

Sul caso si era già espressa, accogliendo la posizione della *Human Rights Commission*, la *Irish High Court* nel 2013 ed invocando l'intervento del legislatore nord-irlandese al fine di sanare tale incompatibilità. Tale decisione è stata tuttavia impugnata in appello dinnanzi alla *Northern Ireland Court of Appeal*, che nel giugno del 2016 aveva invece negato qualsiasi incompatibilità della regolamentazione nord-irlandese con la protezione dei diritti della convenzione invocati in giudizio.

La *Human Rights Commission* ha impugnato a sua volta il giudizio d'appello dinnanzi alla *UK Supreme Court*, la quale, come si legge in apertura della sentenza, si è trovata a giudicare «*an unusually difficult case to resolve*»[5], tanto per la delicatezza delle questioni di merito in gioco, quanto per alcuni aspetti procedurali sollevati dall'*Attorney General* nord-irlandese, che contestava la legittimazione ad agire della *Human Rights Commission*.

L'esito della decisione e anche le divisioni all'interno della Corte, tanto sugli aspetti procedurali che sostanziali, rispecchiano fedelmente la particolare difficoltà del caso.

Dal punto di vista procedurale, la maggioranza (Lord Mance, Lord Reed, Lady Black e Lord Lloyd-Jones) hanno affermato che la *Human Rights Commission* non era legittimata (non aveva lo "*standing*") per sollevare in astratto il caso di incompatibilità della normativa nazionale rispetto alle norme convenzionali.

Tale affermazione si ricava tanto dal *Northern Ireland Act* (che ha istituito la *Human Rights Commission*, definendone i compiti), quanto dalla *Human Rights Act* del 1998 che definisce i rapporti tra l'ordinamento interno e il sistema convenzionale. In particolare, le *sections* 69 e 71 del *Northern Ireland Act* circoscrivono le competenze della *Human rights Commission*, affermando che «*the Commission may give assistance to individuals; and bring proceedings involving law or practice relating to the protection of human rights*». Ma, come si legge nella *Section* 71, simili *proceedings* non possono essere condotti in astratto, richiedendo che il ricorrente agisca a fronte di una concreta violazione dei suoi diritti protetti della Convenzione.

Alla luce di tale combinato disposto, come sostiene Lord Mance, «*it follows that the Commission's powers under sections 69 and 71 of the NI Act 1998 do not include either instituting or intervening in proceedings where the only complaint is that primary legislation, such as the 1861 Act, is incompatible with the Convention Rights. Neither the Westminster Parliament's enactment of, nor its or the Northern Irish legislature's failure to repeal or amend, the 1861 Act can constitute an "unlawful act" under sections 6 and 7 of the HRA: see the preceding paragraphs of this judgment. Such proceedings would not therefore involve any suggestion of an unlawful act within the meaning of section 7 of the HRA or, therefore, of section 71 of the NI Act*»[6].

Nonostante l'aspetto procedurale che preclude alla Corte di decidere il caso nel merito, pare estremamente significativo il fatto che i giudici della *UK Supreme Court* si siano comunque spinti a ragionare circa la compatibilità del regime nord-irlandese con i diritti della Convenzione, giungendo a riconoscere (con una maggioranza di 4 a 3) la violazione dell'art. 8 CEDU laddove in Irlanda del Nord non sia concesso l'aborto in caso di violenza,

[5] UKSC 27, 7 giugno 2018, cit., p. 3, par. 1.
[6] UKSC 27, 7 giugno 2018, cit., par. 58.

incesto, anomalie fetali e anomalie fetali incompatibili con la vita[7].
Solo due giudici (Lord Kerr e Lord Wilson) hanno rinvenuto anche una violazione dell'art. 3 CEDU in materia di trattamenti inumani e degradanti; mentre Lord Reed e Lord Lloyd Jones non hanno invece rinvenuto alcuna incompatibilità, tanto sotto il profilo dell'art. 8 che dell'art. 3.
Nonostante gli argomenti espressi dalla maggioranza dei giudici, la Corte, per i motivi procedurali summenzionati, non ha potuto procedere ad una dichiarazione di incompatibilità. Certamente, la deliberata volontà di non entrare nel merito della controversia non è priva di effetti: essa suona, infatti, come un monito al legislatore, seppur non vincolante, affinché la situazione di incompatibilità venga sanata.
A seguito dell'esito del referendum irlandese e della sentenza sopra analizzata, nuova linfa è stata fornita al dibattito politico circa la regolamentazione dell'aborto in Nord Irlanda, ormai divenuta la nuova linea di frontiera della campagna *pro-choice*.
Non è un caso, infatti, che il 5 giugno 2018 la parlamentare laburista, Stella Creasy, abbia portato all'attenzione della *House of Commons* il dibattito circa la necessità di abrogare le sezioni 58 e 59 dell'*Offences Against the Person Act* che rendono l'aborto un reato[8]. Il 23 ottobre è stato proposto dalla parlamentare Diana Johnson e da altri rappresentanti alla *House of Commons* un *"backbench" Bill*, l'*Abortion Bill* 2017-19[9], volto a riformare alcuni profili della disciplina dell'aborto in Inghilterra, Scozia e Galles, ma soprattutto a depenalizzare l'aborto in Nord Irlanda. La mozione, discussa in prima lettura il 23 ottobre è stata approvata da 208 voti contro 123 e considerata in seconda lettura il 23 novembre. La mozione non è stata infine approvata e, pertanto, è decaduta.
L'iniziativa dei parlamentari di Westminster, sebbene avesse fin da subito pochissime chance di condurre ad una modifica dell'attuale assetto legislativo, ha tuttavia infiammato il dibattito circa i rapporti tra Westminster e Stormont, con particolare riferimento alle interferenze del primo su materie devolute. L'aborto, infatti, ricade tanto nella sfera della materia penale che in quella della salute, e pertanto è da considerarsi una "*transferred matter*" ai sensi dell'art. 4.1 del *Northern Ireland Act 1998* ed un intervento di Westminster in un momento di istituzionale debolezza del governo nord-irlandese avrebbe potuto essere letto come «*a dangerous constitutional precedent of interference*»[10].
Alla luce di ciò e della delicatezza del tema della regolamentazione dell'aborto in una società altamente polarizzata come quella nord-irlandese lungo linee culturali e religiose, il Governo di Theresa May, già alle prese con la gestione della *Brexit*, non sembrava intenzionato ad introdurre un ulteriore elemento di tensione al confine nord-irlandese.

[7] Lady Black aderisce alla *opinion* di maggioranza solo nel caso di anomalie fetali incompatibili con la vita (*fatal foetal abnormalities*).
[8] S. Creasy mp, hc deb., 5 giugno 2018, vol. 642, cols. 205-212.
[9] *Motion for leave to bring in a Bill (Standing Order No. 23),* 23 ottobre 2018, *https://hansard.parliament.uk/commons/2018-10-23/debates/50C9945E-B8A1-4B95-BE24-70A76897288B/Abortion.*
[10] F. Bruce, *Abortion*, HC deb., 23 October, vol. 648, 2018, p. 144: https://hansard.parliament.uk/commons/2018-10-23/debates/50C9945E-B8A1-4B95-BE24-70A76897288B/Abortion.

Tuttavia, un nuovo corso sembra essersi aperto con il *Northern Ireland Executive Formation Act*[11] del 2019, il quale prevedeva una sezione circa i doveri del governo nordirlandese di regolamentare alcune materie, tra cui l'aborto. In particolare, la sezione 9 di tale atto disponeva che le autorità nordirlandesi dessero attuazione alle raccomandazioni presenti nel report della CEDAW[12] del 2018. L'atto prevedeva inoltre l'abrogazione delle sezioni 58 e 59 dell'*Offences Against the Person Act 1861*, e dunque la depenalizzazione dell'aborto, e chiedeva alle autorità nordirlandesi di intervenire a livello legislativo per regolamentare l'aborto e definire le circostanze in cui tale pratica fosse ammessa.

A fronte dell'inerzia del parlamento nordirlandese, anche alla luce della forte instabilità politica, il governo di Westminster ha introdotto una regolamentazione quadro dell'aborto in Nord Irlanda con *l'Abortion Northern Ireland Regulation* del 25 marzo 2020, che ammetteva l'aborto entro la dodicesima settimana di gestazione senza nessuna condizione necessitante e legalizzava l'aborto oltre la dodicesima settimana in alcuni casi come, per esempio, la presenza di gravi malformazioni fetali.

La regolamentazione in oggetto è stata oggetto di una mozione, proposta da Joanne Bunting, parlamentare del *Democratic Unionist Party* (DUP) – tradizionalmente *pro-life* – che rigettava «*the imposition of abortion legislation that extends to all non-fatal disabilities, including Down's syndrome*». La mozione, sebbene non vincolante, e pertanto non suscettibile di modificare il contenuto della norma di Westminster, è stata approvata con 46 voti a favore e 40 contrari.

La resistenza del governo nordirlandese si è anche manifestata per quanto riguarda il profilo dell'implementazione delle procedure di accesso all'aborto nei casi ammessi dalla regolamentazione vigente. Il governo di Westminster ha ripetutamente constatato che le autorità irlandesi non hanno predisposto modalità di accesso all'aborto e servizi per le donne sia prima che dopo la procedura abortiva nelle strutture pubbliche nordirlandesi. Anche la *Northern Ireland Human Rights Commission* nel 2021 aveva denunciato la scarsa effettività del diritto all'aborto, nei casi consentiti dalla normativa, in Nord Irlanda. A questi rilievi le autorità irlandesi avevano risposto sottolineando come il regolamento introdotto dal governo centrale non imponesse alle strutture sanitarie devolute di offrire servizi abortivi, rimanendo questa scelta nella disponibilità del Ministro della Sanità nordirlandese e dei Dipartimenti collegati.

Alla ritrosia mostrata dalle autorità devolute, ha risposto nuovamente Westminster nel marzo 2021 con l'*Abortion (Northern Ireland) Regulation* che attribuiva al Segretario di Stato il potere di «*to direct the First Minister, deputy First Minister, a Northern Ireland Minister, a Northern Ireland department, the Regional Health and Social Care Board, and the Regional Agency for Public Health and Social Well-being*» al fine di implementare le raccomandazioni del report CEDAW già menzionato. In esecuzione di tale previsione il Segretario di Stato nel luglio 2021 ha chiesto al Dipartimento della sanità e al Ministro della salute di provvedere affinché fosse reso effettivo l'accesso ai servizi abortivi in Nord Irlanda il più presto possibile,

[11] *Northern Ireland Executive Formation Act*, 2019, *Extend the period for forming an Executive under section 1(1) of the Northern Ireland (Executive Formation and Exercise of Functions) Act 2018 and to impose a duty on the Secretary of State to report on progress towards the formation of an Executive in Northern Ireland*.

[12] *Report of the Inquiry concerning the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland under article 8 of the Optional Protocol to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW/C/OP.8/GBR/1*), 6 March 2018.

tuttavia senza ottenere una reazione positiva. Così il 19 maggio 2022 è stato approvato l'ultimo atto di regolamentazione dell'aborto in ordine cronologico, *l'Abortion Northern Ireland Regulation* 2022, che ha infine imposto al Dipartimento della sanità nordirlandese di predisporre e di finanziare i servizi abortivi.
A nulla sono valsi i tentativi, tanto di natura giurisdizionale che legislativa, di limitare l'influenza della regolamentazione di Westminster in Irlanda del Nord: il ricorso intentato dalla *Society for Protection of Unborn Children (SPUC)* avverso alla regolamentazione del 2022 è stato respinto dalla High Court di Belfast, così come il tentativo di far approvare una legge da parte della Northern Ireland Assembly che vietasse l'aborto in caso di anomalia fetale, il *Severe Fetal Impairment Abortion Bill*, si è concluso senza successo.
Una nuova fase della regolamentazione dell'aborto in Nord-Irlanda, in parziale discontinuità con le resistenze precedenti, sembra essersi aperta con l'approvazione *dell'Abortion Services (Safe Access Zones) Act (Northern Ireland)* da parte dell'Assemblea Nord-irlandese, entrato in vigore nel febbraio del 2023.

3. Il *Safe Access Zones Bill*

L'Abortion Services (Safe Access Zones) Act stabilisce "zone di accesso sicure" nei dintorni delle cliniche abortive per proteggere le donne che vi si rivolgono e le persone che vi lavorano. Le cliniche e le strutture (anche che offrono meramente servizi di consulenza in materia di aborto) che desiderano beneficiare delle previsioni in esame possono avanzare richiesta al Ministero della Salute, che provvede ad aggiornare un elenco apposito e a garantire la pubblicità circa l'esistenza di tali zone protette.
Il disegno di legge è stato presentato all'Assemblea nel settembre 2021 da una componente della stessa che aveva lavorato come volontaria per accompagnare le donne che frequentavano una clinica privata che forniva servizi di aborto a Belfast. Durante il dibattito sul disegno di legge, nell'ottobre 2021, la donna ha descritto ciò che aveva visto e sperimentato quando lavorava nella clinica come «*a very deliberate campaign of harassment and intimidation against women*». Il disegno di legge era stato accolto positivamente dai membri dell'Assemblea e da altri rilevanti organi deputati alla tutela dei diritti fondamentali come la Commissione per l'uguaglianza, il *Committee for Health* che hanno accolto con favore il progetto di legge. In particolare, i sostenitori della legge sostenevano che essa giungeva ad implementare alcune raccomandazioni avanzate dal Comitato CEDAW in una visita del 2018[13]. Il report CEDAW aveva evidenziato come «*the designated members learned that women's access to legal abortion services in Northern Ireland was further impeded by the presence and actions of anti-abortion protesters stationed at entrances to public and private health facilities. The designated members witnessed protesters monitoring women entering and leaving a facility and displaying large, graphic posters of disfigured fetuses. The designated members heard testimony of protesters having chased women leaving the facilities, forcing plastic baby dolls into their arms and pro-life literature into their bags and pleading with them 'not to murder their babies'. One facility has recruited escorts to shield clients from such aggressive behaviour. Although the police are frequently alerted to the situation, they rarely intervene*»[14].

[13] *CEDAW (UN Convention on the Elimination of Discrimination against Women). Report of the Inquiry Concerning the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland under Article 8 of the Optional Protocol to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women. New York: CEDAW,* 2018.
[14] UKSC 32, par. 19.

Il Comitato CEDAW ha rilevato, in particolare che tali fenomeni erano uno dei fattori che rendevano praticamente impossibile l'accesso all'aborto in Irlanda del Nord.
I dati del Comitato CEDAW sono stati ulteriormente confermati durante l'esame del disegno di legge da parte dell'Assemblea che ha ricevuto 6.459 contributi scritti, tra cui un documento dettagliato della Commissione per i diritti umani, che ha accolto con favore il disegno di legge, ma ha raccomandato che le zone di accesso sicure siano definite in modo più chiaro rispetto a quanto previsto dal disegno di legge nella sua versione originale.
È dunque alla luce di questi dati problematici che il disegno di legge viene introdotto, discusso e approvato, con l'intento di segnare un ragionevole bilanciamento tra la necessità di proteggere la privacy e la dignità delle donne e i diritti di libertà di coscienza, espressione e manifestazione protetti dalla Convenzione EDU.
Ed è proprio in questa opera di attento bilanciamento che vengono introdotte le c.d. zone protette: esse, ai sensi della legge, si estendono per 100 metri nei dintorni dell'accesso alle cliniche (in alcuni casi potendosi estendere a 150 metri). Entro tale perimetro è vietata qualsiasi condotta che possa anche indirettamente influenzare o turbare le donne che accedono alle cliniche abortive.
La legge individua puntualmente tutti i soggetti meritevoli di protezione, ovverosia non solo le donne che accedono alle cliniche, ma anche le persone che le accompagnano e il personale o gli operatori della clinica stessa.
Sei sono gli obiettivi dichiarati della legge:
a) garantire che gli edifici che ospitano organizzazioni che offrono servizi di salute sessuale e riproduttiva abbiano una zona di accesso sicura adeguata alla loro posizione e al loro ambiente specifico;
b) garantire che le donne e le altre persone che visitano o lavorano nei locali per motivi legittimi (e coloro che le accompagnano) non vengano avvicinate in modo non richiesto all'interno di questa zona;
c) impedire attività volte a causare disagio o a dissuadere una persona dall'avvicinarsi a un edificio, ad esempio filmati, registrazioni e distribuzione di opuscoli informativi;
d) imporre al Ministero della Salute l'obbligo di pubblicare e mantenere un elenco di tutti i locali protetti e l'estensione della zona di accesso sicuro per ciascun locale, nel modo che riterrà più opportuno;
e) creare una serie di obblighi per gli agenti di polizia in relazione al monitoraggio e all'applicazione delle zone di accesso sicure;
f) richiedere al Dipartimento della Salute di pubblicare un rapporto annuale che evidenzi l'efficacia delle zone di accesso sicure nel proteggere le persone che frequentano i locali protetti.
Al fine di perseguire gli obiettivi dichiarati, la normativa in questione configura come reato di natura penale qualsiasi manifestazione o molestia in una zona di accesso sicuro intorno a tali cliniche. In particolare, l'art. 5 (2)(a) della legge vieta di compiere qualsiasi atto in una zona di accesso sicuro che possa influenzare (indirettamente e direttamente) i soggetti protetti dalla legge (art 5(2)(a)), o che possa impedire o ostacolare l'accesso alla clinica degli stessi (art 5(2)(b)), o che possa molestare, turbare o intimorire gli stessi (art 5(2)(c)). Ad esempio, ai sensi della legge configurerebbe un reato il volantinaggio anti-aborto ai visitat-

ori della clinica nella zona di accesso sicuro; sarebbe altresì fattispecie di reato un comizio o il blocco fisico dell'accesso alla clinica.
Appare subito chiaro come la legislazione in questione intervenga a protezione delle donne che accedono a cliniche abortive, comprimendo tuttavia altri diritti fondamentali protetti dalla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, quali in particolare la libertà di coscienza (art. 9 CEDU), di espressione (art. 10 CEDU) e di riunione (art. 11 CEDU). È proprio questa incompatibilità che viene sollevata di fronte alla UKSC dall'*Attorney General for Northern Ireland*, affermando che le disposizioni in esame (ed in particolare le previsioni dell'art 5(2)(a)), rappresentano una "*disproportionate interference*" con i diritti fondamentali della CEDU sopra menzionati e sono pertanto al di fuori delle competenze dell'Assemblea nord-irlandese.

4. Test di Proporzionalità e SAZ *Bill*: una analisi in concreto o in astratto?

Il percorso argomentativo della Corte è chiaro e lo è altrettanto il bilanciamento che viene fatto: una restrizione della libertà di manifestazione del pensiero e di assemblea è proporzionata alla luce della protezione del diritto di accesso all'aborto delle donne in Nord-Irlanda.
Tuttavia il bilanciamento operato dalla Corte non pare essere del tutto scevro da profili problematici, soprattutto per quanto riguarda il test di proporzionalità che la Corte applica.
Non è secondario, infatti, sottolineare che la Corte prima di entrare nel merito della questione, affronti due questioni generali circa il criterio per stabilire se una disposizione esula dalla competenza legislativa in quanto comporta un'interferenza sproporzionata con un diritto della Convenzione.
Un primo aspetto riguarda il fatto che si tratta, nel caso di specie, di un ricorso *ex ante*, e dunque in astratto e non in riferimento all'applicazione della legge in un caso concreto. Rispetto a questo profilo la Corte si rifà al precedente del caso *Christian Institute*, in cui la UKSC ha valutato se la legislazione devoluta fosse incompatibile con i diritti della Convenzione sulla base del fatto che comportava un'interferenza sproporzionata con i diritti dell'articolo 8, e quindi non era di competenza del Parlamento scozzese. Applicando il test di *Christian Institute*[15], la Corte nel caso Bibi aveva affermato che «*this court has explained that an ab ante challenge to the validity of legislation on the basis of a lack of proportionality faces a high hurdle: if a legislative provision is capable of being operated in a manner which is compatible with Convention rights in that it will not give rise to an unjustified interference with article 8 rights in all or almost all cases, the legislation itself will not be incompatible with Convention rights*[16]».
La logica di questo approccio è che, in caso di impugnazione *ex ante* di una disposizione l'annullamento della stessa è giustificabile solo se il giudice è convinto che essa non possa essere applicata in modo compatibile con i diritti della Convenzione, in tutti o quasi tutti i casi, a prescindere dai fatti concreti. In altre parole, il test di proporzionalità può essere condotto anche in astratto ovverosia è possibile che una misura legislativa generale garantisca di per sé che la sua applicazione nelle singole circostanze soddisfi i requisiti di prop-

[15] *The Christian Institute and others (Appellants) v The Lord Advocate (Respondent) (Scotland)*, 2016, UKSC 51.
[16] *R (Bibi) v Secretary of State for the Home Department,* 2015, UKSC 68*;* 2015, 1 WLR 5055 ("Bibi*"),* per Lady Hale, paras 2, 60, Lord Hodge, par. 69.

orzionalità previsti dalla Convenzione, senza che sia necessaria una valutazione delle circostanze nel singolo caso. Nel caso in esame si aggiunge però un aspetto delicato, sollevato per altro dai ricorrenti: essi chiedevano se nel caso di una limitazione dei diritti della convenzione nell'ambito di una azione penale, non debba sempre essere valutata la proporzionalità di un'eventuale interferenza con tali diritti alla luce di una valutazione relativa al singolo caso concreto.

Sotto questo profilo la giurisprudenza è tutt'altro che monolitica. La Corte fa riferimento da un lato al caso Ziegler[17], che riguardava il caso di ostruzione da parte di alcuni manifestanti di un'autostrada per protesta. In questo caso la UKSC aveva stabilito che «*Determination of the proportionality of an interference with ECHR rights is a fact-specific enquiry which requires the evaluation of the circumstances in the individual case» (para 59).* Nel caso in esame, tuttavia, la Corte rigetta tale interpretazione affermando che non si tratta di un approccio universale, richiamando un altro precedente, il caso Cuciurean[18], deciso dalla Divisional Court e una sentenza della CEDU, il caso Animal Defenders[19]. In entrambi i casi il principio che viene in rilievo riguarda il fatto che il controllo di proporzionalità può prescindere dalle circostanze fattuali anche laddove siamo di fronte a previsioni che dispongono sanzioni penali. Come osserva la *Divisional Court in Cuciurean*, infatti, «*the case law of the European court contains numerous examples of cases where criminal sanctions, imposed on protesters who obstructed roads or otherwise disrupted the ordinary activities of others, were held to be a reaction proportionate to the legitimate aim of protecting the rights and freedoms of others or protecting public order*». Proprio il caso *Animal Defenders International*/Regno Unito è particolarmente rilevante perché ha stabilito che anche nel contesto problematico delle restrizioni alla libertà di espressione politica ai sensi dell'articolo 10 CEDU (si trattava di un caso originato da una previsione di legge che proibiva pubblicità di natura politica) restrizioni di carattere generale imposte dalla legislazione possono talvolta essere giustificate. Qui la Corte aveva affermato che «*a state can, consistently with the Convention, adopt general measures which apply to pre-defined situations regardless of the individual facts of each case even if this might result in individual hard cases*» (para 106).

L'approdo a cui giunge la Corte, sebbene corroborato da diverse sentenze tanto nazionali che della Corte EDU, non è privo di profili problematici, come per altro testimonia la non univocità della giurisprudenza stessa in tema di declinazione del principio di proporzionalità in ambiti relativi alla libertà di espressione e il diritto di manifestazione del pensiero.

Alcuni commentatori hanno ravvisato un potenziale effetto avverso di tale posizione, preconizzando la possibilità che la giurisprudenza della UKSC possa agire come "cavallo di troia": «*the UKSC's conclusion in SAZ that proportionality is not a question of fact which requires the consideration of Convention rights in relation to every individual case, but instead can be determined more generally, has elevated concerns that this weakens fundamental rights protection in the UK. The diminishing of the right to protest could have devastating consequences for safeguarding rights and the ability to advance important political goals in a liberal democracy. Suppose the tables were to turn in the future, and the right to abortion was to be legally limited, the feminist movement celebrating the SAZ judgment could find itself restricted in protesting the legal change. The outcome in SAZ may therefore prove a trojan horse, and the approach to proportionality adopted may endanger protection of fundamental rights more broadl-*

[17] *Director of Public Prosecutions (Respondent) v Ziegler and others (Appellants),* 2021, UKSC 23.
[18] *Director of Public Prosecutions -v- Elliot Cuciurean*, 2022, EWHC 736 (Admin).
[19] *Animal Defenders International v. the United Kingdom* [GC] - 48876/08, Judgment 22.4.2013 [GC].

y[20]».

5. La decisione della UKSC: il test di proporzionalità in astratto in azione

Con la decisione in esame la UKSC ha valutato la compatibilità delle previsioni del *Safe Access Zone Bill* con le previsioni della CEDU applicando il test di proporzionalità.

In prima battuta la Corte si è chiesta se l'art. 5 del Safe Access Zone Bill comporta una limitazione dei diritti protetti dagli art. 9, 10, 11 CEDU.

La risposta, nella penna di Lord Reed, è stata affermativa, seppur con alcuni *caveat*.

In prima battuta Lord Reed riconosce che «*not all the activities falling within the scope of clause 5 are protected by articles 9 to 11 of the Convention*». Per esempio, alcuni dei comportamenti dei manifestanti come sputare contro gli individui, inseguirli, minacciarli, aggredirli e sottoporli ad abusi verbali, rientrano nell'ambito dell'art. 5 ma non sono protetti dagli articoli 9, 10 o 11 CEDU. Più delicato è invece il caso di altri comportamenti, quali tenere una veglia, pregare o volantinare: in questi casi, rientranti anch'essi nelle fattispecie dell'art. 5 (2)(a), non vi è dubbio che si entra nel delicato ambito dei diritti protetti dalla Convenzione, ponendo ad esse delle limitazioni. Limitazioni che per essere legittime devono essere anzitutto prescritte dalla legge devono perseguire un fine legittimo e devono essere necessarie in una società democratica.

Quanto al primo profilo, non vi è dubbio che le previsioni siano prescritte dalla legge anche in maniera dettagliata e puntuale. Quanto al secondo e al terzo profilo è interessante analizzare il ragionamento della Corte.

Innanzitutto, Lord Reed riconosce la legittimità degli obiettivi previsti dalla legge. Il loro scopo principale è quello di garantire alle donne l'accesso ai locali in cui vengono forniti trattamenti o consulenze per l'interruzione legale della gravidanza, in condizioni che rispettino la loro privacy e la loro dignità, consentendo loro di accedere all'assistenza sanitaria di cui hanno bisogno e promuovendo la salute pubblica.

Un secondo scopo è quello di garantire che anche il personale che lavora in questi locali sia in grado di accedere al proprio posto di lavoro senza intimidazioni, molestie o abusi, assicurando così che i servizi sanitari in questione continuino a essere forniti. Alla luce delle disposizioni della Convenzione, gli obiettivi della legge rientrano dunque nel perimetro delle limitazioni possibili ai diritti fondamentali al fine della protezione dell'ordine pubblico, della salute o delle libertà altrui.

Il ragionamento della Corte si spinge oltre, alla luce della giurisprudenza della CEDU in tema di aborto, ravvisando che il diritto di accedere all'assistenza sanitaria in condizioni di privacy e dignità e il diritto di trovare lavoro sono tutelati anche dall'articolo 8 della Convenzione. Nel filone giurisprudenziale relativo all'aborto, iniziato con *A.B.C. v. Ireland*[21], e proseguito con *Tysiac v. Poland* e *P* and *S v. Poland*, i giudici di Strasburgo, hanno costantemente affermato che una volta ammessa la possibilità di abortire, sebbene con i determinati limiti, lo Stato deve assicurare che tale possibilità sia percorribile e che non venga di fatto ostacolata. Sebbene la Corte non si spinga in nessun caso a definire l'aborto come un diritto, rispettando l'impostazione delle leggi nazionali, essa afferma come, una volta che

[20] K. Szopa, *Triumph for Abortion Rights, or a Trojan Horse? The Abortion Services (Safe Access Zones) (Northern Ireland) Bill and Proportionality Assessment,* U.K. Const. L. Blog, 13th February 2023, p. 2.
[21] *A, B and C v Ireland [2010] ECHR 2032*, (ABC).

l'ordinamento abbia riconosciuto tale possibilità, dovrebbe essere sempre assicurato l'accesso concreto ai servizi abortivi. Monito, questo, ripetuto a più riprese dalla Corte EDU, in particolare in *R.R. v. Poland*[22] del 2011 e *P. and S. v. Poland*[23] del 2013. In particolare, in P and S. si legge: «*the effective access to reliable information on the conditions for the availability of lawful abortion, and the relevant procedures to be followed, is directly relevant for the exercise of personal autonomy. (…). The nature of the issues involved in a woman's decision to terminate a pregnancy or not is such that the time factor is of critical importance. The procedures in place should therefore ensure that such decisions are taken in good time. The uncertainty which arose in the present case despite a background of circumstances in which under Article 4 (a) 1.5 of the 1993 Family Planning Act there was a right to lawful abortion resulted in a striking discordance between the theoretical right to such an abortion on the grounds referred to in that provision and the reality of its practical implementation*[24]».

La UKSC ricava dunque da tale giurisprudenza un obbligo positivo per gli Stati di consentire a una donna incinta di accedere fisicamente ai locali in cui i servizi di aborto sono legalmente forniti, senza essere ostacolata o danneggiata da forme di manifestazione di dissenso o proteste.

La Corte infine affronta il profilo della necessità delle restrizioni in esame in una società democratica. In questo caso il ragionamento della corte si dipana alla luce di 3 precisi aspetti. In primis la Corte riconosce che lo scopo perseguito dalla legge è tale da giustificare una limitazione dei diritti da 9 a 11 della Convenzione. In seconda battuta, è necessario stabilire la sussistenza di un legame ragionevole tra lo scopo di proteggere la privacy e la dignità delle donne e del personale e i mezzi (reato penale) introdotti per perseguirlo. In merito a questo profilo la Corte ragiona sul piano della tutela della salute: «*A measure that seeks to ensure that women seeking a safe termination of pregnancy have unimpeded access to clinics where such treatment is provided, and are not driven to less safe procedures by shaming behaviour, intrusions upon their privacy, or other means of undermining their autonomy, is a rational response to a serious public health issue*» (para 117).

In terzo luogo, è necessario stabilire se non vi fossero misure meno restrittive dei diritti fondamentali per raggiungere lo scopo (protezione delle donne che accedono ai servizi abortivi).

A questo proposito, *l'Attorney General* sosteneva che la previsione dell'art. 5 (2) (a) era eccessivamente restrittiva anche alla luce del fatto che le previsioni degli artt. 5(2)(b) e (c) sarebbero state di per loro sufficienti a fornire una protezione adeguata. Lord Reed rigetta fermamente la lettura dell'*Attorney General*, affermando che, in linea generale, le clausole dell'art. 5(2) proibiscono il comportamento nelle immediate vicinanze delle cliniche abortive che, intenzionalmente o incautamente, può indurre le donne a non accedere ai servizi di assistenza sanitaria ivi disponibili. La fattispecie dell'art. 5 (2) (a), ovverosia influenzare il comportamento di pazienti, visitatori e personale, o tentare di farlo, è certamente un modo per impedire alle donne di accedere ai servizi sanitari in questione ed è quindi ragionevole che sia vietato. Inoltre, *a fortiori,* sostiene la Corte, la previsione di cui all'art. 5(2) (a) è necessaria per rendere effettive le previsioni degli artt. 5(2)(b) e (c). Sostiene infatti la Corte che in assenza della clausola 5(2)(a), «*in the absence of clause 5(2)(a), the obvious defence to*

[22] *R.R. v. Poland – 27617/04,* Judgment 26.5.2011.
[23] *P. and S. v. Poland*, Application no. 57375/08.
[24] *Ibidem*, par. 109.

a charge under clause 5(2)(b) or (c) would be that the defendant had no intention of preventing or impeding access or causing harassment, alarm or distress, but was merely trying to persuade the complainant to change her mind. For the prosecution to prove the charge beyond reasonable doubt in the face of such a defence, would be difficult in all but flagrant cases»[25].

La presenza della clausola 5(2)(a) non solo è dunque coerente con l'obiettivo legittimo perseguito, ma è necessaria se si vuole che la legislazione raggiunga lo scopo prefissato.

Resta infine l'ultimo profilo, il più delicato: ovverosia se le previsioni in esame definiscano un giusto equilibrio tra i diritti dell'individuo e l'interesse generale della comunità, compresi i diritti degli altri.

Anche in questo caso la Corte ritiene che la legge sia compatibile con il rispetto degli articoli della Convenzione EDU, e lo dimostra alla luce di diverse linee argomentative. In primo luogo, la Corte rileva la posizione di particolare vulnerabilità delle donne che si recano nelle cliniche dove sono disponibili trattamenti o consulenze sull'aborto sottoposte ragionevolmente ad un altissimo stress emotivo e disagio. Per questo è legittima l'aspettativa delle donne che la loro condizione rimanga privata e che non siano al centro dell'attenzione pubblica. Il rispetto della vita privata e dell'autodeterminazione delle donne in tema di aborto è protetto oggi dall'art. 8 CEDU, come affermato costantemente dalla Corte EDU, nei casi *A, B e C v. Irlanda* (2010) e *P e S contro Polonia*.

Guardando ai diritti dei manifestanti, d'altro canto, la Corte ritiene che le restrizioni previste dalla legge non abbiano l'effetto di svuotare il nucleo dei diritti convenzionali da 9 a 11, ma solo di limitare i luoghi in cui tali diritti possano essere esercitati. Anche in questo caso la Corte richiama la giurisprudenza EDU, da ultimo il caso *Lashmankin/Russia* (2017), nel quale i giudici di Strasburgo hanno affermato che «*by contrast to content-based restrictions on freedom of assembly which should be subjected to the most serious scrutiny by this court, in the sphere of restrictions on the location, time or manner of conduct of an assembly the contracting states must be allowed a wider margin of appreciation*».

Il margine di apprezzamento viene inoltre in rilievo rispetto al tema specifico oggetto della legge: come la Corte ha ribadito in *A B C v. Ireland*, la regolamentazione dell'aborto, sollevando questioni delicate e controverse di etica, ricade nell'ampio margine di apprezzamento di cui godono gli Stati. Infine, non meno rilevante è il dato per cui la sanzione massima per un'infrazione ai sensi dell'art. 5 della legge è una multa fino a 500 sterline. Una multa più elevata, fino a 2.500 sterline, può essere comminata ai sensi della clausola 6 se il trasgressore si oppone all'allontanamento da parte della polizia o si rifiuta di obbedire all'ordine di lasciare la zona di accesso sicura, ma non vi sono altre conseguenze come limitazioni della libertà personale.

A fronte di tali argomentazioni la UKSC ritiene che la legge abbia definito un corretto bilanciamento tra i diritti delle donne che accedono alle cliniche abortive e le posizioni soggettive di coloro che si oppongono all'aborto.

6. Riflessioni conclusive

Il tema della regolamentazione dell'aborto rappresenta oggi uno degli aspetti più polarizzanti e divisivi delle società contemporanee. Senza dover guardare oltreoceano al caso

[25] *UKSC 32*, cit., par. 122.

americano, anche limitando lo sguardo all'Europa assistiamo alla tensione continua che permea la definizione dell'accesso all'aborto. Da ultimo la modifica costituzionale francese ha riconosciuto in costituzione l'esistenza di un diritto all'aborto, garantendosi il primato in ottica comparata rispetto a questo profilo, ma forse riaccendendo in Francia un dibattito che tutto sommato era stato latente per molto tempo. Un caso particolarmente controverso è quello della legislazione polacca restrittiva in tema di aborto che è stata al centro della giurisprudenza della Corte EDU, del Tribunale costituzionale polacco e oggetto di massicce proteste popolari. Anche negli ordinamenti in cui il conflitto sembra più latente, l'aborto continua ad essere fonte di disaccordo e divisione dal punto di vista morale, scientifico e giuridico.

Una legislazione, come quella oggetto del presente commento, che intende limitare alcuni diritti fondamentali al fine di tutelare l'accesso alle strutture che praticano l'aborto deve dunque essere considerata alla luce delle profonde fratture che persistono nei diversi ordinamenti intorno al tema dell'aborto.

La dottrina maggioritaria, pur plaudendo all'avanzamento nella tutela dei diritti delle donne, ha sottolineato i rischi di una legislazione restrittiva della libertà di coscienza e di manifestazione del pensiero. Oltre all'argomento sopra menzionato del possibile effetto boomerang di una tale legislazione, parte della dottrina ha sottolineato l'insoddisfazione verso il bilanciamento operato dalla Corte laddove la stessa non sembra distinguere tra azioni volte a intimorire e ad ostacolare l'accesso alle cliniche (censurabili) da altre manifestazioni pacifiche «*that may simply offer persuasive force to women, who may voluntarily (in exercising her autonomy) refuse to be persuaded*[26]».

Ciò sembra ancora più delicato alla luce del fatto che il *Public Order Bill* del 2023 per Inghilterra e Scozia introduce alla sezione 9 (oggi non ancora in vigore) previsioni simili a quella della legge oggetto in un contesto segnato da una tendenza che vede un rafforzamento dei poteri dell'autorità di sicurezza rispetto a manifestazioni di dissenso. Ogni restrizione della libertà di manifestazione, nei casi in cui essa sia di natura pacifica e meramente dimostrativa, dovrebbe essere vista con estrema cautela. Del resto, la manifestazione del dissenso è il cuore della democrazia, così come la dialettica per l'affermazione dei diritti fondamentali, che è un processo dialogico, talvolta conflittuale ma connaturato all'idea stessa di democrazia costituzionale.

Non sembra essere di questa idea la Corte che ci offre in chiusura una lettura piuttosto monolitica della tensione tra diritti sottesa all'aborto: «*the right of women in Northern Ireland to access abortion services has now been established in law through the processes of democracy. That legal right should not be obstructed or impaired by the accommodation of claims by opponents of the legislation based, some might think ironically, on the liberal values protected by the Convention. A legal system which enabled those who had lost the political debate to undermine the legislation permitting abortion, by relying on freedom of conscience, freedom of expression and freedom of assembly, would in practice align the law with the values of the opponents of reform and deprive women of the protection of rights which have been legislatively enacted*».

Il caso SAZ ci pone davanti uno dei grandi dilemmi delle democrazie contemporanee, quello, latamente inteso, della democrazia militante: è legittimo limitare forme di manifes-

[26] C. Lui, E. Lui, *Terminating abortion demonstrations*, Medical Law Review, 2023, p. 300.

tazione di dissenso al fine di proteggere diritti che sono stati introdotti attraverso il processo democratico?