

**La Corte Suprema condanna la chiusura delle cliniche abortive:  
un commento a *Whole Woman's Health et al. v. Hellerstedt* (2016)\***

di **Elisa Chierigato** – Dottoressa in Giurisprudenza, Università di Pisa, Scuola Superiore Sant'Anna

**ABSTRACT:** This article analyses the US Supreme Court decision in *Whole Woman's Health v. Hellerstedt*, the first abortion-related case to reach the Supreme Court in more than 20 years. In this long-expected case, the Court struck down two provision of a Texas law which had caused the closing of over 70% of abortion providers in the State, holding that these measures were medically unnecessary and placed a substantial obstacle in the path of women seeking an abortion, which constitutes an *undue burden* on abortion access.

Against the background of the U.S. internal politics, where abortion is still a divisive issue, this Article argues that this decision will have a great impact, as it reaffirms the constitutional right to abortion and poses a challenge to existing *Targeted regulation of abortion providers* (TRAP laws), a well-known anti-abortion strategy employed by many States to significantly curtail abortion access.

1. Nella sentenza *Whole Woman's Health et al. v. Hellerstedt*,<sup>1</sup> dello scorso 27 giugno, la Corte Suprema degli Stati Uniti si è nuovamente pronunciata sull'aborto, un tema tuttora tra i più controversi del diritto costituzionale americano.<sup>2</sup>

Con questa decisione, accolta come la più significativa sul tema dell'aborto da più di vent'anni,<sup>3</sup> la Corte ha sancito l'illegittimità costituzionale di due disposizioni dello Stato del Texas, previste all'interno della *House Bill 2* (H.B.2), che innalzavano gli standard di sicurezza richiesti alle cliniche ed ai professionisti che offrono servizi abortivi (c.d. *abortion providers*). La prima, c.d.

---

• Lavoro referato dalla Direzione della Rivista.

<sup>1</sup> *Whole Woman's Health et al. v. Hellerstedt*, 579 U.S. \_\_\_ (2016).

<sup>2</sup> Cfr. A. ALTHOSE, *A Response to "If Roe were overruled"*, in *St. Louis University Law Journal*, 2007, vol. 51, 761; R. POST, R. SIEGEL, *Roe Rage. Democratic Constitutionalism and Backlash*, in *Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review*, 2007, vol. 42.

<sup>3</sup> Cfr. *inter alia*, R. SIEGEL, *Why the Supreme Court's new abortion ruling really matters: The standard in Whole Women's Health vs. Hellerstedt will change law across the nation*, in *NY Daily News*, 27 giugno 2016, <http://www.nydailynews.com/opinion/reva-siegel-court-new-abortion-ruling-matters-article-1.2690337>; L. HURLEY, *Supreme Court firmly backs abortion rights, tosses Texas law*, in *Reuters*, 28 giugno 2016, <http://www.reuters.com/article/us-usa-court-abortion-idUSKCN0ZC0JL>; A. DE VOGUE ET AL, *Supreme Court strikes down Texas abortion access law*, in *CNN*, 27 giugno 2016, <http://edition.cnn.com/2016/06/27/politics/supreme-court-abortion-texas/>.

*admitting-privileges requirement*, richiedeva a ogni struttura di avere un contatto privilegiato con un ospedale localizzato a meno di 30 miglia. La seconda, c.d. *surgical-center requirement*, imponeva a tali strutture di adeguarsi agli standard minimi di sicurezza previsti per gli ambulatori chirurgici.

Se a prima apparenza il caso sembrerebbe riguardare unicamente la disciplina dell'offerta di servizi sanitari, queste misure hanno, al contrario, profonde implicazioni sul diritto costituzionalmente tutelato di ogni donna di decidere liberamente di interrompere una gravidanza, riconosciuto nell'ordinamento americano sin dalla storica sentenza *Roe v. Wade*.<sup>4</sup> Secondo una ben nota strategia anti-abortista intrapresa da molti stati, queste misure rappresentano un classico esempio di *Targeted Regulation of Abortion Providers* (TRAP), una formula con cui si fa riferimento alle numerose disposizioni statali che, allo scopo dichiarato di tutelare la salute delle donne, impongono oneri e requisiti sempre più stringenti agli operatori che praticano servizi abortivi per ridurre in modo consistente il numero e, così facendo, limitare il concreto esercizio del diritto di aborto.<sup>5</sup>

L'entrata in vigore dell'H.B.2 ha infatti provocato la chiusura di oltre il 70% delle cliniche che praticano aborti in Texas, che non avevano potuto sopportare gli ingenti investimenti economici richiesti per adeguare le strutture ai nuovi standard di sicurezza. Le cliniche erano scese da più di 40 a sole 7, potenzialmente 8, per un bacino di utenza di oltre 5 milioni di donne in età riproduttiva. In uno stato la cui estensione supera le 280.000 miglia quadrate (pari a 2 volte e mezzo la superficie italiana), in cui si praticano in media 60.000-72.000 aborti l'anno, queste misure hanno provocato un sovraffollamento delle poche cliniche rimaste ed hanno comportato un incremento esponenziale del numero di donne in età riproduttiva che vivono a una distanza ragguardevole da un *abortion provider*, così rendendo l'interruzione di gravidanza una pratica fisicamente ed economicamente inaccessibile per molte donne del Texas.<sup>6</sup>

---

<sup>4</sup> *Roe v. Wade*, 410 U. S. 113 (1973), che ha affermato per la prima volta che è compresa nella *privacy*, tutelata ai sensi del XIV emendamento, il diritto di ogni donna di decidere liberamente di interrompere una gravidanza (finché un feto non sia considerato *viable*, ossia capace di sopravvivere autonomamente dalla madre), al riparo di ogni ingerenza statale. Per una ricostruzione della disciplina americana sull'aborto in prospettiva comparata, si rimanda a S. MANCINI, *Un affare di donne. L'aborto tra eguale libertà e controllo sociale*, Cedam, Padova, 2012.

<sup>5</sup> Sin dalla storica sentenza *Roe v. Wade*, alcuni stati hanno tentato di rigettare questo orientamento promulgando delle disposizioni che ostacolano, più o meno apertamente, l'esercizio del diritto di aborto. Accanto alle misure volte a proteggere la vita prenatale, che limitano il periodo in cui è possibile abortire, vi è un gruppo eterogeneo di disposizioni statali comunemente chiamate *Targeted Regulation of Abortion Providers* (TRAP), che impongono oneri e requisiti sempre più stringenti agli operatori che praticano servizi abortivi, provocando la chiusura di molte cliniche e così limitando, in concreto, l'accesso alle pratiche abortive da parte delle donne. Queste misure sono aumentate in modo consistente dal 2010, provocando la chiusura di molte cliniche in Michigan, Missouri, Pennsylvania, Tennessee, Texas e Virginia. Nel 2016, 25 Stati avevano promulgato delle misure di questo tipo. Per maggiori informazioni, si rimanda a GUTTMACHER INSTITUTE, *Laws Affecting Reproductive Health and Rights: State Trends at Midyear, 2016* (2016), <https://www.guttmacher.org/article/2016/07/laws-affecting-reproductive-health-and-rights-state-trends-midyear-2016>; ID., *State Policies in Brief: Targeted Regulation of Abortion Providers* (2016), [https://www.guttmacher.org/sites/default/files/pdfs/spibs/spib\\_TRAP.pdf](https://www.guttmacher.org/sites/default/files/pdfs/spibs/spib_TRAP.pdf); CENTER FOR REPRODUCTIVE RIGHTS (2015), <http://www.reproductiverights.org/project/targetedregulation-of-abortion-providers-trap>; *Targeted Regulation of Abortion Providers (TRAP)*. Più ampiamente sul punto, cfr. D. JOHNSEN, "TRAP"ing *Roe* in Indiana and a Common-Ground Alternative, "Yale Law Journal", 2009, v. 118, p. 1369; R. SIEGEL, L. GREENHOUSE, Casey and the Clinic Closings: When 'Protecting Health' Obstructs Choice, in *Yale Law Journal*, 2016, vol. 125, 1150.

<sup>6</sup> Con l'entrata in vigore di H.B.2, si stima che il numero di donne che vivono a più di 150 miglia da una clinica siano passate da 86.000 a 400.000, e il numero di donne che abitano a più di 200 miglia da una clinica sia aumentato da 10.000 a 290.000.

2. Con una decisione 5 a 3, la Corte ha sancito l'illegittimità costituzionale della legislazione dello Stato del Texas, stabilendo che le misure in esame pongono un *undue burden* al diritto delle donne di esercitare la propria volontà di abortire.

La maggioranza ha infatti riconosciuto che, alla chiusura della quasi totalità delle cliniche texane (con i disagi che vi conseguono in termini di sovraffollamento delle strutture rimanenti e di aumento dei tempi di attesa e delle distanze da percorrere) non corrispondeva alcun beneficio sanitario rilevante. L'aborto, ad avviso unanime della comunità scientifica, è una pratica altamente sicura, il cui tasso di complicanze è di gran lunga inferiore a quello di altre procedure, tra le quali anche il parto, che non sono soggette agli stessi standard di sicurezza.

Per questo, la Corte ha concluso che *«the surgical-center requirement, like the admitting-privileges requirement, provides few, if any, health benefits for women, poses a substantial obstacle to women seeking abortions, and constitutes an “undue burden” on their constitutional right to do so»* (p. 36).

Così, la Corte coglie l'occasione di precisare l'*undue burden test*, consacrato nella celebre sentenza *Planned Parenthood of Southeastern Pa. v. Casey*,<sup>7</sup> che aveva affermato il principio secondo cui sono costituzionalmente illegittime le disposizioni statali che impongono un onere eccessivo (*undue burden*) al diritto di aborto, ossia che hanno lo scopo o l'effetto di porre un ostacolo sostanziale alle donne di esercitare la propria volontà di abortire.

In quell'occasione, la Corte aveva messo in guardia circa il rischio che il diritto delle donne di decidere di interrompere una gravidanza fosse pregiudicato da disposizioni di carattere sanitario che poco avessero ad interesse la promozione della salute della donna. Nelle parole della stessa Corte, *«[a]s with any medical procedure, the State may enact regulations to further the health or safety of a woman seeking an abortion»*; tuttavia *«[u]nnecessary health regulations that have the purpose or effect of presenting a substantial obstacle to a woman seeking an abortion impose an undue burden on the right»*.<sup>8</sup>

Tuttavia, negli anni successivi erano sorte alcune ambiguità in merito a questo standard di giudizio. Secondo alcune corti inferiori, *Casey* richiederebbe di valutare se le disposizioni che disciplinano l'offerta di servizi abortivi siano effettivamente giustificati per ragioni sanitarie; secondo altre, al contrario, non spetterebbe ai giudici un giudizio sull'opportunità di una legge, dovendosi attenere a quanto disposto dal legislatore.<sup>9</sup> Quest'ultimo era anche l'avviso della Corte Federale d'Appello per il *Fifth Circuit*, che, nel valutare in sede di appello la legittimità dell'H.B.2, aveva affermato che *«legislatures, and not courts, must resolve questions of medical uncertainty»*.<sup>10</sup>

La Corte rigetta espressamente questo orientamento. Ad avviso della maggioranza, il test dell'*undue burden* *«requires that courts consider the burdens a law imposes on abortion access together with the benefits those laws confer»* (pp. 19-20), ossia richiede ai giudici di considerare l'esistenza e l'ampiezza dei concreti benefici decantati da una misura e di valutarli alla luce degli svantaggi che questa comporta in termini di restrizione di un diritto costituzionalmente tutelato.

---

<sup>7</sup> *Planned Parenthood of Southeastern Pa. v. Casey*, 505 U.S. 833 (1992).

<sup>8</sup> *Ibid.*, 878.

<sup>9</sup> Cfr. R. SIEGEL, L. GREENHOUSE, *cit.*, II.B.

<sup>10</sup> Cfr. *Whole Women's Health v. Cole*, 790 F. 3d 563, 567 (per curiam), modified, 790 F. 3d 598 (CA5 2015), nella quale la Corte d'appello per il V Circuito affermava che *«the district court erred by substituting its own judgment for that of the legislature»* poiché *«medical uncertainty underlying a statute is for resolution by legislatures, not the courts»*.

E' questo il punto più rilevante di questa pronuncia.<sup>11</sup> Riaffermando il principio secondo cui «*Court retains an independent constitutional duty to review factual findings where constitutional rights are at stake*»,<sup>12</sup> la Corte sottolinea la competenza dei giudici di valutare l'opportunità di una legge rispetto al fine professato, ossia di esaminare se, alla luce delle evidenze scientifiche allegare dagli esperti, questa apporti concretamente dei benefici sanitari tali da giustificare una limitazione di un diritto.

3. In conclusione, questa sentenza si pone in continuità con le celebri sentenze *Roe v. Wade* (1973) e *Planned Parenthood of Pennsylvania v. Casey* (1992), divenendo un precedente importante alle future controversie legali sull'aborto e assumendo una spiccata rilevanza politica. Una decisione che assume ancora più valore se si colloca nell'ambito della sfida elettorale per la presidenza americana, in cui l'aborto costituisce tuttora uno dei principali terreni di scontro tra Democratici e Repubblicani.

In questa pronuncia, la Corte non porta a compimento il suo percorso argomentativo, non definendo le disposizioni controverse come *TRAP laws* né denunciandone, al contrario, l'effetto deleterio sulla salute di molte donne, costrette nuovamente a rivolgersi – *faute de mieux* – a cliniche clandestine.<sup>13</sup> Né fa riferimento, d'altra parte, alla tesi secondo cui ogni disposizione restrittiva riguardo all'aborto che si fondi sulla retorica della protezione delle donne rappresenta una forma di paternalismo che intacca la dignità delle donne.<sup>14</sup> Nondimeno, nel riconoscere il potere-dovere dei giudici di valutare, a scanso di ogni retorica, la legittimità delle disposizioni che hanno ad effetto la chiusura di cliniche abortive sulla base dei dati scientifici allegati dagli esperti, la Corte Suprema emette una decisione a cui dovranno conformarsi le corti inferiori che si pronunceranno sulle *TRAP laws*. Come afferma lapidariamente la giudice Ginsburg nella sua *concurring opinion*, «*so long as the Court adheres to Roe v. Wade, and Planned Parenthood of Southeastern Pa. V. Casey, Targeted Regulation to Abortion Providers laws like H.B.2 that “do little or nothing for health, but rather strew impediments to abortion” cannot survive judicial inspection*».<sup>15</sup>

Dopo *Hellerstedt*, gli Stati che vorranno imporre misure che, in nome della protezione della salute delle donne, provocano la chiusura di molte cliniche abortive, dovranno dimostrare che queste misure comportano un concreto beneficio per la salute delle donne che supera gli svantaggi legati a una restrizione all'accesso all'aborto. Per questo, è probabile che questa pronuncia avrà numerose ripercussioni sulla politica interna americana, svolgendo una funzione deterrente nei confronti degli Stati che vogliono promulgare nuove *TRAP laws* e ostacolare, in concreto, l'accesso delle donne ai servizi riproduttivi.

---

<sup>11</sup> Il punto relativo alla competenza dei giudici di valutare l'opportunità di una legge è anche uno dei più dibattuti, come emerge dalla *dissenting opinion* del giudice Thomas, che parla di «*[t]he majority's furtive reconfiguration of the standard of scrutiny applicable to abortion restrictions*».

<sup>12</sup> *Gonzales v. Carhart*, 550 U. S. 124 (2007), 165.

<sup>13</sup> Cfr. *Whole Woman's Health et al. v. Hellerstedt*, 579 U.S. \_\_\_\_ (2016), *concurring opinion* della giudice Ginsburg, 2.

<sup>14</sup> Cfr. R. SIEGEL, *Dignity and the Politics of Protection: Abortion Restrictions Under Casey/Carhart*, in *Yale Law Journal*, 2008, vol. 117, 1694.

<sup>15</sup> Cfr. *Hellerstedt*, *concurring opinion* della giudice Ginsburg, *cit.*, 2.