

VERSO LA LEGALIZZAZIONE DELL'AIUTO (MEDICO) A MORIRE? CONSIDERAZIONI "MULTILIVELLO" (*)

di Tiziana Vitarelli

SOMMARIO: 1. La problematicità del tema. – 2. L'aiuto a morire nella giurisprudenza della Corte EDU. – 2.1. Una sintesi (critica) degli sviluppi argomentativi. – 3. La disciplina del fine vita nelle legislazioni liberali (ma non troppo). – 4. L'art. 580 c.p. e le caute aperture della più recente giurisprudenza italiana. – 5. Le resistenze della dottrina alla legalizzazione dell'aiuto a morire. – 6. Il volto attuale del fine vita nell'ordinamento italiano e quello auspicabile (anche) nella prospettiva "multilivello".

1. La problematicità del tema.

Da un punto di vista empirico, sono quattro le modalità ipotizzabili per congedarsi deliberatamente e prematuramente dalla vita: una, in *totale autonomia*; tre, con la *partecipazione esterna*. La prima, soltanto mediante suicidio. Le altre, attraverso l'interruzione delle terapie di sostegno vitale (c.d. eutanasia¹ passiva); per mano altrui, su richiesta (c.d. eutanasia attiva); per mano propria, con il supporto materiale di un terzo.

Negli ultimi tempi, la cooperazione (più o meno) diretta e quella indiretta alla realizzazione anticipata del fine vita ha progressivamente calamitato l'attenzione, a vari livelli, nella forma dell'aiuto medico a morire, oggetto specifico della riflessione che segue. In questa prospettiva, conviene muovere dalle scelte politico-criminali formulate in origine dal codice Rocco, per la gran parte ancora vigenti.

Il sistema penale italiano, come noto, non incrimina il (tentativo di) suicidio quando derivi da una decisione libera dell'interessato e nessuno ne agevoli il compimento; interviene con i reati di istigazione o aiuto al suicidio, previsti dall'art. 580 c.p., se il convincimento sia stato determinato da un'ingerenza altrui o la sua esecuzione sia stata facilitata da terzi².

(*) Il contributo è destinato agli *Scritti in onore di Giovanni Grasso*, a cura di A.M. Maugeri, R. Sicurella, F. Siracusano, G.M. Vagliasindi, V. Scalia, A. Lucifora. Si ringraziano i Curatori per aver consentito l'anticipazione della pubblicazione in questa *Rivista*.

¹ Il concetto di "eutanasia" – che nel presente lavoro sarà impiegato soltanto per comodità espositiva, quale sinonimo di alcune forme di "aiuto a morire" –, oltre a essere spesso non appropriato, «evocando un fantasma da molti demonizzato come attentato alla sacralità della vita umana, non appare affatto funzionale all'obiettivo di una discussione razionale e pacata sul problema»: F. VIGANÒ, *Esiste un "diritto a essere lasciati morire in pace"? Considerazioni in margine al caso Welby*, in *DPP*, 2007, 5.

² Potrebbe apparire paradossale che nel diritto penale moderno, quasi contemporaneamente al riconoscimento dell'impunità del suicidio e del suo tentativo, si sia andata affermando quale fattispecie

Definire giuridicamente il suicidio è compito tutt'altro che agevole³: non è oggetto di un diritto, né di una libertà – atteso che la cooperazione morale o materiale all'esercizio di un diritto o di una libertà altrui non sarebbe incriminabile –; non postula, inoltre, alcun dovere di agevolazione da parte di terzi. Al contrario, qualcuno ritiene che

incriminatrice autonoma la condotta di istigazione e partecipazione al suicidio altrui. Ma proprio la sopravvenuta non punibilità del suicidio pare abbia indotto il legislatore a adottare questa soluzione per tutelare il bene della vita contro condotte che ne favoriscano la distruzione. Al riguardo, M. BERTOLINO, *Suicidio (Istigazione o aiuto al)*, in *Dig. disc. pen.*, XIV, Torino, 1999, 113 ss. Oggi occorre distinguere il suicidio "tradizionale", dovuto a un profondo dolore psicologico ed esistenziale «innescato da esperienze traumatiche», dal «fenomeno distinto e di recente emersione del suicidio medicalmente assistito»: S. CANESTRARI, *Ferite dell'anima e corpi prigionieri*, Bologna, Bononia University Press, 2021, 6 ss.

³ Nella letteratura penalistica si confrontano sul tema diverse opinioni, che spaziano dall'affermazione di un diritto fondamentale della persona a quella della illiceità del suicidio, passando dalle tesi che lo collocano, ora, nell'ambito delle facoltà, ora, in uno spazio libero dal diritto, connotato dall'indifferenza. In sintesi: L. STORTONI, *Riflessioni in tema di eutanasia*, in *LP*, 2000, 480 ss., reputa il suicidio espressione di un diritto inviolabile, riconosciuto dall'art. 2 Cost.; S. SEMINARA, *I delitti contro la persona*, in R. BARTOLI-M. PELISSERO-S. SEMINARA, *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Torino, Giappichelli, 2021, 15, ritiene il suicidio e il suo tentativo atti leciti, più precisamente, «facoltà attribuite all'individuo e tollerate dallo Stato», non anche diritti, ribadendo quanto già espresso nel suo *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia*, in *RIDPP*, 1995, 677 ss.; nello stesso senso, S. CANESTRARI, *Ferite dell'anima*, cit., 9; M.B. MAGRO, *Eutanasia e diritto penale*, Torino, Giappichelli, 2001, 195 ss.; EAD., [The last dance. Riflessioni a margine del c.d. caso Cappato](#), in *DPC*, 12 giugno 2019, 26. D. PULITANÒ, [Il diritto penale di fronte al suicidio](#), in *DPC*, fasc. 7/2018, 67, esclude che il nostro ordinamento giuridico riconosca un diritto al suicidio «nel senso forte del termine», posta l'indicazione in senso contrario dell'art. 580 c.p.; analogamente, M. ROMANO, [Aiuto al suicidio, rifiuto o rinuncia a trattamenti sanitari, eutanasia \(sulle recenti pronunce della Corte costituzionale\)](#), in *SP*, 13 gennaio 2020, 3, atteso che l'art. 580 c.p., incriminando eccezionalmente una manifestazione del pensiero, qual è l'istigazione e nonostante essa non acceda a un fatto di reato, «investe il fatto del suicidio di una luce negativa. [...] Le norme in vigore non ammettono un diritto al (o di) suicidio. Esse tollerano il suicidio come una non concretamente contrastabile libertà di fatto». Per M. DONINI, [La necessità di diritti infelici. Il diritto di morire come limite all'intervento penale](#), in *DPC*, 15 marzo 2017, 8 «la condotta suicidaria non esprime propriamente un diritto» e nemmeno l'esercizio di una libertà, posto che «il potenziale suicida è lasciato da solo a manovrare tecniche che sono o brutali o insicure»; altro è il diritto di morire grazie all'aiuto di un medico, quale precipitato del diritto di rifiutare senza obbligo di motivazione i trattamenti salvavita in corso di esecuzione, riconosciuto dal diritto giurisprudenziale (*ivi*, 14 ss.); diritti, questi, consacrati in seguito dalla l. n. 219/2017 e dalla sentenza costituzionale n. 242/2019: ID., [Libera nos a malo. I diritti di disporre della propria vita per la neutralizzazione del male](#), in *SP*, 10 febbraio 2020, 20, sia pure entro limiti circoscritti. T. PADOVANI, *Note in tema di suicidio ed aiuto al suicidio*, in G. DE FRANCESCO-A. GARGANI-D. NOTARO-A. VALLINI, *La tutela della persona umana*, Atti del Convegno Pisa, 12 ottobre 2018, Torino, Giappichelli, 2019, 140 ss., qualifica il suicidio «un fatto illecito; senza se e senza ma»: sebbene non punibile, è comunque sanzionabile con l'«impedibilità»; analogamente, G. DE FRANCESCO, [Il suicidio assistito nel quadro sistematico della relazione con l'altro](#), in *lalegislazionepenale.eu*, 16 marzo 2020, 6, sostiene l'illiceità del suicidio pur a fronte della sua atipicità, con l'unica conseguenza della possibilità di impedirlo; *contra*, F. GIUNTA, *Diritto di morire e diritto penale. I termini di una relazione problematica*, in *RIDPP*, 2007, 85 ss., il quale esclude che l'illiceità del suicidio si possa desumere dall'art. 2 Cost., dall'art. 5 c.c. o, ancora, dall'art. 580 c.p., non incriminando, quest'ultimo, il suicida sopravvissuto al tentativo. Per S. CANESTRARI, *Ferite dell'anima*, cit., 8, «la tesi dell'illiceità del suicidio non è assolutamente giustificabile sul piano costituzionale». Secondo F. MANTOVANI, *Biodiritto e problematiche di fine vita*, in *Crim.*, 2006, 71, si tratta di un fatto né lecito né illecito, bensì «giuridicamente tollerato» che «costituisce pur sempre un disvalore giuridico». F. CONSULICH-C. GENONI, [Intervento penale e decisioni di fine vita. Alla ricerca di un diritto contemporaneo](#), in *giurisprudenzapenale.com*, 10, definiscono il suicidio «un atto "indifferente" per il diritto penale».

imbattersi in un aspirante suicida implichi un obbligo di assistenza o di impedimento, la cui violazione sarebbe perseguibile ai sensi, rispettivamente, dell'art. 593, co. 2, c.p., se a omettere il soccorso fosse "chiunque"; o degli artt. 40, cpv., e 575 c.p., se a non evitare l'evento fosse un garante⁴. Altri sostiene, invece, che costringere taluno a non realizzare il proposito suicida integri il fatto tipico di cui all'art. 610 c.p., scriminato tuttavia dal soccorso di necessità⁵.

Il suicidio non può neppure qualificarsi illecito penale, se tale si considera solo quello sanzionato con una delle pene indicate nell'art. 17 c.p.: se è scontato, infatti, che al suicida non sia applicabile la sanzione detentiva, non sarebbe teoricamente da escludere la previsione e l'inflizione *post mortem* di una pena pecuniaria, nonché l'una e/o l'altra in caso di tentativo. Susciterebbe peraltro non poco disagio tornare a distanza di secoli all'incriminazione del suicidio, consumato o tentato, nelle forme ipotizzate⁶.

Anche dalla più recente giurisprudenza costituzionale – come si avrà modo di constatare – è desumibile la negazione delle due qualificazioni "estreme" della condotta suicidaria: né diritto, né illecito.

L'unico dato certo è la sua appartenenza all'area del meramente *non punibile*. A nostro avviso si tratta di una figura *sui generis*: essa sfugge a qualsiasi inquadramento sistematico, come evidenzia la profonda diversità delle soluzioni proposte⁷, ciascuna a prima lettura plausibile ma nessuna, a ben vedere, del tutto sostenibile. La "magmatica" definizione giuridica dell'atto suicidario rivela piuttosto l'incoerenza dell'art. 580 laddove incrimina forme di concorso in un fatto comunque penalmente irrilevante.

Quanto all'aiuto a morire, potendo assumere varie declinazioni, occorre distinguere.

La condotta del medico che asseconda la rinuncia del malato alle cure, anche di sostegno vitale, si sa, è stata sottratta all'area del penalmente rilevante (in particolare, dell'art. 579 c.p.) ad opera della l. 22 dicembre 2017, n. 219⁸, che, «nel rispetto dei principi

⁴ T. PADOVANI, *Note in tema*, cit., 140 ss. Critici riguardo alla impedibilità del suicidio e alla punibilità dell'omesso soccorso, S. SEMINARA, *Riflessioni*, cit., 702; F. GIUNTA, *Diritto di morire*, cit., 88.

⁵ G. DE VERO, *Relazione* tenuta all'incontro di studio su "Il suicidio assistito", Messina, 7 febbraio 2020.

⁶ Il suicidio, sino alla fine del '700, veniva punito anche nella forma consumata attraverso la confisca del patrimonio del defunto e infierendo sul suo cadavere.

⁷ V. *retro*, nt. 3.

⁸ La legge, contenente *Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento*, è entrata in vigore il 31 gennaio 2018. Ancor prima di questa data, in pieno deserto legislativo, si era giunti all'esito assolutorio in via applicativa, grazie alla sensibilità di una parte della giurisprudenza (che ha reso effettivo il diritto costituzionale di rinuncia alle cure: v. *infra*, n. 4), come attestano le tristemente famose vicende Welby ed Englaro, nelle quali erano stati rispettivamente contestati i reati di omicidio del consenziente e di omicidio volontario. Il primo, cosciente, nel 2007, concluse la propria dolorosa esistenza a seguito del ripetutamente invocato spegnimento del ventilatore polmonare che lo teneva in vita: gli fu riconosciuto dal Gup di Roma il diritto all'interruzione del trattamento sanitario; al medico, la scriminante dell'adempimento di un dovere. Nel caso Englaro, dopo la sentenza della sez. I civile della Corte di cassazione, n. 21748/2007, la quale ammise che il giudice potesse autorizzare l'interruzione soltanto in presenza di due precise e concorrenti circostanze (in sintesi: l'irreversibilità dello stato vegetativo della paziente e l'accertamento univoco della sua volontà di non continuare il trattamento, ricostruita in via preventiva attraverso una serie di elementi tratti dal vissuto della stessa), nel 2009 su richiesta del padre furono interrotte nutrizione e idratazione artificiali, ponendo così fine a diciassette anni di stato vegetativo persistente.

di cui agli articoli 2, 13 e 32 della Costituzione e degli articoli 1, 2 e 3 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, tutela il diritto alla vita, alla salute, alla dignità e all'autodeterminazione della persona e stabilisce che nessun trattamento sanitario può essere iniziato o proseguito se privo del consenso libero e informato della persona interessata, tranne che nei casi previsti dalla legge» (art. 1, comma 1)⁹.

Il dibattito, pertanto, si agita oggi non più sul dilemma (ormai, appunto, risolto) liceità/illiceità del rifiuto di terapie vitali, bensì sulle figure dell'omicidio del consenziente e, soprattutto, dell'aiuto (medico) al suicidio, incriminati, rispettivamente, dagli artt. 579 e 580 c.p. Sono queste le condotte che, sotto profili diversi, sollevano al momento complesse questioni normative, interpretative e applicative, sul piano tanto interno quanto internazionale, riproponendo peraltro la risaputa disputa tra paternalismo e antipaternalismo, che in un ordinamento ispirato alla libertà e al pluralismo dovrebbe da tempo essere stata risolta a vantaggio del secondo.

Sul versante europeo, il rilievo delle istanze di anticipazione/accelerazione della morte (al di là del suicidio per mano propria, ovunque penalmente irrilevante), non espressamente contemplate nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo (di seguito, CEDU), viene fatto confluire dalla giurisprudenza di Strasburgo all'interno dell'art. 8, quale diritto al rispetto della vita privata. Le relative violazioni, lamentate presso la Corte EDU e da questa riconosciute – benché finora prive di una conseguente condanna degli Stati convenuti –, vanno acquisendo importanza progressivamente maggiore, anzitutto, per l'incremento delle richieste di aiuto a morire – registratesi specialmente nell'ultimo ventennio – da parte di soggetti malati incurabili e/o terminali, con dolori insostenibili; o affetti da patologie sia pure non letali e fisicamente sopportabili, ma progressivamente degenerative; o, più semplicemente, refrattari ad accettare il decadimento fisico e psichico connaturato all'invecchiamento; o, ancora, da lungo tempo depressi: casi, questi ultimi, connotati da sofferenza di natura prevalentemente o esclusivamente psicologica.

L'interesse verso il tema anche in una dimensione internazionale è, poi, acuito dalla varietà di risposta normativa offerta dai singoli Stati firmatari¹⁰, una parte dei quali prevede divieti analoghi a quelli contemplati nei nostri artt. 579 e 580. La presenza anche di ordinamenti in diverso modo permissivi induce, pertanto, chi è in grado di affrontare il viaggio, ma soprattutto le consistenti spese della "soluzione finale", a procurarsi l'assistenza necessaria dove vige una legislazione più liberale. Così è stato, tra gli altri, per Fabiano Antoniani, la cui tragica vicenda è quantomeno servita a ottenere, a seguito delle ormai celebri pronunce della Corte costituzionale del 2018/2019¹¹, una sia pure

⁹ Sul tema, per tutti, C. CUPELLI, [Libertà di autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento: i risvolti penalistici](#), in *DPC*, fasc. 12/2017, 123 ss.

¹⁰ Sul punto, v. *infra*, n. 3.

¹¹ La letteratura sull'ordinanza costituzionale 207/2018 e sulla successiva sentenza 242/2019 (entrambe rinvenibili in [giurcost.org](#)) è sconfinata. Qui, per tutti, F.S. MARINI-C. CUPELLI, *Il caso Cappato. Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, Napoli, ESI, 2019; G. D'ALESSANDRO-O. DI GIOVINE, *La Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato-Antoniani*, Torino, Giappichelli, 2020.

estremamente circoscritta area di liceità dell'aiuto medico a morire, e specialmente a potenziare i riflettori da tempo invano accesi sulle questioni relative al fine vita.

A fronte della crescente capacità delle nuove tecnologie mediche di prolungare artificialmente il mantenimento in vita, una vita tuttavia che per l'interessato risulta ormai priva di senso, è del resto comprensibile lo sviluppo di una spiccata attenzione delle persone verso la possibilità di stabilire tempi e modi della propria morte¹².

Il ventaglio di casi di aiuto a morire oggetto di giudizio (di merito, di legittimità, costituzionale, convenzionale) – invero non molto ampio, a causa della facilmente ipotizzabile cifra oscura – racconta vicende eterogenee e in vario modo drammatiche, risolte in termini giuridici raramente appaganti, sia per l'eccessiva timidezza degli approdi, sia per i percorsi argomentativi seguiti, non sempre coerenti e ragionevoli¹³.

Tra le vicende sottoposte alla valutazione dei giudici di Strasburgo si riscontrano situazioni anche di segno opposto, quelle cioè in cui i tutori di pazienti in stato vegetativo persistente o coloro che – in ragione della propria patologia – hanno previsto di potersene trovare, ricorrono alla Corte al fine di ottenere nei confronti dello Stato che facoltizza la c.d. eutanasia passiva, l'accertamento della presunta violazione dell'art. 2 CEDU, così da impedire l'interruzione del trattamento (attuale o potenziale) di sostegno vitale.

La delicatezza e complessità delle questioni di fine vita, con la conseguente difficoltà di trovare un soddisfacente punto di equilibrio nell'ottica del diritto penale – motivo della “delega implicita” del formante legislativo a quello giurisprudenziale¹⁴ –, dipendono come ovvio, oltre che dall'imprescindibile coinvolgimento di persone diverse dal richiedente aiuto¹⁵, altresì dalla centralità dei beni giuridici che si confrontano fino a scontrarsi nell'ambito di tematiche così sensibili (anche sotto il profilo umano, sociale, filosofico, etico, religioso e politico)¹⁶: da un lato, la vita – nel sistema (ordinario) vigente, non liberamente disponibile dal suo titolare –; dall'altro, uguaglianza e libertà, dignità e autodeterminazione individuali. Il bilanciamento laico in materia di diritti fondamentali è sempre ostico, soprattutto nel caso in cui tra questi compaia la vita: l'esito, invero, non può ritenersi scontato, in quanto «la priorità logica e ontologica della vita» non comporta la sua «preminenza sempre e comunque [...] su tutti gli altri diritti della persona»¹⁷; la ricerca dell'equilibrio passa dall'uso dei canoni del bilanciamento «dinamico» e della proporzionalità, nucleo dello Stato costituzionale, in

¹² M. BERTOLINO, *Suicidio*, cit., 114.

¹³ V. *infra*, n. 2.1.

¹⁴ Altra ragione dell'astensione del legislatore si radica, realisticamente, nella scarsa remuneratività in termini elettorali delle questioni di fine vita, ritenute produttive di ampio dissenso politico in caso di depenalizzazione.

¹⁵ Particolarmente interessanti, al riguardo, le riflessioni di D. PULITANÒ, [Problemi del fine vita, diritto penale, laicità politica. A proposito di un referendum abrogativo](#), in *SP*, 19 ottobre 2021, 4 ss.

¹⁶ Rappresenta efficacemente la distanza tra visione laica e visione cattolica del tema, il confronto tra L. MANCONI e V. PAGLIA, in *Il senso della vita. Conversazioni tra un religioso e un pococredente*, Torino, Einaudi, 2021.

¹⁷ D. PULITANÒ, *Il diritto penale*, cit., 67.

base ai quali un diritto fondamentale non può mai radicalmente soccombere in funzione di un altro¹⁸.

Il tema dell'aiuto a morire risulta altresì avvolto da uno spesso velo di ignoranza e/o di ipocrisia sul piano definitorio¹⁹. Si allude, in particolare, al distinguo tra c.d. eutanasia attiva – oggi, in Italia, ancora rigorosamente vietata – e c.d. eutanasia passiva – di recente, come precisato, legalizzata –, sebbene la seconda, esattamente come la prima, passi da una condotta naturalisticamente commissiva (per esempio, la rimozione di un sondino naso-gastrico utilizzato per l'alimentazione e l'idratazione artificiali; o la disattivazione di un ventilatore polmonare). Si crede o si finge di credere, insomma, che le due forme di assistenza siano nettamente distinguibili sul piano del comportamento umano che innesca il processo causale; e inoltre se ne esclude incomprensibilmente il “disvalore” soltanto nell'ipotesi “passiva” – come se questa fosse priva di efficacia eziologica –, benché in entrambe le condotte sia di tutta evidenza l'anticipazione del decesso.

Oltremodo enfatizzata, infine, la distinzione tra aiuto al suicidio e omicidio del consenziente quando sia certo il carattere autonomo, persistente e consapevole della decisione di morire: la differenza tra i valori in gioco, rimessa esclusivamente ai dettagli esecutivi, non può che ritenersi «marginale e irrilevante»²⁰; «è il diritto di essere liberati dal male a giustificare entrambe le condotte»²¹.

Eppure, nonostante i radicali conflitti ideologico-culturali e le ambiguità lessicali, il legislatore italiano con la citata l. 219/2017 ha già trovato un'apprezzabile composizione tra visioni opposte della vita e della morte²², disciplinando il (meno complesso²³) profilo del malato che estrinsechi il proprio rifiuto alle cure in forme giuridicamente valutabili (art. 1, comma 4), nonché lo speculare obbligo del medico di rispettarne la decisione.

Anche la Corte costituzionale, nel giudizio relativo alla vicenda Antoniani/Cappato, ha cercato – con un approccio invero inusuale: non sistemico, ma casistico – un equilibrio tra antitetiche morali sulla vita e la sua fine. Il tentativo compiuto non può dirsi però pienamente riuscito, a causa dell'estrema selettività delle condizioni legittimanti, giustappunto ritagliate sulle peculiarità della vicenda che ha generato la decisione, nel complesso connotata da un paternalismo formalmente moderato ma

¹⁸ Per tutti, di recente, G. SILVESTRI, [Il dialogo Habermas-Günther riletto dalla cultura giuridica italiana, parte prima. Intervista di Roberto Conti a Gaetano Silvestri](#), in [giustiziainsieme.it](#), 19 giugno 2020, 6 ss.

¹⁹ O. DI GIOVINE, *Procreazione assistita, aiuto al suicidio e biodiritto in generale: dagli schemi astratti alle valutazioni in concreto*, in *DPP*, 2018, 918, precisa come in dottrina si vada affermando la consapevolezza che la distinzione sia infondata. Al riguardo, v. altresì *infra*, n. 4.

²⁰ V. ZAGREBELSKY, intervista pubblicata su *La Stampa* del 27 giugno 2021, dal titolo “Perché sul fine vita deve decidere il popolo”.

²¹ M. DONINI, [Il senso “ammissibile” del quesito referendario sull'aiuto a morire](#), in *SP*, 30 novembre 2021, 4.

²² L. RISICATO, *Le chiavi della prigione. La Corte costituzionale fissa i nuovi confini dell'autodeterminazione responsabile nell'inerzia del legislatore*, in G. D'ALESSANDRO-O. DI GIOVINE, *La Corte costituzionale e il fine vita*, cit., 429, ritiene la l. n. 219/2017 «improntata a una laicità “timida”».

²³ La minore complessità di questa ipotesi è dovuta sia al dettato dell'art. 32, comma 2, cost. (*infra*, n. 4), sia alla già segnalata sensibilità della giurisprudenza (*retro*, nt. 8).

sostanzialmente forte²⁴. Nondimeno, la sentenza 242/2019 rappresenta un ulteriore, significativo e promettente avanzamento verso il rispetto dell'autonomia della persona nel processo di affrancamento da una cieca e intransigente difesa del vivere; un «nuovo inizio» nella storia giuridica del fine vita²⁵, che reclama a questo punto la costruzione legislativa dei diritti «infelici»²⁶, non (più) sostituibile dal diritto giurisprudenziale²⁷.

E invero, – come osservava al riguardo oltre un trentennio addietro, con la consueta sensibilità, il Maestro che qui si desidera affettuosamente onorare – « nei settori segnati da profonde trasformazioni, l'intervento del legislatore consente un bilanciamento dei diversi interessi in conflitto, bilanciamento che quasi mai è possibile conseguire attraverso l'opera dell'interprete sulla base della regolamentazione preesistente: al legislatore è cioè possibile organizzare *nuove aree di autonomia e libertà*»²⁸.

In attesa che il Parlamento raccolga l'invito della Consulta ad articolare una «compiuta disciplina» in tema di aiuto a morire (preferibilmente nella sua interezza), in funzione della quale riesca ad avviare un serio, razionale e proficuo dibattito – che, tenendo conto del pluralismo delle idee, trovi una loro composizione, per quanto possibile, imparziale²⁹ –, la riflessione che segue intende offrire una panoramica dell'assetto normativo vigente e delle relative sorti in sede applicativa. Ciò avverrà con lo sguardo rivolto, prima, all'applicazione delle norme convenzionali da parte della Corte EDU, ai sistemi permissivi degli Stati firmatari e al diritto interno; orientato, poi, verso le prospettive di una rivisitazione organica della materia (che, auspicabilmente, dilati gli attuali angusti spazi di irrilevanza penale), rispetto alla quale la legislazione (ordinaria) italiana – come su tutti i temi bioetici – è spesso in colpevole ritardo nel confronto con altri ordinamenti, anche extra UE³⁰.

In proposito, il nostro Stato esprime ancora un sistema penale arretrato e per nulla neutrale. I suoi tratti, marcatamente paternalistici³¹ e confessionali, sono tipici di

²⁴ Di diverso avviso, G. FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?*, in G. D'ALESSANDRO-O. DI GIOVINE, *La Corte costituzionale e il fine vita*, cit., 284: «il tipo di bilanciamento assiologico [dalla Corte costituzionale] effettuato risente comunque di una concezione etico-politica più liberale che comunitaria»; G. FORNASARI, [Paternalismo hard, paternalismo soft e antipaternalismo nella disciplina penale dell'aiuto al suicidio. Corte costituzionale e Bundesverfassungsgericht a confronto](#), in *SP*, 11 giugno 2020, 1, che definisce *soft* il paternalismo espresso dalla sentenza 242.

²⁵ M. DONINI, *Libera nos*, cit., 1. In effetti, la questione è tornata alla ribalta grazie all'iniziativa dell'Associazione "Luca Coscioni" finalizzata a un referendum sull'eutanasia (solo quindi per le ipotesi riconducibili all'art. 579 c.p.: *infra*, n. 6), e alla approvazione, il 6 luglio 2021, da parte delle Commissioni Giustizia e Affari sociali di un testo di legge unificato della proposta di legge in materia di *Morte volontaria medicalmente assistita* (ossia sulle condotte di agevolazione di cui all'art. 580 c.p.), ora all'esame della Camera.

²⁶ Con questa efficace espressione M. DONINI, *La necessità di diritti infelici*, cit., definisce i diritti fondamentali del malato.

²⁷ M. DONINI, *La necessità di diritti infelici*, cit., 17.

²⁸ G. GRASSO, *Riflessioni in tema di eutanasia*, in *Quaderni della giustizia*, n. 60/1986, 75.

²⁹ PULITANÒ, *Problemi del fine vita*, cit., 8, considerata impensabile una completa neutralità del diritto, auspica «scelte normative che possano essere accettate a partire da concezioni comprensive diverse, sulla base di valori condivisi, attraverso possibili consensi per intersezione».

³⁰ *V. infra*, n. 3 e nt. 73.

³¹ *Contra*, M. ROMANO, *Aiuto al suicidio*, cit., 4, il quale definisce l'art. 580 c.p. «norma moderatamente (e indirettamente) paternalistica», volta a garantire «che la scelta suicida, qualunque ne sia la motivazione,

un contesto politico e socio-culturale profondamente diverso dall'attuale³², soltanto in minima parte scalfiti dalla sensibilità (di un settore) della giurisprudenza.

2. L'aiuto a morire nella giurisprudenza della Corte EDU.

Al momento, sul tema del fine vita, spunti di sicuro interesse emergono dalla giurisprudenza di Strasburgo, come ci si propone di dimostrare nella seguente rassegna, guidata da un criterio cronologico e con un taglio ovviamente casistico³³. Nonostante la complessiva cautela mostrata dalla Corte EDU, qualche certezza sembra progressivamente acquisita in relazione alla irrilevanza penale di alcune forme di aiuto a morire, in quanto funzionali alla realizzazione di diritti umani fondamentali.

La prima pronuncia riguarda il caso *Sanles c. Spagna*³⁴. Un cittadino spagnolo tetraplegico a causa di un incidente che gli aveva causato lesioni irreversibili del midollo spinale, desiderando la morte, si era adoperato ripetutamente per ottenere garanzie di non punibilità a vantaggio di chi l'avrebbe aiutato a suicidarsi. Non avendo ricevuto rassicurazioni in tal senso, prima di raggiungere l'obiettivo grazie a persone rimaste ignote, si era rivolto alla Corte costituzionale spagnola perché riconoscesse

sorga, maturi e si compia nel soggetto come frutto integrale di una volontà realmente libera, senza suggestioni o influssi di provenienza altrui». A ben vedere, la disposizione in oggetto non lasciava spazio alcuno alla decisione effettivamente autonoma del richiedente aiuto (e ne lascia ben poco anche a seguito della sentenza costituzionale 242/2019, considerata la quantità di condizioni che devono concorrere – oltre alla piena capacità di prendere decisioni libere e consapevoli – per la liceità dell'assistenza al suicidio).

³² «Andare a cercare le motivazioni del legislatore storico (il regime fascista) riporta a un contesto culturale, politico ed etico diverso dal nostro: interessa la storia, non può essere una chiave di lettura dei principi costituzionali, né un buon approccio alle etiche del 21° secolo e all'interpretazione sistematica dell'ordinamento vigente»: D. PULITANÒ, *Il diritto penale*, cit., 67. Lamenta l'incapacità del fronte laico-progressista di arginare con una "reazione vigorosa" le interferenze della Chiesa cattolica nelle decisioni sui temi eticamente sensibili, G. FIANDACA, *Considerazioni intorno a bioetica e diritto penale, tra laicità e «post-secolarismo»*, in *RIDPP*, 2007, 550. Di diverso avviso, M. ROMANO, *Aiuto al suicidio*, cit., 4, il quale ritiene l'indisponibilità della vita da parte del suo titolare «tutt'altro che inconciliabile con visioni del mondo compiutamente laiche e liberali»; la Costituzione, in particolare, pur avendo «come punto fermo la persona e la sua libertà, [...] è dubbio che le riconosca un'autodeterminazione tale che la scelta del tempo e del modo di por fine alla propria vita non incontri limiti di sorta». Non è meno vero, d'altra parte, che l'aiuto al suicidio (così come sostanzialmente il suicidio), anche al di là dell'ordinamento giuridico, sia ancora oggi considerato da molti un danno per lo Stato, per i consociati, per i familiari; nonché trasgressione volontaria di una legge divina. Il che risulta paradossale, se solo si considera quanto sia diffuso uno stile di vita contrario alla religione: M. DONINI, *La necessità di diritti infelici*, cit., 6.

³³ «Solo raramente invero la Corte europea circoscrive la verifica del rispetto o meno da parte dello Stato "convenuto" delle norme di riferimento alla considerazione della disposizione legislativa interna, della norma incriminatrice nella sua consistenza astratta sia sul piano della fattispecie che della sanzione edittale. Nella maggior parte dei casi l'esito della verifica dipende da un esame approfondito, capillare delle varie circostanze del caso concreto dedotto in giudizio»; il che comporta l'attribuzione all'attività della Corte della qualifica di «autentica "giustizia del caso concreto"». Così, G. DE VERO, *La giurisprudenza in materia di diritto penale sostanziale della Corte europea dei diritti dell'uomo e della Corte di giustizia delle Comunità europee: profili comuni e differenziali*, in G. DE VERO-G. PANEBIANCO, *Delitti e pene nella giurisprudenza delle Corti europee*, Torino, 2007, 6.

³⁴ Corte EDU, dec. 26 ottobre 2000, ric. n. 48335/99.

l'incompatibilità del reato di aiuto al suicidio (art. 143 c.p. del 1995) con i principi costituzionali. La cognata del defunto, sua erede – alla quale era stata negata la legittimazione a proseguire il giudizio da lui avviato, trattandosi della tutela di un «diritto personalissimo e non trasmissibile» – aveva presentato ricorso alla Corte EDU per la ritenuta violazione (tra gli altri, anche) dell'art. 2 CEDU da parte della normativa spagnola. Quest'ultima, invero, condannando l'aiuto al suicidio e più in generale non legittimando l'eutanasia, avrebbe negato il diritto a morire con dignità, precipitato del diritto alla vita garantito dalla citata disposizione convenzionale. La Corte, senza valutare il merito della domanda, ne dichiarava l'inammissibilità, in quanto la ricorrente, ai sensi dell'art. 34 CEDU, non rientrava nel concetto di "vittima" della violazione lamentata. Si confermava così la decisione della Corte costituzionale spagnola relativamente alla natura personalissima dei diritti rivendicati, la cui violazione può essere accertata unicamente su richiesta della vittima diretta o indiretta³⁵.

Tratti analoghi alla vicenda appena riferita, limitatamente al suo avvio, emergono dal caso *Pretty c. Regno Unito*³⁶, in occasione del quale la Corte EDU ha affermato per la prima volta che il diritto di decidere le modalità della propria morte costituisce un elemento della vita privata di cui all'art. 8 (§ 67). Una donna affetta da sclerosi laterale amiotrofica – malattia neurodegenerativa, progressiva e incurabile – in uno stadio molto avanzato, che nel volgere di breve tempo l'avrebbe condotta a morte per insufficienza respiratoria, ancora perfettamente cosciente e in grado di prendere decisioni, ma non più capace di suicidarsi autonomamente, desiderava che il marito l'aiutasse a ingerire una sostanza letale per porre fine alla sofferenza e alla perdita di dignità provocata dalla patologia. Chiedeva, quindi, all'organo di vertice della Procura inglese (*Director of Public Prosecutions*) di rinunciare in via preventiva a procedere penalmente nei confronti del marito per il reato di assistenza al suicidio; ne otteneva però un comprensibile rifiuto, replicato in seguito dalle altre giurisdizioni inglesi adite (*Divisional Court* e *House of Lords*).

Dopo la pronuncia di rigetto definitiva della Camera dei *Lords*, la signora *Pretty* presentava ricorso alla Corte EDU contestando la violazione da parte del *Suicide Act* 1961 – che punisce con la reclusione fino a quattordici anni chi favorisce il suicidio altrui, anche solo tentato – di varie norme convenzionali, tra le quali gli artt. 2 (diritto alla vita) e 8 (diritto al rispetto della vita privata)³⁷. La ricorrente offriva una interpretazione molto

³⁵ Cambio di rotta, come vedremo, nel caso *Koch* del 2012, in cui al marito della richiedente aiuto viene riconosciuto dalla Corte EDU un diritto proprio, discendente dall'art. 8, a proseguire il giudizio dopo il suicidio della moglie, in virtù dello stretto e duraturo legame esistente tra i coniugi *Koch*, evidentemente ritenuto non paragonabile a quello tra i cognati *Sampedro-Sanles*.

³⁶ Corte EDU, sez. III, dec. 29 aprile 2002, ric. n. 2346/02.

³⁷ Le altre norme convenzionali ritenute violate dalla ricorrente sono gli artt. 3 (divieto di tortura), 9 (libertà di pensiero) e 14 (divieto di discriminazione): anche rispetto a questi la Corte non ha riscontrato alcuna violazione. Il primo, in quanto le sofferenze della ricorrente (per la stessa, inumane e degradanti) erano ascrivibili a processi patologici naturali, non allo Stato, che non avrebbe neanche potuto risolverli in virtù di un inesistente obbligo di aiutare a morire; d'altra parte, la richiesta rifiutata dall'organo di vertice della Procura inglese aveva ad oggetto non l'eliminazione del dolore ma l'impunità del marito per l'integrazione del programmato reato di aiuto al suicidio, che la ricorrente riteneva in contrasto con la CEDU.

ampia del primo, quale diritto individuale di difendersi da imposizioni esterne, anche statali, come quella di continuare a vivere contro la propria volontà; dal che desumeva *a contrario* un diritto a morire e, pertanto, la liceità dell'aiuto al suicidio.

La Corte europea escludeva sia che il diritto alla vita contempli anche il suo opposto; sia un generale diritto dell'individuo ad una certa "qualità" di vita; e altresì un diritto all'autodeterminazione che conferisca il potere di scegliere se vivere o morire (§ 39). Essa, piuttosto, valorizzava il principio di indisponibilità e sacralità della vita (§ 65), in linea con la maggior parte degli Stati firmatari. Più precisamente, la Corte riteneva l'incriminazione dell'assistenza al suicidio, prevista dalla legge inglese, espressione di un bilanciamento di interessi rispondente ai confini del c.d. margine nazionale di apprezzamento, che in materia è talmente ampio da non precludere neanche soluzioni normative di tutt'altro segno, come quelle che legalizzano l'eutanasia.

Riguardo alla violazione dell'art. 8 della Convenzione – imputata all'ingerenza dello Stato nelle scelte individuali autolesive –, la Corte ammetteva l'interferenza del *Suicide Act* 1961 con il diritto al rispetto della vita privata, questo sì espressione di "qualità della vita" e di "autonomia personale", comprensivo della scelta delle cure e del modo in cui porre fine alla propria esistenza se considerata eccessivamente dolorosa e non dignitosa (§ 67). D'altra parte, il giudice europeo giustificava tale intrusione ai sensi del § 2 dello stesso art. 8, poiché «necessaria in una società democratica», ossia proporzionata allo scopo di proteggere le persone vulnerabili, in quanto inferme, disabili o terminali; senza tuttavia indagare se nel caso concreto ricorresse un reale stato di fragilità. In altri termini, la Corte, sulla scorta di un'evidente presunzione assoluta, reputava la normativa inglese compatibile con la Convenzione, ribadendo che i singoli Stati firmatari godono di un margine di apprezzamento in ordine al rischio che un'eventuale liberalizzazione del suicidio assistito possa comportare abusi a danno di soggetti particolarmente fragili, come tali incapaci di assumere decisioni consapevoli, tanto più gravi data l'importanza della posta in gioco.

Sta di fatto che la pronuncia in questione ha inequivocabilmente riconosciuto – vale la pena ribadirlo – il diritto di ciascuno a scegliere tempo e modo della propria fine. Principio, questo, che in una vicenda successiva (*Haas c. Svizzera*), come avremo modo di constatare, sarà confermato e più chiaramente precisato.

Da tutt'altra preoccupazione rispetto alla signora *Pretty* era animato il signor *Burke*, nel ricorso *c. Regno Unito*³⁸, primo caso in cui la Corte EDU ha affrontato compiutamente il tema dell'interruzione dei trattamenti sanitari salvavita. Il ricorrente, affetto da una malattia degenerativa congenita del cervello che non aveva ancora compromesso le sue capacità mentali ma l'avrebbe ridotto in breve tempo allo stato

L'inottemperanza della seconda norma era negata per mancanza di attinenza del suicidio assistito con la libertà di pensiero, di coscienza e di religione della ricorrente. Il terzo articolo – ritenuto violato dalla signora *Pretty* a causa del diverso trattamento riservato a situazioni di sofferenza identiche o analoghe tra chi è impossibilitato a suicidarsi senza aiuto di terzi e chi invece, pur gravemente malato, è in grado di darsi la morte da sé – non ha trovato accoglimento nella Corte, che ha confermato al riguardo la ragionevolezza della scelta fatta dall'ordinamento interno proprio a protezione della vita, anche contro eventuali abusi, non potendosi facilmente stabilire con certezza quando necessari o meno l'aiuto di terzi.

³⁸ Corte EDU, sez. IV, dec. 11 luglio 2006, ric. n. 19807/06.

vegetativo, temeva che, una volta raggiunta questa condizione, i medici avrebbero interrotto le terapie di sostegno vitale alle quali sarebbe stato necessariamente sottoposto, potendo essi ritenere la sua vita non più degna di essere vissuta e i trattamenti troppo onerosi rispetto ai benefici. Egli lamentava, in particolare, che la disciplina vigente nel Regno Unito in materia di interruzione delle cure fosse incompatibile con il diritto alla vita tutelato dall'art. 2 CEDU.

La Corte dichiarò la irricevibilità del ricorso, in quanto la disciplina britannica rispetta i diritti fondamentali dei malati, grazie a una spiccata presunzione a favore del prolungamento della vita quando possibile, conformemente allo spirito della Convenzione; subordina la decisione dei medici sull'interruzione del trattamento salvavita all'accertamento della volontà attuale del paziente o, se non più cosciente, di quella da lui precedentemente espressa (tenendo anche conto, in questo caso, della volontà dei suoi familiari e delle opinioni di altri medici); e richiede, in presenza di eventuali dubbi residui, l'autorizzazione di un giudice. Peraltro, la decisione in parola esclude la possibilità di predeterminare la prestazione di cure specifiche in circostanze future sconosciute, ma osservò che i desideri del ricorrente potessero essere rispettati al verificarsi della condizione temuta, attraverso un testamento biologico o una dichiarazione anticipata.

Due anni dopo, nel caso *Ada Rossi e altri c. Italia*³⁹, anch'esso in materia di c.d. eutanasia passiva, gli otto ricorrenti (alcuni, persone fisiche; altri, associazioni non lucrative di utilità sociale), contestavano all'Italia diverse violazioni di principi convenzionali, dovute all'esecuzione delle decisioni della Corte d'Appello di Milano e della Cassazione sul caso di Eluana Englaro⁴⁰. L'autorizzazione a sospendere la nutrizione e l'idratazione artificiali di quest'ultima, in coma persistente da diciassette anni, secondo i proponenti, avrebbe lasciato prive di tutela i pazienti in stato vegetativo delle quali erano i tutori legali, ponendosi in contrasto con il diritto alla vita e con il divieto di trattamenti inumani e degradanti (artt. 2 e 3 CEDU).

La Corte europea dichiarò irricevibili i ricorsi per mancanza in capo ai ricorrenti della qualità di vittime dirette o potenziali ai sensi dell'art. 34 CEDU, sia come persone fisiche sia come entità associative: infatti, i tutori e i loro rappresentanti non avevano subito nessuna delle violazioni indicate (i tutori potevano soltanto temere eventuali azioni future); né era riscontrabile alcuna lesione dei diritti fondamentali delle associazioni ricorrenti o dei loro soci. Nondimeno, i giudici si soffermarono su qualche profilo, ai nostri fini, interessante. Anzitutto, vollero ricordare «che gli articoli 2 e 3 della Convenzione tutelano alcuni aspetti dell'integrità fisica e sono fonte di obblighi positivi per le Parti Contraenti. L'imposizione di un trattamento medico senza il consenso del paziente se adulto e sano di spirito o di colui che ne è tutore se incapace giuridicamente è ricondotta ad un'offesa all'integrità fisica dell'interessato che può compromettere in particolare i diritti protetti dalle disposizioni invocate dai ricorrenti». Di contro, – fu osservato – i giudici milanesi non avevano affatto imposto l'interruzione a Eluana

³⁹ Corte EDU, sez. II, dec. 16 dicembre 2008, ric. n. 55185/08 e altri.

⁴⁰ V. *retro*, nt. 8.

Englaro delle terapie vitali; avevano soltanto dichiarato legittima la richiesta del padre/tutore legale della paziente, conforme alla volontà di quest'ultima, ricostruita attraverso le dichiarazioni precedenti l'incidente.

Infine, la Corte EDU, dopo aver sottolineato «che le decisioni di cui i ricorrenti temono gli effetti sono state adottate dalla Corte di cassazione e dalla Corte d'appello di Milano con riguardo a circostanze concrete e particolari, relative ad una terza persona», affermò: «se le autorità giudiziarie nazionali competenti fossero state chiamate a pronunciarsi sulla questione del mantenimento del trattamento medico dei ricorrenti, esse non avrebbero potuto non considerare né la volontà dei malati espressa tramite i loro tutori – che hanno chiaramente preso posizione in difesa del diritto a vivere dei loro congiunti –, né i pareri dei medici specialisti» (§ C., 1).

Nel caso *Haas c. Svizzera*⁴¹, un cittadino svizzero non in fin di vita ma da oltre un ventennio affetto da un disturbo bipolare della personalità, ritenendo la sua vita non più dignitosa tanto da aver tentato due volte di uccidersi, aveva chiesto ad una associazione privata che sostiene i richiedenti aiuto al suicidio la somministrazione di un anestetico a rapido effetto letale se assunto in dosaggio elevato (il pentobarbitale sodico), per poter morire in modo sicuro e indolore. Ne aveva tuttavia ricevuto un rifiuto, in quanto la detta patologia psichiatrica non rientra nel novero di quelle irreversibili e terminali che autorizzano il rilascio del barbiturico, e pur sempre a condizione che si presenti una prescrizione medica, al medesimo ripetutamente negata dai numerosi psichiatri consultati. Il signor *Haas* cercò allora di ottenere per altra via l'autorizzazione a ricevere il farmaco, a prescindere dalla prescrizione (possibilità, questa, che l'ordinamento svizzero prevede unicamente in situazioni di emergenza), e si rivolse a varie autorità amministrative⁴² e giurisdizionali⁴³, lamentando la violazione dell'art. 8 CEDU. Le domande non furono mai accolte, mancando nel caso concreto i presupposti per la concessione dell'anestetico e potendo il ricorrente porre fine alla propria esistenza da sé e in molti modi. Il Governo precisò che se una perizia psichiatrica avesse accertato l'autenticità della sua volontà di suicidarsi, benché affetto da una malattia psichica, sarebbe stato aiutato a morire, come già successo in altri casi. L'autorità giudiziaria ribatté piuttosto che il requisito della prescrizione medica del farmaco letale si giustifica con la necessità di una seria verifica della incurabilità della malattia e della capacità di autodeterminazione del paziente. Il ricorrente, proprio a causa del suo disturbo psichiatrico, aveva però ingenerato seri dubbi sulla effettiva capacità di autodeterminazione: la volontà suicida – si disse – il più delle volte è espressione di un disturbo che esclude la natura libera, consapevole e adeguatamente meditata della decisione, spesso esposta a ripensamenti. Inoltre, il Tribunale federale, pur ammettendo che l'art. 8 CEDU riconosce il diritto individuale di decidere quando e come morire, negò

⁴¹ Corte EDU, sez. I, dec. 20 gennaio 2011, ric. n. 31322/07. Una articolata analisi della vicenda in A. COLELLA, [La Corte EDU si interroga sulla possibilità che dall'art. 8 Cedu discenda il diritto ad un suicidio dignitoso](#), in *DPC*, 4 aprile 2011.

⁴² Furono interpellati: l'Ufficio federale di giustizia, l'Ufficio federale della sanità pubblica, il Consiglio Salute del Cantone di Zurigo e il Dipartimento federale dell'Interno.

⁴³ Vale a dire: il Tribunale amministrativo del Cantone di Zurigo e il Tribunale federale.

l'esistenza di un conseguente diritto a ottenere l'assistenza al suicidio da parte dello Stato o di terzi per evitare al richiedente ulteriori fallimenti e sofferenza; sottolineò, al contrario, l'obbligo dello Stato di proteggere la vita.

Il signor *Haas* decise quindi di ricorrere alla Corte di Strasburgo, insistendo sulla violazione dell'art. 8 § 1 CEDU, in quanto il rifiuto di rilascio del farmaco e la necessità della prescrizione medica per poter accedere al suicidio assistito avrebbero reso il suo diritto illusorio; né la situazione in cui versava sarebbe rientrata tra le condizioni che consentono limiti al diritto al rispetto della vita privata ai sensi dell'art. 8 § 2⁴⁴.

Nel valutare la vicenda in parola – riguardante il riconoscimento di un obbligo degli Stati firmatari di attivarsi per consentire ai richiedenti (anche autosufficienti) di morire in modo sicuro e indolore, e non, come in *Pretty*, della garanzia di impunità per chi avesse prestato aiuto al suicidio non realizzabile *manu propria* –, la Corte EDU ha affermato in termini più netti che in quest'ultimo caso il diritto di ogni persona cosciente e consapevole, in grado di assumere decisioni libere, di stabilire tempi e modalità del proprio fine vita, ex art. 8 (§ 51). Nondimeno, secondo la Corte, la pur ampia accezione del concetto di vita privata – comprensivo della sua qualità – non implica un obbligo dello Stato di autorizzare il rilascio del farmaco letale senza prescrizione medica; condizione, questa, ritenuta pertanto non contrastante con l'art. 8, ma necessaria e proporzionata all'obbligo di tutela della vita derivante dall'art. 2. La prescrizione medica pretesa dall'ordinamento svizzero, del resto, persegue – a detta dei giudici – lo scopo di arginare decisioni affrettate e di impedire abusi, in particolare, contro persone vulnerabili, incapaci cioè di decisioni libere e consapevoli (§ 56). In tal modo, la Corte sembra ammettere – contrariamente a quanto fatto in *Pretty* – che la tutela dei soggetti fragili non implica necessariamente il divieto assoluto di aiuto al suicidio, potendosi perseguire il medesimo scopo protettivo anche attraverso una disciplina normativa contenente regole precise, come appunto quella svizzera, seppure molto permissiva. Anzi, proprio per questa ragione, la Corte ha condiviso il regime di autorizzazione medica previsto dall'ordinamento svizzero in relazione al rilascio del farmaco letale. In ogni caso, l'ampio margine di apprezzamento riconosciuto agli Stati parte – che si traduce in approcci al tema tra loro eterogenei – non può che ridurre le possibilità di violazione delle disposizioni convenzionali sul punto.

In *Koch c. Germania*⁴⁵, la paziente, paralizzata da una quadriplegia completa a causa di un incidente e dipendente da respiratore, non volendo affrontare in queste condizioni di sofferenza la vita che l'attendeva (l'aspettativa, secondo i medici, era di una quindicina d'anni), d'accordo col marito, aveva chiesto all'Istituto federale per i farmaci e i dispositivi medici l'autorizzazione al rilascio di un farmaco letale. Ne aveva ricevuto tuttavia un rifiuto, in quanto la richiesta era stata ritenuta in contrasto con le

⁴⁴ L'esercizio del diritto al rispetto della vita privata ammette l'ingerenza di un'autorità pubblica soltanto se «sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui».

⁴⁵ Corte EDU, sez. V, dec. 19 luglio 2012, ric. n. 497/09.

disposizioni del *German Narcotics Act*, a norma del quale la consegna della sostanza in questione può avvenire esclusivamente per finalità di sostegno vitale; sicché fornirne una quantità letale, ai sensi di questa legge, assume rilievo penale. Ciò, nonostante la legge tedesca non punisca l'aiuto al suicidio⁴⁶.

Nelle more del secondo rifiuto opposto dall'Istituto federale, nuovamente invitato dai coniugi ad autorizzare il rilascio del pentobarbitale sodico, la signora *Koch* aveva ottenuto l'aiuto al suicidio presso una clinica svizzera. Il marito, ciò nonostante, proseguì in via giurisdizionale per vedersi riconosciuta l'illegittimità della decisione dell'Istituto federale; ma il Tribunale amministrativo, tanto in primo grado quanto in appello, e la Corte costituzionale dichiararono inammissibile il ricorso per difetto di legittimazione attiva, poiché il diritto che il marito pretendeva di esercitare era esclusivo della moglie e intrasmissibile⁴⁷.

Il signor *Koch* si rivolgeva allora alla Corte EDU, sostenendo di aver subito dalle autorità statali una lesione del *proprio* diritto alla vita privata sancito dall'art. 8 CEDU, fondato sull'intenso rapporto che lo legava alla moglie. Più precisamente, la lesione del diritto di lei, cui era stata negata la possibilità di una morte dignitosa nella casa familiare, avrebbe leso di riflesso anche il diritto del marito al rispetto della vita personale e familiare. Egli lamentava inoltre la violazione del diritto a un ricorso effettivo, garantito dall'art. 13 CEDU, dal momento che le autorità interne non avevano affrontato il merito della domanda.

La Corte riconosceva al ricorrente la legittimazione attiva – sulla scorta della giurisprudenza convenzionale maturata nei confronti di eredi e parenti della vittima deceduta, che ne sostiene l'esistenza a determinate condizioni – e, solo incidentalmente, di aver subito la violazione del suo diritto alla tutela della vita privata da parte dei giudici tedeschi: ciò, tuttavia, non perché avessero negato la possibilità dell'eutanasia farmacologica, ma per aver rinunciato a esaminare nel merito il ricorso contro il rifiuto opposto dall'autorità amministrativa. In altri termini, la Corte ammetteva una violazione unicamente procedurale, non pronunciandosi sulla fondatezza del diritto della signora *Koch* ai sensi dell'art. 8 CEDU di ottenere il barbiturico letale, in quanto diritto di natura strettamente personale. La Corte, in definitiva, dichiarava di attenersi al principio di sussidiarietà (in virtù del quale i giudici nazionali sono i primi garanti della Convenzione, e come tali i primi a dover valutare nel merito la fondatezza dei ricorsi in materia di aiuto a morire e le modalità di ristoro, alla luce sia dell'ordinamento interno, sia dell'art. 8 CEDU, in presenza di eventuali violazioni) e di rispettare il c.d. margine di apprezzamento di cui godono gli ordinamenti interni in riferimento alle questioni, come quelle di fine vita, rispetto alle quali si registrano tra gli stessi soluzioni eterogenee.

Altra vicenda che si iscrive nel tema del fine vita, più precisamente dell'aiuto al suicidio, approdata alla Corte di Strasburgo è quella *Gross c. Svizzera*⁴⁸. A differenza delle precedenti, qui la protagonista, ottantenne, non era affetta da patologie, ma voleva

⁴⁶ Esclusa la parentesi temporale compresa tra il 2015 e il 2020: v. *infra*, n. 3.

⁴⁷ Maggiori dettagli in C. PARODI, [Una cauta pronuncia della Corte Europea in tema di eutanasia attiva](#), in *DPC*, 19 febbraio 2013.

⁴⁸ Corte EDU, sez. II, dec. 14 maggio 2013, ric. n. 67810/10.

morire per non assistere all'inevitabile ulteriore deterioramento delle proprie capacità fisiche e psichiche dovuto all'età avanzata.

Dopo aver provato invano a suicidarsi, la signora *Gross*, per evitare un altro inutile tentativo, aveva chiesto – come in due dei casi già esposti (*Haas* e *Koch*) – il rilascio della prescrizione per il farmaco letale a quattro medici, ricevendone un rifiuto. Si era quindi rivolta al Consiglio della Salute del Cantone di Zurigo, per ottenere la consegna di quindici grammi di pentobarbitale sodico, ma ancora una volta senza successo, non rientrando la sua situazione nelle condizioni previste dalle linee guida dell'Accademia Svizzera delle Scienze Mediche. L'istante, invero, non si trovava in fin di vita, non pativa sofferenze insopportabili e non era in possesso della conseguente prescrizione medica; le veniva riconosciuta soltanto la capacità – anch'essa imprescindibile per poter ricevere l'aiuto invocato – di assumere decisioni libere e consapevoli.

Nel 2009 la signora *Gross* presentò ricorso al Tribunale amministrativo del Cantone di Zurigo, che lo respinse. Invero, il requisito della prescrizione del farmaco letale era stato ritenuto conforme all'art. 8 della Convenzione, in quanto finalizzato alla prevenzione di decisioni premature, oltre che alla garanzia di una giustificazione medica e di una volontà libera. Sicché, in assenza di una diagnosi di fine imminente, il desiderio di morire di per sé solo, anche se ben ponderato, non poteva considerarsi sufficiente ad ottenere il rilascio della prescrizione.

La Corte EDU, adita dall'interessata, – pur senza entrare nel merito della scelta dell'ordinamento svizzero di non punire l'aiuto al suicidio, ancora una volta per rispetto del margine di apprezzamento e, ancora una volta, stornando l'attenzione su una questione limitrofa alla domanda di aiuto a morire – confermava l'asserita violazione dell'art. 8 CEDU da parte dell'ordinamento svizzero. Più precisamente, accusava quest'ultimo – a differenza di quanto aveva fatto due anni prima nel citato caso *Haas* – di poca chiarezza per non aver contemplato nelle linee guida l'ipotesi della richiesta proveniente da persone, come la ricorrente, pienamente coscienti ma non terminali. I giudici dissenzienti fecero notare come, al contrario, proprio questa omissione denotasse una evidente intenzione dello Stato elvetico – anch'essa legittima in virtù del margine di apprezzamento – di non ricondurre questa categoria di persone al novero di quelle autorizzate ad ottenere il rilascio della prescrizione medica del farmaco: così da escludere, secondo i giudici in minoranza, la violazione della norma CEDU.

Neppure il rinvio del caso nel 2014 alla Grande Camera, voluto dal Governo svizzero, fu utilizzato per soffermarsi sul merito della detta violazione; anzi, servì a privare la sentenza precedente (non definitiva) di effetti giuridici, in quanto basata sul presupposto che la ricorrente fosse ancora viva (§ 65-67). La Grande Camera si limitò quindi – non senza contrasti⁴⁹ – a dichiarare il ricorso irricevibile per abuso del diritto,

⁴⁹ I giudici di minoranza evidenziarono come la irricevibilità di una domanda per abuso del diritto di petizione individuale ai sensi dell'art. 35 § 3 (a) richiede il raggiungimento di una soglia, nel caso in oggetto mancante. Inoltre, la decisione della maggioranza avrebbe comportato uno stigma per la defunta signora *Gross*, senza sapere con certezza se quest'ultima avesse voluto indurre in errore la Corte. Del resto, l'abuso di diritto viene riservato ai casi nei quali la Corte è indotta a «sprecare i suoi sforzi su questioni evidentemente al di fuori dell'ambito della sua vera missione, che è quella di garantire il rispetto degli

in quanto la signora *Gross* era nel frattempo deceduta (il 10 novembre 2011) assumendo una dose letale di anestetico prescritta da un medico, senza che il suo legale ne fosse messo a conoscenza. La Corte seppe del decesso il 7 gennaio 2014 dal memoriale del Governo.

Ultima vicenda di aiuto a morire decisa dalla Corte EDU su cui ci soffermiamo è *Lambert e altri c. Francia*⁵⁰. I genitori e i fratelli del signor *Lambert* ricorrevano ai giudici di Strasburgo sostenendo di aver subito la violazione dell'art. 2 CEDU. Al loro congiunto, in stato vegetativo persistente dal 2008 a causa di un grave incidente stradale, nel 2013 erano state interrotte nutrizione e idratazione artificiali in virtù della decisione assunta dal medico competente, che le aveva ritenute espressione di una ostinazione irragionevole. La decisione era stata convalidata da tre colleghi – come disposto dalla allora vigente normativa francese, c.d. legge Leonetti, n. 370 del 22 aprile 2005, sul rifiuto delle cure anche salvavita, poi modificata dalla legge Leonetti n. 87 del 2 febbraio 2016 – e successivamente confermata dal Consiglio di Stato, dopo essere stata sospesa dal Tribunale amministrativo. Riconosciuta ai ricorrenti la qualifica di vittime indirette, la Corte europea negava la violazione dagli stessi lamentata, ritenendo la procedura che aveva determinato l'interruzione dei trattamenti e il provvedimento del Consiglio di Stato compatibili con la Convenzione. Inoltre, si rilevava la sufficiente chiarezza della legislazione francese in riferimento all'interruzione delle terapie di sostegno vitale – quando esse, non avendo altro effetto che quello di mantenere artificialmente in vita, rispecchino un accanimento terapeutico, come appunto nel caso *Lambert* –, nonché la conformità della stessa con il margine di apprezzamento concesso in materia agli Stati firmatari, tra i quali, pur non riscontrandosi un consenso riguardo all'interruzione dei trattamenti sanitari salvavita, si ravvisava una certa uniformità nell'attribuire primaria importanza alla volontà dei pazienti nei processi decisionali. In questa occasione la Corte ribadiva ulteriormente la necessità di riconoscere un margine di apprezzamento anche in relazione al bilanciamento tra il diritto alla vita e il diritto al rispetto della vita privata e dell'autonomia personale (§ 148), mostrando così di avvertire l'esigenza di armonizzare gli artt. 2 e 8 CEDU.

2.1. Una sintesi (critica) degli sviluppi argomentativi.

Questa breve rassegna di infelici vicende approdate presso la Corte EDU – in vario modo connotate ma tutte parimenti determinate nel volere o nel rifiutare la morte anticipata – rivela una progressiva apertura della giurisprudenza europea verso il riconoscimento del diritto di scegliere in quale momento e con quali modalità porre fine

impegni solenni, relativi alla Convenzione, assunti dagli Stati parte». Nella vicenda in questione gli sforzi della Corte non sono stati ritenuti sprecati, considerato l'elevato numero di suicidi assistiti e la dimensione europea dei relativi problemi. Secondo i giudici dissenzienti, in definitiva, si sarebbe dovuto semplicemente annullare la domanda ai sensi dell'art. 37 § 1 (c), non essendo più giustificato continuare l'esame del caso, senza qualificare il comportamento della signora *Gross* come abuso del diritto di ricorso.

⁵⁰ Corte EDU, Grande Camera, dec. 5 giugno 2015, ric. n. 46043/14.

alla propria esistenza. Si tratta pur sempre di una timida breccia, ancora incompleta e priva di ricadute applicative⁵¹, che esclude altresì, e con fermezza, obblighi per gli Stati di assicurare ai propri cittadini l'assistenza necessaria a congedarsi dalla vita.

L'atteggiamento di spiccata prudenza mantenuto al riguardo, se non di vera e propria indulgenza verso le disposizioni interne in conflitto con alcuno dei diritti fondamentali garantiti dalla Convenzione, si spiega – per ammissione degli stessi giudici – alla luce della eterogeneità delle discipline legislative vigenti nei singoli Stati firmatari. La ripetuta invocazione del c.d. margine di apprezzamento svislaccia però la funzione critica della Corte sul piano politico-legislativo⁵². La “tolleranza” della Corte EDU risulta infatti talmente ampia da abbracciare qualsiasi scelta normativa: da quella più severa, che impone le garanzie e sanziona penalmente ogni aiuto a morire; a quella più permissiva, che legalizza anche l'eutanasia volontaria. La prima, in nome dell'art. 2; la seconda, ai sensi dell'art. 8 CEDU.

Ora, a fronte della ripetuta enfaticizzazione della portata dell'art. 2, come strumento di tutela del diritto di vivere e quale fonte del principio di indisponibilità della vita, non può non stupire la “condiscendenza” verso gli ordinamenti permissivi. Più precisamente, nell'interpretazione della disposizione in parola – originariamente finalizzata soltanto ad arginare l'uso della forza letale da parte di autorità statali – si registra un ampliamento in capo agli Stati degli obblighi positivi di protezione della vita, anche al di là dei comportamenti criminali dei terzi⁵³. Ovvio, pertanto, che l'art. 2 non possa contemporaneamente garantire il suo opposto, imponendo anche doveri di cooperazione a morire. Tuttavia, da una simile conclusione all'«affermazione sconcertante» secondo cui ogni persona deve conservare ad ogni costo la propria esistenza, il passo è assai breve⁵⁴.

Non può altresì sottacersi come, in una stessa pronuncia (*Pretty c. Regno Unito*), dopo una rigorosa interpretazione dell'art. 2 quale presidio del *principle of sanctity of life* – della vita come valore in sé –, i giudici di Strasburgo, con uno sviluppo argomentativo non proprio cristallino, abbiano al contempo riconosciuto ai sensi dell'art. 8 § 1 il diritto individuale di scegliere quando e come morire. Tuttavia, mossi dalla preoccupazione dei “passi successivi” potenzialmente derivanti da soluzioni applicative favorevoli all'esercizio del diritto di morire con l'aiuto altrui, per assicurare la tutela ai soggetti

⁵¹ U. ADAMO, [Il diritto convenzionale in relazione al fine vita \(eutanasia, suicidio medicalmente assistito e interruzione di trattamenti sanitari prodotti di una ostinazione irragionevole\). Un'analisi giurisprudenziale sulla tutela delle persone vulnerabili](#), in *Riv. AIC*, 2/2016, 15 maggio 2016, 30, attribuisce «solo una portata “retorica” e “non concreta” (ma non per questo meno significativa)» al richiamo fatto dalla giurisprudenza europea al “diritto” di morire, «non avendo mai, la Corte, condannato alcuno Stato per non aver, questo, riconosciuto il diritto a morire».

⁵² Il rilievo è formulato, in una prospettiva generale, da G. DE VERO, *La giurisprudenza*, cit., 7.

⁵³ Significativo in proposito quanto evidenziato da G. GRASSO, *La prospettiva penalistica (protezione dei diritti fondamentali e obblighi di tutela penale)*, in *Nuove forme di tutela delle situazioni soggettive nelle esperienze processuali. Profili pubblicistici*, Milano, Giuffrè, 2004, 117 ss.: «la Corte ha osservato che la prima frase dell'art. 2 obbliga lo Stato “non solo ad astenersi dalla intenzionale e illegittima privazione della vita” ma anche a “intraprendere i passi necessari per salvaguardare la vita degli individui soggetti alla sua giurisdizione”». Pur sempre al fine di proteggere l'individuo non da sé stesso, ma da violazioni altrui.

⁵⁴ T. PADOVANI, *Note in tema*, cit., 142 ss., in riferimento all'ordinanza 207/2018.

vulnerabili, si sono astenuti dallo stigmatizzare l'omissione degli opportuni distinguo da parte degli Stati convenuti, finendo con l'estendere implicitamente la protezione ai soggetti coscienti e consapevoli.

Ancora: la Corte ha uniformato le proprie decisioni senza curarsi della gravità delle violazioni che potrebbero aver subito i diritti fondamentali delle persone a causa delle garanzie assolute imposte dagli ordinamenti a difesa della vita, a prescindere dall'accertamento di chi fosse in grado di procurarsi la morte da sé e chi non lo fosse.

A uno sguardo attento non può sfuggire, infine, come la stessa giurisprudenza europea, relativamente all'interruzione o prosecuzione delle cure su richiesta del malato adulto e sano di mente, – pur sottolineando ancora una volta il c.d. margine di apprezzamento di ogni Stato – abbia valorizzato in termini esclusivi il principio di autodeterminazione *ex art. 8 CEDU*, evidenziando anche in questo ambito i rischi per i soggetti vulnerabili, ma senza cedere qui al timore dei c.d. scivolamenti emerso in relazione alle istanze di aiuto al suicidio.

Ad ogni modo, contraddizioni e cautele a parte, va apprezzata la circostanza che sia stata riconosciuta, almeno in via di principio, la libertà di decidere modi e tempi della propria morte⁵⁵.

Il concetto di vita privata, oltretutto, sebbene privo di una definizione normativa, nella interpretazione della Convenzione fornita dalla Corte, è stato oggetto di una progressiva espansione di significato – non allineato a quello espresso dai singoli ordinamenti⁵⁶ –, che ha determinato un conseguente ampliamento della portata applicativa dell'art. 8 CEDU in modo da potenziare il diritto di vivere secondo le proprie inclinazioni⁵⁷: vita privata, quindi, come qualità della stessa e come sintesi dei diritti di libertà del singolo, del diritto a scelte e decisioni autonome in relazione a interessi individuali, comprensivo – nell'ambito specifico del fine vita – del diritto di morire, tanto da aver imboccato, da ultimo, la via della necessaria armonizzazione tra gli artt. 2 e 8 (caso *Lambert*).

E allora, acquisita consapevolezza che l'intenzione di anticipare il momento della morte attiene alla sfera privata di ciascuno, un altro argomento non opponibile alla sua concreta realizzazione è la causazione di un danno sociale: un simile controinteresse, pur a volerlo ipotizzare, finirebbe – persino nel più liberale degli approcci – con lo sbarrare

⁵⁵ Ancor prima che i casi qui esaminati fossero sottoposti al giudizio della Corte EDU, G. DE VERO, *La giurisprudenza*, cit., 38, osservava con acutezza come la riconduzione della materia in oggetto da parte dei giudici di Strasburgo al «diritto alla vita privata» sia «un'affermazione di principio di grande significato e valenza, sulla quale farebbe molto bene a riflettere la cultura giuridica nazionale, che troppo spesso deve misurarsi, anche solo per (tentare, con esito incerto, di) respingerle, con pesanti pregiudiziali di tipo etico-religioso».

⁵⁶ In Italia, per esempio, con l'espressione "vita privata" si allude ad una pluralità di interessi legati all'estrinsecazione della personalità, ma comunque ancora circoscritti alla libertà e riservatezza domiciliare; alla libertà, riservatezza e segretezza di corrispondenza e comunicazioni; alla riservatezza dei dati personali (c.d. *privacy*). In proposito, T. VITARELLI, *Tutela della vita privata*, in D. PULITANÒ, *Diritto penale. Parte speciale*, vol. I, Torino, Giappichelli, 2019, 443 ss.

⁵⁷ L. POLI, [L'ultimo diritto. Esitazioni, contraddizioni, ma anche aperture nella giurisprudenza della Corte EDU in materia di fine vita](#), in [giurisprudenzapenale.com](#), 22 gennaio 2019, 11 ss.

la strada a qualunque morte “innaturale”, compresa quella autoinferta senza alcun aiuto esterno. Così tuttavia non è, e ciò dovrebbe indurre gli ordinamenti, come il nostro, a emancipare il tema dell’eutanasia dalla dimensione sacrale in cui viene spesso relegato e a ristabilire intorno ad esso confini strettamente giuridici. In altri termini: certa, allo stato, l’assenza di un diritto di morire; non meno certa, altresì, l’assenza di un dovere di vivere⁵⁸.

Resta, a questo punto, da appurare se nel contesto in parola ricorrono i controinteressi indicati dal § 2 dell’art. 8, legittimanti l’ingerenza delle autorità pubbliche nell’esercizio del diritto al rispetto della vita privata, attraverso l’imposizione di restrizioni, che la norma consente quando previste dalla legge e se necessarie, in una società democratica, alla tutela di determinati beni particolarmente rilevanti.

Ora, la notevole latitudine della zona sottratta al libero godimento del diritto alla vita privata emergente dall’elencazione degli interessi in questione – unita alla circostanza che i limiti da essi legittimati, in virtù del principio di legalità vigente negli ordinamenti europei, difficilmente potrebbero risultare privi di un referente legislativo – lascia un margine estremamente circoscritto alla dimensione concreta del diritto, rinvenibile, in definitiva, soltanto laddove manchi il requisito della «necessità della sua restrizione in una società democratica». La Corte EDU traduce questa locuzione nel concetto di “proporzione”, con riguardo alla vicenda reale, tra la misura della riduzione del diritto e la misura dell’eventuale danno che il suo esercizio potrebbe causare al controinteresse: quando la comparazione tra i valori in gioco evidenzia una sproporzione, dovrà rilevarsi la violazione della norma convenzionale⁵⁹.

L’assunto, al momento, presenta una dimensione solo teorica.

E invero, la Corte, per legittimare l’operato degli ordinamenti convenuti, si avvale di un flessibile margine di apprezzamento – come visto, riconosciuto agli Stati nella realizzazione interna dei diritti garantiti dalla CEDU –, che può essere tanto più esteso quanto più controversa sia la tutela di un determinato interesse tra le diverse legislazioni. In tal modo però la giurisprudenza europea sembra tradire la propria idea di società democratica, finendo con l’assecondare e far quindi prevalere – in un contesto in cui dovrebbe essere assicurato (a beneficio di tutti) il pluralismo morale⁶⁰ – le opinioni etiche (espresse o dolosamente silenti) delle maggioranze parlamentari di ogni singolo Stato⁶¹. Ma se «la dittatura della maggioranza è sempre inaccettabile negli ordinamenti

⁵⁸ G. DE VERO, *La giurisprudenza*, cit., 38.

⁵⁹ G. DE VERO, *La giurisprudenza*, cit., 35. L. RISICATO, *Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire»*, Torino, Giappichelli, 2008, 79 nt. 236, nel giudizio della Corte europea intravede «un piccolo ma significativo spiraglio di autonomia, *de iure condendo*, per i singoli legislatori nazionali».

⁶⁰ L. POLI, *L’ultimo diritto*, cit., 14.

⁶¹ Ciò è quanto sembra avvenire attualmente in Italia, dove il consenso sociale alla legalizzazione di qualsiasi aiuto a morire risulta preminente rispetto alla volontà (meglio, all’inerzia colpevole) del Parlamento che evidentemente, in relazione al tema in oggetto, esprime non la “sovranità popolare”, ma un’imposizione dispotica (mediante omissione). Da un’indagine SWG, commissionata dall’Associazione “Luca Coscioni” e pubblicata il 1° ottobre 2019 in *adnkronos.com*, emerge infatti il favore del 93% dei cittadini verso una legge che disciplini l’eutanasia, il 37% dei quali chiede che il relativo accesso sia subordinato a determinate condizioni fisiche e di salute.

democratici e pluralisti, lo è ancor di più quando si tratta di dare regole in materia di valori supremi che riguardano la vita stessa della persona umana»⁶².

La stessa giurisprudenza precisa, poi, che la discrezionalità di cui ciascun Paese deve ridursi quando intervengano aspetti personali e particolarmente intimi dei singoli; e, con riferimento all'art. 8 CEDU, che «il verbo “rispettare” ha un significato più esteso di quello di “riconoscere” o “prendere in considerazione”», implicando «da parte dello Stato l'assunzione di certi obblighi positivi» per garantire l'esercizio dei diritti nascenti dalla Convenzione⁶³. Eppure, la Corte nei casi specifici – lo abbiamo constatato – dimentica la centralità del sentire individuale verso la salute, il benessere e la qualità della vita⁶⁴, negando espressamente l'esistenza di simili obblighi.

In definitiva, le pronunce scorse in relazione all'incriminazione dell'aiuto al suicidio finiscono sistematicamente col giustificare le restrizioni poste dai vari ordinamenti al diritto alla vita privata dei ricorrenti, spesso mediante generalizzazioni, tralasciando cioè le peculiarità delle singole vicende. Ciò si verifica quando – lo ribadiamo –, in nome dell'esigenza di riservare speciali tutele alle persone vulnerabili, potenziali vittime di abusi, i giudici europei avallano la mancata caratterizzazione delle stesse da parte delle autorità statali, estendendo di fatto (senza che sia necessario) la protezione ai non vulnerabili; analogamente, nell'ipotesi di mancata distinzione tra soggetti in condizioni fisiche tali da potersi suicidare senza aiuto di terzi e soggetti non in grado di congedarsi autonomamente dalla vita.

Opportuno, infine, ricordare come alcuni dei casi illustrati si interrompano per ostacoli procedurali, quale l'inammissibilità del ricorso (*Sanles c. Spagna*; *Koch c. Germania*) presentato da un erede del richiedente aiuto, nel frattempo defunto, asserendo che quello di cui si lamenta la violazione – il diritto al rispetto della vita privata, tradotto in quello a una vita di qualità e a una morte dignitosa – sia un diritto *personalissimo*, tanto da essere intrasmissibile. Difficile non scorgere anche qui una contraddizione: come immaginare un diritto personalissimo al contempo indisponibile o non esercitabile dal suo titolare?

3. La disciplina del fine vita nelle legislazioni liberali (ma non troppo).

Nelle questioni di fine vita gli Stati firmatari – come più volte constatato – godono di un ampio margine di apprezzamento, grazie al quale esibiscono marcate differenze, considerate dalla Corte EDU tutte egualmente legittime. La maggior parte di essi, tra cui l'Italia, è orientata in senso prevalentemente impositivo e paternalistico; solo una

⁶² G. SILVESTRI, *La giurisprudenza “creativa” della Corte costituzionale italiana in materia di inizio e fine vita*, in *Cultura costituzional y derecho viviente. Escritos en honor al profesor Roberto Romboli*, I, Lima, Tribunal Constitucional. Centro de Estudios Constitucionales, 2021, 513.

⁶³ Così, G. GRASSO, *La prospettiva penalistica*, cit., 115 ss., che richiama Corte EDU, 13 giugno 1979, *Marchx c. Belgio*, precisando altresì che la «nozione di obblighi “positivi” è stata sviluppata dalla giurisprudenza della Corte Europea, anzitutto con riferimento all'art. 8 CEDU, in particolare con riguardo al “rispetto” della vita privata e familiare».

⁶⁴ L. POLI, *L'ultimo diritto*, cit., 13 ss.

minoranza, ma in progressivo aumento, ha adottato un modello complessivamente permissivo e liberale, benché sottoposto, con varie declinazioni, a precise condizioni: Svizzera, Germania, Olanda, Belgio e Lussemburgo; Spagna; e, in attesa della soluzione parlamentare di un profilo di illegittimità, Portogallo⁶⁵.

In Svizzera – diversamente dalla c.d. eutanasia passiva, non perseguibile, e dalla c.d. eutanasia volontaria (art. 114 c.p.), incriminata con pena ridotta e alternativa (detentiva sino a tre anni o pecuniaria) in virtù della compassione che muove il soggetto attivo e della presenza di una richiesta seria e insistente del soggetto passivo – istigazione e aiuto al suicidio sono penalmente rilevanti soltanto quando ispirati da scopi egoistici (art. 115 c.p.). In particolare, non sono punibili le condotte agevolatrici da chiunque tenute (non necessariamente da un medico) in assenza di interessi propri, oppure da personale sanitario nell’esercizio di attività organizzate e a pagamento. Attività, questa, notoriamente molto diffusa, tanto da aver reso la Svizzera la meta più gettonata da chi vuole essere medicalmente assistito nel darsi la morte.

Eppure, nonostante la tolleranza complessivamente espressa in materia dall’ordinamento giuridico, i cittadini svizzeri non assecondati nella richiesta di aiuto al suicidio da parte dello Stato, invocano il riconoscimento di un obbligo in capo a quest’ultimo che renda possibile il raggiungimento dell’obiettivo, attraverso la fornitura dei mezzi necessari (così, come osservato, nei casi *Haas* e *Gross*); inoltre, essi lamentano che l’assenza di una disciplina legislativa delle condizioni specifiche per poter accedere all’assistenza sanitaria in parola – enunciate esclusivamente da direttive dell’Accademia svizzera delle Scienze Mediche (ASSM) – vanifichi il diritto al rispetto della vita privata. Ciò in quanto la prassi è più restrittiva del codice penale: asseconda l’aiuto al suicidio soltanto dei soggetti che da certificati medici risultino gravemente malati, anche psichiatrici (secondo quanto affermato nel 2006 dalla Corte Suprema federale), e autorizza il rilascio della sostanza letale esclusivamente al personale sanitario.

In Germania la disciplina vigente in tema di fine vita è ancor più permissiva, non subordinando all’assenza di motivi egoistici la liceità della condotta agevolatrice del suicidio altrui. Qui, invero, dopo una breve parentesi che ha visto la rilevanza penale dell’aiuto al suicidio, è tornato ad essere incriminato soltanto l’omicidio su richiesta (§ 216 *StGB*) – attualmente oggetto di proposte di riforma –, vietato altresì dal Codice di deontologia medica, sez. 16, che concede unicamente l’interruzione di terapie salvavita al malato terminale e col consenso del medesimo. In sede applicativa, peraltro, si tende a escludere conseguenze penali per la c.d. eutanasia attiva volontaria praticata in presenza di questi ultimi presupposti.

Derogando alla tradizionale liceità dell’aiuto al suicidio, nel 2015 fu introdotto il § 217 *StGB*, per arginare l’elevato numero di suicidi assistiti, dovuto alla possibilità di ricorrere a strutture sanitarie private, che in tal modo consentivano di ovviare ai diffusi

⁶⁵ Per una più ampia panoramica comparatistica della disciplina del fine vita – solo in parte superata da recenti sviluppi normativi e giurisprudenziali registratisi in alcuni ordinamenti –, L. GOISIS, *Riflessioni comparatistiche in tema di eutanasia e aiuto al suicidio*, in *DPP*, 2019, 1085 ss. Un quadro comparatistico specificamente riferito alla disciplina dell’aiuto al suicidio, in G. FORNASARI-L. PICOTTI-S. VINCIGUERRA, *Autodeterminazione e aiuto al suicidio*, Padova, University Press, 2019.

rifiuti opposti al riguardo da parte della classe medica. Si era deciso pertanto di incriminare chiunque, con l'intenzione di favorire il suicidio altrui, commercialmente (o in forma organizzata⁶⁶) ne offrisse o procurasse la possibilità, anche attraverso intermediazione. Sopravviveva comunque il modo di sottrarsi alla pena per chi avesse agito come compartecipe in forma non commerciale (o non organizzata) e fosse parente della persona agevolata o ad essa strettamente legata, anche a prescindere da finalità altruistiche.

Nel 2020 la Corte costituzionale tedesca ha dichiarato l'illegittimità del § 217 a causa della restrizione del diritto della persona ad autodeterminarsi alla morte – espressione del più ampio diritto generale della personalità –, al quale ha, appunto, ricondotto la libertà di avvalersi dell'aiuto di terzi. In altri termini, la Corte ha ritenuto necessarie e sufficienti, al fine di non dover perseguire penalmente l'aiuto al suicidio, l'autonomia e la consapevolezza della decisione di morire⁶⁷.

Ferma restando, quindi, la tutela contro indebite influenze esterne, si è rilevato che il divieto penale di agevolazione del suicidio, anche se circoscritto alle condotte "commerciali", svuotasse di contenuto il diritto al suicidio, considerato che molto di rado i richiedenti avevano trovato singoli medici disposti all'assistenza, al di fuori cioè di attività professionalmente organizzate⁶⁸.

La Legge Fondamentale tedesca, pertanto, – secondo la lettura offerta dal *Bundesverfassungsgericht* – garantisce a ciascuno il diritto di decidere autonomamente di procurarsi la morte da sé, con o senza aiuto di terzi, e non è vincolato a condizioni patologiche gravi. Inoltre, la Corte costituzionale tedesca – come quella italiana che l'ha di pochi mesi preceduta – non ha imposto ai medici un obbligo di assistenza al suicidio, riconoscendo la legittimità dell'obiezione di coscienza. Trova così conferma l'assunto che l'esistenza di un diritto al suicidio non implica di per sé un dovere di assecondare la richiesta di aiuto in capo a chi non la condivide in base alla propria morale.

In Olanda, Belgio e Lussemburgo, dove l'eutanasia è in linea di principio lecita, le fasi attraverso le quali si perviene al decesso assistito sono attentamente regolate dalla legge e volte soprattutto all'accertamento della volontà del richiedente, al fine di arginare eventuali abusi.

In Olanda, in particolare, diversamente dalle consuete narrazioni, vige un divieto generale di aiuto al suicidio e di omicidio del consenziente (*Section 293 e 294 del codice penale olandese*), derogabile in presenza di precise condizioni (*Section 293.2 e 294.2*), dalle quali si evince, in particolare, il ruolo rilevante della compassione e del rapporto

⁶⁶ Il § 217 incrimina, testualmente, il favoreggiamento *commerciale* del suicidio. Nondimeno, secondo taluno la traduzione più corretta è quella comprensiva delle attività di persone o organizzazioni che praticano il suicidio assistito sia con (ipotesi più frequente) che senza uno scopo di profitto: K. JARVERS, *La fattispecie tedesca di favoreggiamento del suicidio*, in G. FORNASARI-L. PICOTTI-S. VINCIGUERRA, *Autodeterminazione e aiuto al suicidio*, cit., 54.

⁶⁷ Corte cost. federale tedesca, sez. II, sent. 26 febbraio 2020, commentata da F. LAZZERI, [La Corte costituzionale tedesca dichiara illegittimo il divieto penale di aiuto al suicidio prestato in forma "commerciale"](#), in *SP*, 28 febbraio 2020.

⁶⁸ In proposito, F. LAZZERI, *La Corte costituzionale tedesca*, cit.; S. CANESTRARI, *Ferite dell'anima*, cit., 19 ss.

di fiducia tra medico e paziente⁶⁹. L'aiuto medico a morire – la cui disciplina è stata rivisitata dalla l. n. 194/2001 (*Termination of Life on Request and Assisted Suicide Act*), entrata in vigore l'1 aprile 2002 – è lecito in virtù di una causa di non punibilità (ritenuta prevalentemente una scriminante procedurale) e in casi tassativi, connotati: da una richiesta libera e ponderata dell'interessato, adeguatamente informato, non necessariamente terminale; da uno stato di sofferenza fisica costante e per lui insopportabile; dalla mancanza di valide alternative; dal rifiuto della sedazione quando si versi in fase terminale, successivo a un confronto col proprio medico curante; e dal parere di un altro medico, indipendente, che sia stato consultato – dopo aver effettuato la visita – dal paziente e dal medico curante. Quest'ultimo, verificatasi in una struttura sanitaria la morte del paziente a seguito della prestazione di aiuto, deve darne comunicazione al pubblico ministero per ottenere l'autorizzazione alla sepoltura, e informare una commissione regionale di valutazione, che controlla *ex post* e su base documentale la correttezza della procedura seguita.

In Spagna la legalizzazione dell'eutanasia, sottoposta a regole estremamente dettagliate e approvata dal Parlamento il 18 marzo 2021, è in vigore da giugno dello stesso anno⁷⁰.

Le condizioni necessarie – sia sostanziali che procedurali – perché la morte venga procurata da un sanitario, direttamente o indirettamente (ossia con la sua assistenza, ma autoindotta dal malato), in breve consistono: nella maggiore età del richiedente, capace di intendere e di volere, in grado di esprimere un consenso libero e informato; nella presenza di una patologia grave, cronica e invalidante, causa di sofferenza fisica o psichica costante e insopportabile, incurabile o non suscettibile di apprezzabile miglioramento, comprensiva delle condizioni di mera incapacità di badare autonomamente a se stesso; nella richiesta, formulata per iscritto, ripetuta in due occasioni, a distanza di quindici giorni; nel parere favorevole di almeno due medici estranei al caso e di una commissione di valutazione; e nel trovarsi in Spagna da almeno dodici mesi. La procedura per la prestazione dell'aiuto deve avere la durata di cinque settimane circa e i relativi costi sono a carico del servizio sanitario nazionale. Nonostante il riconoscimento espresso di un diritto all'aiuto a morire, la legge consente – come in Germania – l'obiezione di coscienza, fermo restando il dovere delle strutture sanitarie di garantire la prestazione. Inoltre, il medico che aiuti il richiedente a morire nel rispetto delle condizioni stabilite non è soggetto a responsabilità penale.

In Portogallo – Paese profondamente cattolico –, il 29 gennaio 2021, il Parlamento ha approvato (con 136 voti favorevoli, 78 contrari e 4 astensioni) una legge (n. 109/XIV, “per la morte medicalmente assistita”) avente ad oggetto la legalizzazione dell'eutanasia e dell'assistenza al suicidio in presenza di determinati presupposti. Tra gli altri: il richiedente deve essere cittadino portoghese o residente in Portogallo; maggiorenne; in una situazione di estrema sofferenza, durevole e insopportabile; affetto da malattia incurabile e mortale, o da malattia cronica di estrema gravità secondo il consenso

⁶⁹ M. DONINI, *La necessità di diritti infelici*, cit., 21 ss.

⁷⁰ Per una chiara illustrazione della normativa in questione, F. LAZZERI, [Dum Romae \(non\) consulitur, la Spagna approva una legge che disciplina l'eutanasia attiva](#), in *SP*, 22 marzo 2021.

scientifico; capace di intendere e di volere (più precisamente, capace di comprendere appieno il significato e la portata della richiesta, espressa e consapevole – sorretta da una volontà attuale, libera, seria e illuminata –, ripetuta per cinque volte); il medico curante deve fornire un parere iniziale, seguito da quello di uno specialista della patologia ed eventualmente dall'ulteriore parere di uno psichiatra.

La legge in questione non è però ancora entrata in vigore. Il Presidente della Repubblica, prima di promulgarla, l'ha sottoposta al vaglio della Corte costituzionale sotto il profilo della determinatezza di alcuni criteri di accesso alle pratiche di fine vita, ritenuti non sufficientemente definiti. La Corte costituzionale, dopo aver puntualizzato di considerare incostituzionale non l'eutanasia ma la legge, a causa dell'imprecisa definizione delle situazioni che legittimano la morte assistita, ne ha censurato il testo, lasciando al Parlamento la possibilità di rivedere gli aspetti ritenuti illegittimi.

Quanto, infine, alla Francia, sino al 1987 l'unica forma punita di aiuto a morire era l'omicidio del consenziente, ricondotta alle fattispecie di omicidio doloso (art. 221-1 c.p.), di omicidio premeditato (art. 221-3 c.p.) o di avvelenamento (art. 221-5 c.p.), di fatto applicate raramente. Invero, il principio di opportunità dell'esercizio dell'azione penale, l'assenza di minimi edittali per i crimini previsti dal sistema francese e la possibilità di ricorrere a figure differenti, fanno sì che il giudice decida con un'ampia discrezionalità, valorizzando adeguatamente le singole circostanze del caso concreto, e assuma in prevalenza un atteggiamento indulgente.

Neanche istigazione e aiuto al suicidio, sino a quell'anno, erano incriminati, poiché il suicidio, dopo la Rivoluzione francese, era stato sottratto all'area del penalmente rilevante.

Quando, però, a seguito della pubblicazione nel 1982 del libro *Suicide, mode d'emploi* si assistette al suicidio di più persone, intervenne la l. 31 dicembre 1987 con l'introduzione nel codice penale dell'art. 223-13, che reprime espressamente l'istigazione (meglio, la provocazione) al suicidio, ma non anche l'aiuto.

L'ordinamento francese riserva ampia attenzione alla interruzione dei trattamenti sanitari necessari alla sopravvivenza e alla sedazione profonda continua fino alla morte (leggi Leonetti 370/2005 e 87/2016, citate nella vicenda *Lambert c. Francia*)⁷¹.

In definitiva, l'esistenza negli Stati firmatari di ordinamenti penali che, pur tutelando la vita, non vietano in termini assoluti l'aiuto a morire, ingenera inevitabilmente consistenti dubbi sulla sensatezza della disciplina «iperpaternalistica»⁷² radicata nel diritto penale italiano⁷³.

⁷¹ R. PARIZOT, *Aiuto al suicidio: quale approccio in Francia*, in G. FORNASARI-L. PICOTTI-S. VINCIGUERRA, *Autodeterminazione e aiuto al suicidio*, cit., 43 ss.

⁷² Testualmente, D. PULITANÒ, *Il diritto penale*, cit., 74.

⁷³ Il panorama extraeuropeo offre da tempo esempi di sensibilità sia normativa che giurisprudenziale (delle più alte Corti) in merito a questioni di fine vita, con apprezzabile valorizzazione dell'autonomia individuale. Risale al 1976 la legge dello Stato di California (apripista di successive analoghe iniziative da parte di altri Stati) che consente le direttive anticipate vincolanti e l'interruzione di terapie di sostegno vitale ai malati terminali: sul punto, G. GRASSO, *Riflessioni*, cit., 73 ss. In relazione, poi, alle condotte di aiuto al suicidio, va ricordata la Corte costituzionale colombiana, che nel 1997, aderendo all'accezione soggettiva di dignità, con una sentenza interpretativa di rigetto (20 maggio, C-239) esclude l'antigiuridicità dell'aiuto medico a morire

4. L'art. 580 c.p. e la più recente giurisprudenza italiana.

In Italia, in materia di aiuto a morire, alla criticità di un sistema normativo arretrato e alla ostinata inerzia di un legislatore che non sa (o non vuole) ascoltare le istanze di una società rinnovata, fa da contraltare la (pur cauta) giurisprudenza, anzitutto quella costituzionale.

Quest'ultima – preso atto dell'immobilismo del Parlamento, il cui intervento ha continuato comunque a sollecitare – nel novembre del 2019, com'è risaputo, ha compiuto «un atto di legiferazione»⁷⁴, pronunciando una (insolitamente) articolata sentenza di parziale accoglimento della questione di illegittimità dell'art. 580 c.p., per violazione degli artt. 2, 13 e 32, co. 2, Cost. La condotta medica di assistenza al suicidio ha così ottenuto uno spazio (estremamente) ristretto di liceità⁷⁵ in virtù di una causa di giustificazione procedurale⁷⁶. Più precisamente, si è esclusa «la punibilità di chi, con le

su richiesta del paziente quando ricorrano determinate condizioni, pur confermando l'illiceità di principio dell'eutanasia, che solo il legislatore può annullare attraverso apposita disciplina della “morte dignitosa”. Più precisamente, sulla scorta della visione liberale – espressa dalla Costituzione colombiana – dell'essere umano come capace di prendere decisioni autonome e responsabili, la Corte negò la possibilità di costringere un soggetto a vivere quando egli non lo reputi desiderabile né dignitoso, in quanto ciò equivarrebbe a un trattamento crudele e inumano. Nel 2014 (sent. T-970) una nuova decisione della Corte colombiana ha, per un verso, sollecitato ancora il Parlamento a regolare la materia; per un altro, intimato al Ministero della salute di disporre la costituzione di un comitato interdisciplinare che valuti le domande di eutanasia, e di redigere le linee guida che definiscono i presupposti per l'esercizio del riconosciuto diritto a morire con dignità: U. ADAMO, *Il diritto convenzionale*, cit., 4 ss. Ancora, la Corte Suprema del Canada, nel 2015 (*Carter c. Canada*), ha dichiarato l'art. 241.b c.p. incostituzionale, in quanto vietava in termini assoluti l'aiuto al suicidio, con violazione dei diritti di libertà di disporre del proprio corpo e di autodeterminazione delle persone non vulnerabili, gli stessi diritti che fondano la liceità del rifiuto dei trattamenti sanitari. La Corte ha riconosciuto nella condotta di agevolazione a morire di una persona malata e capace che lo richieda un vero e proprio diritto umano fondamentale, superando così la propria affermazione della sacralità della vita, risalente a *Rodriguez c. British Columbia*, 30 settembre 1993. Come la nostra Consulta nel 2018, la Corte canadese, con alcuni anni di anticipo, ha invitato il Parlamento a elaborare una legge che subordini la prestazione di aiuto a precise condizioni e sia in grado di tutelare i soggetti vulnerabili, sospendendo nel frattempo l'applicazione della sua sentenza di accoglimento: U. ADAMO, *Il diritto convenzionale*, cit., 5 ss. Il 17 giugno 2016 il Parlamento canadese ha emesso il *Medical Assistance in Dying Act*, legalizzando eutanasia e suicidio medicalmente assistiti al ricorrere di specifici presupposti e a seguito di una precisa procedura, la cui violazione è sanzionata penalmente: O. POLIPO, [La legalizzazione del suicidio assistito in Canada: quando i poteri costituzionali sono complementari](#), in *DPC*, 16 novembre 2016; L. GOISIS, *Riflessioni*, cit., 1090.

⁷⁴ G. SILVESTRI, *Relazione tenuta all'incontro di studio su “Il suicidio assistito”*, Messina, 7 febbraio 2020. In tal modo la Corte «ha obbedito all'imperativo giuridico e morale di far cessare un'ingiustizia derivante da un anacronismo storico e culturale, che disumanamente anteponeva la purezza di alcune “anime belle” all'atroce sofferenza di esseri umani sfortunati due volte, per essere colpiti da gravi infermità e per essere cittadini italiani»: ID., [Del rendere giustizia costituzionale](#), in *QG*, 4/2020, 33.

⁷⁵ Ancor più ristretto – verosimilmente ad opera dei giudici dissenzienti – da quello tracciato dall'ordinanza 207/2018 che ha preceduto la sentenza 242/2019.

⁷⁶ Sul tema delle scriminanti procedurali, in generale, M. ROMANO, *Cause di giustificazione procedurali? Interruzione della gravidanza e norme penali, tra esclusioni del tipo e cause di giustificazione*, in *RIDPP*, 2007, 1269 ss.; A. SESSA, *Le giustificazioni procedurali nella teoria del reato*, Napoli, ESI, 2018. M. ROMANO, *Aiuto al suicidio*,

modalità previste dagli artt. 1 e 2 della legge 22 dicembre 2017, n. 219 [...] – ovvero, quanto ai fatti anteriori alla pubblicazione della presente sentenza nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica, con modalità equivalenti nei sensi in cui in motivazione⁷⁷ –, agevola l’esecuzione del proposito di suicidio, autonomamente e liberamente formatosi, di una persona tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale e affetta da una patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche o psicologiche che ella reputa intollerabili, ma pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli, sempre che tali condizioni e le modalità di esecuzione siano state verificate da una struttura pubblica del servizio sanitario nazionale, previo parere del comitato etico territorialmente competente».

Comprendibile in parte, ma non condivisibile, la prudenza, che segnala il timore – tanto diffuso quanto pretestuoso – di c.d. fughe in avanti.

Ora, benché certamente lodevole lo spiraglio aperto dalla Consulta nel legalizzare l’aiuto in ipotesi determinate e nell’aver medicalizzato il percorso che porta alla liceità dell’agevolazione al suicidio nei termini già previsti dalla l. 219/2017, non può sottacersi il rischio che la procedura si snodi lungo un arco temporale non breve – e pertanto non funzionale alle esigenze di chi invoca supporto per far cessare urgentemente e definitivamente il proprio calvario –; inoltre, è di immediata evidenza come nel previo parere del comitato etico si annidi un profilo di burocratizzazione che potrebbe neutralizzare l’applicazione della scriminante procedurale⁷⁸. Al riguardo, infatti, non è chiaro se il parere – obbligatorio, dato il riferimento in sentenza – sia o meno vincolante⁷⁹: pur non potendolo ritenere formalmente tale per mancanza di previsione espressa, è comunque prevedibile che lo divenga in concreto, essendo difficilmente immaginabile che un medico agisca in contrapposizione alla decisione di un comitato etico. Ma, ancor prima dei timori accennati, bisogna acquisire

cit., 9, nell’ottica di un intervento legislativo, propone di introdurre una speciale causa scusante, in modo da evitare l’equivoco di «una positiva approvazione dell’ordinamento», cui potrebbe condurre la definizione di causa di giustificazione. Sulle procedure mediche di anticipazione della morte, anche F. CONSULICH, *Lo statuto penale delle scriminanti*, Torino, Giappichelli, 2018, 38 ss. L’A. precisa che, quando si accorda prevalenza al “procedimento” invece che al risultato finale – come avviene, invece, per le cause di giustificazione tradizionali –, si «mira a nascondere una scelta politica non condivisa socialmente, o almeno a mitigarne l’impatto» (ivi, 43 ss.).

⁷⁷ Un fatto anteriore è quello di Davide Trentini (*infra*, nel testo), al quale i giudici di merito hanno applicato i principi dettati dalla Corte costituzionale in occasione dell’analogo caso Antoniani.

⁷⁸ Critica sul coinvolgimento dei comitati etici anche L. RISICATO, *Le chiavi della prigione*, cit., 432 e 439. Una recente vicenda di richiesta di aiuto al suicidio – la prima, nota, in Italia dopo la sentenza 242/2019 – conferma tristemente quanto presagito. Si allude alla richiesta di Mario (nome di fantasia), un quarantatreenne tetraplegico da dieci anni a causa di un incidente stradale, che ha ottenuto il nulla osta dal comitato etico dell’Azienda sanitaria delle Marche, dato il riscontro di tutti i presupposti fissati dalla Consulta. Il parere positivo è arrivato dopo ben quattordici mesi dalla richiesta; inoltre, permanendo dubbi sul farmaco da utilizzare, sulla sua quantità, sulla previa somministrazione di ansiolitici... – questioni paradossalmente rimesse alla decisione del Tribunale di Ancona –, è inevitabile che l’attesa si prolunghi ancora.

⁷⁹ L. EUSEBI, [Il suicidio assistito dopo Corte cost. n. 242/2019. A prima lettura](#), in *discrimen.it*, 6 dicembre 2019, 197 ss., ritiene vincolante il parere del comitato, per non vanificare la funzione di garanzia che la Consulta gli avrebbe attribuito, desumendola tuttavia dal contesto – del tutto diverso – della sperimentazione clinica di medicinali.

consapevolezza che, data la perdurante assenza di una legge che disciplini le modalità di accertamento delle condizioni di liceità dell'aiuto al suicidio o di disposizioni esecutive emanate a tal fine dal Governo, gli ospedali pubblici saranno più propensi a rifiutare che non ad assecondare le richieste dei malati, lasciando di fatto persistere quel profilo di incostituzionalità dell'art. 580 che la Corte ha inteso eliminare, e una penosa incertezza per chi già vive tra dolori e tormenti atroci⁸⁰.

Al momento, quindi, la vita – beninteso, non nella Costituzione, ma nella logica della Consulta, verosimilmente «per le troppe opposizioni politiche in atto»⁸¹ – resta un bene indisponibile⁸², che non lascia spazio al diritto di morire, come sembrerebbe altresì confermare l'esclusione espressa in sentenza dell'obbligo del sanitario di accogliere la richiesta di aiuto⁸³: tuttavia, conviene ricordarlo, la possibilità dell'obiezione di coscienza non inficia di per sé la configurabilità del citato diritto.

Vediamo ora, brevemente, quali argomenti hanno indotto la Corte a recepire le istanze di cambiamento.

La sentenza in parola, quale proiezione del diritto a rinunciare alle cure, valorizza un orizzonte di principi già acquisito con la l. 219/2017. «Se, infatti, il fondamentale rilievo del valore della vita non esclude l'obbligo di rispettare la decisione del malato di porre fine alla propria esistenza tramite l'interruzione dei trattamenti sanitari – anche quando ciò richieda una condotta attiva, almeno sul piano naturalistico, da parte di terzi (quale il distacco o lo spegnimento di un macchinario, accompagnato dalla somministrazione di una sedazione profonda continua e di una terapia del dolore) – non vi è ragione per la quale il medesimo valore debba tradursi in un ostacolo assoluto, penalmente presidiato, all'accoglimento della richiesta del malato di un aiuto che valga a sottrarlo al decorso più lento conseguente all'anzidetta interruzione dei presidi di sostegno vitale»⁸⁴, assicurando anche a questi una morte rapida.

Attraverso un parallelismo tra la l. 219/2017 e il suicidio medicalmente assistito⁸⁵, fondato sulla affinità di condizioni tra chi rifiuta l'inizio o la prosecuzione di un trattamento necessario alla sopravvivenza da cui derivi in tempi brevi la morte, e chi

⁸⁰ Emblematica in tal senso la vicenda di Mario (v. *retro*, nt. 78). Dei temuti rifiuti dà notizia altresì V. ZAGREBELSKY, nella citata intervista.

⁸¹ M. DONINI, *Il senso "ammissibile" del quesito referendario*, cit., 4.

⁸² La «visione pubblicistico-autoritaria del bene vita – tutelato non in sé ma in funzione di interessi esterni – costituisce la matrice ideologica del codice penale del 1930 e deve ritenersi definitivamente superata con la promulgazione della Carta costituzionale»: S. CANESTRARI, *Ferite dell'anima*, cit., 8. Il percorso tracciato dalla Corte costituzionale, invero, non implica «per null'affatto» che il principio di indisponibilità della vita abbia rango costituzionale: così, da ultimo, T. PADOVANI, *Il referendum per la disponibilità della vita*, in *DPP*, 2021, 1563.

⁸³ Per tutti, G. RAZZANO, *Nessun diritto di assistenza al suicidio e priorità per le cure palliative, ma la Corte costituzionale crea una deroga all'invulnerabilità della vita e chiama «terapia» l'aiuto al suicidio*, in G. D'ALESSANDRO-O. DI GIOVINE, *La Corte costituzionale e il fine vita*, cit., 414.

⁸⁴ Corte cost., sent. 22 novembre 2019, n. 242, cit.

⁸⁵ Critico, al riguardo, R. BARTOLI, [Ragionevolezza e offensività nel sindacato di costituzionalità dell'aiuto al suicidio](#), in *DPC*, fasc. 10/2018, 106, secondo il quale «l'aiuto al suicidio potrebbe ritenersi scriminato in presenza di malattia e se agevolato da un medico»: qualifica, questa, – osserva l'A. – di cui Cappato è privo.

chiede di poter disporre di una sostanza letale per far cessare immediatamente le proprie sofferenze, la Consulta ha dunque eliminato una immotivata disparità di trattamento⁸⁶.

La marcata selettività che caratterizza l'esito della pronuncia si deve verosimilmente alla messa a fuoco, quale oggetto di giudizio, non tanto della norma sospettata di incostituzionalità, quanto del caso concreto che ha occasionato il suo intervento, come emerge, in particolare, dalla condizione che la persona aiutata sia «tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale».

Non tutti, nella letteratura penalistica, concordano con il percorso argomentativo seguito dalla Corte costituzionale, pur quando ne condividano l'approdo – che lascia permanere la rilevanza penale del suicidio assistito nella maggior parte dei casi –. In particolare, oggetto di dissenso è proprio l'accostamento – ritenuto una «palese forzatura» – tra chi rinuncia alla cura e chi chiede aiuto al suicidio: il primo, a differenza del secondo, – si dice – vuole non «porre intenzionalmente fine alla vita», ma «che la malattia faccia il suo corso»⁸⁷; egli desidera unicamente «essere lasciato andare»⁸⁸. Non ci pare che valutazioni del genere, se anche rispecchiassero la realtà, evidenzino significative connotazioni specifiche, né su un piano assiologico né sotto un profilo finalistico.

Anzitutto, le condizioni in cui deve versare chi rinunci alle terapie salvavita e chi invochi l'assistenza al suicidio si equivalgono «rispetto ai diritti in gioco, [ossia] la vita e la libertà di autodeterminazione della persona»⁸⁹. Inoltre, non può seriamente contestarsi come pure l'obiettivo del paziente in entrambi i casi sia quello di morire con dignità, più precisamente, di porre fine a sofferenze fisiche e/o psichiche (secondo la scienza) irreversibili e (per lui) insostenibili. In definitiva, nessuno dei due compie una vera e propria scelta; nessuno dei due esprime «una tensione nichilista ed antitetica alla vita»⁹⁰; entrambi manifestano unicamente «un disperato sentimento di resa»⁹¹, indotto dall'assenza di alternative a un male ultimativo e non più sopportabile⁹².

⁸⁶ G. GENTILE, *Il suicidio medicalmente assistito nello spazio libero dal diritto penale*, in *DPP*, 2020, 379, rileva che la Consulta non ribadisce nella sentenza la frizione tra il divieto assoluto di aiuto al suicidio e il principio di ragionevolezza e uguaglianza, evidenziata invece nell'ordinanza.

⁸⁷ G. RAZZANO, *Nessun diritto*, cit., 415. Una «oggettiva forzatura» era già stato definito l'impianto argomentativo dell'ordinanza 207/2018, laddove introduceva un ambito di ammissibilità dell'aiuto al suicidio quale rimedio a una incoerenza incostituzionale interna alla l. 219/2017, da L. EUSEBI, *Regole di fine vita e poteri dello Stato: sulla ordinanza n. 207/2018 della Corte costituzionale*, in F.S. MARINI-C. CUPELLI, *Il caso Cappato*, cit., 137, il quale distingue «l'accettazione, ormai, della propria morte» dal «proposito suicida» (*ivi*, 138). L'A. reputa oltretutto carenti di determinatezza le condizioni dettate dalla Consulta, in particolare, «il riferimento a una percezione di natura esclusivamente soggettiva delle sofferenze “assolutamente intollerabili”, anche solo psicologiche, e la mancata menzione del requisito di imminenza della morte» (*ivi*, 140).

⁸⁸ M. ROMANO, *Aiuto al suicidio*, cit., 7 ss.

⁸⁹ D. PULITANÒ, *Il diritto penale*, cit., 71. «In tale situazione i principi costituzionali additano la prevalenza del diritto d'autodeterminazione: interpretabile non come diritto a morire, ma (in modo meno paradossale e più ragionevole) come diritto a morire con dignità».

⁹⁰ M.B. MAGRO, *Eutanasia*, cit., 11.

⁹¹ Così, S. SEMINARA, *L'art. 580 c.p. e il diritto di morire*, in F.S. MARINI-C. CUPELLI, *Il caso Cappato*, cit., 334 ss., in riferimento soltanto all'aiuto al suicidio.

⁹² L. RISICATO, *Le chiavi della prigione*, cit., 442.

La vera differenza tra queste ipotesi è, piuttosto, normativa e si riflette altresì sul ruolo del medico. A questi la l. 219/2017 nega la possibilità dell'obiezione di coscienza, in quanto titolare del dovere, generato dal secondo comma dell'art. 32 Cost., di rispettare la volontà del paziente che eserciti il proprio diritto di rinuncia alle cure, originato dalla stessa disposizione, oltre che dell'art. 13 Cost., e per tale ragione reso effettivo in sede giurisprudenziale ancor prima del suo riconoscimento per via di una (non affatto necessaria⁹³) legge ordinaria. Quanto ora precisato comporta altresì che all'interruzione del trattamento, sebbene integrata da una condotta naturalisticamente commissiva, deve essere attribuita sostanza giuridica omissiva (della prosecuzione della terapia), resa penalmente irrilevante dall'esercizio del diritto fondamentale da parte del paziente⁹⁴. Al contrario, l'assenza di un dovere giuridico del medico di assecondare la richiesta di aiuto al suicidio (anche nei rari casi in cui esso sia giustificato) dipende dalla mancata previsione del relativo diritto nelle Carte fondamentali dei diritti. Motivo, questo, per il quale la legittimazione tanto dell'aiuto medico, diretto e indiretto, a morire – forzatamente commissivo in termini sia naturalistici che giuridici –, quanto della sua eventuale traduzione in obbligo, esige un intervento legislativo⁹⁵.

Altra differenza – questa, di natura esecutiva – tra interruzione di cure salvavita e aiuto al suicidio – che dovrebbe peraltro consigliare un ripensamento del disvalore individuato nella condotta agevolatrice – va, infine, ravvisata nella circostanza che la prima necessita dell'*apporto risolutivo esclusivo del medico* (che spenga il respiratore o che stacchi il sondino naso-gastrico); mentre la seconda non può prescindere da un *gesto ulteriore e decisivo del malato*.

In presenza di persone comunque afflitte da gravi e intollerabili sofferenze, opporsi alla volontà di morire equivarrebbe all'imposizione, crudele e inspiegabile, di un dovere di vivere, «anche contro la qualità della vita, anche contro la misericordia»⁹⁶. Dal condivisibile punto di vista della Corte, l'incriminazione dell'aiuto al suicidio offerto a chi si trovi nella condizione che legittima l'interruzione delle cure di sostegno vitale, sarebbe insomma irragionevole e discriminatoria, in quanto priva di una reale funzione di tutela⁹⁷.

La decisione in parola, tuttavia, non azzera le iniquità.

⁹³ F. VIGANÒ, *Esiste*, cit., 10.

⁹⁴ Una omissione può essere penalmente rilevante in quanto contravvenga ad un dovere giuridico di attivarsi; ma l'autodeterminazione del paziente, che rifiuti il trattamento esercitando un proprio diritto, costituisce il limite insuperabile della stessa posizione di garanzia del sanitario: così, F. VIGANÒ, *Esiste*, cit., 10.

⁹⁵ A. MASSARO, *La Corte costituzionale di fronte al "caso Cappato": il sasso del suicidio medicalmente assistito è lanciato, ma quanto lontano potrà arrivare?*, in G. D'ALESSANDRO-O. DI GIOVINE, *La Corte costituzionale e il fine vita*, cit., 317 ss.

⁹⁶ Una pretesa che «oggi neppure potrebbe essere considerata cristiana, perché qui una persona diventa strumento di una politica generalpreventiva della morale, celata sotto la copertura della sacralità della vita, per essere trattata in modo disumano»: M. DONINI, *La necessità di diritti infelici*, cit., 16.

⁹⁷ Così, D. PULITANÒ, *Il diritto penale*, cit., 71, il quale trova altresì plausibile ricondurre la questione all'art. 8 CEDU. Nello stesso senso, G. FIANDACA, *Fino a che punto*, cit., 269 ss.

Se lo scopo dell'art. 580 c.p. – come afferma anche la Consulta nell'ordinanza del 2018 – fosse davvero quello di tutelare le «persone più deboli e vulnerabili [...] da una scelta estrema e irreparabile»; e se la preoccupazione – emergente dalla sentenza del 2019 – fosse esclusivamente «che il fatto sia una scelta genuina di chi lo compie»⁹⁸, dovrebbe allora negarsi uno spazio applicativo alla norma quando si accerti che il richiedente aiuto non sia riconducibile alla categoria dei soggetti psicologicamente fragili e non abbia quindi bisogno di particolare protezione, essendo in grado di adottare – e avendo di fatto adottato – una decisione in piena e perdurante coscienza. Ciò dovrebbe valere anche in riferimento a chi voglia congedarsi dalla vita a causa di patologie che lo privino di prospettive e comportino sofferenze fisiche e/o psichiche per lui intollerabili, a prescindere dalla dipendenza da strumenti di sostegno vitale. E dovrebbe valere, a maggior ragione, nei confronti di chi, perfettamente sano, è meno esposto a strumentalizzazioni e, in ipotesi, ancor meno vulnerabile di un soggetto gravemente malato⁹⁹. A meno di non voler «presupporre che l'aspirazione al suicidio sia – per presunzione assoluta – un indice incontrovertibile di fragilità e, sostanzialmente, di incapacità a decidere»¹⁰⁰. Una simile equazione, invero, è esclusa, oltre che dalla Consulta nei casi selezionati, dallo stesso art. 580, che nel suo secondo comma prevede l'aumento della pena per l'aiuto rivolto a soggetti in vario modo privi del controllo di sé. Il che sottrae forza persuasiva anche all'argomento della tutela dell'autodeterminazione dei soggetti vulnerabili come ragione dell'incriminazione dell'agevolazione al suicidio. Questa esigenza, qualora avvertita dal legislatore, è stata espressamente valorizzata nell'ambito di singole disposizioni¹⁰¹.

A questo punto, non resta che riconoscere prevalenza a libertà, autodeterminazione e dignità – specie in assenza di un controinteresse reale, come nel caso in cui la tragedia sia assoluta, senza via d'uscita – tanto se l'interruzione della terapia conduca alla morte immediata, sulla falsariga della l. 219/2017, quanto se occorra uno strumento con efficacia letale tempestiva; e, in quest'ultimo caso, sia quando il suo impiego possa essere autonomo, sia quando richieda l'intervento di un medico. Diversamente, subirebbe un pregiudizio altresì il principio di ragionevolezza: vietare l'aiuto a morire nei confronti di chi, pur versando nella stessa situazione dolorosa e irreversibile, sia impossibilitato a far tutto da sé e, al contrario, consentirlo a chi goda ancora di un barlume di autonomia o possa raggiungere l'obiettivo mediante il disinnescamento di uno strumento meccanico, non è giustificabile a fronte di situazioni sostanzialmente omogenee. Così come, a monte, è difficilmente sostenibile, sempre ai sensi dell'art. 3 Cost., che soltanto la dipendenza da trattamenti di sostegno vitale renda lecita l'agevolazione al suicidio. Anche malati non sottoposti a mezzi artificiali di

⁹⁸ M. ROMANO, *Aiuto al suicidio*, cit., 3.

⁹⁹ R. BARTOLI, [Le problematiche del fine vita tra orientamenti della Corte costituzionale e proposta di referendum abrogativo](#), in *SP*, 11/2021, 17.

¹⁰⁰ Con accenti critici, T. PADOVANI, *Note in tema*, cit., 143. Il suicidio «non deve essere automaticamente classificato come un sintomo di un disturbo psichiatrico»: S. CANESTRARI, *Ferite dell'anima*, cit., 12.

¹⁰¹ Così, lucidamente, A. VALLINI, *Morire è non essere visto: la Corte costituzionale volge lo sguardo sulla realtà del suicidio assistito*, in *DPP*, 2019, 811, che richiama in proposito, oltre all'art. 580, co. 2, gli artt. 579, co. 3; 600, co. 2; 609 bis, co. 2, n. 1; 643 c.p.

sopravvivenza possono ritenere inaccettabile la prosecuzione della propria dolorosa esistenza e aspirare legittimamente all'aiuto risolutivo. La necessità di terapie di sostegno *quoad vitam* è una evenienza «che dipende da fattori fortuiti connessi alla oggettiva diversità empirica dei quadri patologici [...], inidonea a fungere da *ratio distinguendi* di situazioni esistenziali che, in termini di comparazione valoriale, appaiono più simili che dissimili»¹⁰².

Di questo avviso si è mostrata la Corte d'Assise d'Appello di Genova¹⁰³, che, facendo coerente utilizzo dei principi stabiliti dalla sentenza 242/2019 e soprattutto del parametro di ragionevolezza valorizzato dall'ordinanza 207/2018, ha confermato l'assoluzione degli imputati, formulata in primo grado¹⁰⁴, dalla contestazione del reato di aiuto al suicidio in relazione alla morte di Davide Trentini, «afflitto da una malattia irreversibile e vessato da dolori lancinanti», dipendente non da macchinari di sostegno vitale gestiti da personale medico, bensì da un «trattamento farmacologico [...] per lui essenziale per la sopravvivenza». Evidente come i giudici di questo caso, simile ma non perfettamente sovrapponibile a quello di dj Fabo, abbiano adottato un'interpretazione estensiva del requisito relativo alla somministrazione di terapie salvavita, alle quali sono state equiparate – in virtù del richiamo contenuto nell'ordinanza 207/2018 alla disciplina di cui alla l. 219/2017 – quelle realizzate con cure farmacologiche o con assistenza di personale medico o paramedico, interrompendo i quali si verificherebbe la morte anche non immediata del malato¹⁰⁵.

Verosimilmente la soluzione sviluppata dalla giurisprudenza ordinaria nella vicenda Trentini, che riconduce al concetto di sostegno vitale tutti (e soltanto) i trattamenti sanitari, diventerà vessillo del timore da più parti avanzato che la giustificazione (sia pure ipercondizionata) dell'aiuto al suicidio introdotta dalla Corte costituzionale possa innescare il c.d. pendio scivoloso¹⁰⁶. Lo scenario prospettato consisterebbe nell'allargamento progressivo delle maglie della liceità, sino addirittura ad attrarre nella sfera della non punibilità l'aiuto fornito ai soggetti psicologicamente fragili e perciò manipolabili, nonché a depenalizzare la c.d. eutanasia attiva volontaria, oggi punita come “omicidio del consenziente”, ritenuta indissolubilmente legata a una situazione di vulnerabilità che inficerebbe sempre e comunque la piena libertà e capacità di decidere del richiedente¹⁰⁷. Non ha senso, tuttavia, aggrapparsi preventivamente a

¹⁰² G. FIANDACA, *Fino a che punto*, cit., 273. Analogamente, M. DONINI, *Libera nos a malo*, cit., 17.

¹⁰³ Sent. 28 aprile/20 maggio 2021, n. 1, in *giurisprudenzapenale.com*, 19 luglio 2021.

¹⁰⁴ Per un commento a Corte Ass. Massa, sent. 27 luglio/2 settembre 2020, F. LAZZERI, [A che punto è la notte? La liceità dell'aiuto al suicidio, oltre dj Fabo: la nozione di “trattamento di sostegno vitale” nella sentenza sul caso Trentini](#), in *SP*, 14 settembre 2020.

¹⁰⁵ Per una dettagliata ricostruzione della vicenda umana e processuale, F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit.

¹⁰⁶ L. EUSEBI, *Regole di fine vita*, cit., 140; ID., *Il suicidio assistito*, cit., 195 ss. e 200; M. ROMANO, *Aiuto al suicidio*, cit., 10; G. RAZZANO, *Nessun diritto*, cit., 423. Anche prima delle pronunce costituzionali del 2018/2019 una parte autorevole della dottrina prospettava il timore del “pendio scivoloso”: per tutti, F. MANTOVANI, *Biodiritto*, cit., 72.

¹⁰⁷ M. ROMANO, *Aiuto al suicidio*, cit., 10. Già in relazione all'ipotesi dell'interruzione dei trattamenti sanitari in pazienti terminali, un tempo, oltre alla difficoltà di trovare il fondamento giuridico di una sua eventuale liceità, si temeva che la soluzione individuabile «in un presunto “interesse” del paziente» avrebbe potuto

congetture per legittimare uno sbarramento che vanifica altri diritti personali e primari: la vita va sì preservata, ma con riguardo verso questi ultimi, nel rispetto dell'autodeterminazione dell'interessato; senza cioè che vi si accordi un'automatica preminenza in virtù della sua priorità logica e cronologica¹⁰⁸.

Le preoccupazioni, se riferite a ipotetiche derive applicative nel senso indicato, nascono prevalentemente da ipotesi astratte, frutto di un discorso artificiale che non può come tale spiegare un divieto assoluto di aiuto a morire¹⁰⁹; del resto, la stessa sentenza 242 prevede nuovi interventi della Corte costituzionale a tutela di diritti fondamentali, nell'eventualità che la perdurante inerzia del Parlamento vi procurasse un pregiudizio. Se riferite, invece, a future scelte legislative – come auspicato dalla Consulta – le preoccupazioni non hanno fondamento, atteso che la legalizzazione dell'aiuto a morire deve essere corredata da una disciplina adeguata all'altezza della posta in gioco, e certamente priva degli eccessi preconizzati; proprio come negli ordinamenti più permissivi, all'interno dei quali non si registrano quelle dinamiche di scarto dei soggetti ritenuti un peso per la società, che a qualcuno piace raccontare e a qualcun altro credere¹¹⁰.

Occorre, insomma, una disciplina specifica che sappia coniugare le esigenze di chi soffre (e per questa ragione vuole, in piena autonomia e consapevolezza, congedarsi dalla vita) con quelle di protezione dei soggetti manipolabili per scopi egoistici.

Anche la sentenza 242/2019, come anticipato, esprime la necessità che venga normato *ex novo* l'aiuto a morire, nella sua interezza, tanto da sollecitare il legislatore a prevedere la possibilità della «somministrazione da parte del medico di un farmaco atto a provocare rapidamente la morte» del paziente che lo richieda, attraverso una modifica della l. 219/2017, all'interno di un modello di alleanza e affidamento tra l'uno e l'altro. L'invito della Corte in tale direzione, ove accolto, lungi dall'essere «un'indebita fuga in avanti»¹¹¹, sarebbe al contrario – occorre ribadirlo – il coerente completamento di una

«aprire la strada ad ulteriori “passi successivi” in una spirale difficilmente arrestabile»: così, G. GRASSO, *Riflessioni*, cit., 74.

¹⁰⁸ V. *retro*, n. 1 e nt. 17.

¹⁰⁹ Non di scivolamento si tratterebbe, ma di illegittima analogia, se nell'espressione “trattamento di sostegno vitale” la giurisprudenza riconducesse qualunque “aiuto a vivere”, come quello di cui necessitano ad esempio le persone anziane non più autosufficienti. Evidente e risaputo come a tale rischio siano esposte tutte le norme permissive o *in bonam partem*, cionondimeno previste dal sistema penale.

¹¹⁰ Il caso dell'eutanasia invocata dal detenuto *Frank Van Den Bleeken*, riferito da G. RAZZANO, *Nessun diritto*, cit., 423, nt. 52, quale conferma degli sconfinamenti operati nei Paesi più liberali, prova davvero poco. La richiesta, oltre a risultare non soddisfatta (accolta dallo Stato belga, ma non effettuata dai medici e avversata dai parenti delle vittime, che avevano suggerito il suicidio), riguarda un ergastolano, continuamente vessato dagli altri carcerati per la gravità dei reati commessi e istigato al suicidio, gravemente sofferente sotto il profilo psichico, privato del futuro e della speranza: una condizione psicologica non così lontana da quella di un malato terminale. Sottolinea L. EUSEBI, *Regole di fine vita*, cit., 135, che «gli stessi (non molti) Paesi che ammettono forme di aiuto al suicidio e di eutanasia lo fanno pur sempre in deroga a regole che non consentono, ovviamente, condotte di cooperazione generalizzata alla morte altrui». In proposito, L. RISICATO, *Le chiavi della prigione*, cit., 442, puntualizza: «non pare che nei Paesi in cui l'eutanasia è legale il rischio della china scivolosa si sia inverato, dando luogo a un'ecatombe selettiva di malati, invalidi e soggetti di serie B».

¹¹¹ Tra gli altri, M. ROMANO, *Aiuto al suicidio*, cit., 10.

disciplina attenta a non discriminare il malato incapace di darsi la morte da sé, il quale si trovi nelle stesse condizioni di chi vuole l'interruzione delle cure di sostegno vitale o chiede la sostanza letale da assumere per mano propria¹¹². In tutti questi casi l'intervento del sanitario sarebbe, a nostro parere, privo di qualunque disvalore e intriso, piuttosto, di quella compassione che, nel senso più autentico del termine, non può reputarsi estranea alla relazione di cura e di fiducia tra medico e paziente, essendone anzi parte integrante. Il recente riconoscimento (benché ancora circoscritto) dei diritti del malato – da parte della giurisprudenza ordinaria in diverse occasioni, più o meno note; del legislatore, con la l. 219/2017; e, infine, della Corte costituzionale, nelle pronunce 207/2018 e 242/2019 – è espressione proprio della *pietas* verso chi vive sofferenze fisiche e/o psichiche intollerabili rese possibili dalla stessa medicina, che ha prolungato l'esistenza anche in situazioni patologiche estreme senza tuttavia eliminarne il dolore¹¹³.

Permane, certo, il problema cruciale di accertare in concreto quando un soggetto sia capace di decidere scientemente e liberamente¹¹⁴. Peraltro, «più la condotta è autodannosa o rischiosa, più elevati debbono essere lo standard della volontarietà e lo standard dell'accertamento». In casi del genere, quindi, «sono giustificati divieti temporanei, fino a che non sia affidabilmente accertato se vi sia o non vi sia una libera manifestazione di volontà di una persona capace»¹¹⁵.

La questione dell'accertamento si pone peraltro già alla luce della l. 219/2017, che, nell'autorizzare la rinuncia ai trattamenti sanitari anche salvavita, richiede che il malato manifesti il proprio «consenso libero e informato» (art. 1, comma 1).

5. Le resistenze della dottrina alla legalizzazione dell'aiuto a morire.

Nel riflettere sulla eventuale legalizzazione delle pratiche di fine vita, un settore della dottrina italiana – pur riconoscendo che ogni persona è portatrice di un valore in sé e negando espressamente un dovere incondizionato di vivere, «tanto più insulso quando si riferisca a condizioni umanamente insopportabili» – ritiene che un «momento comunitario connesso alla vita non pare da obliterare del tutto»; e in questa prospettiva valorizza la reciproca solidarietà che contrassegna le relazioni intersoggettive, anche riguardo alla salute del singolo¹¹⁶. In altri termini: la funzione sociale dell'individuo prevale sulle sue esigenze personali, e ciascuno esiste e vive «in funzione di un dovere che lo trascende ed al quale non può e non deve sottrarsi»¹¹⁷.

¹¹² M. DONINI, *Libera nos a malo*, cit., 23.

¹¹³ M. DONINI, *Libera nos a malo*, cit., 19.

¹¹⁴ In proposito, da ultimo, R. BARTOLI, *Le problematiche del fine vita*, cit., 20 ss. Osserva O. DI GIOVINE, [Brevi note sul referendum in tema di c.d. eutanasia legale](#), in *SP*, 25 gennaio 2022, 4, come l'autodeterminazione alla morte sia «tanto facile da supporre quanto difficile da provare».

¹¹⁵ Così, D. PULITANÒ, *Problemi del fine vita*, cit., 6, e *Il diritto penale*, cit., 63, parafrasando J. FEINBERG, *The Moral Limits of the Criminal Law*, III, *Harm to Self*, New York-Oxford, 1986, 351.

¹¹⁶ M. ROMANO, *Aiuto al suicidio*, cit., 4.

¹¹⁷ T. PADOVANI, *Note in tema*, cit., 141 ss.

Talvolta si sostiene altresì che sulla decisione di un soggetto a non voler più vivere debba imporsi il contrapposto desiderio dell'“altro” a non essere privato del rapporto interpersonale con l'aspirante suicida, a meno che questi non sia affetto da malattia incurabile e fonte di gravi sofferenze¹¹⁸. Come dire che in queste condizioni la vita diventa disponibile poiché non sarebbe più utile neanche all'“altro”.

Iperboli a parte, dobbiamo prendere atto della insopprimibile tentazione fortemente paternalistica cui sono esposti gli ambiti coinvolgenti la salute e la vita. Restano comunque difficilmente plausibili le posizioni che assegnano allo Stato o a terzi il potere di decidere della vita altrui – come se questa fosse un valore oggettivo –, preferendo valutazioni estranee alla volontà dell'interessato, fondate su indeterminati e indeterminabili danni ad altri, pur sempre non bilanciabili con l'autonomia personale di un soggetto maturo e capace¹¹⁹.

La diffusa ritrosia ad accettare il cambio di paradigma si traduce, poi, nella insistenza sul ricorso alle c.d. cure (meglio, pratiche) palliative e alla terapia del dolore al fine di scongiurare che i pazienti ormai allo stremo invocino l'anticipazione della morte. Ma se, da un lato, non può che convenirsi sulla necessità di potenziare l'applicazione della l. 38/2010; dall'altro, occorre considerare che l'eventuale opposizione del malato al riguardo – per le più varie ragioni, anche di mero principio – non sarebbe obliterabile. L'esigenza di coinvolgere l'interessato in un percorso di “cure” palliative – evidenziata altresì dalla Corte costituzionale – non allude, infatti, come talvolta si prospetta, a un passaggio obbligato, ossia alla circostanza che il paziente, per poter accedere al suicidio assistito, «*debba avere consentito* in precedenza [...] all'attivazione di tali trattamenti»¹²⁰, ma si riferisce alla *garanzia dovuta dalle strutture sanitarie*, consistente nell'«*offrire sempre al paziente medesimo concrete possibilità di accedere a cure palliative diverse dalla sedazione profonda continua*», atteso che esse, «*ove idonee a eliminare la sofferenza*», si prestano spesso «*a rimuovere le cause della volontà del paziente di congedarsi dalla vita*»¹²¹.

Un ostacolo insuperabile alla praticabilità dell'aiuto al suicidio non può neppure ravvisarsi nell'art. 17 del Codice di deontologia medica¹²², secondo cui «*il medico, anche su richiesta del paziente, non deve effettuare né favorire atti finalizzati a provocarne la morte*»: norma, questa, certamente modificabile e, giustappunto, modificata. Il 6 febbraio 2021, il Consiglio nazionale della Federazione degli Ordini dei Medici ha

¹¹⁸ G. DE FRANCESCO, *Il suicidio assistito*, cit., 6.

¹¹⁹ D. PULITANÒ, *Il diritto penale*, cit., 67.

¹²⁰ L. EUSEBI, *Il suicidio assistito*, cit., 195.

¹²¹ Così, Corte cost., sent. 22 novembre 2019, n. 242, cit. (corsivo nostro), pur al contempo osservando, sulla scorta del parere del 18 luglio 2019 del Comitato nazionale per la bioetica, che la possibilità effettiva di cure palliative e di terapia del dolore sconta attualmente «*molti ostacoli e difficoltà, specie nella disomogeneità territoriale dell'offerta del SSN, e nella mancanza di una formazione specifica nell'ambito delle professioni sanitarie*».

¹²² Secondo L. EUSEBI, *Regole di fine vita*, cit., 141, «*abbandonare il principio generale del divieto di agire per la morte di un altro individuo [...] configurerebbe un inedito porsi in contrasto, da parte dell'ordinamento giuridico, rispetto all'autoregolamentazione che si è data in materia la comunità medica*». Concetto ribadito dall'A. in *Il suicidio assistito*, cit., 198.

approvato all'unanimità l'inserimento nell'art. 17 di un secondo comma, per adeguarlo alla sentenza costituzionale 242/2019, escludendo sanzioni disciplinari per il medico che abbia deciso di aiutare il paziente al suicidio, quando ricorrano i presupposti indicati dalla Consulta¹²³.

Nel solco delle resistenze dottrinali verso la legalizzazione dell'aiuto a morire si colloca altresì il favore per l'accezione oggettiva¹²⁴ del flessibile concetto di dignità – importante protagonista del tema “eutanasico” –, ripetutamente chiamato in causa anche dalla Consulta nell'ordinanza 207 e nella sentenza 242, ma opportunamente nella sua accezione soggettiva¹²⁵.

E invero, nelle vicende infelici e tragiche di cui si discute, l'apprezzamento soggettivo della persona interessata è imprescindibile¹²⁶: i valori vivono negli uomini, pur avendo una loro oggettività (nella Costituzione, nelle Carte dei diritti); la dignità non può essere imposta – sarebbe una violenza da Stato etico –, si deve sentire, e si sente in modo diverso da soggetto a soggetto, sia pure all'interno degli spazi oggettivizzati¹²⁷.

L'invocata negazione del diritto del singolo a volere la morte in base al proprio sentire, oltretutto, priverebbe di un ulteriore spazio la già ridotta liceità dell'assistenza medica al suicidio. Dimentica, poi, che la non sopportabilità di un dolore è inevitabilmente soggettiva: si può presumere, ma non verificare; anche tipizzarla sarebbe difficile.

A “coronamento” delle tutt'altro che irresistibili obiezioni appena riferite, si pone, infine, il timore del c.d. pendio scivoloso, che la sottilissima breccia aperta nel

¹²³ «La libera scelta del medico di agevolare, sulla base del principio di autodeterminazione dell'individuo, il proposito di suicidio autonomamente e liberamente formatosi da parte di una persona tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale, affetta da una patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche o psicologiche intollerabili, che sia pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli (sentenza 242/2019 della Corte costituzionale e relative procedure), va sempre valutata caso per caso e comporta, qualora sussistano tutti gli elementi sopra indicati, la non punibilità del medico da un punto di vista disciplinare» (art. 17, comma 2).

¹²⁴ Per tutti, L. EUSEBI, *Laicità e dignità umana nel diritto penale (pena, elementi del reato, biogiuridica)*, in *Scritti per F. Stella*, I, Napoli, Jovene, 2007, 210; ID., *Regole di fine vita*, cit., 139 ss.; M. ROMANO, *Aiuto al suicidio*, cit., 11.

¹²⁵ Del tutto irrilevante, a nostro avviso, la circostanza – evidenziata da C. CUPELLI, [Il Parlamento decide di non decidere e la Corte costituzionale risponde a se stessa](#), in *SP*, 12/2019, 46, e condivisa da G. FIANDACA, *Fino a che punto*, cit., 274 – che il concetto di dignità sia menzionato molto più spesso nell'ordinanza che nella sentenza, atteso che quest'ultima ne valorizza la portata soggettiva in termini decisivi. Al riguardo, si vedano le condivisibili considerazioni di A. MASSARO, *La Corte costituzionale*, cit., 310 ss. *Contra*, G. RAZZANO, *Nessun diritto*, cit., 420 ss., che reputa l'«abbandono dei plurimi riferimenti al concetto di dignità come soggettivamente intesa, che avevano caratterizzato l'ordinanza n. 207 [...] un mutamento significativo».

¹²⁶ Tra i tanti, D. PULITANÒ, *Il diritto penale*, cit., 67; S. TORDINI CAGLI, *Principio di autodeterminazione e consenso dell'avente diritto*, Bologna, Bononia University Press, 2008, 254 ss.; EAD., *Dignità personale e diritto alla propria morte*, in G. BALBI-A. ESPOSITO, *Laicità, valori e diritto penale*, Torino, Giappichelli, 2011, 111 ss.

¹²⁷ G. SILVESTRI, *Relazione*, cit. Precisa L. RISICATO, *Le chiavi della prigione*, cit., 432, come coesistano le due accezioni di dignità: quella oggettiva «sfuma verso connotazioni personalistiche quando lambisce la materia delicatissima – o forse scivolosa – della scelta delle interferenze esterne su un corpo martoriato, dove è l'art. 32, comma 2 Cost. a fungere da argine necessario a derive eticizzanti».

divieto assoluto di aiuto al suicidio potrebbe aver innescato, sulla cui marginalità ci siamo in precedenza soffermati¹²⁸.

6. Il volto attuale del fine vita nell'ordinamento italiano e quello auspicabile (anche) in una prospettiva "multilivello".

In definitiva, atteso che il suicidio, nel nostro ordinamento, non può ancora qualificarsi un diritto e nemmeno una libertà – sarebbe insensato, come osservato, punire chi istighi o aiuti il titolare al relativo esercizio –, nulla impedisce, di contro, un mutamento di paradigma¹²⁹. L'assetto giuridico attuale ci fornisce strumenti risalenti, non più adeguati alla soluzione di problemi nuovi e, nel campo specifico, in conflitto col principio personalista affermato dalla Costituzione. È giunto il momento di scardinare la "pena di vita", come già fatto con la speculare pena di morte: entrambe rappresentano la somma violazione di questo principio.

Ad oggi, invero, la reazione del sistema penale italiano di fronte alle quattro opzioni di fine vita indicate in premessa è, riassumendo, la seguente.

A tutti (sani e malati, capaci e incapaci di autodeterminarsi) è consentito suicidarsi o tentare di farlo, purché in solitudine.

Unicamente i soggetti capaci e coloro che l'abbiano deciso attraverso le disposizioni anticipate di trattamento (di seguito, d.a.t.) prima di perdere coscienza possono rifiutare o rinunciare alle cure sanitarie, anche a quelle di sopravvivenza; e comunque a seguito di una procedura (articolata negli artt. 1 e 2 della l. 219/2017) che protegga da eventuali abusi.

Quanto invece a chi non possa darsi la morte in autonomia (per impedimenti oggettivi) o non lo voglia (per paura di fallire o di soffrire¹³⁰) e richieda l'assistenza medica, l'aiuto ricevuto nell'esecuzione del proposito suicidario è lecito soltanto alle condizioni sostanziali e procedurali stabilite dalla sentenza 242/2019¹³¹ che, per le ragioni

¹²⁸ V. *retro*, n. 4.

¹²⁹ Diverse soluzioni tecnico-giuridiche sono a disposizione del legislatore: la più radicale, in quanto esprimerebbe un giudizio di negazione dell'offensività, è quella di riscrivere l'art. 580 tenendo conto del venir meno della tipicità di determinate condotte; la seconda, che escluderebbe una contrarietà del fatto con l'ordinamento giuridico nel suo complesso, si può ottenere mediante la previsione di una causa di giustificazione, derivante dall'esercizio di un diritto; infine, la formulazione di una scusante, tale da valorizzare i motivi (dettati dalla compassione) che determinano il fatto, eliderebbe la colpevolezza. In questa prospettiva risulta quindi sbagliata la formula ("perché il fatto non sussiste") con cui la Corte d'Assise di Milano ha assolto Cappato dopo la sentenza costituzionale n. 242/2019. La Consulta, invero, non ha escluso la tipicità della condotta di agevolazione al suicidio, ma ne ha solo giustificato alcune ipotesi, in presenza di determinati presupposti e nel rispetto di precise procedure. Sul tema, più ampiamente, M. DONINI, *Libera nos a malo*, 21 e nt. 25.

¹³⁰ Non convince la supposizione formulata da O. DI GIOVINE, *Brevi note*, cit., 5, secondo cui la richiesta d'aiuto rivolta a un terzo da chi sia in grado di darsi la morte da sé «potrebbe voler dire che [questi] non è poi tanto determinato come dichiara di essere».

¹³¹ V. *retro*, n. 4.

evidenziate, andrebbero in parte rivedute, lasciando fermo il requisito della medicalizzazione del percorso verso il suicidio.

Per quel che concerne, infine, i pazienti che pur lo reclamino inequivocabilmente e liberamente, a nessuno è concessa dalla legge la possibilità di somministrare trattamenti volti a cagionare direttamente la morte del richiedente, integrando tale condotta il delitto di omicidio del consenziente *ex art. 579 c.p.*

In relazione a quest'ultima ipotesi – considerato il persistente e non casuale silenzio del legislatore –, si è proceduto a una raccolta di firme volta a promuovere un referendum parzialmente abrogativo dell'art. 579 c.p., in modo da rendere lecita la causazione ad opera di un terzo della morte di chi la invochi. Attraverso un istituto di democrazia diretta si consentirebbe ai consociati di decidere le sorti di una disposizione che oggi appare ai più paternalistica e obsoleta¹³². L'esito referendario, qualora positivo, lascerebbe peraltro intatta, e ai sensi della fattispecie di omicidio doloso comune, verosimilmente in forma aggravata (artt. 575-577 c.p.), la responsabilità penale di chi provochi la morte altrui in presenza di un consenso invalido o viziato¹³³, vale a dire soprattutto quella dei soggetti vulnerabili¹³⁴.

Beninteso: l'obiettivo ultimo dell'iniziativa non è quello di legalizzare *tout court* ogni ipotesi di causazione diretta della morte che segua a una richiesta "valida", bensì quello di subordinarne la liceità alla presenza delle condizioni e delle modalità tipizzate dalla Consulta nel 2019 in riferimento all'aiuto al suicidio¹³⁵. La maggiore area di liceità che deriverebbe dall'eventuale esito positivo del quesito referendario «rispetto agli obiettivi politici dell'iniziativa, è specchio ed effetto della difficoltà tecnica di formulare richieste di abrogazione parziale dell'art. 579; una difficoltà che appare manifesta nel *taglia e incolla* di pezzi diversi del testo vigente, con i quali è stato ricomposto un testo nuovo»¹³⁶.

¹³² V. *retro*, nt. 61. T. PADOVANI, *Il referendum*, cit., 1562, ritiene l'oggetto del quesito referendario una delle questioni che devono essere rimesse alla decisione popolare.

¹³³ La raccolta di firme per il referendum (in Gazzetta Ufficiale del 21 aprile 2021) è stata promossa dall'Associazione "Luca Coscioni". Il testo dell'art. 579, a seguito dell'abrogazione parziale, sarebbe il seguente: «Chiunque cagiona la morte di un uomo, col consenso di lui, è punito con le disposizioni relative all'omicidio se il fatto è commesso: 1. contro una persona minore degli anni diciotto; 2. contro una persona inferma di mente, o che si trova in condizioni di deficienza psichica, per un'altra infermità o per l'abuso di sostanze alcoliche o stupefacenti; 3. contro una persona il cui consenso sia stato dal colpevole estorto con violenza, minaccia o suggestione, ovvero carpito con inganno».

¹³⁴ M. ROMANO, *Eutanasia legale e referendum: le ragioni dell'inammissibilità*, in *SP*, 25 gennaio 2022, 5, obietta, al riguardo, che la norma sull'omicidio volontario «è illogica e inadatta *in tale specifico contesto*».

¹³⁵ «Quanto alle modalità eutanasiche, l'espressione "con il consenso di lui" (che sopravvive nell'art. 579 c.p.) andrà reinterpretata all'interno dell'attuale quadro ordinamentale, coordinandola con quanto proceduralmente prescritto sia dalla legge n. 219 del 2017, sia dalla sent. n. 242 /2019»: A. PUGIOTTO, intervista pubblicata su *Il Riformista* del 15 luglio 2021, dal titolo "*La mia vita appartiene a me. Ecco perché ho firmato*". Dello stesso avviso, M. DONINI, *Il senso "ammissibile" del quesito referendario*, cit., 2 ss., secondo il quale «proprio la conservazione dell'art. 580 delimita il campo successivo al "sì" referendario». Né vale a ridimensionare l'importanza del rilievo osservare che la disciplina vigente è essa stessa irragionevole: F. LAZZERI, *Il pendio verso l'ammissibilità del referendum sull'eutanasia: alcune riflessioni sulla soglia minima di tutela penale della vita e una proposta per ritenere adeguata la disciplina di risulta*, in *SP*, 10 gennaio 2022, n. 2.

¹³⁶ D. PULITANÒ, *Problemi del fine vita*, cit., 2.

Non può tuttavia sottacersi come a un siffatto traguardo (comunque minimalista) possa condurre soltanto un intervento del legislatore, atteso che la capacità dell'invocato referendum è fisiologicamente limitata all'effetto abrogativo¹³⁷. Prima dell'introduzione di una compiuta disciplina normativa, si verificherebbe allora, oltre all'abnorme legalizzazione di qualunque omicidio del consenziente *compos mentis*, anche una irragionevole e paradossale disparità di trattamento¹³⁸ (non più tra i richiedenti, ma) tra gli agevolatori. Invero, chi cooperasse al suicidio di un sofferente al di fuori dei confini segnati dalla sentenza 242/2019 sarebbe punibile con la reclusione da cinque a dodici anni; chi, invece, cagionasse la morte di chiunque la invocasse, senza dover rispettare alcun requisito, non sarebbe perseguibile, se non nel caso in cui il consenso del richiedente fosse nullo o viziato¹³⁹. Insomma, in attesa della legge, ricorrere alla c.d. eutanasia attiva finirebbe col "convenire" a tutti coloro che decidessero di aiutare taluno a morire e a tutti coloro che volessero congedarsi dalla vita rapidamente e senza incognite, ossia anche a chi versasse nelle condizioni indicate per poter accedere al suicidio medicalmente assistito.

Un simile sbocco lascia prevedere una dichiarazione di inammissibilità del referendum da parte della Corte costituzionale. La circostanza che l'art. 579 anche nella versione modificata manterrebbe la centralità del consenso dell'interessato, non può bastare, infatti, a tranquillizzare la Consulta, posto che tale requisito, escludendo la liceità della condotta ove non fosse libero e consapevole, integrerebbe soltanto *uno* dei presupposti voluti dalla sentenza 242/2019 per legittimare l'aiuto al suicidio. Né il consenso, da solo, può ritenersi sufficiente in virtù del rilievo che lo è quando abbia ad oggetto il rifiuto delle cure¹⁴⁰, stante la evidenziata differenza normativa tra questa ipotesi e le altre azioni di aiuto a morire, alla quale consegue altresì la diversa "sostanza giuridica" di condotte che, sul piano naturalistico, rimangono pur sempre di tipo commissivo¹⁴¹. Non appare tranquillizzante neppure «presumere che qualora si trattasse

¹³⁷ M. ROMANO, *Eutanasia legale*, cit., 9, ritiene il quesito referendario non meramente abrogativo, bensì «sostanzialmente propositivo di un diverso assetto complessivo a venire».

¹³⁸ Come osserva G.M. FLICK, nell'intervista rilasciata al quotidiano *L'Avvenire* il 21 agosto 2021, dal titolo "*Eutanasia, un referendum ambiguo*", si verrebbe a creare una rilevante contraddizione, in quanto «chi uccide una persona maggiorenne e cosciente di sé che glielo chiede, anche in buona salute, non rischia il carcere; mentre tuttora rischierebbe le sanzioni previste dall'art. 580 sull'aiuto al suicidio un medico o un familiare stretto o un amico che procura il farmaco letale a una persona che non si trova nelle quattro condizioni indicate dalla Consulta».

¹³⁹ Ipotesi, questa, tutt'altro che rara secondo T. PADOVANI, *Il referendum*, cit., 1564, considerato che l'assenza di "infermità psichica" è «pressoché impossibile da provare, trattandosi di prova negativa, su un soggetto ovviamente non più esaminabile», così come l'assenza di "deficienza psichica", che peraltro, ove potesse essere accertata, renderebbe il consenso quasi sempre invalido, abbracciando una vasta e potenzialmente indeterminata gamma di disturbi. L'obiezione, a ben vedere, per un verso prova poco, atteso che uno stato di infermità o deficienza psichica di taluno, anche se defunto, potrebbe essere ricostruito attraverso il vissuto del medesimo, e, ove l'esito risultasse incerto, non sarebbe da escludere l'assoluzione dell'agente; per altro verso, prova troppo, in quanto convalida l'equazione (dallo stesso A. contestata in riferimento all'aspirante suicida: v. *retro* nt. 98) tra decidere prematuramente di morire e presumere in termini assoluti l'incapacità di decidere.

¹⁴⁰ F. LAZZERI, *Il pendio*, cit., n. 4.

¹⁴¹ V. *retro*, n. 4.

di scriminare un omicidio, lo scrutinio processuale del consenso sarebbe ancor più cauto, rigido e severo», come dimostrerebbe l'assenza, nella giurisprudenza di legittimità, di precedenti favorevoli all'applicazione dell'art. 579 c.p.¹⁴²

Nulla esclude, d'altra parte, che la Consulta possa voler ammettere il referendum per "obbligare" il Parlamento a tutelare i diritti resi insicuri dall'abrogazione dell'art. 579, per la cui salvaguardia – si suppone – la politica non esiterebbe a intervenire tempestivamente¹⁴³.

Al momento, in sede legislativa si sta focalizzando l'attenzione esclusivamente (ed è già tanto) sulla riformulazione della fattispecie di aiuto al suicidio, e lo si sta facendo sulla scorta delle indicazioni (ed è, invece, ancora pochissimo) della citata sentenza costituzionale. Quest'opera, quindi, se anche andasse a buon fine, non precluderebbe per ciò solo il referendum sull'eutanasia attiva, data la diversità dei rispettivi ambiti.

Al di là dei gravi effetti discriminatori che i percorsi appena accennati potrebbero determinare tra le due diverse forme di aiuto a morire prestato a soggetti la cui decisione sia libera e valida, a seconda che il terzo abbia un ruolo diretto o indiretto, quel che non pare seriamente contestabile è il (rivoluzionario) principio di disponibilità della vita (da parte del suo titolare) che l'eventuale riformato art. 579 c.p. finirebbe con l'affermare¹⁴⁴, nonché l'equiparazione tra i soggetti capaci e quelli incapaci di darsi la morte *manu propria*.

Sarebbe comunque preferibile raggiungere un simile risultato attraverso una legge permissiva seppur condizionata, che cioè, lungi dal trasformare l'aiuto a morire in una normale modalità di soluzione dei problemi e tenendo conto delle diverse istanze, lo sottoponesse a precise regole, sostanziali e procedurali¹⁴⁵ (quali, tra le altre: esecuzione esclusiva in strutture sanitarie pubbliche, a seguito di confronto tra medico curante, medici specialisti e psichiatri; accertamento della capacità di autodeterminazione del richiedente e dell'assenza di condizionamenti esterni; persistenza della intenzione di morire lungo un definito arco temporale, lungo il quale si sperimentino terapie del dolore e si offra assistenza psicologica; possibilità di prevedere l'eutanasia attiva anche nelle d.a.t.); fermo restando il contenimento dell'iter in tempi ragionevoli, stabiliti in sede legislativa. In altri termini, dovrebbe trattarsi di condizioni non così stringenti da legittimare l'aiuto a morire soltanto a favore dei soggetti affetti da patologie irreversibili, sottoposti a terapie o a tecniche artificiali di sopravvivenza, con sofferenze intollerabili o in fase terminale: al di là di questi estremi, esistono situazioni esistenziali e mentali parimenti dolorose e immutabili, in cui l'ultima speranza rimasta è morire¹⁴⁶.

¹⁴² T. PADOVANI, *Riflessioni penalistiche circa l'ammissibilità del referendum sull'art. 579 c.p.*, in *amicuscuriae.it*, 28.

¹⁴³ M. DONINI, *Il senso "ammissibile" del quesito referendario*, cit., 6.

¹⁴⁴ «Così come necessariamente dev'essere se sotto l'etichetta proclamata di "diritto" non si vuole celare il suo contrario (e cioè l'obbligo di vivere) o la sua caricatura (l'interesse 'legittimo' a morire)»: T. PADOVANI, [Note circa il referendum sull'art. 579 c.p. e la portata sistematica della sua approvazione](#), in *giurisprudenzapenale.com*, 4. O. DI GIOVINE, *Brevi note*, cit., 4, ritiene il principio di disponibilità della vita già positivizzato dalla l. 219/2017.

¹⁴⁵ In questo senso, da ultimo, O. DI GIOVINE, *Brevi note*, cit., 3.

¹⁴⁶ Condivisibilmente, M. DONINI, *La necessità di diritti infelici*, cit., 16, richiamando le situazioni di costrizione

Ciascuno, insomma, deve poter decidere della propria vita e della sua fine secondo il personale e specifico orizzonte di valori, senza intrusione di terzi, neppure dello Stato, e senza dittatura dell'etica. Riconoscere e garantire siffatta libertà a ogni individuo capace significa proteggere l'autodeterminazione di tutti ed è l'unico modo per favorire il pluralismo ideologico e la neutralità postulati dalla laicità. «L'opzione *permissiva*» si legittima e anzi – per il rispetto della laicità penale – è *dovuta*, a condizione, e solo a condizione che, nella specie», oltre a non incidere su sfere di libertà o beni di soggetti diversi da chi decida di morire, «conservi comunque piena libertà di scelta comportamentale all'*altra parte* del conflitto valoriale, che in nessun caso potrebbe venire coinvolta dalla scelta permessa, se non nella sua sfera di 'sensibilità al valore'»¹⁴⁷.

Un diritto di morire, del resto, non genera di per sé un obbligo esecutivo in capo a taluno (né un diritto di disporre della vita altrui¹⁴⁸): il nostro ordinamento in materia di aborto e quello tedesco in riferimento all'assistenza al suicidio, nonché la recente disciplina che ha legalizzato in Spagna la c.d. eutanasia attiva e passiva dimostrano che diritto di morire e obiezione di coscienza possono coesistere¹⁴⁹. Per evitare, poi, che la seconda depotenzi il primo, basterebbe imporre alle strutture sanitarie la garanzia della prestazione, come previsto dalla recente legislazione spagnola.

Una soluzione di questa ampiezza, inoltre, inserirebbe l'ordinamento italiano nel solco del progressivo aumento degli Stati firmatari della CEDU favorevoli alla legalizzazione dell'aiuto a morire, e non sarebbe neanche stigmatizzata dalla Corte EDU, che sulla disciplina delle condotte di fine vita, come appurato, riconosce costantemente un esteso margine di apprezzamento, con l'unico condiviso limite dell'obbligo di tutela dei soggetti vulnerabili.

a letto, immobilità permanente, impossibilità di comunicare e così via.

¹⁴⁷ C.E. PALIERO, *La laicità penale alla sfida del "secolo delle paure"*, in *RIDPP*, 2016, 1187.

¹⁴⁸ O. DI GIOVINE, *Brevi note*, cit., 4.

¹⁴⁹ Anche in Olanda, osserva M. DONINI, *La necessità di diritti infelici*, cit., 21 ss., «la terminazione non è un dovere del medico, e non è un diritto (assoluto) del paziente. È la compassione, invece, a rappresentare la base dell'intervento, sulla premessa di una decisione convergente di medico e paziente». Sui rapporti tra chi chiede aiuto a morire e chi è richiesto, si vedano le illuminate riflessioni di D. PULITANÒ, *Problemi del fine vita*, cit., 4 ss.