



Università di Camerino  
Scuola di Giurisprudenza

Collana **Quaderni degli Annali della Facoltà Giuridica**  
Nuova Serie **6 - 2024**



**Antonella Merli**

**Riflessioni in tema di eutanasia  
dopo gli interventi della Corte costituzionale  
sul reato di aiuto al suicidio**



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI CAMERINO

Antonella Merli

*Riflessioni in tema di eutanasia  
dopo gli interventi della Corte costituzionale  
sul reato di aiuto al suicidio*



CAMERINO

2024

EDITORIALE SCIENTIFICA

COMITATO SCIENTIFICO INTERNAZIONALE

Ignazio Buti, Ignacio De Cuevillas Matozzi, Antonietta di Blase, Luigi Ferrajoli, Giulio Illuminati, Fabian Klinck, Luigi Labruna, Franco Modugno, Pietro Perlingieri, Antonino Proci-da Mirabelli di Lauro, Francesca Reduzzi, Ingo Reichard, Rosalía Rodríguez López, Martin Josef Schermaier

DIRETTORE SCIENTIFICO

Prof. Rocco Favale

COMITATO DI REDAZIONE

Rocco Favale, Felice Mercogliano, condirettori;  
Maria Pia Gasperini, Maria Paola Mantovani, Marta Cerioni, Antonella Merli,  
Agostina Latino, Stefano Testa Bappenheim

CONTATTI

rocco.favale@unicam.it - felice.mercogliano@unicam.it

SEGRETERIA

Scuola di Giurisprudenza - Università degli Studi di Camerino  
Via D'Accorso c/o Campus Universitario I - 62032 Camerino (MC)

*Libro sottoposto positivamente al referaggio  
secondo le regole del single blind peer-review*

Proprietà letteraria riservata

© Copyright 2024 Editoriale Scientifica s.r.l.  
Via San Biagio dei Librai, 39 - 80138 Napoli

[www.editorialescientifica.com](http://www.editorialescientifica.com)

ISBN 979-12-235-0083-5

## SOMMARIO

### PARTE I

1. *Una breve premessa sulle questioni di fine vita* 7
2. *Eutanasia: note introduttive* 15

### PARTE II

1. *Il concetto di eutanasia* 24
2. *Forme e tipologie* 26
3. *Anomalie e distorsioni applicative* 31
4. *L'eutanasia e i problemi del fine vita* 47

### PARTE III

1. *I profili interdisciplinari dell'eutanasia* 50
2. *La tutela della vita umana nella Costituzione* 74
3. *Il significato della parola vita* 79
4. *Le drammatiche conseguenze del rifiuto radicale dell'eutanasia* 86

### PARTE IV

1. *L'intervento della Corte costituzionale sull'aiuto al suicidio* 91
2. *Riferimenti indiretti e prese di posizioni implicite in tema di eutanasia* 96

## PARTE V

1. *Disponibilità/indisponibilità della vita. Diritto di morire/obbligo di vivere. Nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo...* 109
- 1.1 *...e nel nostro sistema costituzionale* 113

## PARTE VI

1. *Considerazioni conclusive sui problemi ancora aperti in materia di eutanasia e suicidio assistito* 156
2. *Suicidio medicalmente assistito ed eutanasia: rilievi critici sulla diversità di disciplina tra le due pratiche mediche* 156
3. *Il complesso e problematico rapporto tra "eutanasia attiva" ed "eutanasia passiva"...* 167
- 3.1. *Eutanasia attiva ed eutanasia passiva a confronto nella sentenza 242/2019 della Corte costituzionale* 174
4. *... e tra "eutanasia attiva diretta" ed "eutanasia indiretta".* 182

## PARTE VII

1. *Una breve riflessione sulle possibili modalità di disciplina dell'eutanasia attiva* 192
2. *Le ragioni che ostacolano tra le altre l'introduzione dell'eutanasia nel nostro ordinamento* 200

*Riferimenti bibliografici* 204

## PARTE I

### 1. *Una breve premessa sulle questioni di fine vita*

Le varie tematiche collegate al “fine vita”, assai complesse e notoriamente fortemente divisive e oggetto negli ultimi anni di un forte dibattito non solo in Italia ma in ambito europeo e internazionale, determinano scontri ideologici accesi sul piano etico, culturale, giuridico, politico, medico e filosofico<sup>1</sup>. E assumono considerevole rilievo anche sul piano umanitario perché, come sappiamo, investono e mettono in discussione un diritto fondamentale dell’uomo: se è padrone della propria vita e quindi se ha la libertà di decidere quando e come porre fine ad essa, a certe condizioni anche per mano altrui.

La riflessione su questi temi – in particolare, sul problema dell’eutanasia – non si sviluppa perciò solo in termini giuridici ma in una prospettiva pluralistica, trattandosi di temi – per loro natura – essenzialmente interdisciplinari. Sui quali quindi non è possibile un dialogo e un confronto che non sia tra una pluralità di competenze in specifici settori e tra punti di vista non coincidenti che, da basi diverse, affrontano gli stessi problemi formulando teorie, o congetture, molto spesso in stridente contrasto fra loro valorizzando, in direzioni contrapposte, principi facenti capo alle stesse tematiche.

<sup>1</sup> La dottrina le inquadra «all’incrocio tra la teoria del diritto penale, la teoria costituzionale e persino la filosofia giuridica e la teoria della democrazia o, più in generale, la teoria politica». G. FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, in *Foro it.*, V, 2009, p. 227.

Come ha scritto a riguardo Canestrari, l'eutanasia «deve essere presentata, a ragione, come una questione di pertinenza degli studiosi del diritto; con una consapevolezza: la dimensione pregiudiziale influenza necessariamente le valutazioni e le prese di posizioni del giurista»<sup>2</sup>.

Ed allora occorre domandarsi se, a volte, non si sia costretti ad oltrepassare (almeno in parte) i confini del diritto per pervenire ad un approccio più appagante in termini di equità e di giustizia alle questioni del fine vita<sup>3</sup>. Non a caso, il diritto di morire è stato definito «un tema fitto di implicazioni umane ed emotive»<sup>4</sup>, anche se su di esso (come detto) convergono norme penali, discipline civilistiche e amministrativistiche e naturalmente diritti e principi costituzionali di sommo rilievo, come vita, dignità, libertà, in problematico reciproco rapporto.

Un tema che crea incertezze e dubbi (in materia di eutanasia e di suicidio assistito, in particolare) suscitando controversie assai difficile da condurre a soluzioni condivise, e sfida le più antiche tradizioni

<sup>2</sup> S. CANESTRARI, *Delitti contro la vita*, p. 509, in AA.Vv., *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Milano, 2016. Così anche la dottrina riportata dall'Autore: F. MANTOVANI *Biodiritto e problematiche di fine della vita*, in *Criminalia*, 2006, p. 57 ss.; S. SEMINARA, *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, p. 670 ss.; F. GIUNTA, *Diritto di morire e diritto penale. I termini di una relazione problematica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1/1997, p. 74 ss.; L. STORTONI, *Riflessioni in tema di eutanasia*, in *Ind. Pen.*, 2000, p. 477 ss.; S. TORDINI CAGLI, *Le forme dell'eutanasia*, p. 1819 ss., in *Trattato di biodiritto–Il governo del corpo*, tomo I, a cura di S. CANESTRARI, G. FERRANDO, C.M. MAZZONI, S. RODOTÀ, P. ZATTI, Milano, 2011, p. 1819 ss.; B. MAGRO, *Eutanasia e diritto penale*, Torino, 2001, p. 17 ss.; A. VALLINI, *Il significato giuridico penale del previo dissenso verso le cure del paziente in stato di incoscienza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998, p. 1426; F. VIGANÒ, *Riflessioni sul caso di Eluana Englaro*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, p. 1035 ss.; M. DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno "spazio libero dal diritto"*, in *Cass. pen.*, 2007, p. 902 ss.; S. SEMINARA, *Le sentenze sul caso Englaro e sul caso Welby: una prima lettura*, in *Dir. pen. proc.*, 2007, p. 1561 ss.; D. PULITANO, E. CECCARELLI, *Il lino di Lachesis e i diritti inviolabili della persona*, in *Riv. it. med. leg.*, 2008, p. 330 ss.; C. CUPELLI, *"Il diritto" del paziente di (rifiutare) e il "dovere" del medico (di non perseverare)*, in *Cass. pen.*, 5/2008, p. 1807 ss.

<sup>3</sup> Sul punto ritorneremo ampiamente nel paragrafo 1, parte III, p. 73.

<sup>4</sup> F. VIGANÒ, *Diritti fondamentali e diritto penale al congedo dalla vita: esperienze italiane e straniere a confronto*, in *Sist. Pen.*, 12.01.2023, p. 1 ss., e in *Studi in onore di Domenico Pulitano*, Torino, 2022, p. 306.



religiose<sup>5</sup>; divide drasticamente la politica e l'opinione pubblica attestate al loro interno su posizioni profondamente contrapposte; impone di confrontarsi con vicende umane drammatiche<sup>6</sup>; registra nel nostro paese casi di inerzia legislativa, nonostante la Corte costituzionale abbia invitato ripetutamente il Parlamento ad intervenire con urgenza su tali temi (un appello quasi sempre rimasto inascoltato).

La Consulta, da ultimo, riconoscendo la discrezionalità del legislatore nella materia sottoposta al suo esame, con ordinanza n. 207 del 2018<sup>7</sup> (del cui contenuto ci occuperemo più avanti), definita una

<sup>5</sup> Ad esempio la posizione della Chiesa cattolica radicalmente contraria alle pratiche eutanasiche e all'aiuto al suicidio. Vedi *infra*, Parte V, § 1.1.

<sup>6</sup> Come nei casi di Piergiorgio Welby nel 2006, di Eluana Englaro nel 2009, e di Fabiano Antoniani (dj Fabo) nel 2017.

<sup>7</sup> Sull'ordinanza n. 207, 24 ottobre - 16 novembre 2018 il numero dei contributi dottrinali è veramente sterminato. Fra gli altri, cfr. C. CUPELLI, *Il caso Cappato, l'incostituzionalità differita e la dignità nell'autodeterminazione alla morte*, in CP, 2019, p. 533 ss; ID., *Il caso Cappato e i nuovi confini di liceità dell'agevolazione al suicidio. Dalla "doppia pronuncia" della Corte costituzionale alla sentenza di assoluzione della Corte di assise di Milano*, ivi, 2020, p. 1428 ss. (e bibl. ivi citata); A. MASSARO, *Questioni di fine vita: i riflettori tornano ad accendersi con il caso "Cappato"*, in [www.giurispudenzapenale.com](http://www.giurispudenzapenale.com), 2019, 1-bis, p. 1 ss.; A. RUGGERI, *Venuto alla luce alla Consulta l'incocervo costituzionale (a margine della ordinanza n. 207 del 2018 sul caso Cappato)*, in *Consulta on line*, 20 novembre 2018, p. 571 ss.; ID., *Fraintendimenti concettuali e utilizzo improprio delle tecniche decisorie nel corso di una spinosa, inquietante e ad oggi non conclusa vicenda (a margine di C. cost. n. 207/2018)*, p. 1 ss., in AA.VV., *Il "diritto" di essere uccisi: verso la morte del diritto?* (a cura di) M. RONCO, Torino, 2019; A. NATALINI, *Ordinanza monito con rinvio a data fissa, un caso da manuale*, in *Guida dir.*, n.49-50/2018, p. 25 ss.; F.S. MARINI, *L'ordinanza «Cappato»: la decisione di accoglimento parziale nelle forme dell'ordinanza di rinvio*, in *Giustamm.it, Osservatorio di diritto costituzionale*, n. 1/2019; U. ADAMO, *La Corte è attendista...«facendo leva sui propri poteri di gestione del processo costituzionale»*. Nota a Corte cost., ord. n. 207 del 2018, in *Forum di Quaderni Costituzionali- Rassegna*, 23 novembre 2018; L. RISCATO, *L'incostituzionalità "differita" dell'aiuto al suicidio nell'era della laicità bipolare. Riflessioni a margine del caso Cappato*, in *Discrimen*, 11 marzo 2019; L. EUSEBI, *Un diritto costituzionale a morire «rapidamente»? Sul necessario approccio costituzionalmente orientato a Corte cost. (ord.) n. 207/2018*, ivi, 19 dicembre 2018, p. 8, per il quale «non appare credibile [...] che un mutamento così radicale nell'impianto giuridico del nostro Paese come quello che istituirebbe il diritto di morire rapidamente (...), possa avvenire in

decisione di «valore storico, nell’ottica del penalista, [...] per la tutela dei diritti del malato»<sup>8</sup>, si è rivolta al Parlamento perché affrontasse i temi in discussione e ponesse fine alla sua inerzia – o meglio: alla sua “pausa di riflessione”, se si vuole sostituire eufemisticamente la parola. Quindi ha rinviato di circa un anno (sino al 24 settembre 2019)<sup>9</sup> la questione di legittimità dell’art. 580 c.p., evidenziandone i profili di illegittimità nella parte che contrasta con la libertà di autodeterminazione terapeutica, cioè, con il divieto *assoluto* del suicidio assistito, chiedendo nel frattempo al legislatore di ridisegnarne la disciplina<sup>10</sup>. Ma l’appello è

forza, soltanto, di una pronuncia della Corte costituzionale, e dunque di una pronuncia pur sempre giudiziaria (secondo una soluzione che risulterebbe eccentrica nello stesso panorama internazionale); F. VIGANÒ, *The Italian Constitutional Court on assisted suicide*, in *Criminal Justice Network*, 27 novembre 2018; C. TRIPODINA, *Sostiene la Corte che morire all’istante con l’aiuto d’altri sia, per alcuni, un diritto costituzionale. Di alcune perplessità sull’ord. 207/2018*, in *Giur. Cost.* 2018, fasc. 6, p. 2476 ss.; G. FORNASARI, L. PICOTTI e S. VINCIGUERRA (a cura di), *Autodeterminazione e aiuto al suicidio*, Padova, 2019. Dubitava che dall’ordinanza potesse scaturire sul piano strettamente giuridico-costituzionale un «dovere del Parlamento di provvedere nel senso indicato», G. RAZZANO, *Sulla relazione fra l’ordinanza 207/2018 della Corte costituzionale e il Parlamento*, in *Dirittifondamentali.it*, Fascicolo 2/2019, p. 3. Vedi inoltre i contributi pubblicati nel volume collettaneo A.A.V.V., *Il caso Cappato. Riflessioni a margine dell’ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, (a cura di) F.S. MARINI e C. CUPELLI, con Prefazione di F. Viganò, Napoli, 2019.

<sup>8</sup> Così Donini a cui avviso «L’ordinanza della Corte costituzionale sul caso Fabo/Cappato (ordin. 24 ottobre 2018, n. 207) ha un valore storico, nell’ottica del penalista, non tanto per la scelta di rinviare la sentenza di un anno mettendo in mora il Parlamento rispetto alla necessità “costituzionale” di una revisione normativa conforme alla Carta fondamentale, quanto per la tutela dei diritti del malato, che è la vera novità sostanziale della pronuncia». M. DONINI, *Il caso Fabo/Cappato fra diritto di non curarsi, diritto a trattamenti terminali e diritto di morire. L’opzione “non penalistica” della Corte costituzionale di fronte a una trilogia inevitabile*, p. 113, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit.

<sup>9</sup> La questione di legittimità costituzionale dell’art. 580 c.p., nella parte relativa all’aiuto al suicidio, era stata sollevata dalla Corte d’Assise di Milano nel processo a carico di Marco Cappato e dichiarata dall’ordinanza della Corte Costituzionale 24.10.2018, n. 207 non manifestamente infondata per contrasto con gli artt. 2 e 13, nonché con gli artt. 3, 13, comma 1, e 117 Cost., in relazione agli artt. 2 e 8 della CEDU.

<sup>10</sup> Questa scelta di non dichiarare immediatamente l’incostituzionalità parziale dell’art. 580 c.p., assegnando un termine al legislatore per intervenire nella complessa

rimasto inascoltato. Quindi vi ha provveduto l'anno dopo la Consulta. Ma solo in parte. Sicché rimane in piedi l'esigenza di una legge, di una disciplina organica compiuta, che traduca in atto la limitazione del divieto dell'aiuto al suicidio con norme operative.

Quanto alla sentenza costituzionale 25 settembre 2019, n. 242, la Corte<sup>11</sup>, preso atto che l'appello a legiferare era stato completamente

materia, è una tecnica ritenuta giustamente inedita nel rapporto tra poteri dello Stato. Cfr. M. D'AMICO, *Il "fine vita" davanti alla Corte costituzionale fra profili processuali, principi penali e dilemmi etici (Considerazioni a margine della sent. n. 242 del 2019)*, in *Osservatorio Costituzionale*, Fasc. 1/2020, 23 dicembre 2019, pp. 287 e 290 ss. Sul punto v. anche G. LEO, *Nuove strade per l'affermazione della legalità costituzionale in materia penale: la Consulta ed il rinvio della decisione sulla fattispecie di aiuto al suicidio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, p. 241 ss.

<sup>11</sup> La sentenza 24 settembre - 22 novembre 2019, n. 242 è stata pubblicata in *Sist. pen.*, 22 novembre 2019. Per un commento alla sentenza, cfr. tra gli altri C. CUPELLI, *Il Parlamento decide di non decidere e la Corte costituzionale risponde a se stessa. La sentenza n. 242 del 2019 e il caso Cappato*, *ivi*, 12/2019; M. ROMANO, *Aiuto al suicidio, rifiuto o rinuncia a trattamenti sanitari, eutanasia (sulle recenti pronunce della Corte costituzionale)*, *ivi*, 8 gennaio 2020; ID, *Istigazione o aiuto al suicidio, omicidio del consenziente, eutanasia, dopo le pronunce della Corte Costituzionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 1792 ss.; M. DONINI, *Libera nos a malo. I diritti di disporre della propria vita per la neutralizzazione del male. Note a margine delle "procedure legittimanti l'aiuto a morire" imposte da Corte cost. n. 242/2019*, in *Sist. pen.*, 10 febbraio 2020; S. CANESTRARI, *Una sentenza "inevitabilmente infelice": la "riforma" dell'art. 580 c.p. da parte della Corte costituzionale*, in *Discrimen*, 8.9.2020, 4 ss.; G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita. Una difesa filosofico giuridica del suicidio assistito e dell'eutanasia volontaria*, Torino, 2020; L. EUSEBI, *Il suicidio assistito dopo Corte cost. n. 242/2019. A prima lettura*, in *Corti supreme e salute*, fasc. 2/2019; A. NICOLUSSI, *Lo sconfinamento della Corte costituzionale: dal caso limite della rinuncia a trattamenti salva-vita alla eccezionale non punibilità del suicidio medicalmente assistito*, *ivi*; C. TRIPODINA, *La "circoscritta area" di non punibilità dell'aiuto al suicidio. Cronaca e commento di una sentenza annunciata*, *ivi*; A. NATALINI, *Inedita scriminante procedurale applicabile in futuro*, in *Guida dir.*, n. 3/2020, p. 67 ss.; G. FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?*, in *Discrimen*, 3 febbraio 2020; L. RISCATO, *Laicità, legislazione e giurisdizione penale negli ultimi trent'anni*, *ivi*, 13 gennaio 2020; D. PULITANO, *A prima lettura. L'aiuto al suicidio dall'ordinanza n. 207/2018 alla sentenza n. 242/2019*, in *Giurisprudenza penale web*, n. 12/2019; M. PICCHI, *Considerazioni a prima lettura sulla sentenza n. 242/2019 della Corte costituzionale*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 3/2019; A. RUGGERI, *Rimosso senza indugio il limite della discrezionalità del legislatore, la*

ed ingiustificatamente ignorato dal legislatore<sup>12</sup>, di cui ha disapprovato

Consulta dà alla luce la preannunziata regolazione del suicidio assistito (a prima lettura di Corte cost. n. 242 del 2019), in *Giustizia insieme web*, 27 novembre 2019; ID., *La disciplina del suicidio assistito è “legge” (o meglio “sentenza-legge”), frutto di libera invenzione della Consulta. A margine di Corte cost. n. 242 del 2019*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2019, p. 633 ss.; G. M. FLICK, *Un passo avanti problematico nella dignità per morire*, in *CP*, 2, 2021, p. 436 ss. (Intervento tenuto presso la Scuola Superiore della Magistratura nell’ambito dell’incontro su “Bioetica e biodiritto” (30 ottobre 2020), che ripropone con gli opportuni aggiornamenti, in esito alla sentenza n. 141 del 2019, le riflessioni svolte dinanzi alle Commissioni II e XII della Camera dei Deputati e al loro Comitato ristretto, pubblicate in *CP*, 11/2019); P. VERONESI, “Ogni promessa è debito”: la sentenza costituzionale sul “caso Cappato”, cit.; ID., *La Corte costituzionale “affina, frena e rilancia”: dubbi e conferme nella sentenza sul “caso Cappato”*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, n. 1/2020, p. 5 ss.; M. D’AMICO, *Il “fine vita” davanti alla Corte costituzionale*, cit.; C. MASCIOTTA, *La Corte costituzionale riconosce il diritto, preannunciato, a morire rapidamente e con dignità con una tecnica decisoria dalle dirompenti implicazioni*, in *Consulta on line*, fasc. 1/2020, p. 64 ss.; N. COLAIANNI, *La causa di giustificazione dell’aiuto al suicidio (rectius: dell’assistenza nel morire)*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2019, p. 591 ss.; G. RAZZANO, *Nessun diritto di assistenza al suicidio e priorità per le cure palliative, ma la Corte costituzionale crea una deroga all’inviolabilità della vita e chiama «terapia» l’aiuto al suicidio*, in *Dirittifondamentali.it*, fasc. 1/2020, 3 marzo 2020; U. ADAMO, *La Corte costituzionale apre (ma non troppo) al suicidio medicalmente assistito mediante una inedita doppia pronuncia*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, n. 1/2020, p. 27 ss.; F. POGGI, *Il caso Cappato: la Corte costituzionale nelle strettoie tra uccidere e lasciar morire*, ivi, 81 ss.; G. GENTILE, *Il suicidio medicalmente assistito nello spazio libero dal diritto penale*, in *DPP* 2020, 3, p. 377 ss.; F. GIUNTA, *L’insostenibile sofferenza del vivere. Le motivazioni della Corte costituzionale in materia di suicidio medicalmente assistito*, in *DisCrimen*, 25.11.2019; A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, Torino, 2020; A. NAPPI, *Diritto penale e malattia irreversibile: dal ‘dovere di vivere’ al diritto di autodeterminazione*, Napoli, 2019; F. PALAZZO, *La sentenza Cappato può dirsi «storica»?* , in *Pol. dir.*, 1, 2020, p. 3 ss.; L. RISICATO, *L’incostituzionalità “differita” dell’aiuto al suicidio nell’era della laicità bipolare*, cit.; EAD, *La Consulta e il suicidio assistito: l’autodeterminazione “timida” fuga lo spettro delle chine scivolose*, in [www.lalegislazionepenale.eu](http://www.lalegislazionepenale.eu), 16.3.2020; S. TORDINI CAGLI, *Tutela dei soggetti vulnerabili e tutela dell’autodeterminazione: una sintesi possibile? (A margine del caso Cappato)*, in [www.archiviopenale.it](http://www.archiviopenale.it), Maggio-Agosto 2019, fasc. 2; S. SEMINARA, *Morte assistita, suicidio ed eutanasia (tra Corte costituzionale, quesito referendario e Parlamento)*, in *Dir. pen. proc.*, 7/2022, p. 935 ss.; A. VALLINI, *Il “caso Cappato”: la Consulta autorizza e “disciplina” il suicidio assistito*, in *Giur. it.*, 2020, 1198 ss.

<sup>12</sup> Dopo tre anni dalla segnalazione di un vuoto normativo segnalato dalla Corte costituzionale con l’ordinanza 207 del 2018 le Commissioni Giustizia e Affari sociali

con fermezza «l'assenza [...] o la sua distanza rispetto alle esigenze dei cittadini e delle persone»<sup>13</sup>, ha rimediato all'inerzia del Parlamento introducendo il c.d. suicidio assistito. E ne ha stabilito le condizioni di liceità<sup>14</sup> regolandone le «modalità di accesso [...] da parte di chi sia affetto da patologie irreversibili e sofferenze intollerabili»<sup>15</sup>, e rinviando al Parlamento per una più articolata disciplina della fattispecie censurata, rimessa in linea di principio alla sua discrezionalità politica<sup>16</sup>.

della Camera, in data 6 luglio 2021, hanno approvato il testo base della proposta di legge sul “*Rifiuto di trattamenti sanitari e sulla liceità dell'eutanasia*” e poi la Camera, il 10 marzo 2022, ha approvato il progetto di legge “Disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita”, con notevoli differenze rispetto al DDL iniziale. Sul testo del progetto attualmente all'esame del Senato con il n. 2535 cfr. S. SEMINARA, *I delitti contro la persona*, p. 57, in AA.VV., (a cura di) R. BARTOLI, M. PELISSERO e S. SEMINARA, *Diritto Penale, Lineamenti di parte speciale*, Torino, 2022.

<sup>13</sup> Sul confronto dell'ordinanza con la successiva sentenza n. 242/2019, cfr., tra gli altri, D. PULITANO, *A prima lettura*, cit.

<sup>14</sup> Sono queste le quattro condizioni fissate dalla Consulta nel 2019. Patologia irreversibile. Sofferenze fisiche e psicologiche intollerabili. Dipendenza dai trattamenti di sostegno vitale. Paziente capace di prendere decisioni libere e consapevoli.

<sup>15</sup> Così già Corte cost., ordinanza 16 novembre 2018, n. 207. È a favore di «una disciplina legislativa sull'aiuto al suicidio a maglie assai più ampie», A. MANNA, *Ancora sul diritto a morire*, in *Discrimen*, 26.1.2023, p. 10 ss. «In conclusione, se intendiamo riappropriarci del diritto alla vita e, quindi, anche alla morte, come *titolari* e non già come meri *usufruttuari*, – prosegue l'A. – dovremmo meditare maggiormente su questi ultimi casi e, conseguentemente, auspicare un deciso ampliamento delle ipotesi di liceità dell'aiuto al suicidio» (ivi, p. 11).

<sup>16</sup> Questa soluzione, anticipata dall'ordinanza 207/2018 della Corte costituzionale, come ricorda la stessa ordinanza, fu adottata dalla Corte Suprema canadese (sentenza 6 febbraio 2015, Carter contro Canada, 2015, CSC 5) con riferimento a una disposizione penale corrispondente al nostro art. 580, in occasione di una vicenda analoga a quella sottoposta allo scrutinio della Corte italiana. L'ordinanza ha stabilito «di sospendere per dodici mesi l'efficacia della decisione stessa, proprio per dare l'opportunità al parlamento di elaborare una complessiva legislazione in materia, evitando la situazione di vuoto legislativo che si sarebbe creata in conseguenza della decisione» (p. 11 del *Cons. in dir.*). Le stesse ragioni, ricorda ancora l'ordinanza 207/2018 (ivi), indussero i giudici della Corte Suprema inglese, nel 2014, in materia di assistenza al suicidio, di rinviare ogni decisione ritenendo “istituzionalmente inappropriato per una corte, in questo momento, dichiarare che [la disposizione allora oggetto di scrutinio] è incompatibile

Una pronuncia di incostituzionalità, accertata dall'ordinanza e poi dichiarata dalla sentenza, ritenuta da larga parte della dottrina – non solo penalistica – assai discutibile perché manipolativa e creativa in quanto intervenuta in sostituzione della politica e fuori dal dialogo e dalla mediazione.

Ordinanza e sentenza, va aggiunto, oggetto di commenti critici non solo per il fatto che hanno finito per ledere prerogative parlamentari ma, forse soprattutto, perché le loro indicazioni non assumono esclusivo valore orientativo e programmatico ma trovano corrispondenza in puntuali disposizioni prescrittive assumendo così la Corte un ruolo che solo il legislatore può svolgere<sup>17</sup>. Disposizioni prescrittive pienamente giustificate, ad avviso della Corte, perché destinate a colmare un effettivo vuoto di tutela nelle more dell'intervento legislativo. Quindi col dichiarato obiettivo di evitare che la normativa viziata potesse trovare applicazione nel giudizio a quo<sup>18</sup>. Ragione per la quale – non

con l'art. 8 [CEDU]”, senza dare al Parlamento l'opportunità di considerare il problema (Corte Suprema del Regno Unito, sentenza 25 giugno 2014, Nicklinson e altri, [2014] UKSC 38).

<sup>17</sup> Cfr. G.M. FLICK, *Un passo avanti problematico nella dignità per morire*, cit., p. 441: «A fronte dell'inerzia del legislatore, la Corte ha optato per una sentenza “manipolativa” che ha dichiarato la illegittimità costituzionale dell'art. 580 c.p. nella parte in cui non esclude la punibilità di chi agevola l'esecuzione del proposito di suicidio a persona che soffre, versa nelle condizioni previste dall'art. 2 legge n. 219 del 2017 ed ha liberamente e autonomamente formato il proposito di suicidio in condizione di prendere una decisione libera e consapevole. La Corte sottolinea altresì sia la necessità di verifica delle condizioni e modalità di esecuzione in una struttura pubblica del servizio sanitario nazionale, sia del previo parere del comitato etico territorialmente competente. La decisione della Corte costituzionale svolge in realtà un compito di supplenza all'inerzia del Parlamento; guarda con particolare attenzione al caso concreto, più come corte dei diritti che come corte della costituzionalità delle leggi» V. inoltre, tra gli altri, G. RAZZANO, *Sulla relazione fra l'ordinanza 207/2018 della Corte costituzionale e il Parlamento*, cit.

<sup>18</sup> Nel senso che la Corte nel dichiarare la illegittimità costituzionale dell'art. 580 c.p. ha optato a fronte dell'inerzia del legislatore per una sentenza “manipolativa”, G.M. FLICK, *Un passo avanti problematico nella dignità per morire*, cit., p. 440: «In precedenza, seguendo una prassi consolidata, la Corte aveva dichiarato inammissibili

foss'altro che per questo – le disposizioni prescrittive introdotte dalla Corte meritano di essere accolte con favore. Ma sono anche apprezzabili per uno sforzo di mediazione fra interessi e valori costituzionali inestricabilmente legati e, nella loro radicalità, contrapposti e in costante conflitto sul piano etico-sociale e giuridico, come subito vedremo.

Naturalmente, eventuali modifiche ed aggiunte apportate dal legislatore all'art. 580 c.p. discordanti con le “correzioni” introdotte dall'intervento della Corte (se mai ci saranno nel prossimo futuro) non potranno allontanarsi troppo dalla rotta ben definita tracciata dalla Consulta nella parte più profondamente innovativa del suo intervento: quella che cancella *parzialmente* la fattispecie penale di cui all'art. 580 c.p. là dove impone il divieto “assoluto” del suicidio medicalmente assistito.

## 2. *Eutanasia: note introduttive*

L'eutanasia, oggi più che mai oggetto di un rinnovato impegno a favore della sua legalizzazione e al contempo messa sott'accusa da una dottrina minoritaria (il nostro è uno dei Paesi europei ed extraeuropei a non avere depenalizzato la pratica eutanasi)<sup>19</sup>, è la più discussa

questioni di costituzionalità il cui accoglimento avrebbe richiesto – come quella di specie – un intervento creativo, per definire casi, modi, condizioni e procedure al fine di consentire la soluzione del caso sottoposto senza dare causa ad un “vuoto di tutela” costituzionalmente ingiustificato [...]. In questo caso invece, per evitare l'ulteriore applicazione di una normativa ritenuta non conforme – almeno in parte – alla Costituzione [...], la Corte ha ritenuto invece di differire la decisione ad una udienza fissa [...], mediante il rinvio del giudizio per consentire l'eventuale intervento del legislatore».

<sup>19</sup> Per un quadro complessivo dei diversi Stati anche extraeuropei (tra i quali di recente Cuba con l. 23/12/2023, n. 165 e Colombia con sentenza della Corte costituzionale n. C-233/21 nonché alcuni Stati nordamericani, in tutti quelli australiani, il Canada e la Nuova Zelanda) che hanno introdotto nei loro ordinamenti l'eutanasia cfr. F. VIGANÒ, *Diritti fondamentali e diritto penale al congedo dalla vita*, cit., p. 6 ss., nonché i numerosi studi comparati anche penalistici ivi citati sulle legislazioni in materia di

problematica del più ampio fenomeno del fine vita e ha sempre richiamato l'attenzione di giuristi e studiosi di tutti i luoghi e di tutte le epoche. E, più di ogni altra, invita a dibattere su due categorie esistenziali eminentemente teoriche, il “diritto di morire” e “l’obbligo di vivere”, che toccano però, in concreto, la vita e la dignità della persona<sup>20</sup>.

Un tema, controverso e difficile, che abbraccia argomenti umanissimi, legati in modo indissolubile alle tragiche vicende che s’incontrano nella fase finale della vita. E che porta a confrontarsi, e a contrapporsi, – l’ho anticipato nelle pagine precedenti, – non solo su questioni penali e giuridico-costituzionali ma anche su tematiche a forte valenza ideologica, etica, culturale, filosofica, religiosa che vanno ben oltre il diritto.

Per questo le esamineremo all’interno di una indagine che consenta l’incontro dei diversi ambiti che, da basi diverse, affrontano gli stessi interrogativi. Per rispondere ai quali è necessario fare ricorso ad itinerari argomentativi basati sui diritti umani fondamentali dell’individuo costituzionalmente tutelati.

A cominciare da quello se non comporti carenza di pietà e di umanità nei confronti dei malati sofferenti e senza speranza di guarigione negare loro il diritto di morire, e al tempo stesso non aggredisca principi cardine della nostra Costituzione che chiamano in causa in materia di fine vita due valori, costituzionali e convenzionali, intrecciati inestricabilmente tra loro: l’*autodeterminazione della persona* e la *sacralità della vita umana* – interpretata quest’ultima sia nel senso delle etiche di ispirazione religiosa che in chiave mondana e secolarizzata<sup>21</sup>.

eutanasia. Come avverte l’A., «nella maggior parte degli ordinamenti contemporanei, però, le due condotte continuano a costituire il reato di istigazione o aiuto al suicidio, nonché di omicidio volontario (comune ovvero, per un numero importante di ordinamenti, di omicidio del consenziente o a richiesta del soggetto passivo)» (p. 14).

<sup>20</sup> In argomento, M. DONINI, *La necessità di diritti infelici. Il diritto di morire come limite all’intervento penale*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 15 marzo 2017; G.M. FLICK, *Dignità del vivere e dignità nel morire. Un (cauto) passo avanti*, in *Cass. pen.*, 2018, p. 2302 ss.; ID., *Un passo avanti problematico nella dignità per morire*, cit., p. 436 ss.

<sup>21</sup> Sacralità della vita umana che riguarda perciò anche chi da laico non è sostenitore



Due valori diversi e contrapposti ma reciprocamente connessi di cui l'uno è degno di essere osservato e apprezzato non meno di quanto non lo sia l'altro. E che vanno tenuti sempre in equilibrio perché si condizionano a vicenda. Ciascuno di essi, infatti, nella sua *assolutezza*, è in conflitto con i valori fondamentali appena richiamati che la Costituzione garantisce e promuove.

Per questo il problema dell'eutanasia, come ho già accennato in precedenza e vedremo meglio nel prosieguo, riguarda, soprattutto, il *quantum* di disponibilità del bene della vita consentito al suo titolare; e ai medici che, senza andare incontro a responsabilità penale civile e amministrativa, in presenza di certe condizioni, sostanziali e procedurali, la sottraggono ai pazienti gravemente sofferenti che chiedono liberamente e consapevolmente la propria morte.

Tuttavia, nel dibattito sulle questioni del fine vita una parte della dottrina difende strenuamente – su fronti opposti – un sistema binario: ci può essere solo disponibilità o indisponibilità della vita (portate all'estremo). Non ci sono alternative. Questo il bivio tra disponibilisti e indisponibilisti senza condizioni e limiti. In questo quadro, aperto ad esiti incerti, si inserisce il problema dell'eutanasia.

Negli ultimi tempi, però, altra parte della dottrina ha messo a confronto i due paradigmi che, nella loro radicalità, mettono un freno a ogni possibilità della sua legalizzazione e, rifiutando una nozione “assoluta” di eutanasia, in nome della tutela senza limiti del valore della vita, ne accoglie una “relativa”, bilanciabile con i diritti all'autodeterminazione e alla dignità della persona costituzionalmente e convenzionalmente sanciti.

Si noti che lo stesso “relativismo” è stato abbracciato, da ultimo, dalla sentenza n. 242/2019 delle Corti costituzionale proprio con riferimento alle tematiche del fine vita e, in particolare, al suicidio

della “sacralità” della vita. Sul riconoscimento della validità del principio della sacralità della vita da parte di bioetiche di matrice laica che ne tentano un recupero in chiave secolare, cfr. G. FORNERO, *Bioetica cattolica e bioetica laica. Con un poscritto*, Milano, 2009, p. 153 ss.

medicalmente assistito (come vedremo)<sup>22</sup>, proponendo una soluzione di compromesso tra disponibilità e indisponibilità della vita non per uniformare o identificare due valori così diversi e anche avversi ma per creare una sintesi in cui si bilancino e si sostengano a vicenda che, in tema di eutanasia, potrebbe portare a un progetto di riforma largamente condiviso e consentire la sua introduzione anche nel nostro Paese – un risultato che non si può conseguire altrimenti. È sullo sfondo di questa svolta potenzialmente storica nel rapporto tra assoluta indisponibilità della vita e disponibilità senza condizioni e limiti che il legislatore dovrà, più che scegliere, mediare tra le due visioni a confronto.

Come dicevo, nella dottrina penalistica si sta affermando e diffondendo in modo consistente, in alternativa a posizioni giuridiche ed etico-culturali radicalmente proibizioniste o liberiste, una posizione intermedia nella consapevolezza che alla base del concetto di eutanasia ci sono entrambe le rispettive e contrapposte concezioni di fondo, attorno alle quali lo schieramento favorevole al riconoscimento dell'eutanasia ha lanciato la sfida per introdurla nel nostro ordinamento – e ancor prima per introdurvi il diritto di essere aiutati a morire che è andato a buon fine grazie alla ben nota sentenza della Corte costituzionale.

Emerge quindi che il dibattito dottrinale si avvia sempre più con chiarezza verso una soluzione aperta alla pratica eutanasi che comincia ad assumere il profilo di una prospettiva concreta.

Non mancano però posizioni decisamente avverse che rendono l'obbiettivo pieno di ostacoli per cui si fa fatica a realizzarlo. Non solo per ragioni ideali che portano i principi dell'indisponibilità e disponibilità della vita (e del corpo umano)<sup>23</sup> alle estreme conseguenze; anche a causa di uno scontro a tutto campo tra le forze politiche schierate a favore

<sup>22</sup> *Infra*, Parte IV.

<sup>23</sup> Sul problema della disponibilità del corpo umano, v., fra gli altri, F. MANTOVANI, *Diritto penale, p.s., I, Delitti contro la persona*, Milano, 2022, 47 ss.; ID., *Biodiritto e problematiche di fine della vita*, in *Criminalia*, 2006, pp. 59 e 63; F. GIUNTA, *Eutanasia pietosa e trapianti quali atti di disposizione della vita e del proprio corpo*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, p. 403.

o contro. Laddove l'unica strada per l'introduzione dell'eutanasia nel nostro ordinamento è un accordo nel dibattito parlamentare tra disponibilisti e indisponibilisti, una via di mezzo, un bilanciamento fra posizioni così estreme. Senza trascurare naturalmente che in materia di questioni legate ai problemi di fine vita è impensabile concepire un progetto di riforma senza coinvolgere attivamente l'opinione pubblica e la coscienza collettiva.

A questo punto vale la pena di ricordare che, come riconosce ampia parte della dottrina (non solo penalistica)<sup>24</sup>, la parziale liceità del suicidio medicalmente assistito introdotta dalla sentenza n. 242/2019 della Corte costituzionale è un cambiamento epocale nella problematica del fine vita. Ma lo sarebbe ancora di più la depenalizzazione o legalizzazione dell'eutanasia volontaria tuttora punita nel nostro paese (pendono ancora in Parlamento alcuni disegni di legge che la rendono lecita)<sup>25</sup>.

<sup>24</sup> Quanto alla dottrina penalistica, cfr., fra gli altri, M. DONINI, *Il caso Fabo/Cappato fra diritto di non curarsi*, cit., p. 113, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit. Condividono la soluzione adottata dalla Corte costituzionale, tra gli altri, gli autori citati nella Parte V del nostro lavoro, nonché S. SEMINARA, *I delitti contro la persona*, cit., p. 55, in *Diritto Penale, Lineamenti di parte speciale*, cit., il quale osserva al riguardo: «La soluzione adottata dalla Corte costituzionale va condivisa. Invero, in presenza di un malato incurabile e in preda a intollerabili sofferenze, che chiede di essere “liberato dal male”, nessun principio etico potrà mai giustificare un accanimento nei suoi confronti, che si manifesti attraverso l'imposizione del dovere di proseguire le terapie o, in alternativa, di vivere nell'angoscia e nel dolore, suo e dei propri congiunti, tutto il tempo necessario al sopraggiungere della morte. Assumono rilievo decisivo, in questo senso, i valori della dignità e dell'autodeterminazione, che la l. n. 2019/2017 affianca alla vita e alla salute per ricavarne la centralità del consenso per ogni trattamento sanitario».

<sup>25</sup> Cfr. ad esempio DDL n. 2553 Senato 20 marzo 2022, sul quale cfr. v. M. ROMANO, *Fine vita e suicidio assistito. Dalla Corte costituzionale a una disciplina legislativa. Il disegno di legge n. 2553*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 3/2022, p. 949, nonché S. SEMINARA, *I delitti contro la persona*, cit., p. 57 in *Diritto Penale, Lineamenti di parte speciale*, cit., a cui avviso «registra significativi arretramenti rispetto alla stessa sentenza n. 242 della Corte costituzionale», allargando così «il solco rispetto ai paesi a noi culturalmente più vicini come la Germania, la Francia, la Spagna e l'Austria, che in questi ultimi anni

Per tutti questi motivi, l'ampio dibattito sull'argomento, definito «un problema basilare della cultura contemporanea»<sup>26</sup>, perennemente sospeso tra disponibilità/indisponibilità della vita-diritto/dovere di morire, non riflette soltanto l'esigenza di non mettere nelle sole mani della politica un tema così rilevante e concetti così delicati, ma anche la necessità di trovare, in dottrina e nell'opinione pubblica, per quanto difficile ma pur sempre necessario e ineludibile, risposte quanto più condivise ai grandi interrogativi sulla vita e sulla morte.

E ciò appunto allo scopo di consentire al legislatore, della cui persistente inerzia sui temi del fine vita si è detto sopra, di affrontare e cercare di risolvere la complessa e controversa questione dell'eutanasia attiva consensuale. Si tratta di «un *tragico dilemma*» che solleva, con riferimento alla sua disciplina, «interrogativi [...] che ben difficilmente ammettono risposte immediate e univoche»<sup>27</sup>; in particolare, quello se esista il diritto della persona di poter assumere, in modo indipendente e libero da interferenze esterne, le decisioni che riguardano la propria vita e la propria morte. In altre parole, «se l'individuo abbia – e sino a che punto – la legittima facoltà di “disporre” della propria vita e un eventuale “diritto” di congedarsi da essa»<sup>28</sup> – forse a malincuore, forse con sollievo, ma comunque con la sicurezza di non poter fare diversamente.

È per molti, in dottrina, motivo di sconcerto la condanna dell'eutanasia da parte del nostro ordinamento in termini assoluti e senza eccezioni. Di più, ha sollevato un forte grido d'allarme anche nell'opinione pubblica interdire il diritto del paziente a porre fine alla propria vita tramite l'intervento attivo di un medico versando in una situazione di estrema sofferenza procurata da una malattia inguaribile

hanno introdotto riforme tese ad accrescere il potere dispositivo del malato in ordine alla propria vita»). Cfr. inoltre DDL n. 912 Senato 30 ottobre 2018, Mantero e altri; Proposta di legge Cecconi, 11 febbraio 2019, n. 1586.

<sup>26</sup> G. FORNERO, *Il diritto di andarsene. Filosofia e diritto del fine vita tra presente e futuro*, Milano, 2023, Introduzione, p. 15.

<sup>27</sup> S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, Bologna, 2023, p. 40.

<sup>28</sup> G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 15.

(una condizione tra le più penose per qualunque essere umano), e non vuole provvedervi da solo con l'aiuto di terzi (*suicidio assistito*), o non può in quanto tenuto in vita da trattamenti di sostegno vitale, o vi rinuncia attraverso la sospensione o interruzione delle terapie perché non sempre conducono in tempi rapidi alla morte.

Per larga parte della dottrina, non solo penalistica, è una grave violazione della libertà di autodeterminazione e della dignità della persona: due principi cardine dello Stato di diritto che hanno fatto da spartiacque nelle regole del vivere civile rispetto al passato regime, e proclamati e garantiti dalla nostra Costituzione e dalla Convenzione Europea dei diritti dell'uomo anche in fase di fine vita.

La diffusa convinzione dell'assoluta indisponibilità della vita anche da parte del suo titolare, suggerisce l'idea, meglio, porta a concludere che non c'è spazio oggi per liberare i malati terminali tramite la pratica eutanassica dal tormento di sofferenze disumane nella fase finale della propria esistenza, come vedremo in dettaglio più avanti.

Intanto, supponendo (e auspicando) che l'eutanasia un domani sia ritenuta giusta e legale e introdotta anche nel nostro paese, è bene non trascurarne, anzi, metterne subito in chiaro luci ed ombre. Un tema che ha ragion d'essere, ovviamente, solo se ci si allontana dal significato etimologico della parola (buona morte) e quindi dalla sua ridotta dimensione linguistica, come dicevamo.

Ci fermeremo, poi, sulle ragioni di una totale mancanza di accordo tra chi è favorevole e chi è contrario al diritto del malato di decidere liberamente per ciò che riguarda la propria vita e la propria morte e dunque tra chi è pro e chi è contro l'eutanasia. Una questione che, come si sa e ho già ricordato, sottende dilemmi fondamentali tra due prese di posizione estreme in bilico tra "disponibilità" e "indisponibilità" della vita: due modelli opposti nella loro radicalità, sul piano etico-sociale e giuridico-costituzionale: l'approvazione senza limiti della pratica eutanassica da un lato e, dall'altro, il suo rifiuto generalizzato, in nome della tutela incondizionata della vita umana (concepita in modo disumano) - il fondamento assiologico dell'opposizione alla sua legalizzazione. Tutto questo, in un quadro di fondo che punta,

per gli indisponibilisti, sul rafforzamento del valore della vita e, per i disponibilisti, sul rafforzamento dell'autodeterminazione e dignità della persona.

Sarà necessario riflettere, a questo riguardo, se c'è una via d'uscita dalle sterili e mai sopite contrapposizioni ideologiche sul tema. Che, come accennato nel paragrafo precedente e vedremo meglio nelle pagine dedicate ai profili interdisciplinari<sup>29</sup>, investono il dialogo fra discipline eterogenee che vanno ben oltre i confini del diritto insieme al quale sono alla base dei cruciali problemi della fase finale della vita, l'eutanasia in particolare. Cioè una soluzione che ne ammetta la liceità (sul piano etico-culturale) e la legittimità (sul piano giuridico) solo in situazioni determinate e in relazione a specifici contesti. Dunque, non al di là di ogni limite ma in presenza di rigorose condizioni, e ciò per difendere – al contempo – la libertà di autodeterminazione terapeutica e il valore fondamentale della vita umana<sup>30</sup>.

È una soluzione alla cui base c'è il principio che il valore della vita è importante quanto la libertà di autodeterminazione terapeutica, e viceversa, che richiedono sul piano decisionale e operativo soluzioni quanto più possibile condivise, trasparenti, sagge ed equilibrate, che superino entrambi i fronti della semplificazione: “assoluta” tutela della vita umana e riconoscimento “senza limiti” del diritto di morire, bilanciando due esigenze coesistenti e in parte antagoniste ma parimenti garantite dalla Costituzione perché ognuna di esse coglie un punto di verità.

Tutto questo potrà accadere se i pregiudizi ideologici che avvolgono i temi in discussione lasceranno il posto a un rinnovato dialogo che contribuisca a realizzare una visione complessiva comune. D'altronde, cercare un equilibrio tra opposti estremismi – premessa necessaria per l'introduzione dell'eutanasia nel nostro ordinamento – è il dilemma dei difficili e cruciali problemi del fine vita, e della pratica eutanasi in particolare<sup>31</sup>.

<sup>29</sup> V. *infra*, Parte III

<sup>30</sup> V. *infra*, Parte V, § 1.1.

<sup>31</sup> V. *infra*, Parte V, § 1.1.

Tuttavia c'è da dire che la recente sentenza 242/2019 della Corte costituzionale sulla parziale legittimità dell'aiuto al suicidio ha fatto emergere i primi segnali che, sia pure in opposizione ad altri di segno opposto, potrebbero portare all'introduzione dell'eutanasia nel nostro Paese e al suo assetto futuro. Da qui, la questione che formerà oggetto di particolare attenzione nel corso dei paragrafi successivi è come trovare un punto di convergenza tra disponibilisti e indisponibilisti avendo chiara la meta, e cioè una soluzione concordata e ben congegnata tra le parti in conflitto, una minoranza delle quali – favorevole come contraria all'eutanasia – è ancora attestata su posizioni estreme.

Indagheremo poi, nell'ordine: il significato etimologico della parola (buona morte); lo sviluppo delle specifiche declinazioni che ha subito il concetto di eutanasia nella elaborazione teorica e nell'applicazione pratica; i profili interdisciplinari della pratica eutanassica; l'intervento della Consulta sull'aiuto al suicidio; i riferimenti impliciti dell'ordinanza e della sentenza della Corte al problema dell'eutanasia; il conflitto tra disponibilità/indisponibilità della vita-diritto di morire/obbligo di vivere nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo e nel nostro sistema costituzionale; le figure di reato che entrano in gioco quando parliamo di eutanasia: omicidio del consenziente e aiuto a morire. Infine: le diverse questioni che chiamano a una riflessione in prospettiva di una sua eventuale introduzione nel nostro ordinamento. Due in particolare, strettamente collegate: a) il rapporto tra una nuova fattispecie di eutanasia non punibile da introdurre nell'art. 579 c.p. (omicidio del consenziente *medicalizzato*) e la fattispecie depenalizzata dell'art. 580 c.p. (suicidio *medicalmente* assistito) e b) come coordinare tra loro l'omicidio del consenziente *medicalizzato* e l'aiuto a morire *non medicalizzato* e cioè attuato fuori dal contesto di una relazione terapeutica medico-paziente (tuttora in vigore).

## PARTE II

### 1. *Il concetto di eutanasia*

La parola eutanasia rappresenta emblematicamente il tema chiave del fine vita, pur essendo centrata su un suo specifico aspetto. È una problematica (così come il suicidio e l'aiuto a morire) legata alla bioetica e in particolare alla bioetica del diritto penale. Essa rientra semanticamente nel termine greco εὐθανασία composta dall'avverbio εὖ ("bene") e dal sostantivo θάνατος ("morte"), letteralmente "buona morte" o "morte a fin di bene".

Malgrado racchiuda nel suo significato letterale due termini antitetici e nel proprio etimo un ossimoro accostando nella medesima locuzione parole che esprimono concetti contrari, il termine eutanasia suggerisce a un primo sguardo l'idea di una morte che procede in maniera serena e armoniosa, al riparo da conseguenze pregiudizievoli e turbamenti esistenziali. Non è così.

Come avremo modo di vedere nelle pagine che seguono, il fenomeno eutanasia introduce e raccoglie sotto un unico termine due livelli di discorso, quello teorico e quello pratico, e in entrambi i livelli è un concetto sfuggente per la sua costitutiva ambivalenza: al tempo stesso diritto di morire e violazione del bene della vita<sup>32</sup>.

<sup>32</sup> Nel senso che il concetto di "eutanasia", «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 *Dir. Pen. Proc.*, 2007, p. 5.



Questo sdoppiamento concettuale che, si è imposto e radicato nell'attuale dibattito sul tema senza nascondere del fenomeno né luci né ombre, ruota attorno a questa polarità rappresentata dal fatto che sovrappone opportunità e rischi. Che, cioè, al tempo stesso, è una pratica eticamente positiva e negativa, com'è dimostrato dalle continue ambivalenze, soprattutto nella sua attuazione pratica: ossia dall'alternarsi, e avvicinarsi, di "applicazioni positive" e "anomalie applicative": una dialettica che sembra (e forse lo è) ineliminabile (lo vedremo più avanti)<sup>33</sup>.

A rendere poco chiara e comunque assai complessa la questione delle sue potenzialità e dei suoi limiti, c'è anche il fatto che non esiste una nozione univoca e universalmente accettata del relativo concetto, malgrado la dottrina (non solo penalistica) abbia profuso grandi sforzi allo scopo di giungere a una definizione ben determinata idonea a fornire chiavi sicure di interpretazione del fenomeno<sup>34</sup>. Per cui, a volte, è molto sottile il confine tra buona e cattiva eutanasia, sia sul piano giuridico che su quello etico, come pure in ambito sociologico e dal punto di vista medico.

È una parola apparentemente semplice ma che presenta molte sfumature, quella di eutanasia, che, nel suo "*profilo negativo*" e dal punto di vista dell'ideologia autoritaria del codice Rocco, può definirsi in termini penali "omicidio del consenziente" (peraltro ancora in vigore) del quale la dottrina ha messo in luce la *distanza* dall'eutanasia: «Nell'art. 579 si guarda solo al consenso del titolare del bene della vita, indipendentemente dalle sue condizioni di salute (quindi si può trattare di un soggetto perfettamente sano) e anche dal movente dell'autore (che può soddisfare la richiesta per un proprio sadico piacere); nel fenomeno eutanasiaco, invece, già l'etimo greco di *euthanatos* (buona morte) vale

<sup>33</sup> *Infra*, Parte I, § 2.

<sup>34</sup> Per una definizione di eutanasia, cfr., tra gli altri, G. CRICENTI, *Il concetto di eutanasia*, in *La Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato-Antoniani*, (a cura di) G. D'ALESSANDRO e O. DI GIOVINE, Torino, 2020, p. 109 ss.

a evocare la morte per pietà data a una persona affetta da intollerabili sofferenze senza possibilità di guarigione»<sup>35</sup>.

Riguardata nel suo “*profilo positivo*”, come pratica – in teoria – eticamente approvata e giuridicamente permessa, può definirsi in linea di prima approssimazione, ponendo l’accento sui fini, le condizioni e il suo scopo programmatico e al netto delle molteplici sfumature semantiche, il porre termine da parte del medico alla vita di un paziente – consenziente – gravemente e irreversibilmente malato con sofferenze fisiche e/o psichiche talmente intollerabili da fargli preferire la morte (due delle rigorose condizioni stabilite dalla sentenza n. 242/2019 della Corte costituzionale ai fini della liceità dell’aiuto al suicidio)<sup>36</sup>.

## 2. *Forme e tipologie*

La definizione di pratica eutanasi qui sopra sinteticamente formulata racchiude il significato della parola “eutanasi” sotto il profilo etico-giuridico e culturale, oltre che nel linguaggio comune e nell’immaginario collettivo. Una definizione che, al di là dell’equivoco che nasconde l’etimologia della parola (“buona morte”) che sembra non dire nulla di diverso, né di più né di meno, di quanto la parola dice e invece sovrappone opportunità e rischi di cui ho detto prima, rimane

<sup>35</sup> S. SEMINARA, *I delitti contro la persona*, cit., p. 50 in *Diritto Penale, Lineamenti di parte speciale*, cit. «Il marcato disallineamento tra l’omicidio del consenziente e il fenomeno eutanasi – prosegue l’A. – si manifesta sotto due contigui profili. Anzitutto, ai fini della configurabilità dell’art. 579, il ruolo del consenso come elemento costitutivo del fatto richiede che la volontà di morire della vittima sia dimostrata univocamente, poiché al contrario – afferma la giurisprudenza – l’assoluta prevalenza del diritto alla vita esclude per chiunque il potere di disporre dell’altrui integrità fisica. Inoltre, una lettura rigorosa della norma in esame, fondata sui generali requisiti di validità del consenso (personale, effettivo, consapevole e attuale), nega rilevanza proprio alle ipotesi in cui l’entità del dolore o lo stato della malattia priva l’interessato della possibilità di determinarsi liberamente» (ivi, p. 50 ss.).

<sup>36</sup> Sulle quali v. *infra*, Parte IV, § 1

la base per qualunque tentativo di individuare (e chiarire) le differenze tra le diverse forme e tipologie che, secondo la classificazione proposta da una parte della dottrina è apparso più o meno appropriato associare alla parola<sup>37</sup>.

Se ci fermiamo un momento a riflettere possiamo facilmente riconoscere che, “eutanasia”, solo in astratto (e con una certa approssimazione) può definirsi un concetto unitario. In concreto, lungi dall’esserci un fenomeno standardizzato e omogeneo<sup>38</sup>, ne esistono, nei vari ambiti in cui si manifesta, tante forme di vario tipo quante sono le modalità di privare della vita, direttamente o indirettamente, un soggetto – consenziente – che, versando nelle condizioni appena descritte, ha deciso di andarsene per sottrarsi a sofferenze insopportabili procurate da una malattia inguaribile e per difendere la propria dignità<sup>39</sup>. Una serie di pratiche eutanasiche più circostanziate e teoricamente pregnanti rispetto all’eutanasia attiva – assumono infatti un significato particolare e specifico in determinati contesti – tenute insieme dal fatto che sono tutte collegate alle vicende tragiche della fase finale della vita.

Le tipologie che la parola racchiude (e nasconde) sono fatte di alternative minime, con sfumature diverse, ben individuabili e circoscritte, sulla base delle quali si possono distinguere l’una dall’altra. Una rete di tipologie che s’allacciano fra loro e si connettono (naturalmente non

<sup>37</sup> *Infra*, Parte I, § 2

<sup>38</sup> Sottolinea che «il concetto di “eutanasia” non si riferisce ad un fenomeno unitario, ma ad una pluralità di situazioni eterogenee», S. CANESTRARI, *Delitti contro la vita*, cit., p. 510, in AA.VV., *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, cit.

<sup>39</sup> Mette in luce che «uno dei maggiori ostacoli che si frappongono ad una discussione razionale» [sulle] «diverse situazioni in vario modo riconducibili al *genus* “eutanasia” [...] è costituito [...] proprio dall’estrema *latitudine semantica del termine* “eutanasia”, cui nel dibattito pubblico viene spesso associata una *generale valutazione di illiceità*, derivante dal principio dell’indisponibilità della vita umana; quando invece una disamina più attenta delle differenti tipologie di situazioni generalmente associate a tale termine, consente di individuare *soluzioni differenziate* a seconda delle peculiari caratteristiche della situazione oggetto di valutazione», L. MASERA, *Delitti contro la vita*, p. 62, in *Trattato teorico/pratico di Diritto Penale. Reati contro la persona*, (a cura di) F. VIGANÒ, *Delitti contro la vita*, Torino, 2022.

con perfetta fedeltà) al modello concettuale dell'eutanasia attiva consensuale. E i cui attributi, «omissiva», «commissiva», «passiva», «indiretta», ecc., conferiscono diversificate inflessioni e particolarità specifiche al sostantivo a cui si accoppiano.

La parola eutanasia, quindi, si articola in una pluralità di tipologie differenziate ma convergenti nel rendere più sopportabili le sofferenze dei malati terminali. Si tratta di pratiche mediche complementari all'eutanasia attiva, il cui obbiettivo prioritario ed esclusivo, invece, a differenza delle altre tipologie, è procurare la morte immediata per mano del medico a un malato gravemente sofferente e senza speranza di guarigione.

Dunque sotto questo profilo l'eutanasia ha diversi volti, mutevoli forme; mutevole è anche la sostanza sotto le diverse mascherature<sup>40</sup>.

Queste brevi note per mettere in chiaro che la parola eutanasia, da un lato, è un concetto che ha più significati e che, dall'altro, le variazioni della parola sono così incerte che è difficile vederci un po' chiaro sulla loro vera natura e offrono pochi appigli a una collocazione lineare<sup>41</sup>. L'incertezza se vi siano tipologie di eutanasia riconducibili in qualche modo al *genus* eutanasia e le difficoltà ad avere un'idea chiara dei tanti modi in cui quel fenomeno può manifestarsi, inducono a pensare che il problema sia irrisolvibile e a dare una risposta analoga a quella data da S. Agostino nelle Confessioni alla domanda cos'è il tempo: «Se nessuno me lo chiede, lo so bene; se qualcuno me lo chiede, non lo so più».

Forse anche per questo non tutti concordano sull'esistenza di forme diverse del fenomeno eutanasia associate a tale termine, ad esempio quelle di "eutanasia passiva" ed "eutanasia indiretta" le cui definizioni,

<sup>40</sup> Sulle diverse tipologie di eutanasia, cfr. L. MASERA, *Delitti contro la vita*, cit., p. 61, in *Reati contro la persona*, cit.; S. CANESTRARI, *Le diverse tipologie di eutanasia: una legislazione possibile*, *Riv. It. Med. Leg.*, 2003, fasc. 5; S. TORDINI CAGLI, *Le forme dell'eutanasia*, cit., p. 1819 ss., in *Trattato di biodiritto - Il governo del corpo*, cit.

<sup>41</sup> Viene qui in mente il celebre paradosso su cos'è il tempo nelle Confessioni di S. Agostino: «Se nessuno me lo chiede, lo so bene; se qualcuno me lo chiede, non lo so più».

secondo una parte della dottrina, verrebbero utilizzate impropriamente<sup>42</sup> – c'è invece, a nostro avviso, una stretta relazione tra quelle due tipologie di eutanasia e l'eutanasia attiva consensuale, per quanto complessa e sfuggente (su questo punto torneremo in seguito<sup>43</sup>) – e sono propensi a ritenere che una sola tipologia è definibile *propriamente* “eutanasia”, e a chiudere qui il discorso. Salvo poi riconoscere – a ragione – che tutte le variazioni di significato di cui si parla in dottrina meritano specifica attenzione (per quanto lascino adito a dubbi) per capire se almeno una o qualcuna di esse si riferisca davvero al fenomeno eutanasia. Per questo è opportuno che siano meglio esaminate nelle varie declinazioni e prospettive – cosa che faremo nel prosieguo<sup>44</sup>.

Qui ci fermiamo brevemente su due: quella considerata eutanasia in senso proprio (eutanasia attiva *medicalmente* assistita) e quella definita *eutanasia pietatis causa*.

La prima è praticata da un medico, nel rispetto di determinate modalità di esecuzione, su paziente consenziente in stato di sofferenza insopportabile e con prognosi infausta ovvero nella fase terminale di una malattia inguaribile.

L'esenzione da pena in ambito giuridico (se introdotta in futuro) e la sua liceità sul piano etico, richiede «che tutto avvenga nel rispetto di una procedura di verifica e autorizzazione»<sup>45</sup>, e in presenza di almeno alcune delle ben determinate e specifiche condizioni previste da Corte cost. 242/2019 per la parziale non punibilità dell'“aiuto medico a morire” (c.d. suicidio medicalmente assistito)<sup>46</sup>.

<sup>42</sup> Così tra gli altri S. CANESTRARI, *Delitti contro la vita*, cit., p. 510, in AA.Vv., *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, cit.

<sup>43</sup> *Infra*, Parte VI, § 3 e 4.

<sup>44</sup> *Infra*, Parte VI, § 3 e 4

<sup>45</sup> Così con riferimento all'aiuto a morire, M. DONINI, *Libera nos a malo*, cit., p. 3.

<sup>46</sup> L'eutanasia e il suicidio assistito sono stati introdotti nella legislazione penale dei Paesi Bassi e del Belgio con leggi rispettivamente del 10 aprile 2001 e del 28 maggio 2002, le quali hanno statuito che l'eutanasia e il suicidio non sono punibili, a condizione che siano richieste volontariamente dai pazienti, in presenza di una malattia senza speranza di guarigione fonte di sofferenze insopportabili, e con la previsione di

La seconda, è l'*eutanasia pietatis causa* (c.d. “omicidio pietoso”). Cioè il caso della soppressione della vita di una persona molto malata con gravi sofferenze e senza prospettive migliorative e tanto meno con speranza di guarigione praticata da un familiare o conoscente in nome di esclusive ragioni di carattere altruistico e “pietoso”<sup>47</sup>.

È una forma di eutanasia per mano di un terzo, “non medico”, ovvero praticata da un medico fuori dalla relazione terapeutica medico-paziente o a prescindere da qualsiasi autorizzazione e procedura di controllo, quindi in assenza dei requisiti indicati dalla sentenza della Corte costituzionale per la parziale liceità dell’aiuto al suicidio. Trattandosi di una forma di eutanasia non *medicalmente* assistita non sarebbe possibile la sua introduzione nel nostro ordinamento (salvo la possibilità di una sua parziale introduzione nel nostro ordinamento a certe ben precise condizioni e con limiti rigorosi)<sup>48</sup>. Sicché la condotta dell’agente rientrerebbe – senza eccezioni – nell’ambito dell’omicidio volontario (art. 575 c.p.) ovvero dell’omicidio del consenziente<sup>49</sup>, ricorrendone gli estremi<sup>50</sup>. E – al pari di quanto ritiene la giurisprudenza

un controllo *ex post* da parte di una commissione, composta da esperti, medici, eticisti e giuristi, cui spetta il compito di valutare se il medico ha rispettato i criteri richiesti per il compimento dell’eutanasia o dell’assistenza al suicidio, la volontarietà e la serietà della richiesta, la gravità della sofferenza e l’assenza di prospettive migliorative, l’effettiva correlazione tra la sofferenza e la patologia in atto.

<sup>47</sup> La sua illiceità è fuori discussione anche nei Paesi che hanno introdotto l’eutanasia attiva nei loro ordinamenti come Belgio e Paesi Bassi.

<sup>48</sup> *Infra*, p. 143 ss.

<sup>49</sup> Cfr. G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale, P.S.*, Vol. II, tomo primo, Bologna 2024, p. 59: «In mancanza a tutt’oggi di una disciplina penale apposita che regoli in maniera espressa l’eutanasia (cioè l’uccisione realizzata *pietatis causa*), nell’attuale ordinamento è la fattispecie dell’omicidio del consenziente ad assumere un ruolo centrale ai fini di una valutazione penalistica del fenomeno».

<sup>50</sup> Riguardo al rapporto tra eutanasia ed eutanasia *medicalmente assistita* valgono le considerazioni di Canestrari sull’opportunità di tenere separati «(l’aiuto al) *suicidio* e (il) *suicidio medicalmente assistito* [che] non sono gemelli congiunti e neppure fratelli [ma] soltanto parenti che si ribellano ad una “convivenza forzata”», S. CANESTRARI, *Ferite dell’anima e corpi prigionieri, Suicidio e aiuto al suicidio nella prospettiva di un diritto liberale e solidale*, Bologna, 2021, p. 6.

con riguardo all'aiuto a morire –, malgrado il disvalore dell'omicidio pietoso non sia certo equiparabile alle normali situazioni di omicidio del consenziente e di omicidio volontario, senza la possibilità in entrambi i casi che sia applicata una pena ridotta sulla base dell'attenuante dei motivi di particolare valore morale e sociale a chi dimostri di aver agito su espressa richiesta della vittima affetta da una malattia incurabile al fine di sottrarla ad ulteriori, gratuite e ineluttabili sofferenze<sup>51</sup>.

### 3. *Anomalie e distorsioni applicative*

Come abbiamo anticipato in apertura, il significato etimologico della parola eutanasia (buona morte) suggerisce un'idea sbagliata, scorretta e fuorviante. Il termine, infatti, ha un'accezione positiva ma – soprattutto nell'attuazione pratica – anche un valore negativo. Per questa ragione la giustapposizione delle due componenti (l'aggettivo e il sostantivo) forma una locuzione impropria: è, in certo qual modo,

<sup>51</sup> Tra le numerose sentenze che all'interno di una consolidata giurisprudenza di legittimità escludono l'applicabilità dell'attenuante di cui all'art. 62, n. 1, c. p. nell'ipotesi dell'omicidio pietoso (omicidio eutanascico), cfr. da ultimo Cass. pen., sez. I, 50378/2018 a cui avviso: «Nella attuale coscienza sociale il sentimento di compassione o di pietà è incompatibile con la condotta di soppressione della vita umana»; quindi poiché solo principi generalmente approvati dalla società possono «sminuire l'antisocialità dell'azione criminale» [...] «non può [...] essere ritenuta di particolare valore morale la condotta di omicidio di persona che si trovi in condizioni di grave ed irreversibile sofferenza fisica». A commento della sentenza, cfr. F. LOMBARDI, *Omicidio pietatis causa ed attenuante dei motivi di particolare valore morale o sociale*, in *Giurisprudenza penale web*, 1, 2019. In senso critico nei confronti dell'orientamento della Corte di Cassazione che nega l'attenuante in parola, cfr. inoltre S. SEMINARA, *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia*, cit., p. 712: «Tale interpretazione – assolutamente censurabile giacché frutto di una sovrapposizione dell' "immoralità" del fatto tipico alla possibile meritevolezza dei motivi ispiratori del fatto concreto – denota l'atteggiamento rigoristico della giurisprudenza rispetto al fenomeno dell'eutanasia e, probabilmente, tradisce il timore che l'attribuzione ad essa di un valore morale o sociale possa scalfire la tabuizzazione che circonda il divieto di uccidere»

un'esagerazione lessicale. La quale semplifica, meglio: nasconde, la sua vera composita natura attribuendo alla parola un valore "assiologico" che non ha, sia nell'elaborazione concettuale sia nella ricostruzione fattuale. Eutanasia, infatti, "in assoluto", non è né buona morte, né cattiva morte; né eticamente e giuridicamente permessa, né eticamente e giuridicamente proibita. Impone perciò di affrontare il problema delle diverse forme di eutanasia, positive e negative.

Naturalmente, un problema che ha ragion d'essere se ci si allontana dalla sua ridotta dimensione linguistica. Del resto, nello stesso dibattito dottrinale il concetto di eutanasia ha largamente trascorso i confini del significato etimologico della parola (buona morte). Perché appunto, come si è detto, nella sua attuazione pratica si possono trovare, a seconda dei casi, benefici o pregiudizi. Il fenomeno eutanasia non è quindi definito da un nome corrispondente all'ambito della sua applicazione concreta e, specularmente non si manifesta come una pratica riconoscibilmente omogenea (buona morte).

Si aggiunga che il confine tra *eutanasia-cattiva morte* ed *eutanasia-buona morte* (cioè lecitamente praticabile) è sfumato e a volte rischia di sparire. Non sempre e non necessariamente però. Rimane in piedi, in modo chiaro e preciso (e preoccupante) se, lasciando margini di discrezionalità eccessiva a chi deve praticarla, viene applicata fuori dal suo scopo fondante: sottrarre a sofferenze intollerabili, col suo consenso o a sua richiesta, una persona affetta da una malattia grave e irreversibile o prossima alla morte.

Non si fa fatica a riconoscere che, a dir poco, è guardata con sospetto la c.d. *eutanasia involontaria*, senza o contro l'approvazione dell'interessato; o *abusiva*, per esempio nel caso di erronea diagnosi di una malattia terminale da parte dei medici; o *permissiva* (di solito una forma di *eutanasia clandestina*) che consente al richiedente, pur non versando in condizioni di patologia inguaribile e di sofferenze fisiche o psichiche intollerabili, di farsi dare la morte secondo le proprie categorie di qualità della vita: per esempio, per sottrarsi a una vita che ritiene non più meritevole di essere vissuta solo perché segnata da "inevitabili" delusioni, frustrazioni, sconfitte. Appare certamente



più insidiosa e per questo è sicuramente e severamente condannata, l'eutanasia c.d. *interessata* cioè a vantaggio di terzi spinti a procurarla per ragioni economiche, o indifferenza, o per rifiuto egoistico dei familiari che ne siano inevitabilmente coinvolti di farsi carico di un congiunto affetto da una malattia invalidante e irreversibile; quella – chiamiamola così – *affrettata* ossia non supportata da serie indagini preventive volte ad accertare se la richiesta di anticipazione della morte provenga da un soggetto a cui una malattia incurabile ha reso invivibile la vita; e, ancora di più, l'*eutanasia non-volontaria*, estorta con violenza, minaccia, o carpita con inganno, ovvero in mancanza di un valido consenso dei genitori o del tutore di un minore o di chi rappresenta legalmente una persona in coma o gravemente ritardata.

Emergono poi, su un piano più generale, due dimensioni negative che investono qualcosa di ancora più inquietante, come da più parti denunciato.

Ciò che rende più temibile l'eutanasia è, da un lato, il ricorso ad essa (come pure al suicidio medicalmente assistito) quale *opzione alternativa* alle cure palliative e alla terapia del dolore<sup>52</sup>; vale a dire, in funzione di “rimedio” – diciamo così – alla perdurante carenza di una efficace assistenza e di adeguate strutture sanitarie destinate al sostegno dei morenti e alla cura continua dei soggetti più vulnerabili nella fase terminale della vita<sup>53</sup>. Dall'altro, il sorprendente aumento del numero

<sup>52</sup> La definizione di “cure palliative” e di “terapia del dolore” è contenuta nell'art. 2, lett. a) e b) della l. 15 marzo 2010, n. 38. «Ai fini della presente legge si intende per: a) “cure palliative”: l'insieme degli interventi terapeutici, diagnostici e assistenziali, rivolti sia alla persona malata sia al suo nucleo familiare, finalizzati alla cura attiva e totale dei pazienti la cui malattia di base, caratterizzata da un'inarrestabile evoluzione e da una prognosi infausta, non risponde più a trattamenti specifici; b) “terapia del dolore”: l'insieme di interventi diagnostici e terapeutici volti a individuare e applicare alle forme morbose croniche idonee e appropriate terapie farmacologiche, chirurgiche, strumentali, psicologiche e riabilitative, tra loro variamente integrate, allo scopo di elaborare idonei percorsi diagnostico-terapeutici per la soppressione e il controllo del dolore».

<sup>53</sup> Sul fenomeno dell'eutanasia divenuta troppo spesso un'opzione palliativa e sulla «perdurante inattuazione del diritto alle cure palliative e alla terapia del dolore»,

di pazienti sottoposti alla pratica eutanasi perché considerati inutili per la società, come risulta dall'esperienza di alcuni Paesi in cui è già stata introdotta e legalmente ammessa<sup>54</sup>. Una sorta di “darwinismo sociale”, peraltro mai teorizzato da Darwin, che non ha principi morali ed è propenso ad abbandonare a se stessi e perfino a sopprimere soggetti mentalmente incapaci per sofferenze psicologiche causate da disturbi cognitivi o psichiatrici o gravemente ritardati che sono di peso per le loro famiglie e per la società<sup>55</sup>. (Un fenomeno che ricorda tragicamente le origini del concetto di eutanasi in Germania, negli anni 1939-41, intesa non come potere dispositivo del malato ma come problema sociale, ispirato da una cultura pre-nazista incentrata sulla «pietà» per i «soggetti spiritualmente già morti»; una strada al fondo della quale vi è stata l'«igiene razziale ed eugenetica» del nazismo, poi culminata nel “nazismo eutanasi” che portò all'eliminazione di ogni vita individuale «indegna di essere vissuta»<sup>56</sup>).

Porre rimedio – per quanto possibile – agli effetti devianti della pratica eutanasi è un traguardo molto difficile da raggiungere. Per diverse ragioni. Tra le quali soprattutto, al netto delle difficoltà e

si vedano le approfondite riflessioni svolte da G. RAZZANO, *Sulla relazione fra l'ordinanza 207/2018 della Corte costituzionale e il Parlamento*, cit., p. 10 ss.; ID., *La dignità nell'ultima fase della vita: le cure palliative*, in AA.VV., *Il “diritto” di essere uccisi: verso la morte del diritto?* cit., pp. 81-102.

<sup>54</sup> Su questo tragico e preoccupante fenomeno in Olanda e in Belgio da noi poco noto ha aperto una finestra, tra gli altri, M. RONCO, *Un pendio scivoloso. Cosa succede nei paesi che hanno già approvato l'eutanasi?*, articolo pubblicato il 10 aprile 2018 su [www.centrostudilivaito.it](http://www.centrostudilivaito.it). Sulla «collettivizzazione» dell'eutanasi in Olanda estesa a migliaia di soggetti non consenzienti eloquenti sono le esplicite dichiarazioni ministeriali.

<sup>55</sup> Su tali casi cfr. K. RAUS, B. VANDERHAGEN e S. STERCKX, *Euthanasia in Belgium: Shortcomings of the Law and Its Application and of the Monitoring of Practice*, in *J. Med. Philos.*, 46, 2021, p. 80 ss. (citato da CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., p. 123 nota 106).

<sup>56</sup> Questa forma di “eutanasi di Stato”, o “eutanasi sociale”, fu elaborata e teorizzata da ALFRED HOCHÉ, uno psichiatra, e Karl Binding, il famoso giurista, nel volume. BINDING-HOCHÉ, *L'autorizzazione all'eliminazione delle vite non più degne di essere vissute*, ed. 1922.

inefficienze burocratiche, le scarse risorse economiche destinate nel nostro paese all'assistenza sanitaria.

In ogni caso. Se, da un lato, non può escludersi (forse non è un'irragionevole aspettativa) che, malgrado l'attuale alternarsi di benefici (per alcuni) e pregiudizi (per altri), i benefici prevarranno per tutti; dall'altro, le accennate deviazioni dalle sue finalità e potenzialità positive (dato di fatto acquisito, non possibilità ipotetica) che inducono a dichiararsi legalmente ed eticamente contrari all'eutanasia e a portarne all'estremo la "condanna" rifiutandola in maniera indiscriminata e generalizzata, - e, aggiungerei, la constatazione che in alcuni paesi la scelta dell'eutanasia una volta introdotta e regolamentata si è diffusa sempre di più e non il contrario (come sarebbe stato auspicabile), - non sembrano un valido motivo per vietare *radicalmente* che sia riconosciuta e legalizzata, malgrado i denunciati fenomeni assai allarmanti<sup>57</sup>.

I pericoli e gli abusi che ne possono derivare sono molti, - e i dati emersi dalla letteratura più recente sul tema sembrerebbero confermare l'opinione diffusa che portano al risultato di un successivo aggravamento dell'uso distorto della pratica eutanasi (c.d. pendio scivoloso), - altrettanto però i benefici; sicché è certamente sbagliato considerarlo un dato di fatto immutabile e non vedere e giudicare altro che le sue distorsioni e richiamare le anomalie nella sua attuazione pratica come

<sup>57</sup> Sulla inopportunità e intempestività della scelta di legalizzare l'eutanasia, cfr., G. RAZZANO, *Sulla relazione fra l'ordinanza 207/2018 della Corte costituzionale e il Parlamento*, cit., p.10, la quale si domanda: «In conclusione, a prescindere da più radicali problemi di compatibilità costituzionale, in questo quadro di perdurante inattuazione del diritto alle cure palliative e alla terapia del dolore, appare inopportuna e intempestiva la scelta di legalizzare l'eutanasia, posto che non sussistono neppure le condizioni indicate nell'ordinanza della Corte perché l'eventuale scelta del suicidio assistito possa essere veramente tale e non frutto della disperazione. Occorre piuttosto domandarsi, come d'altronde ci si domanda anche altrove: è giusto affrontare le dolorose questioni di fine vita e la relativa sofferenza morale ponendo termine alla vita dei pazienti, quando le cure palliative di qualità ancora non sono pienamente garantite a tutti i pazienti che ne avrebbero bisogno?».

metro “esclusivo” per misurarne la legittimità sul piano giuridico e la liceità sul piano etico<sup>58</sup>.

È una visione parziale, logicamente incongruente. Perché, da un lato, sottopone a critica le sue distorsioni applicative e pone al centro dell’attenzione tutto il male possibile dell’eutanasia; dall’altro, trascura i suoi effetti positivi a tutela della dignità e della libertà di autodeterminazione del malato. E non è tutto. “Occulta” le conseguenze negative derivanti dal suo divieto indiscriminato, senza eccezioni.

Un divieto, eccessivo e sconcertante, fondato su motivazioni empiriche che non distinguono tra tipi di malati e diversità oggettiva dei quadri morbosi, e quindi funzionale a una condanna generalizzata della pratica eutanasi che, in violazione dei principi di ragionevolezza e di eguaglianza in rapporto alle diverse condizioni oggettive e soggettive dei pazienti, nega il diritto di farsi procurare la morte (senza conseguenze per chi l’abbia determinata) – scaturente come vedremo dagli artt. 2, 13 e 32, co.2, Cost.<sup>59</sup> – anche a chi con prognosi infausta o prossimo a morire è affetto, al di là di ogni ragionevole dubbio, da malattia grave e irreversibile e sofferenze ritenute assolutamente insopportabili.

Quanto al ricorso alle cure palliative e alla terapia del dolore<sup>60</sup>, non sempre è un rimedio che appare risolutivo. Sicuramente non lo

<sup>58</sup> V. G. RAZZANO, *Sulla relazione fra l’ordinanza 207/2018 della Corte costituzionale e il Parlamento*, cit., p. 10.

<sup>59</sup> Nel senso invece che l’art. 32, co. 2 della Costituzione «non ha affatto l’intento di affermare costituzionalmente il diritto di morire, né di fondare il diritto a relazioni mediche orientate al prodursi della morte», L. EUSEBI, *Note sui disegni di legge concernenti il consenso informato e le dichiarazioni di volontà anticipate nei trattamenti sanitari*, in *Criminalia*, 2006, p. 257.

<sup>60</sup> La legittimità di adeguate terapie del dolore attraverso la somministrazione di sostanze analgesiche è riconosciuta dalla l. 8 febbraio 2001, n. 12 (pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 41 del 19 febbraio 2001), che introduce “*Norme per agevolare l’impiego dei farmaci analgesici oppiacei nella terapia del dolore* (che hanno trovato un significativo riconoscimento negli artt. 3 e 39 del codice di deontologia medica del 2006), e dalla l. n. 219/2017 che all’art. 2 co. 2 rubricato “*Terapia del dolore, divieto di ostinazione irragionevole nelle cure e dignità nella fase finale della vita*”, autorizza, con il consenso del paziente, la sedazione palliativa profonda (sulla quale v. anche l. 15 marzo 2010, n. 38).

è, quando è vissuto dal paziente come una soluzione inaccettabile<sup>61</sup>: ad esempio, perché il decorso della malattia che lo conduce alla morte appare troppo lento, per cui la prolungata attesa della fine della vita comporta un maggior carico di sofferenze legate alla consapevolezza che le cure palliative prolungano la sua agonia più che la vita<sup>62</sup>. E l'unica opposizione possibile è quella di non accettarle e quindi di rifiutare di essere "costretto a vivere".

D'altronde, il rifiuto di un trattamento medico non iniziato o la rinuncia a un trattamento già avviato ancorché necessari alla sopravvivenza è un diritto del paziente; e, se sottoposto a terapie che lo costringono a vivere solo grazie a un trattamento di sostegno vitale è un suo diritto rifiutarle.

Insomma, è «il diritto inviolabile di vivere tutte le fasi della propria esistenza senza subire trattamenti sanitari contro la propria

<sup>61</sup> Per analogia considerazione (già contenuta nel § 9 dell'ordinanza Corte cost. 2018) con riguardo al rifiuto o all'interruzione di trattamenti sanitari necessari alla sopravvivenza in tema di suicidio assistito, cfr. la sentenza 242/2019 Corte cost., punto 2.3., la quale afferma che «[omissis]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».

<sup>62</sup> Così, Comitato nazionale per la Bioetica (CNB), *Questioni di bioetica relative alla fine della vita umana*, 14 luglio 1995, 25, in *bioetica.governo.it*. Sul rifiuto e rinuncia di trattamenti sanitari salva-vita vedi anche il parere del Comitato "Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione paziente medico" del 24 ottobre 2008, che ritiene «giuridicamente legittimi il rifiuto o la rinuncia alle terapie da parte di un paziente autonomo e competente – condizione quest'ultima che comprende coscienza di sé e consapevolezza delle proprie condizioni, nonché una completa informazione circa la malattia e le conseguenze derivanti dall'accettazione o dal rifiuto/rinuncia delle terapie».

volontà»<sup>63</sup>, che «costituisce un principio indiscutibile e fondamentale del biodiritto penale»<sup>64</sup>, riconosciuto al malato ai sensi dell'art. 1, comma 5, della legge n. 219/2017<sup>65</sup>, peraltro anche in assenza di patologie o di sofferenza fisica o morale. Sicché può scegliere trattamenti sanitari diretti non già a prolungare i tempi di vita, bensì a determinare la morte con le modalità più veloci: per mano propria con l'«aiuto di terzi», come già riconosciuto dalla sentenza 242/2019 della Corte costituzionale, o «per mano altrui», come da più parti auspicato.

È ben vero che sono numerose le prese di posizione (giustamente) favorevoli alle cure palliative e alla terapia del dolore. Così ad esempio, in giurisprudenza, la sentenza del 2019 della Corte costituzionale<sup>66</sup> che richiama sul punto l'ordinanza n. 207 del 2018, a cui avviso «il coinvolgimento in un percorso di cure palliative deve costituire [...] un pre-requisito della scelta, in seguito, di qualsiasi percorso alternativo da parte del paziente»<sup>67</sup>. E la dottrina, tra gli altri Canestrari, il quale ritiene prioritario l'impegno del sistema sanitario per le cure palliative prima di accedere a forme di suicidio assistito<sup>68</sup>. Così anche il Comitato Nazionale

<sup>63</sup> S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., p. 68. In particolare, sul diritto di rinunciare ai presidi di sostegno vitale con riferimento ai noti casi Welby ed Englaro, *ivi*, p. 80 ss. Per un confronto con la casistica internazionale, A. NAPPI, *Diritto penale e malattia irreversibile*, cit., p. 47 ss.

<sup>64</sup> S. CANESTRARI, *ibidem*. Come vedremo in dettaglio (*infra*, Parte VI, § 3 e 4), l'omissione o l'interruzione delle cure mediche (ad esempio, nutrizione e idratazione artificiale che mantengono artificialmente in vita il paziente) come pure la somministrazione di farmaci antalgici a sua richiesta, le quali configurano rispettivamente l'*eutanasia passiva* e l'*eutanasia indiretta*, sono assimilabili - è la mia ipotesi - all'*eutanasia attiva* trattandosi pur sempre di una condotta del medico che abbrevia la vita del paziente causandone o comunque accettandone consapevolmente la morte.

<sup>65</sup> Sul diritto del paziente a rifiutare trattamenti medici anche se necessari alla sopravvivenza nei vari ordinamenti dei paesi europei e americani, cfr. F. VIGANO, *Diritti fondamentali e diritto penale al congedo dalla vita*, cit., p. 6 ss.

<sup>66</sup> Cfr. punto 2.4 delle Considerazioni in diritto.

<sup>67</sup> Pag. 11 dell'ordinanza.

<sup>68</sup> S. CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, p. 60, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit., «Si deve essere

per la Bioetica nel parere del 18 luglio 2019 (*Riflessioni bioetiche sul suicidio medicalmente assistito*), il quale ha affermato all'unanimità che l'offerta di cure palliative e della terapia del dolore dovrebbe rappresentare «una priorità assoluta per le politiche della sanità»<sup>69</sup>.

Tuttavia il ricorso alle cure palliative e alla terapia del dolore non è (non può e non deve essere) una regola “inderogabile”. Non solo perché è necessario il consenso del paziente che ha il diritto di rifiutare trattamenti indesiderati e opporre ad essi un rifiuto; anche perché dopo la dichiarazione di parziale incostituzionalità dell'art. 580 c.p. può scegliere trattamenti diretti non già a prolungare i tempi di vita, ma a determinarne la morte con una modalità più veloce e cioè facendosi aiutare da un medico a morire di mano propria – ed è sicuramente discriminatorio che tale diritto non sia stato esteso per legge al farsi dare la morte per mano del medico, tanto più se il paziente è materialmente impedito a suicidarsi per mano propria con l'aiuto di terzi (come vedremo più avanti)<sup>70</sup>.

Per tutte queste ragioni, è irragionevole il no all'eutanasia giustificato con l'assunto che il preventivo ricorso alle cure palliative è, sì, rinunciabile ma non sostituibile con il diritto a morire. La conseguenza, inaccettabile, è consentire che la malattia segua il suo corso fino alla morte naturale, costringendo il paziente a congedarsi dalla vita con modalità da lui non condivise. Ed è facile immaginare che, in tal caso, il supporto di cure palliative e di terapia del dolore diventa una sorta di *pharmakon*, cura e veleno insieme, prolungando l'attesa della morte e,

pienamente consapevoli – prosegue l'A. – della necessità di una politica sociale che preveda di investire risorse economiche al fine di attuare un costante miglioramento dei modelli assistenziali e organizzativi nell'ambito delle cure palliative. È imprescindibile quindi, quali che siano le scelte del legislatore o della Corte costituzionale, assicurare una maggiore diffusione e un potenziamento della terapia del dolore e delle cure palliative, in modo da escludere che la richiesta di assistenza a morire sia dettata da cause evitabili, come quelle legate ad una sofferenza alleviabile».

<sup>69</sup> Cfr. Comitato Nazionale per la bioetica *Riflessioni bioetiche sul suicidio medicalmente assistito*, p. 9.

<sup>70</sup> *Infra*, Parte IV § 2, p. 88 ss.

con essa, l'inconsolabile sconforto del malato legato alla consapevolezza della propria agonia e della propria sorte.

Il ruolo ineludibile della pratica eutanásica nella tutela dei diritti fondamentali della persona che versa in una situazione intollerabile di sofferenza fisica o psichica causata da una malattia incurabile, è maturato faticosamente e via via molto cresciuto negli ultimi anni all'interno del dibattito dottrinale e nella coscienza collettiva (al pari dell'aiuto a morire di mano propria oggi riconosciuto dalla Corte costituzionale). Si manifesta in modo particolare, come ho appena detto, per la tutela del diritto del malato a uscire dalla propria vita perché ha deciso liberamente e consapevolmente di non voler più vivere solo grazie a un trattamento di sostegno artificiale e cioè dipendendo nelle sue funzioni vitali quotidiane dall'intervento di altre persone (di solito familiari e personale sanitario) – una delle condizioni più drammatiche della vita umana.

Il riconoscimento del diritto del paziente di “farsi dare” la morte con esclusione di punibilità del medico che vi dà attuazione, tuttora non introdotto né dal legislatore né dalla Corte costituzionale (e non è agevole prevedere se e quando lo sarà), è una questione assai complessa che – come vedremo<sup>71</sup> – richiede un confronto tra le opposte letture dei valori etico-sociali e culturali che sono alla base del tema-problema eutanásia, e tra le diverse posizioni di pensiero sugli aspetti giuridici, giuridico penale e giuridico-costituzionali più controversi circa la sua legittimità ed efficacia “scriminante”.

La soluzione – oramai è opinione largamente condivisa – non può essere il divieto *tout court* della pratica eutanásica, né il suo riconoscimento senza condizioni e limiti ma stabilirne la giusta soglia di ammissibilità.

Una soluzione, equa e ragionevole, che rinviene il proprio fondamento nella lettura congiunta degli articoli 2, 13 e 32, co. 2 Cost., sulla base dei quali il diritto all'autodeterminazione della persona, in presenza delle specifiche e rigorose condizioni richieste dalla Consulta con la sentenza 242/2019 a sostegno della dichiarazione di parziale

<sup>71</sup> *Infra*, Parte V § 1.1.



liceità del suicidio medicalmente assistito, prevale sulla “incondizionata” tutela della vita umana. Sull’argomento avremo occasione di fermarci ampiamente nel prosieguo<sup>72</sup>.

Tornando alle denunciate anomalie e distorsioni applicative della pratica eutanassica, esse portano a concludere che, dietro il suo rifiuto, c’è, anche, il timore, comprensibile e concreto, di una sua applicazione “senza limiti”, con conseguente e progressivo disconoscimento del valore della vita.

A tale riguardo, è opportuno ricordare che, come vedremo meglio oltre, la sentenza n. 242/2019 della Corte costituzionale, nel dichiarare (in parte) costituzionalmente illegittima una delle tre fattispecie alternative dell’art. 580 del codice penale, quella che prevede drasticamente un “generale” e “assoluto” divieto dell’«aiuto al suicidio», non solo ne ha riconosciuto la parziale liceità, in presenza di alcune condizioni *lato sensu* scriminanti<sup>73</sup> (già indicate nell’ordinanza n. 207 del 2018) la cui sussistenza, ad avviso della Corte, «risulterebbe largamente idonea a evitare che la dichiarazione di incostituzionalità

<sup>72</sup> *Infra*, Parte V, § 1.1.

<sup>73</sup> Sulla nuova idea di giustificazione definita come procedurale, in aggiunta a quella tradizionale ovvero sostanziale e la natura di causa di giustificazione proceduralizzata o di giustificazione procedurale di condotte lesive delle condizioni *lato sensu* scriminanti introdotte dalla Consulta, v., fra gli altri, M. DONINI, *Il caso Fabo/Cappato fra diritto di non curarsi*, cit., p. 128 ss., in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit.; ID., *Il volto attuale dell’illecito penale. La democrazia penale tra differenziazione e sussidiarietà*, Milano, 2004, p. 27 ss.; ID., *Il “posto” delle scriminanti nel diritto penale moderno*, in AA.VV., *Il penale nella società dei diritti*, (a cura di) M. DONINI e R. ORLANDI, Bologna, 2010, p. 262 ss.; M. ROMANO, *Cause di giustificazione procedurali? Interruzione della gravidanza e norme penali, tra esclusioni del tipo e cause di giustificazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.* 2007, p. 1281 ss.; A. SESSA, *Fondamento e limiti del divieto di aiuto al suicidio (art. 580 c.p.): un nuovo statuto penale delle scriminanti nell’ordinanza della Consulta n. 207/2018*, p. 343 ss. e 347 ss., in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit.; ID., *Le giustificazioni procedurali nella teoria del reato. Profili dommatici e di politica criminale*, Napoli, 2018; S. SEMINARA, *Le sentenze sul caso Englaro e sul caso Welby: una prima lettura*, cit., p. 1564 ss.; A. CADOPPI, *Paternalismo e diritto penale: cenni introduttivi*, in *Criminalia*, 2011, p. 223 ss.; L. RISICATO, *Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire». Riflessioni sul ruolo della laicità nell’esperienza penalistica*, Torino, 2008, p. 73 ss.

possa preludere a una vanificazione della tutela dei soggetti vulnerabili», ma ha richiesto che «tali condizioni e le modalità di esecuzione siano state verificate da una struttura del servizio sanitario nazionale, previo parere del comitato etico territorialmente competente»<sup>74</sup>.

Un compito questo decisamente complesso che si pone oggi in relazione al suicidio medicalmente assistito. E lo sarebbe ancora di più riguardo all'eutanasia attiva, nel caso della sua introduzione. Perché il suo problema di fondo, come si è più volte ribadito, è rappresentato dalle criticità nel metterla in pratica. Ossia: incuria, superficialità, abusi ed eccessi da cui nascono le giuste e forti preoccupazioni di chi è radicalmente contrario alla sua introduzione nel nostro ordinamento.

Se dunque, in previsione dell'obbiettivo da più parti auspicato di renderla legittima e concretamente esercitabile anche in Italia, da un lato, è certamente opportuno metterne in chiaro qualità e difetti, ragioni favorevoli e contrarie, come pure cercare di superare le sterili contrapposizioni ideologiche tra chi è a favore e chi è contrario (sulle quali ci soffermeremo più avanti nel paragrafo dedicato ai profili interdisciplinari)<sup>75</sup>; dall'altro, parallelamente, poiché il motivo per cui si guarda ad essa con sospetto dipende, come già si è avuto modo di chiarire, dal praticarla oltre la giusta misura e senza prendere le necessarie cautele, e dall'uso abusivo o comunque distorto che ne può essere fatto<sup>76</sup> (e ne è stato fatto nei Paesi europei che l'hanno già approvata, come è ben dimostrato, tra gli altri, dai casi estremi ai quali abbiamo accennato, e cioè la sua iscrizione quale *opzione alternativa* alle cure palliative e alla terapia del dolore, nonché il numero di persone morte per eutanasia solo perché mentalmente inabili), è necessario che diventi oggetto di più ampio e approfondito dibattito la questione di come intensificare e migliorare e gestire accuratamente i meccanismi

<sup>74</sup> Sulle condizioni e le modalità di esecuzione cui la Corte ha subordinato la dichiarazione di illegittimità dell'art. 580 c.p., v. nota 181.

<sup>75</sup> *Infra*, Parte III, § 1, 2.

<sup>76</sup> Per esempio nei casi di eutanasia *involontaria*, *non-volontaria*, *affrettata*, *abusiva*, *interessata*, *permissiva*, di cui si è detto più sopra. V. Parte III, § 3, p. 31 ss.

di controllo preventivo già previsti dalla Corte costituzionale con la sentenza 242/2019 per l'aiuto a morire e come individuare ulteriori misure e soluzioni concrete al fine di garantire la protezione dei soggetti a rischio – ovviamente, senza gli eccessi di formalismo burocratico volti alla verifica dei presupposti per il riconoscimento della sua liceità, che hanno ostacolato o quantomeno indebolito la messa in pratica del suicidio medicalmente assistito. È chiaro che il lungo tempo per la risposta delle autorità sanitarie ai malati che hanno fatto richiesta dell'assistenza medica al suicidio è un preoccupante segnale negativo per un buon funzionamento della pratica eutanasi, nel caso che sia introdotta nel nostro ordinamento.

Anche per l'eutanasia dunque, com'è avvenuto per il suicidio assistito, non è sufficiente stabilire “in astratto” criteri e presupposti per la sua legalizzazione, per quanto rigorosi e condivisi. Occorre assicurare che siano messe a punto, “in concreto”, una serie di condizioni e modalità di esecuzione, circostanziate e particolareggiate, volte a impedire le cosiddette (e denunciate) anomalie applicative in violazione delle sue finalità; e controlli affidabili e adeguati dotati della capacità di accertare che la richiesta dell'aspirante suicida sia sorretta da una decisione autenticamente libera e consapevole al fine di difenderlo da iniziative eutanasiche illegittime o abusive, ovvero da manipolazioni psicologiche o emotive determinate dalle ragioni più varie: in particolare, approfittando della sua fragilità e vulnerabilità, immaturità, ingenuità, eccesso di fiducia<sup>77</sup>.

<sup>77</sup> Per «l'individuazione dei criteri in base ai quali considerare la scelta e la conseguente condotta suicidaria realmente autonoma e libera», cfr. S. CANESTRARI, *Ferite dell'anima e corpi prigionieri*, cit., p. 29, il quale ritiene che la questione è «cruciale» e che «l'accertamento della volontarietà delle scelte deve porsi come priorità assoluta, con l'avvertenza che più la condotta è autolesiva e rischiosa più elevati debbono essere lo *standard* della volontarietà e lo *standard* dell'accertamento». Cfr. sul punto anche A. ROMANO, *Aiuto al suicidio, rifiuto o rinuncia a trattamenti sanitari, eutanasia*, cit., p. 4 «Norma moderatamente (e indirettamente) paternalistica, è espressione – come si accennava – di una speciale attenzione a che la scelta suicida, qualunque ne sia la motivazione, sorga, maturi e si compia nel soggetto come frutto integrale di una volontà

Certo, è difficile persino concettualizzare un procedimento finalizzato a valutare l'esistenza di una autentica volontà di morte del paziente; e ancora di più a verificare, in concreto, che la sua decisione sia "libera" e "consapevole", ossia accertare il carattere genuino della scelta di terminare la propria esistenza, e cioè che l'entità del dolore o lo stato della malattia non lo abbiano privato della possibilità di determinarsi liberamente e consapevolmente.

Ma soprattutto, date le difficoltà dovute all'indiscusso soggettivismo nella valutazione della insopportabilità del dolore umano, è assai complesso (e tuttavia ineludibile) controllare che le condizioni del malato siano tali che si possa ragionevolmente concludere che le sue sofferenze sono per lui veramente intollerabili. E, forse, è ancora più difficile rintracciare un'autentica invocazione della morte e cioè accertare che la sua richiesta sia "stabile"; cioè che abbia il carattere della definitività e non della temporaneità.

Nel qual caso la volontà di morire potrebbe trasformarsi, successivamente, nel tenace desiderio di vivere che prevale sulla precedente volontà di lasciarsi andare. Non per naturale istinto di conservazione, perché accetta e desidera, con piena convinzione, di restare in vita, malgrado sia affetto da forti sofferenze senza tregua. E chiede, liberamente e consapevolmente, confidando che il decesso non sopraggiunga rapidamente, assistenza, accoglienza e solidarietà, ossia il sostegno di cure palliative e terapie del dolore. Che, se bene organizzate, ed efficaci, gli consentono di vivere, con intensità e in modo dignitoso, un prolungamento della propria esistenza in vita. Ovvero di vivere la parte restante della propria vita in condizioni meno disumane, se pur sempre tragiche.

Una richiesta che – a voler riassumere in due parole il sentimento di fondo che l'accompagna – esprime una intensa gioia di vivere. Non della semplice e comune "gioia" però, si tratta, ma di quella di chi è

realmente libera, senza suggestioni o influssi di provenienza altrui. Difendendo la genuinità della volontà dell'individuo, costruisce al tempo stesso una barriera contro intromissioni improprie di terzi».

affetto da malattia grave e irreversibile e sofferenze insopportabili che si manifesta nel tragico contesto della fase terminale della vita: una gioia – è un paradosso – complessa, drammatica, quasi folle, il più delle volte lanciata verso l'utopia.

Le suddette indiscutibili e ben note difficoltà – segnalate ampiamente e con grande preoccupazione dalla dottrina (non solo penalistica) – nel mettere l'eutanasia correttamente in pratica per evitare nella sua applicazione le possibili e gravi distorsioni in violazione delle sue finalità (sempre in agguato), non sono però – lo abbiamo già affermato ma va ribadito – una giustificazione ragionevole della sua condanna indiscriminata e generalizzata, un valido motivo per rifiutarla in assoluto e vietare che sia legalizzata.

Questo atteggiamento radicalmente, e pregiudizialmente, contrario all'eutanasia, la giustificazione posta fermamente a fondamento del suo rifiuto, costituisce il risultato di un ragionamento solo apparentemente valido ma in realtà non concludente. Perché, pur partendo da premesse vere (nessuno dubita che sono numerose e assai preoccupanti le concrete possibilità di scivolare verso forme di eutanasia non volontarie o comunque abusive) conduce a una conclusione solo in apparenza corretta e coerente con le premesse: in realtà è priva di consistenza, sul piano logico prima ancora che giuridico.

Infatti, come già visto<sup>78</sup>, la giustificazione posta a fondamento del rifiuto dell'eutanasia, da un lato “occulta” le conseguenze negative derivanti dal suo divieto indiscriminato (e senza eccezioni) che non distingue tra tipi di malati e diversità oggettiva dei quadri morbosi, in violazione dei principi di ragionevolezza e di eguaglianza in rapporto alle diverse condizioni oggettive e soggettive dei pazienti; e quindi trascura i suoi effetti positivi a tutela di una delle prerogative essenziali dell'essere umano – la libertà di autodeterminazione – a favore di chi con prognosi infausta o prossimo a morire è affetto, al di là di ogni ragionevole dubbio, da malattia grave e irreversibile e sofferenze ritenute assolutamente insopportabili.

<sup>78</sup> Parte II, § 3, p. 32 ss.

Dall'altro rinuncia - in via pregiudiziale - a discutere, e approfondire, un tema sul quale ci siamo soffermati sopra e che, se mai vedremo l'introduzione dell'eutanasia nel nostro paese, è prevedibile che diventi oggetto di più approfondito dibattito nel momento della sua attuazione: come porre rimedio, per quanto possibile, a tali effetti devianti per garantire il rispetto di standard minimi inviolabili di tutela della vita, e in particolare per tutelare da iniziative eutanasiche illegittime o abusive i soggetti deboli e vulnerabili - non solo in senso mentale e generazionale ma anche psicologico ed esistenziale. Insomma, come contrastare, o per lo meno rallentare, il lamentato (e documentato) "pendio scivoloso" ("slippery slope") rilevato nei paesi che l'hanno già legalizzata<sup>79</sup>, vale a dire le drammatiche conseguenze (eufemisticamente definite "spiacevoli") di cui abbiamo già detto procurate ai malati terminali per volontà o accidente da chi la mette in pratica.

Un obiettivo che va posto in discussione trattato ed esaminato prima di deliberare intorno ad altre decisioni, tra le quali, soprattutto, la condanna definitiva della pratica eutanastica. Una condanna motivata solo in ragione delle possibili deviazioni dalle sue finalità e potenzialità positive e delle sue anomalie applicative non accompagnate da altre motivazioni. Quindi, con tutta evidenza, insufficienti per vietare radicalmente che sia riconosciuta e legalizzata.

Rifuggire gli estremi, scongiurare i pericolosi sconfinamenti e combattere in tutte le sue degenerazioni il c.d. pendio scivoloso, è la nuova strada da percorrere per l'introduzione dell'eutanasia nel nostro ordinamento.

<sup>79</sup> Sul tema del 'pendio scivoloso', cfr. A. MASSARO, *Scelte di fine vita: uno spazio meno libero dal diritto?* p. 218, in *Il caso Cappato. Riflessione a margine*, cit. Sulla conferma di tale tendenza in Olanda e in Belgio dopo l'introduzione dell'eutanasia, cfr. M. RONCO, *Un pendio scivoloso*, cit., p. 1 ss.

#### 4. *L'eutanasia e i problemi del fine vita*

Quanto al rapporto tra eutanasia attiva e questioni di fine vita, tra i due temi c'è stretta corrispondenza, come dicevo all'inizio. È ben chiaro, però, che il fine vita è un tema generale, un concetto di sintesi, che comprende come casi particolari una gamma piuttosto ampia di pratiche e problematiche ciascuna delle quali riguarda uno specifico aspetto del tema.

Nel panorama legislativo italiano tali pratiche, richieste o autorizzate dal paziente e radicate in incontestabili esigenze umane, riguardano a) la terapia del dolore e le cure palliative<sup>80</sup>; b) il "lasciar morire" in assenza di costrizioni psicologiche e/o materiali nei casi in cui la morte è imminente o comunque inevitabile: una richiesta insindacabile del paziente con correlativo obbligo del sanitario (salvo il suo diritto all'obiezione di coscienza) di non praticare o interrompere le cure ancorché indispensabili alla sopravvivenza, come previsto dalla l. n. 219/2017<sup>81</sup> e già prima

<sup>80</sup> Sulla definizione di cure palliative, vedi l. 15 marzo 2010, n. 38, art. 2. Questa definizione prende spunto dalla definizione di cure palliative secondo l'OMS (Organizzazione Mondiale della Sanità).

<sup>81</sup> Cfr. art. 1, comma 6, l. n. 219/2017: «Il medico è tenuto a rispettare la volontà espressa dal paziente di rifiutare il trattamento sanitario o di rinunciare al medesimo e, in conseguenza di ciò, è esente da responsabilità civile o penale. Il paziente non può esigere trattamenti sanitari contrari a norme di legge, alla deontologia professionale o alle buone pratiche clinico-assistenziali; a fronte di tali richieste, il medico non ha obblighi professionali».

Il principio relativo al diritto del malato di rifiutare le cure ed al dovere del medico di astenersi da ogni attività diagnostica e terapeutica se manca il consenso del paziente, trova conferma nelle prescrizioni del codice di deontologia medica nella versione del 2006 e nell'ultima approvata il 18 maggio 2014 (artt. 33-39) il cui art. 35 stabilisce che in presenza di documentato rifiuto di persona capace, il medico deve in ogni caso «non intraprendere né proseguire in procedure diagnostiche e/o interventi terapeutici senza la preliminare acquisizione del consenso informato o in presenza di dissenso informato». Come si è visto, il divieto di accanimento terapeutico è contenuto nell'art. 2, comma 2, prima parte, della legge n. 219/2017. Cfr. C. CUPELLI, "Il diritto" del paziente di (rifiutare) e il "dovere" del medico (di non perseverare), cit., p. 1829 ss. Ad aprire ufficialmente le porte alla liceità giuridica

dall'art. 32, co. 2 Cost.<sup>82</sup>, che riconosce il diritto dell'individuo di autodeterminarsi nelle scelte terapeutiche (cioè di dire no alle cure e all'offerta terapeutica anche quando conduce alla morte), nonché una richiesta tecnicamente vincolata per i medici dal loro codice di deontologia medica del 2014 ispirato ai principi di etica medica<sup>83</sup>; c) la sedazione palliativa profonda continua di cui all'art. 2, co.2, l. n. 219/2017<sup>84</sup>, il quale impone l'astensione dall'accanimento terapeutico al fine di non protrarre *la somministrazione di cure e il ricorso a trattamenti inutili o sproporzionati* e assicurare condizioni di dignità nel congedarsi dalla vita e che, a differenza dell'eutanasia (e dell'aiuto a morire), è diretta ad alleviare le sofferenze del malato, non a causare (oggettivamente) la diminuzione dei tempi di vita e (soggettivamente) a procurare intenzionalmente la morte, che però, se usati in eccesso, può derivarne come conseguenza non *direttamente* voluta, sicché si configura come un caso c.d. di *eutanasia indiretta*; d) la sospensione delle terapie dopo la

di una simile pratica è stata la sentenza n. 21748/2007 della Corte di cassazione, come vedremo più avanti.

<sup>82</sup> Art. 32, co. 2, Cost.: «Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge».

<sup>83</sup> L'art. 39 del codice prevede che: «Il medico non abbandona il paziente con prognosi infausta o con definitiva compromissione dello stato di coscienza, ma continua ad assisterlo e se in condizioni terminali impronta la propria opera alla sedazione del dolore e al sollievo dalle sofferenze tutelando la volontà, la dignità e la qualità della vita. Il medico, in caso di definitiva compromissione dello stato di coscienza del paziente, prosegue nella terapia del dolore e nelle cure palliative, attuando trattamenti di sostegno delle funzioni vitali finché ritenuti proporzionati, tenendo conto delle dichiarazioni anticipate di trattamento».

<sup>84</sup> L'art. 2, co. 2, l. n. 219/2017 (la legge sulla DAT) stabilisce: «Nei casi di paziente con prognosi infausta a breve termine o di imminenza di morte, il medico deve astenersi da ogni ostinazione irragionevole nella somministrazione delle cure e dal ricorso a trattamenti inutili o sproporzionati. In presenza di sofferenze refrattarie ai trattamenti sanitari, il medico può ricorrere alla sedazione palliativa profonda continua in associazione con la terapia del dolore, con il consenso del paziente».



diagnosi di morte cerebrale che equivale, sul piano culturale e legale, al decesso della persona<sup>85</sup>.

<sup>85</sup> Per la definizione di morte cerebrale e sulle modalità per l'accertamento e la certificazione della morte, vedi la legge 29 dicembre 1993, n. 578 (e i decreti legislativi del 1994 e del 2008 del Ministero della Sanità) che all'art. 1 afferma: «la morte si identifica con la cessazione irreversibile di tutte le funzioni dell'encefalo».

## PARTE III

### 1. *I profili interdisciplinari dell'eutanasia*

Il fenomeno eutanasia, la questione cardine e al tempo stesso la più complessa dei temi/problemi di fine vita su cui abbiamo già avuto occasione di soffermarci<sup>86</sup>, rimanda alla Costituzione e ai suoi valori e alle grandi categorie “vita/morte” - “obbligo di vivere/diritto di morire”<sup>87</sup>. Ruota, cioè, attorno a due dicotomie tematiche che sollevano una vivace discussione in ambito antropologico, etico e giuridico. Anche sul piano filosofico. Scrive a riguardo Fornero: «La complessa problematica del “fine vita” prima di essere una tematica sociale, giuridica e politica è una tematica filosofica»<sup>88</sup> - considerata qui evidentemente una “filosofia della prassi”, dominata dai fatti, incarnata nel conflitto sociale e legata al costume dei tempi.

In particolare, interroga sulla disponibilità o meno della vita che, grazie agli straordinari progressi della ricerca scientifica e dell'innovazione

<sup>86</sup> *Supra*, Parte I, § 2 e Parte II.

<sup>87</sup> Sul diritto di morire e sull'obbligo di vivere, cfr. G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit.; B. MAGRO, *Eutanasia e diritto penale*, cit., p. 202 ss.; A. MANNA, Artt. 579-580 - *Omicidio del consenziente ed istigazione o aiuto al suicidio: l'eutanasia*, in A. MANNA (a cura di), *Reati contro la persona*, 2007, I, Torino, 2007, p. 48; L. RISICATO, *Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire»*, cit., p. 53 ss.; A. CADOPPI, *Paternalismo e diritto penale*, cit., p. 223 ss.; più in generale, da ultimo, ID., *Il “reato penale”. Teorie e strategie di riduzione della criminalizzazione*, Napoli, 2022, spec. p. 99 ss.

<sup>88</sup> G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 229. Prosegue al riguardo l'A.: «Lo sguardo filosofico opera in profondità anche nelle discussioni sul fine vita, nel cui ambito la filosofia non può non essere presente, talora in modo decisivo» (ivi, p. 233).

tecnologica in campo medico, può essere artificialmente prolungata<sup>89</sup>. Uno spazio artificiale che governa ormai lo spazio naturale della vita e della morte. E che, nella tematica che qui interessa, s'identifica con una componente essenziale della scienza: la volontà di scavalcare e prolungare il tempo concesso ai corpi (la mortalità). Che a sua volta fa sorgere problemi complessi per i medici, gli individui e la società, e pone il legislatore e più in generale la politica di fronte a dilemmi inediti. Investe, direttamente o indirettamente, temi a forte valenza ideologica, etica, culturale e perfino religiosa: questioni esistenziali fondamentali con immediati risvolti di carattere penalistico che condizionano il dibattito politico e la disciplina legislativa<sup>90</sup>. E le stesse decisioni dei giudici, costituzionali e comuni, in merito rispettivamente al controllo di legittimità costituzionale e all'interpretazione e applicazione delle norme, che sono spesso il risultato della peculiarità del caso di specie da cui sono molto condizionate<sup>91</sup>, e nel cui iter argomentativo – che finisce inevitabilmente per essere influenzato dal loro personale patrimonio ideologico e culturale – è presente, benché implicitamente, oltre al richiamo agli artt. 2 Cost. e 2 e 8 Cedu sul rispetto della vita umana, il prendere partito su questi temi così detti “eticamente sensibili”, che chiamano in causa – al contempo – le libertà civili e i diritti fondamentali della persona.

Comunque, una cosa è certa: non è possibile affrontare il tema

<sup>89</sup> Così L. MASERA, *Delitti contro la vita*, cit., p. 61, in *Reati contro la persona*, cit.: «Negli ultimi decenni, infatti, gli enormi progressi compiuti dalla scienza medica hanno posto sotto una nuova luce il momento del *passaggio dalla vita alla morte*: non più qualcosa di estraneo alle capacità di controllo dell'uomo, ma in molti casi un momento la cui determinazione è nelle mani del medico anestesista o rianimatore, che può decidere se contrastare con tutti i mezzi a sua disposizione lo sviluppo di processi patologici letali, o lasciare che la natura faccia il suo corso».

<sup>90</sup> Cfr. S. CANESTRARI, *Ferite dell'anima e corpi prigionieri*, cit., p. 5, con riguardo alla tematica del suicidio che «impone di confrontarsi con “le cose ultime”, con questioni esistenziali».

<sup>91</sup> Del quale però le sentenze della Consulta non ne dovrebbero risentire avendo istituzionalmente per oggetto quale corte della costituzionalità delle leggi la sola verifica della legittimità costituzionale della norma impugnata.

dell'eutanasia e le questioni che essa solleva – aperte al dubbio, alle perplessità e alla messa in discussione sia a livello teorico che applicativo – se non in termini interdisciplinari<sup>92</sup>. Cioè, senza avere piena consapevolezza della dimensione “pre-giuridica” (etica, bioetica, filosofica...) di tale fenomeno<sup>93</sup>. Una dimensione che ha dei contorni assai più ampi rispetto all’ottica penalistica e riempie spazi necessariamente (almeno in parte) “vuoti di diritto”. E di grande interesse anche (o specialmente) in una prospettiva *de iure condendo*, influenzando qualsiasi

<sup>92</sup> Così G. FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato*, cit., p. 1-2: «Lungi dall'essere da sola la più importante, la stessa dimensione giuridica del problema – emergente soprattutto nella duplice prospettiva costituzionalistica e penalistica – non può, appunto, rimanere del tutto esente da condizionamenti pregiudiziali sia di natura filosofica e/o morale (derivanti dalle diverse concezioni “comprehensive” in senso rawlsiano del vivere e del morire compresi nelle attuali società pluralistiche), sia di matrice politico-ideologica (con riferimento alla prevalenza rispettiva di orientamenti liberali, comunitari o autoritario-paternalistici)»; ID., *I temi eticamente sensibili tra ragione pubblica e ragione punitiva*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, p. 1383 ss.; e *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, in *Foro it.*, 2009, V, p. 227 ss.

<sup>93</sup> Sul punto cfr., tra gli altri, S. CANESTRARI, *Delitti contro la vita*, cit., p. 509, in AA.VV., *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, cit.: «L'eutanasia deve essere presentata, a ragione, come una questione di pertinenza degli studiosi del diritto; con una consapevolezza: la dimensione pregiudiziale influenza necessariamente le valutazioni e le prese di posizione del giurista»; F. GIUNTA, *Diritto di morire e diritto penale*, cit., p. 75: «La dimensione pregiudiziale del tema dell'eutanasia [...] rifluisce su ogni suo sviluppo ed elaborazione. È difficile negare infatti che le convinzioni morali e il patrimonio culturale di chi si occupa dell'eutanasia ne condizionino fortemente la trattazione “tecnica”»; L. EUSEBI, *Criteriologie dell'intervento medico e consenso*, in *Riv. it. med. leg.*, 2008, p. 1227 ss.; ID., *Il diritto penale di fronte alla malattia*, in *La tutela penale della persona. Nuove frontiere, difficili equilibri*, a cura di L. FIORAVANTI, Milano, 2001, p. 119 ss.; M. DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno “spazio libero dal diritto”*, cit., p. 902 ss.; F. VIGANÒ, *Riflessioni sul caso di Eluana Englaro*, cit., p. 1035 ss.; D. PULITANO, E. CECCARELLI, *Il lino di Lachesis e i diritti inviolabili della persona*, cit., p. 330 ss.; S. CANESTRARI, F. FAENZA, *Il principio di ragionevolezza nella regolamentazione biogiuridica: la prospettiva del diritto penale*, in *Criminalia*, 2008, p. 73 ss.; C. CUPELLI, *Il “diritto” del paziente (di rifiutare) e il “dovere” del medico (di non perseverare)*, in *Cass. pen.*, 2008, p. 1807; S. TORDINI CAGLI, *Le forme dell'eutanasia*, cit., p. 1819 ss., in *Trattato di biodiritto - Il governo del corpo*, cit.

progetto di riforma della normativa attualmente (e provvisoriamente) vigente nel campo del diritto penale. Il quale sin dalle sue implicazioni dogmatiche non è affatto neutro e indifferente ai valori – in particolare, per ciò che qui interessa, quelli che sono alla base dei temi di cui si discute in questo scritto.

Peraltro, questo tipo di sinergia tra componenti disciplinari che, per quanto possano apparire (e in buona parte lo siano) distinte, fanno parte a pieno titolo delle questioni del fine vita, assume un ruolo cruciale nel dibattito in corso. Anche, forse soprattutto, per la costruzione di un fronte comune moderato che, opponendosi a ogni forma di radicalismo, si fondi tendenzialmente sull'equilibrio tra i valori costituzionali e i diritti umani coinvolti, con riferimento al problema dell'eutanasia in particolare. Che va affrontato sul piano umano oltre che su quello giuridico, culturale ed etico-sociale, perché, come si è detto e vedremo meglio nel prosieguo, essere padroni della propria esistenza e decidere sulla fine della propria vita è un diritto fondamentale dell'essere umano.

Tuttavia, prendere in esame in modo adeguato questi profili di indagine e i loro reciproci nessi, e misurare differenze e somiglianze che intercorrono (specialmente) tra la sfera etica e quella giuridica al contempo simili e (in parte) irriducibili l'una all'altra, e padroneggiare dette discipline senza mai perdere la prospettiva del loro intreccio, è un'impresa difficile alla quale però non si può rinunciare. Ma una trattazione compiuta richiederebbe un esame approfondito che questo breve lavoro non può permettersi. Perciò senza entrare nei dettagli, cercherò di offrirne – possibilmente, in ragionata ed esauriente sintesi – non più di qualche rapido accenno, con l'arduo obbiettivo di indagare gli aspetti più controversi della complessa tematica e contribuire, senza pretese di completezza, a una migliore messa a fuoco dei problemi e delle soluzioni, cercando quanto più è possibile di non proporre e tanto meno imporre soluzioni affrettate.

Le questioni penali, giuridico-costituzionali, culturali e sociali ma anche psicologico-esistenziali, bioetiche e pratico-politiche connesse in modo indissolubile ai temi del fine vita, e in particolare la questione circa la liceità o meno di congedarsi dalla propria esistenza per mano

altrui quando si è ammalati gravemente con sofferenze insopportabili e senza speranza di ritorno alla normalità, postulano un ineliminabile riferimento alle peculiarità che caratterizzano i casi concreti e, collocandosi palesemente su un piano differente da quello puramente formale del diritto, non è possibile affrontarle avvalendosi delle sole prescrizioni normative rigide trascurando le esigenze individualizzate e soggettive che connotano le singole vicende.

D'altra parte, la disciplina legislativa della materia non sempre (anzi solo di rado) offre criteri sufficienti per la soluzione delle questioni di diritto nuove e complesse che vengono in rilievo: questo soprattutto – ma non solo – prima della sentenza 242/2019 della Corte costituzionale in mancanza di una legge sulla morte assistita dovuta all'eclissi della politica; per cui alcune decisioni dei giudici non sono riconducibili a un testo normativo – talvolta praticamente assente – e finiscono per diventarne sostitutive. Gli stessi articoli della Costituzione e i rispettivi principi e valori che regolano sotto il profilo costituzionale gli aspetti giuridici più controversi dei temi-problemi in discussione, sono suscettibili di lettura diversa e di contrapposti significati ermeneutici, come si vedrà<sup>94</sup>.

Sono tutte queste le ragioni per cui, di fronte a certi eventi drammatici del “fine vita”, alcuni giudici particolarmente sensibili a questi temi rifuggono da una razionalità troppo rigorosa lontana dall'esperienza dei casi concreti e, animati dalla volontà di assicurare una reale ed effettiva tutela delle libertà individuali e dei diritti umani, promuovono e prendono a modello nelle loro decisioni una cultura della legalità intimamente collegata con l'idea di giustizia<sup>95</sup> – che della legalità

<sup>94</sup> *Infra*, Parte V, § 1.1.

<sup>95</sup> Un'idea di giustizia – altra cosa è l'«ideologia della giustizia», ossia l'assolutizzazione di posizioni valoriali rispetto ad altre nel contesto di una pluralità di valori contrapposti (A. ROSS, *Diritto e giustizia*, Torino, 2000, p. 259) – che, al di là dei casi in cui ha una portata universale, non è immutabile e perfetta (fuori dal tempo) ma intrinsecamente dinamica, caratterizzata dal continuo rinnovarsi e armonizzarsi con le tendenze culturali, instabili e mutevoli, connesse a un mondo che cambia con un ritmo accelerato.

costituisce storicamente (meglio: *tende* a costituire) parte integrante e componente essenziale<sup>96</sup>. E fanno leva sui fondamenti empirici e le basi etiche delle controverse questioni sollevate dalle drammatiche vicende della fase terminale della vita – uno spazio all'interno del quale l'emotività dei sentimenti mette facili radici e i sentimenti, che sono portati più che al rigore dell'astrazione all'evidenza dei fatti (coi quali c'è poco da discutere) svolgono a volte un ruolo più incisivo dei concetti; e, lasciando parlare i fatti sono in grado di realizzare ciò che il pensiero razionale è incapace di teorizzare di diritto. È il territorio dei sentimenti che, se pure non sempre si traducono nelle leggi della ragione e del diritto alle quali vanno (andrebbero) pur sempre adeguati, sono orientati a migliorare materialmente e moralmente la vita residua dei malati terminali o con prognosi infausta consentendo di offrire una risposta (anche) umanitaria alla loro richiesta di porre fine alle proprie sofferenze in tempi rapidi e di morire con dignità<sup>97</sup>.

Le questioni di fine vita investono, sul *versante normativo*, una

<sup>96</sup> E ciò soprattutto sul piano teorico, nell'ambito della filosofia politica, dove, variamente declinata, tematizzata e sviluppata, dà luogo alla formulazione di principi, modelli e criteri di giustizia diversi e alternativi, più o meno legittimi e imparziali, che tuttavia si incrociano nel non piegarsi incondizionatamente al dettato della legge. Non sempre, invece, all'interno delle legislazioni positive, cioè in relazione alla sfera pratica di riferimento. Sul terreno giuridico-politico, infatti, giusto "legale" e giusto "morale", giusto "per legge" e giusto "per natura", e – alla luce delle nuove categorie di cui si è arricchito il dibattito sulla giustizia – "legalità" e "diritti umani", non sempre vivono intrecciati. La legge positiva, è ben noto, quando si trova di fronte a scelte concrete, spesso realizza il suo contrario, è permeata di ingiustizia, riduce la giustizia alla legalità, la racchiude nella pura forma della legge (basta pensare alle leggi razziali), sovente è inconciliabile con gli stessi parametri normativi (e valutativi) contenuti nelle costituzioni liberali e democratiche, che segnano la misura di ciò che è legalmente giusto nella sfera della politica e del diritto.

<sup>97</sup> Cfr. M. DONINI, *Il caso Fabo/Cappato fra diritto di non curarsi, diritto a trattamenti terminali e diritto di morire. L'opzione "non penalistica" della Corte costituzionale di fronte a una trilogia inevitabile*, in *Giur. cost.* n. 6, 2018, p. 2870, il quale scrive a riguardo: «L'aiuto a morire è il concetto più umano e solidaristico, la sintesi di quello che viene richiesto dal malato. Quando lo si sarà compreso senza pregiudizi, ma con disciplina che garantisca il consenso e i diritti del malato anche da abusi di terzi "rappresentanti" o del sistema

molteplicità e un intreccio di valori – confliggenti – tutti meritevoli di tutela; ma, sul *piano fattuale*, si spogliano (in parte) dei panni logici e giuridici, e – a conferma di quanto il dato emotivo possa influenzare in tali contesti le decisioni giudiziali applicando principi di giustizia sostanziale destinati a prevalere sull'esigenza di una qualificazione giuridica rigorosa dei fatti, si vestono – anche – di quelli etici e pratici così che si è costretti a passare dagli schemi astratti alle valutazioni in concreto e dal mondo teorico dei concetti alla realtà dei fatti e cioè ad uscire (in parte) dall'analisi fredda del discorso logico e razionale e a immergersi direttamente nella condizione drammatica di chi, affetto da una malattia inguaribile e sofferenze insopportabili, ha deciso, come unico atto di "vita" possibile, di mettere fine alla propria vita per sottrarsi a torture fisiche senza tregua e, al contempo, per liberare la mente non dalla paura della morte ma dalla prospettiva di una morte lunga e di una lacerante agonia.

Un obiettivo che, per realizzarsi, richiede di superare il conflitto tra due punti di vista estremi, l'obbligo di vivere e il diritto di morire senza ombra di dubbio inconciliabili nella loro radicalità, e stabilire regole giuste e chiare per tracciare una giusta linea di confine tra disponibilità e indisponibilità della vita, e cioè i diritti della persona e il valore della vita umana, che sono a fondamento dei temi in discussione ed entrambi costituzionalmente tutelati.

Nel dibattito in merito alla condanna o approvazione dell'eutanasia, su cui la dottrina (non solo penalistica) non ha mai smesso di interrogarsi, s'intrecciano, lo abbiamo accennato in apertura, numerosi profili interdisciplinari su piani diversi ma collegati, di cui quello portante (assieme al diritto) riguarda l'etica: l'etica della disponibilità della vita, o bioetica, e, in particolare, per quello che qui interessa, la bioetica del diritto penale anch'essa caratterizzata dalla interdisciplinarietà, che, se pur eccede l'orizzonte del diritto, è alla base della discussione sui temi del fine vita.

sanitario, potremo guardare alle nostre paure, e alle Erinni penalistiche, da una diversa prospettiva».



Difatti, «in questa materia qualsiasi scelta tecnica è governata a monte da una precisa scelta etica»<sup>98</sup>, com'è dimostrato dal fatto che «ogni diritto penale storico ha alle spalle una corrispondente etica pubblica, dalla quale non può non essere reciprocamente influenzato»<sup>99</sup>. Che aiuta a guardare la realtà e dunque questi temi da angolazioni e punti di vista diversi, con riflessi sul piano sociale, culturale, pratico-politico e su quello giuridico e, in particolare, sulla disciplina penale.

Dunque: la tematica del fine vita, per quanto riguarda in particolare la disponibilità della vita da parte del titolare, «*per sua natura* non può fare a meno di incontrare l'etica e la bioetica e, a monte, la filosofia, che dell'etica e della bioetica costituisce la piattaforma teorica»<sup>100</sup>.

“Diritto” ed “Etica”, è vero, nell'ambito di un diritto penale liberale fondato sul principio della tutela della libertà di coscienza e quindi sulla separazione del diritto dalla morale, si muovono in differenti direzioni negli autonomi ambiti tematici ai quali appartengono, con tutte le difformità e le antinomie che questo comporta. Perciò, in Italia, la scuola penale classica distingueva nettamente i due ambiti, perché l'etica, in particolar modo sui grandi problemi del fine vita e sui valori che essi coinvolgono, ha – per così dire – il “diritto” di decidere da sé. E, al tempo stesso, nei casi di notevole discordanza in merito all'interpretazione e applicazione dei suoi precetti, di garantire piena libertà di coscienza.

Tuttavia: chi crede, o dice, che bisogna tenere separati etica e diritto, ha ragione soltanto in parte. Perché, sui problemi più dibattuti del fine vita (l'eutanasia volontaria, in particolare) non è sufficiente un discorso *puramente* giuridico: dall'etica non è possibile prescindere. Più in generale, come un autore ha fatto notare, il giurista non «può ritenersi del tutto *al riparo* dalle domande radicali della filosofia e dalle

<sup>98</sup> M. BIANCA (a cura di), *Le decisioni di fine vita*, Milano, 2011, Prefazione.

<sup>99</sup> G. FIANDACA, *I temi eticamente sensibili tra ragione pubblica e ragione punitiva*, in *Riv. dir. proc. pen.*, 4, 2011, p. 1413.

<sup>100</sup> G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 229.

sue prese di posizione etico-valoriali»<sup>101</sup>, perché, come scrive un altro autore, «qualsiasi tipo di disciplina, nella misura in cui implica scelte e bilanciamenti tra valori influenzati da concezioni della vita e del mondo, esprime inevitabilmente una qualche filosofia, una qualche ideologia. Non esistono spazi liberi dalle pregiudiziali filosofiche, etiche, ideologiche; e questo – piaccia o non piaccia – vale anche nel caso della disciplina penale»<sup>102</sup>.

Del resto, molte volte la differenza tra i due linguaggi è soltanto parziale, talora per singoli e minimi aspetti. Così che certe condotte vietate perché moralmente disapprovate mettono a rischio, al tempo stesso, beni giuridici meritevoli di tutela penale. In tal caso, per effetto del connubio tra etica e diritto i pre-requisiti di carattere etico, il “dietro le quinte” dei temi-problemi del fine vita, – che, come osserva Fiandaca, appartengono a «una nuova etica della vita e della morte» che «dovrebbe delineare un quadro assiologico di riferimento capace – nello stesso tempo – di fungere da rinnovato retroterra etico di discipline giuridiche future auspicabilmente meno controverse e più condivise»<sup>103</sup>, – fanno tutt’uno tanto sul piano dommatico quanto su quello politico-criminale con la forza incondizionata e vincolante dei precetti giuridici. Che, piegati, o adattati, sui temi più dibattuti del fine vita (l’eutanasia volontaria, in particolare) al mondo che cambia, alla morale e al costume dei tempi in una rincorsa infinita con il suo divenire, implicano a volte letture e interpretazioni radicalmente opposte. E ciò vale, in particolar modo, nella società contemporanea all’interno della quale questi temi sono legati al variegato pluralismo etico della coscienza collettiva.

Del resto, quello dell’etica – e più in generale dei precetti non somministrati per legge – è un campo libero; è inconcepibile mettere gli aspetti più controversi dei suoi problemi (in particolare, quelli del fine

<sup>101</sup> G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 235.

<sup>102</sup> È la risposta negativa che Fiandaca dà «all’interrogativo [...] sul possibile carattere *neutrale* di discipline normative aventi ad oggetto materie eticamente sensibili». G. FIANDACA, *I temi eticamente sensibili*, cit., p. 1413.

<sup>103</sup> G. FIANDACA, *I temi eticamente sensibili*, cit., p. 1413.

vita) interamente nella legge della ragione. E, con l'eccezione dei principi che hanno una portata universale e cioè rappresentano una verità universalmente valida percepita come tale in quasi tutte le aree geografiche e le realtà culturali e l'intera umanità (o quasi) è d'accordo su come interpretarli per cui se prima regole ambigue si trasformano fino a diventare regole universalmente condivise, principi etici universali, o leggi di natura, tutti gli altri sono tali che per ogni interpretazione di una comunità o di un gruppo sociale un'altra comunità o un altro gruppo sociale ne offre una diversa. Sicché sono soggetti a una sola legge, che è quella del confronto. Questo perché la maggior parte dei principi etici comportano giudizi valutativi a carattere soggettivo, sono in competizione tra loro, e si scontrano per la rispettiva prevalenza. Per cui è impossibile rinvenire criteri precisi e univoci per stabilire in modo oggettivo quali siano quelli che debbono prevalere sugli altri<sup>104</sup>.

Tuttavia, se in linea di principio etica e diritto abitano universi contrapposti non sempre c'è una reciproca distanza tra questi due universi. Spesso succede il contrario e l'etica si pone a fondamento del diritto.

Naturalmente, come avverte opportunamente autorevole dottrina, una cosa è il «pregiudizio diffuso» secondo cui «il diritto penale sarebbe [...] profondamente intriso di etica, permeato di morale», altra, e ben diversa cosa, è, secondo la celebre tesi di Jellinek<sup>105</sup>, il “minimo etico di un determinato popolo, in un dato momento storico”, che «rimanda

<sup>104</sup> È interessante al riguardo richiamare le obiezioni habermasiane (J. HABERMAS, *Fatti e norme*, trad.it., Milano, 1996, p. 302 ss.) all'idea che le norme costituzionali di principio, in quanto rispecchianti un ordine di valori, siano suscettibili di bilanciamento, obiezioni che, come scrive Fiandaca (G. FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?* cit., p. 3), «fanno leva sulla tesi che i principi e i diritti hanno uno statuto logico diverso da quello dei valori, nel senso che i principi o diritti hanno una dimensione deontologica per effetto della quale obbligano senza eccezione e in egual misura tutti i destinatari, mentre i valori hanno una dimensione teleologica e implicano relazioni di preferenza, comportano giudizi valutativi a carattere soggettivo che ne stabiliscono il peso rispettivo e lottano per la rispettiva prevalenza».

<sup>105</sup> G. JELLINEK, *Die sozioethische Bedeutung von Recht. Unrecht und Strafe*, 1908,

alla morale positiva dominante, cioè all'insieme delle concezioni morali maggiormente diffuse nel popolo», nel quadro di una «legge penale come [...] strumento di tutela posto al servizio dei valori e delle concezioni morali (realmente o presuntivamente) predominanti in un dato ordinamento democratico concreto»<sup>106</sup>; cioè, per dirla con una sola parola, alle concezioni etiche largamente diffuse nella coscienza collettiva come giustificazione del diritto in generale e del diritto penale in particolare.

Tuttavia, “decidere” (e “legiferare”) sulle questioni di bioetica in tema di fine vita – e di eutanasia in particolare – è impresa difficile (se non impossibile) sul piano esclusivo del diritto. Perciò su questi temi le decisioni dei giudici, come abbiamo già avuto modo di notare<sup>107</sup>, si iscrivono in una dimensione relazionale tra teoria e prassi, mettono in luce le interconnessioni tra le valutazioni etico-giuridiche e i referenti empirici, le finalità pratiche e gli elementi normativi (piuttosto che esprimerli come entità astratte e isolate).

È una tendenza – in forte aumento – che investe la più ampia problematica dei rapporti tra legislazione e giurisdizione, potere politico e magistratura, il ruolo del legislatore e quello dei giudici. Per certi versi anomala – il rischio è la soluzione dei problemi per via giudiziaria attraverso un'attività di natura sostanzialmente para-normativa; l'eccesso della decisione giuridica sulla politica; una politicizzazione della giurisprudenza; l'invasione da parte dei giudici della sfera di attribuzioni assegnate costituzionalmente agli organi del potere legislativo. Anche se non sempre e non necessariamente. Per esempio, il conflitto di attribuzione sollevato da entrambi i rami del Parlamento con ricorsi depositati nel settembre 2008 contro la sentenza n. 21748/2007 della Corte di cassazione che autorizzava l'interruzione del trattamento di idratazione e alimentazione forzata che manteneva in vita Eluana Englaro e contro il decreto della Corte di appello di Milano del 25 giugno 2008 che vi dava attuazione (la relazione di

<sup>106</sup> G. FIANDACA, *I temi eticamente sensibili*, cit., p. 1386 ss.

<sup>107</sup> *Supra*, p. 50 ss.

maggioranza della Commissione Affari Costituzionali ritenne che tali decisioni costituissero «un atto sostanzialmente legislativo, innovativo dell'ordinamento normativo vigente») fu dichiarato inammissibile dalla Corte costituzionale con ordinanza n. 334 del 2008<sup>108</sup>.

L'inerzia ormai conclamata del legislatore nell'affrontare alcuni temi centrali in materia di biodiritto<sup>109</sup>, di bioetica e di biodiritto penale<sup>110</sup> e in specie del biodiritto penale della fine della vita umana<sup>111</sup> che in questa sede principalmente interessa, produce una serie di conseguenze ben note. In mancanza di una disciplina *ad hoc* di fonte legislativa a causa della perdurante assenza di una legge che regoli la materia e di qualsiasi modello di riferimento ermeneutico utile a colmare le lacune normative, le sentenze giurisprudenziali si muovono in uno «spazio libero dal diritto» soggetto alla piena discrezionalità dei giudici, non esente dal rischio di decisioni discordanti in violazione delle esigenze di eguaglianza e di certezza del diritto.

<sup>108</sup> La Corte Costituzionale, richiamando alcuni precedenti della stessa Corte, premesso che «l'ammissibilità di un conflitto avente ad oggetto atti giurisdizionali sussiste «solo quando sia contestata la riconducibilità della decisione o di statuizioni in essa contenute alla funzione giurisdizionale, o si lamenti il superamento dei limiti, diversi dal generale vincolo del giudice alla legge, anche costituzionale, che essa incontra nell'ordinamento a garanzia di altre attribuzioni costituzionali» (così l'ordinanza n. 359 del 1999; conformi sentenze n. 290, n. 222, n. 150, n. 2 del 2007), afferma che «non rileva la sussistenza nella specie di indici atti a dimostrare che i giudici abbiano utilizzato i provvedimenti censurati - aventi tutte le caratteristiche di atti giurisdizionali loro proprie e, pertanto, spieganti efficacia solo per il caso di specie - come meri schermi formali per esercitare, invece, funzioni di produzione normativa o per menomare l'esercizio del potere legislativo da parte del Parlamento, che ne è sempre e comunque il titolare», e pertanto dichiara inammissibile i ricorsi per conflitto di attribuzione.

<sup>109</sup> Per la letteratura sulla nozione di «biodiritto», cfr. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., p. 18, nota 11.

<sup>110</sup> Sulla distinzione tra bioetica e biodiritto penale, cfr. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., p. 15 ss., il quale nota che «non tutto ciò che è considerato riprovevole moralmente assume un significato penalmente rilevante: non solo per la relatività dei valori all'interno di modelli pluralistici come quelli odierni, ma anche per la ritenuta estraneità all'ambito delle materie di cui deve occuparsi l'ordinamento, in specie quello penale, di valori la cui accettazione appare diffusa» (ivi, p. 22).

<sup>111</sup> Su questo tema specifico, cfr. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., cap. III.

E ciò non solo per la difficoltà di legiferare nelle materie eticamente sensibili<sup>112</sup>, anche per la posizione neutrale ed equidistante che spesso assume nelle tematiche bioetiche il legislatore<sup>113</sup>. Il quale, non potendo (o non volendo) adottare un'etica particolare tra quelle in conflitto, malgrado non sia possibile nei temi di fine vita la scissione del diritto dall'etica, due ambiti pur non coincidenti spesso inseparabili, come ben sappiamo (ma vale la pena di ricordarlo), lascia che la scelta etica sia compiuta dai giudici astenendosi, di conseguenza, dall'introdurre una disciplina ad hoc che finisce per essere "delegata" alla magistratura fuori dalla politica.

La dottrina ha espresso molte perplessità in merito alle teorie dello spazio libero dal diritto<sup>114</sup>, soprattutto riguardo alla posizione di astensione del legislatore dalle scelte etiche. «Questioni così rilevanti e drammatiche [come quelle relative al fine vita], attinenti a beni fondamentaleissimi, non possono essere lasciate a una sorta di codice di autodisciplina da parte della società»<sup>115</sup>; ma neppure alla scelta dei giudici: una scelta che, in mancanza di uno schema predeterminato per legge è pienamente libera (o arbitraria).

<sup>112</sup> Mette in risalto tale difficoltà D. TEGA, *Costituzione e progressi medico: i dubbi di un costituzionalista*, in *Il diritto alla fine della vita. Principi, decisioni, casi*, (a cura di) A. D'ALOIA, Napoli, 2016, p. 109 ss.

<sup>113</sup> Tematiche bioetiche per le quali viene utilizzata «l'espressione "biodiritto penale" per sottolineare che i problemi di tutela della vita, dell'integrità del corpo e della salute si devono misurare con tutti gli ambiti tematici, anche di recente emersione, relativi alla vita biologica», tra i quali quelli del «fine vita (eutanasia, assistenza al suicidio, rifiuto ai trattamenti sanitari salvavita)». S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., p. 15. A riguardo cfr. anche D. PULITANO, *Biodiritto e diritto penale*, in *Trattato di biodiritto–Il governo del corpo*, cit., p. 637 ss.

<sup>114</sup> Uno spazio «dove la condotta non è né lecita, né vietata, ma semplicemente non disciplinata giuridicamente: una sorta di *tertium genus* fra il lecito e l'illecito, il "non vietato" (ma neppure "approvato") reso opportuno dall'esigenza di dare spazio al pluralismo etico senza operare scelte coercitive e necessariamente di parte». M. DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno "spazio libero dal diritto"*, cit., p. 906B.

<sup>115</sup> M. DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno "spazio libero dal diritto"*, cit., p. 907B.

Per questo, anche con riferimento alle questioni etiche il legislatore deve fornire regole di condotta precise e vincolanti per il potere giudiziario<sup>116</sup>. Per quanto possibile. L'etica, infatti, come abbiamo notato in precedenza, non sempre, anzi difficilmente, è caratterizzata da una conoscenza "oggettiva", come avviene almeno tendenzialmente per il diritto. Perché a differenza del diritto, i suoi precetti – *naturalmente fondati* – sono immersi in un'esperienza ad alta intensità emotiva e, come abbiamo visto, – salvo i casi in cui esprimano principi e valori universalmente condivisi, leggi di natura, che sfidano le dimensioni del tempo e dello spazio o che siano percepiti e accettati come validi all'interno dei diversi contesti socio-culturali di una certa comunità dominata, su certi temi, da una condivisione diffusa su ciò che è giusto o sbagliato (come avviene per i "principi universali"), – hanno poco di obbiettivo, tanto meno di assolutamente vero, indiscutibile, irrefutabile. Ed è proprio per questo che non richiedono complesse argomentazioni e non hanno bisogno di spiegazioni razionali. E laddove vi siano notevoli divergenze nella coscienza collettiva in merito alle scelte etiche tra quelle in conflitto ovvero alla loro interpretazione o applicazione, ognuno potrà esprimere liberamente le proprie convinzioni, senza che altri possa dimostrare il contrario attraverso una riflessione critica fondata su "costruzioni teoriche" e sulla base di una "logica astratta".

In altre parole, non esistono – salvo alcune eccezioni, come si è detto – principi morali che possano portare a identificare regole di condotta che non siano nelle «materie eticamente sensibili [...] "essenzialmente contestabili" (perché nessuno può pretendere, oggi, di possedere il monopolio della verità in campi ad esempio come l'aborto,

<sup>116</sup> Cfr. M. DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno "spazio libero dal diritto"*, cit., p. 906B ss., le cui interessanti riflessioni sul tema muovono appunto «dall'idea che le tentazioni di creare o immaginare spazi liberi dal diritto sono prive di una giustificazione adeguata e mancano di *prudencia iuris*, dovendosi invece recuperare pienamente la funzione di controllo di una disciplina pubblicistica sulle vicende di fine-vita con particolare riguardo ad un *controllo pubblicistico del consenso*, al di là delle competenze tecniche per l'interruzione di terapie». Sul tema sempre dello stesso autore ID., *Il volto attuale dell'illecito penale*, cit., p. 27 ss.

i comportamenti sessuali, la fecondazione assistita, [e appunto] le situazioni di fine vita, e simili»<sup>117</sup>.

L'etica insomma è fuori della razionalità speculativo-teorica, i suoi precetti morali non hanno bisogno di una spiegazione razionale, e non ne sono suscettibili. Opera secondo un modello di pensiero intuitivo sulla base di una "supposta" e "soggettiva" incontrovertibile evidenza, che ci permette di trovare la soluzione ("ritenuta") giusta senza necessità che sia dimostrata attraverso un percorso argomentativo articolato; è illusorio che sia il risultato di una scelta "razionale" concettualmente valida, in quanto è sottratta a ogni nostro tentativo di darne ragione. Ed è ancora più illusorio che si possa dimostrare in anticipo la ragionevolezza delle nostre azioni fondate sulle scelte etiche tra quelle in conflitto; al limite, se siano giuste o sbagliate è individuabile ex post sulla base della valutazione delle conseguenze positive o negative che ne derivano. Perciò chi esprime un giudizio morale non si chiede perché ha ragione, dove la può reperire senza ombra di dubbio. Anzi neppure pensa di avere ragione.

In altre parole, le personali convinzioni etiche non sono uno strumento di conoscenza (anche se a volte si rivelano in grado di far emergere "verità" come nessuna indagine razionale potrebbe fare); quindi non hanno né il "sapere" come premessa, né la pretesa di "conoscere"; sapere e conoscenza perdono ogni significato nelle valutazioni morali in quanto dovute soprattutto ad implicazioni emozionali e psicologiche. S'intende, una conclusione che ha un senso compiuto nel campo dell'etica; ben sappiamo che non ne ha alcuno all'interno di altri campi, per esempio quello del diritto.

Tuttavia quella parte dell'etica che è a fondamento del diritto e del diritto penale in particolare, da un lato è una componente solo soggettiva di esso (in minima parte); dall'altro, ha una forte e diffusa matrice culturale (e in misura ben più consistente). Del resto, se è vero che etica e diritto abitano universi contrapposti, non sempre - l'abbiamo già detto - c'è una reciproca distanza tra questi due universi. Spesso

<sup>117</sup> G. FIANDACA, *I temi eticamente sensibili*, cit., p. 1384.



succede il contrario e l'etica si pone – per l'appunto – a fondamento del diritto.

L'idea però che il legislatore, in materia etica, trovandosi di fronte a un ventaglio di possibilità, malgrado sia assente una posizione sufficientemente condivisa dalla coscienza collettiva e dalle forze politiche che consenta di orientarsi in modo non esclusivamente “soggettivo”, in un senso o nell'altro, non possa decidere di “non scegliere” e, sebbene non possieda alcun criterio “oggettivo” per capire che cosa sia bene o giusto e cosa sia male o sbagliato, debba optare per una scelta che lo determini comunque in una certa direzione diventando regola di condotta e norma vincolante per tutti, sembra una soluzione troppo lontana dai principi di uno Stato laico e democratico e in particolare dall'idea di pluralismo e libertà di coscienza dei singoli – ognuno con le sue peculiarità e le sue convinzioni che lo rendono unico e diverso dagli altri.

In realtà, quando si dice che lo Stato non può adottare un'etica particolare tra quelle in conflitto s'intende (e comunque deve intendersi, a mio parere) che la scelta non può essere interamente affidata al “potere” (la maggioranza parlamentare) che decide per tutti, senza alcun serio tentativo di mediazione tra posizioni contrastanti. Operando così una scelta – coercitiva e necessariamente di parte – che mette in crisi il principio del pluralismo democratico, costituzionalmente riconosciuto anche (anzi, soprattutto) nelle materie che sollevano questioni eticamente sensibili<sup>118</sup>. Alle cui domande – nessuno dubita – sono fornite le risposte più varie, peraltro mai definitive (la scelta etica non può mai essere l'ultima).

Perciò una scelta alla quale sembrerebbe preferibile (per il momento) una non-scelta, che se è vero che l'assunzione di responsabilità richiede di *decidere* e “decidere è scegliere”, per cui il non schierarsi

<sup>118</sup> Sul punto cfr. tra gli altri C.E. PALIERO, *La laicità penale alla sfida del “secolo delle paure”*, in AA.VV., *Politica criminale e cultura giuspenalistica*. Scritti in onore di S. Moccia, (a cura di) A. CAVALIERE, C. LONGOBARDO, V. MASARONE, F. SCHIAFFO e A. SESSA, Napoli, 2017, p. 177 ss.

né da una parte né dall'altra (la scelta più estrema) è universalmente condannata<sup>119</sup>, tuttavia la non-scelta da parte del legislatore, in questo caso, non è un atteggiamento di deresponsabilizzazione: al contrario, decidere di “non scegliere” risponde all'esigenza che non siano operate (e imposte) scelte aprioristicamente di parte fondate su opzioni etiche non sufficientemente verificate e discusse attraverso uno scambio di vedute sulle soluzioni in conflitto. Tra le quali è necessario stabilire, in qualche misura, rapporti di compatibilità e relazioni di reciprocità, per evitare che non sia consentito a tutti di accedere (almeno in parte) alle proprie convinzioni etiche e ai propri sistemi di pensiero e di vita<sup>120</sup>.

Sarebbe perciò un errore e una ferita per la democrazia approvare un progetto di riforma in materia di eutanasia senza cercare un'ampia condivisione con le parti contrarie.

È la sempre incombente e possibile deviazione del sistema democratico da uno dei suoi principi fondamentali che, in mancanza di altro modello funzionale e praticabile da opporre alla democrazia rappresentativa, sembra al contempo necessaria e inevitabile. Un problema – rispetto al quale non si è saputo trovare finora una soluzione definitiva – genialmente preconizzato da Tocqueville quando esortava ad evitare la “dittatura della maggioranza”, a favore di una convivenza che tenga conto con rispetto delle esigenze di tutti. E che trova (o dovrebbe trovare) il suo terreno di applicazione (e di elezione) soprattutto nel campo dell'etica: in particolare, della bioetica del diritto penale e, per quello che qui specialmente interessa, nelle materie eticamente sensibili che sono a fondamento della disciplina giuridica delle questioni di fine vita.

<sup>119</sup> Dante nella divina commedia colloca gli ignavi (quelli che non scelgono) nell'antinferno definendoli «*l'anime triste di coloro che visser senza 'nfamia e senza lodo*» e fa dire a Virgilio non con disprezzo ma perché indegni di stima e considerazione «*non ragioniam di lor, ma guarda e passa*».

<sup>120</sup> Come è stato osservato, con particolare riguardo al ruolo di rilievo che gioca la filosofia nella nostra tradizione culturale, «il diritto, nella sua realtà vivente, non può esimersi dal rispecchiare la coscienza *complessiva* di una determinata epoca [...]. Questo vale [...] in particolar modo oggi, soprattutto per quanto concerne argomenti “di frontiera” come quelli del fine vita». G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 237.

D'altra parte, nello Stato laico e nella democrazia costituzionale il legislatore, e più in generale la politica nella sua funzione legislativa, - è principio oramai generalmente acquisito, - non deve tracciare, per così dire, una linea netta tra il bene e il male, tra ciò che è giusto e ciò che è sbagliato; ha il compito - ed è il tema difficile e cruciale attorno al quale oggi si dibatte in materia di fine vita - di risolvere conflitti fra posizioni contrastanti e incompatibili; cercare di tradurle in un sistema valoriale e normativo il più possibile condiviso<sup>121</sup>, di trovare soluzioni fondate sulla ricerca di un ragionevole compromesso tra principi e valori in competizione fra loro, che devono (meglio: dovrebbero) diventare patrimonio comune nella misura più ampia e ragionevolmente possibile. Cosa che sovente non avviene, in questa materia, per la presenza di orientamenti fortemente polarizzati su convinzioni, scelte di campo e opzioni morali radicalmente opposti; e ciò non tanto, per quanto riguarda l'eutanasia, nell'ambito della coscienza sociale (sulla base del Rapporto Censis 2023 è favorevole alla pratica eutanassica il 74% degli italiani) quanto nel dibattito politico, dove è largamente condiviso il principio in base al quale sui temi del fine vita (e più in generale sulle questioni eticamente sensibili) va lasciata libertà di coscienza, senza imposizioni dall'alto; per cui le forze politiche, non dovendo obbedire alla disciplina dei partiti, procedono in ordine sparso. Di conseguenza, si susseguono veti incrociati che di fatto paralizzano il processo decisionale.

Accade così che, in assenza di una scelta da parte del parlamento, ciò che viene anticipato dai giudici all'interno dei provvedimenti giurisprudenziali sui temi sopra indicati, che prescindono in tutto o in parte dallo strumento legislativo occupando lo spazio politico che spetta al legislatore, diventa "diritto vivente"<sup>122</sup> e trova graduale inserimento

<sup>121</sup> Si è domandato, a riguardo, posto che «una nuova etica condivisa riesca davvero a vedere la luce, [...] come escludere però che un persistente pluralismo possa rappresentare un valore positivo anche per il futuro?». G. FIANDACA, *I temi eticamente sensibili*, cit., p. 1413.

<sup>122</sup> Sostiene da parecchi anni «l'accresciuta importanza del diritto penale

nelle norme giuridiche. Che confermano – e codificano – le soluzioni fornite dai giudici per colmare le lacune del diritto positivo<sup>123</sup>.

Tutto questo approda a una sorprendente conclusione: nei temi del fine vita non è la norma di legge che orienta la giurisprudenza ma, al contrario, la giurisprudenza che produce la norma, dando corpo talvolta, come si è detto, a un'indebita interferenza con le prerogative di politica e parlamento. Quasi come se, di fatto, scaturisse dal perdurare dell'inerzia legislativa, a causa della persistente mancanza di risposte condivise da parte della politica, una "delega" ai giudici di riempire i vuoti normativi che ne conseguono fin tanto che sulla materia non intervenga il legislatore<sup>124</sup>. Una delega dalla quale finisce per nascere, appunto, uno spazio libero dal diritto (con il quale, forse, occorre imparare a convivere nell'affrontare i temi del fine vita) occupato

giurisprudenziale persino nel settore penalistico (cioè quello tradizionalmente più vincolato alla legalità legislativa», anche in rapporto «al ruolo della Cassazione e all'obbiettivo della nomofilachia», G. FIANDACA, *Ancora sul diritto penale giurisprudenziale e sul ruolo della Cassazione*, in *Liber amicorum, Adelmo Manna*, a cura di V. PLANTAMURA e G. SALCUNI, Pisa, 2020, p. 253. Cfr. sul punto anche F. VIGANÒ, *Riflessioni conclusive in tema di "diritto penale giurisprudenziale", "partecipazione" e "concorso esterno"*, in *I reati associativi: paradigmi concettuali e materiale probatorio. Un contributo all'analisi e alla critica del diritto vivente*, Padova, 2005 (a cura di) F. VIGANÒ, L. PICOTTI, G. FORNASARI e A. MELCHIONDA, p. 304.

<sup>123</sup> M. DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno "spazio libero dal diritto"*, cit., p. 907B il quale segnala che: «In effetti, la critica principale che hanno incontrato le teorie dello spazio libero dal diritto (e con esse l'idea di fatti "non vietati, né approvati") è che questioni così rilevanti e drammatiche, attinenti a beni fondamentali, non possono essere lasciate a una sorta di codice di autodisciplina da parte della società, dovendosi prevedere meccanismi legali di verifica delle scelte, nella misura in cui liberamente riconoscibili ai singoli».

<sup>124</sup> Cfr. sul punto le interessanti considerazioni di M. DONINI, *Il caso Fabo/Cappato fra diritto di non curarsi*, cit., p. 123, *Il caso Cappato. Riflessione a margine*, cit.: «L'evoluzione storica dei diritti del malato, sul piano applicativo-giudiziale e su quello legislativo, è nota. È una vicenda internazionale, e prevalentemente giurisprudenziale. La *lex* è sempre successiva al *ius*. E poiché i diritti non sono sottoposti al vincolo formale della riserva di legge al pari delle incriminazioni, anche in diritto penale questa evoluzione può seguire *legittimamente* i percorsi del diritto giurisprudenziale».

dalle decisioni dei giudici – che in verità non contano più di tanto in punto di diritto, dal momento che non è possibile una loro (piena) legittimazione giuridica.

D'altra parte però, nonostante le gravi e preoccupanti anomalie che comporta il sistema della formulazione giudiziaria del diritto fino ad annullare la distinzione tra il momento della creazione della norma e quello della sua applicazione, sarebbe un errore, credo, enfatizzare eccessivamente in materia di fine vita i tanti problemi che pone il c.d. spazio del “diritto libero”.

Non si può fare a meno di notare infatti, che – di fatto – la cosiddetta “giustizia del caso concreto”, nella quale prevale in misura eccessiva la logica del caso per caso che solo una disciplina legislativa delle relative problematiche avrebbe potuto (e potrebbe) evitare, ha consentito ai giudici di rispondere all'esigenza, ineludibile, soprattutto per quanto riguarda la protezione dei diritti fondamentali dell'essere umano, di offrire comunque una soluzione ai singoli casi sottoposti ad esame. E ciò malgrado le relative decisioni non abbiano un fondamento e una forza rigorosamente ed esclusivamente giuridica (anche quando alla loro base c'è una morale sociale dominante) e, tanto meno, la funzione di eliminare (almeno in parte) ogni incertezza che le specifiche fattispecie sollevano “in via generale”. Del resto, a rigore, la funzione del giudice comune è quella di decidere il caso concreto, a differenza del giudice costituzionale il cui ruolo «è, anche e soprattutto, quello di creare le basi per una soluzione ‘giusta’ per un numero di casi futuri»<sup>125</sup>.

Senza contare che questo spazio libero dal diritto che nasce da una presunta delega ai giudici da parte del legislatore e affida alla magistratura un vasto potere creativo, è stato anche di recente – le sentenze più sopra richiamate ne sono testimonianza<sup>126</sup> – «la premessa per l'introduzione di nuove discipline più “liberiste” rispetto a quelle penalizzanti del passato»<sup>127</sup>.

<sup>125</sup> F. VIGANÒ, *Prefazione XV-XVIII*, in *Il caso Cappato. Riflessione a margine*, cit.

<sup>126</sup> V. *supra*, Parte III, § 1, p. 50.

<sup>127</sup> La frase è estrapolata dal citato articolo di Donini (M. DONINI, *Il caso Welby e le*

Forse proprio per questo è sembrato legittimo chiedersi: «Perché, su questioni come il fine-vita, diventa quasi inevitabile la cosiddetta *litigation strategy*, ossia rivolgersi ai giudici e non al Parlamento? Non sarà che gli attuali Parlamenti siano l'ultimo posto al mondo dove decidere questioni eticamente sensibili?»<sup>128</sup>.

Significative sotto questo profilo la sentenza del Gup di Roma del 17 ottobre 2007, n. 2049<sup>129</sup> (caso Welby)<sup>130</sup> e la sentenza della Corte

*tentazioni pericolose di uno "spazio libero dal diritto"*, cit., p. 906B ss.) ed è contenuta nel contesto di una riflessione sull'idea di uno spazio libero dal diritto. Premesso che tale idea «è stata elaborata con riferimento a tematiche come l'eutanasia, quando si è cercato di introdurre la possibilità di una loro legittimazione giuridica senza poterle tuttavia approvare come opzioni che l'ordinamento sostiene» in quanto lo Stato laico non può adottare « un'etica particolare tra quelle in conflitto», l'A. osserva (*ibidem*): «Questo modo di pensare, in realtà, non ha mai prodotto un persuasivo esito di deliberata assenza di disciplina legale rispetto alle delicate questioni bioetiche (quando non si è disciplinata la materia, continuavano ad applicarsi le vecchie norme incriminatrici sull'omicidio del consenziente *et similia*, salvo talvolta disapplicarle di fatto in maniera tacita od occulta), ma è stato la premessa per l'introduzione di nuove discipline più "liberiste" rispetto a quelle penalizzanti del passato» (corsivo aggiunto per mettere in rilievo la frase da noi riportata nel testo in altro ma analogo contesto).

<sup>128</sup> M. BARBERIS, *Ma il Parlamento non sarà l'ultimo posto al mondo dove fare una legge sul fine vita?* in *La Corte costituzionale e il fine vita*, cit., p. 22.

<sup>129</sup> Sulla sentenza del GUP del Tribunale di Roma e la vicenda Welby si veda M. DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno "spazio libero dal diritto"*, cit., p. 903B ss.; F. VIGANÒ, *Decisioni mediche di fine vita e "attivismo giudiziale"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 1594 ss.; ID., *Esiste un «diritto a essere lasciati morire in pace?»*, cit., p. 5 ss.; D. PULITANÒ, *Doveri del medico, dignità di morire, diritto penale*, in *Riv. it. med. leg.*, 2007, p. 1195 ss.; A. VALLINI, *Lasciar morire chi rifiuta le cure non è reato. Il caso Welby nella visuale del penalista*, in *Dialoghi del diritto, dell'avvocatura, della giurisdizione*, 2008, p. 54; S. CANESTRARI, *Rifiuto informato e rinuncia consapevole al trattamento sanitario da parte di paziente competente*, p. 1901, in *Trattato di biodiritto - Il governo del corpo*, cit.; D. PULITANÒ, E. CECCARELLI, *Il lino di Lachesis e i diritti inviolabili della persona*, cit., p. 330 ss.; S. TORDINI CAGLI, *Piorgiorgio Welby e Giovanni Nuvoli: il punto sul diritto a rifiutare le cure*, in *Ius17*, 2008, p. 543 ss.

<sup>130</sup> Sul caso Welby, vedi l'ampia discussione svolta in F. VIGANÒ, *Decisioni mediche di fine vita e "attivismo giudiziale"*, cit.

La vicenda è ben nota. Piorgiorgio Welby affetto da distrofia muscolare voleva rinunciare all'idratazione e all'alimentazione artificiale e morire in sedazione terminale.

di cassazione n. 21748/2007 (caso Englaro)<sup>131</sup> – due casi giudiziari,

Respinta dai medici curanti la richiesta del distacco del respiratore artificiale, perché a loro giudizio poteva comportare gravi conseguenze penali, con ricorso ex art. 700 c.p.c. al Tribunale di Roma chiede che autorizzi l'interruzione delle terapie di sostegno vitale. Il giudice, con ordinanza 14.12.2006 (in *Giur. mer.*, 2007, 996, con nota di Iadecola), rigetta il ricorso. Welby si rivolge a un medico anestesista che, raccolta la volontà del paziente, stacca il ventilatore automatico previa sedazione cui sopraggiunge la morte nell'arco di mezz'ora. Si apre un procedimento penale a carico del medico per il reato di omicidio del consenziente (GUP Roma, 17.10.2007, n. 2049, in *Corr. mer.*, 2007, 1432). Il procedimento penale per omicidio del consenziente avviato nei confronti del medico che aveva attuato questo suo desiderio, somministrandogli contestualmente dei sedativi per eliminarne le sofferenze prima del decesso, si concluse con una sentenza di non luogo a procedere pronunciata in udienza preliminare, in cui fu ravvisato bensì un fatto tipico di cui all'art. 579 c.p., ma si ritenne operante la causa di giustificazione dell'adempimento di un dovere di cui all'art. 51 c.p., con riferimento al divieto gravante sul medico (e discendente dall'art. 32, secondo comma, Cost.) di "obbligare" il paziente a subire la prosecuzione del trattamento di sostegno vitale indesiderato, e al correlativo diritto del paziente medesimo (discendente dalla stessa disposizione costituzionale) di rifiutare il trattamento<sup>12</sup>. Il caso Welby non approdò in Cassazione, per difetto di impugnazione da parte della pubblica accusa; ma la soluzione cui pervenne quella sentenza fu, cessate le polemiche iniziali, accolta come la naturale conseguenza di principi da tempo operanti nel sistema, tanto che tali principi furono puntualmente recepiti nella legge n. 209/2017, art. 2.

<sup>131</sup> La sentenza della Corte di cassazione del 2007 (Cass. civ., sez. I, 4. 10.2007, n. 21748, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 384) ha riconosciuto che il giudice su richiesta del tutore e nel contraddittorio del curatore speciale può autorizzare la sospensione del trattamento ad una duplice condizione: « quando la condizione di stato vegetativo sia, in base ad un rigoroso apprezzamento clinico, irreversibile e non vi sia alcun fondamento medico, secondo gli standard scientifici riconosciuti a livello internazionale, che lasci supporre che la persona abbia la benché minima possibilità di un qualche, sia pure flebile, recupero della coscienza e di ritorno ad una vita fatta anche di percezione del mondo eterno; e sempre che tale istanza sia realmente espressiva, in base ad elementi di prova chiari, concordanti e convincenti, della voce del rappresentato, tratta dalla sua personalità, dal suo stile di vita e dai suoi convincimenti, corrispondendo al suo modo di concepire, prima di cadere in stato di incoscienza, l'idea stessa di dignità della persona. Per contro, i primi giudici avevano ritenuto che «se la persona non è capace di intendere e di volere il conflitto tra il diritto di libertà e di autodeterminazione e il diritto alla vita è solo ipotetico e deve risolversi a favore di quest'ultimo, in quanto, non potendo la persona esprimere alcuna volontà, non vi è alcun profilo di autodeterminazione o

come tanti altri, delicati, controversi e dolorosi – le quali hanno aperto ufficialmente le porte per la prima volta al diritto del paziente, consapevole ed informato, di rifiutare le cure e di “lasciarsi morire”, principi poi riconosciuti e “positivizzati” dalla l. n. 209/2017, art. 2, con il quale il rifiuto delle terapie è diventato diritto insieme al diritto di non subire dolori insopportabili<sup>132</sup> e il cui art. 3 (rubricato “Minori e incapaci”) dispone che, qualora il soggetto che versa in stato di incapacità non abbia predisposto le disposizioni anticipate di trattamento (DAT)<sup>133</sup>, il consenso della persona interdetta può essere espresso dal tutore<sup>134</sup>.

di libertà da tutelare». Così Trib. Lecco, decreto 2 febbraio 2006. In proposito, cfr. F. VIGANÒ, *Riflessioni sul caso di Eluana Englaro*, cit., p. 1035; S. SEMINARA, *Le sentenze sul caso Englaro e sul caso Welby*, cit., p. 1561 ss.

<sup>132</sup> Così la sentenza n. 239/2019 della Corte costituzionale a cui avviso la disciplina della legge 22 dicembre 2017, n. 219 «recepisce e sviluppa, nella sostanza, le conclusioni alle quali era già pervenuta all'epoca la giurisprudenza ordinaria – in particolare a seguito delle sentenze sui casi Welby (Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Roma, sentenza 23 luglio-17 ottobre 2007, n. 2049) ed Englaro (Corte di cassazione, sezione prima civile, sentenza 16 ottobre 2007, n. 21748)».

<sup>133</sup> L'art. 4 della legge prevede che «ogni persona maggiorenne e capace di intendere e di volere, in previsione di un'eventuale futura incapacità di autodeterminarsi e dopo avere acquisito adeguate informazioni mediche sulle conseguenze delle sue scelte, può, attraverso le DAT, esprimere le proprie volontà in materia di trattamenti sanitari, nonché il consenso o il rifiuto rispetto ad accertamenti diagnostici o scelte terapeutiche e a singoli trattamenti sanitari».

<sup>134</sup> Sulla legge n. 219/2017, cfr. S. CANESTRARI, *Una buona legge buona (ddl recante «Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento»)*, in *Riv. it. med. leg.*, 2017, p. 975 ss.; ID., *I fondamenti del biodiritto penale e la legge 22 dicembre 2017, n. 219*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, p. 55 ss.; ID., *La legge n. 219 del 2017 in materia di consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento*, in [www.la legislazione penale.eu](http://www.la legislazione penale.eu), 19 dicembre 2018; O. DI GIOVINE, *Procreazione assistita, aiuto al suicidio e biodiritto in generale: dagli schemi astratti alle valutazioni in concreto*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, p. 917 ss.; G.M. FLICK, *Dignità del vivere e dignità nel morire? I problemi interpretativi che investono la legge n. 219/2017 e la lettura del suo testo nell'ordinanza di rimessione alla Corte Costituzionale dell'art. 580 c.p.*, in *Riv. it. med. leg.*, 2018, p. 415 ss.; C. CUPELLI, *Consenso informato, autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento*, in *disCrimen*, 2018, 1 ss. Cfr., inoltre,



Significativi anche altri casi e, da ultimo, quello del dj Fabo di cui si è occupato prima l'ordinanza del 2018 e poi la sentenza del 2019 della Corte costituzionale (sulle quali torneremo più avanti) che, colmando una (per molti) imperdonabile lacuna normativa, ha introdotto una vera e propria rivoluzione in tema di fine vita, consentendo al malato terminale l'accesso al suicidio medicalmente assistito (art. 580 c.p.), e fissando specifiche e definite condizioni in presenza delle quali è garantita l'impunità del terzo che gli presta aiuto<sup>135</sup>.

Nelle questioni di fine vita, vi accennavo prima, la saldatura metodologica e contenutistica tra i diversi profili di indagine che si influenzano a vicenda – il diritto penale e civile, il diritto costituzionale, l'etica e la bioetica, la politica – è massima pur trattandosi di contesti disciplinari eterogenei appartenenti ad ambiti diversi. Anche per questo, gli aspetti concettuali delle tematiche del fine vita (e soprattutto l'eutanasia), al pari di quelli esplicativi e descrittivi, coinvolgono, in special modo nei c.d. casi critici, posizioni di pensiero diametralmente opposte e sensibilità differenti difficilmente conciliabili tra loro e basate su argomenti tratti da variabili convinzioni che orientano le rispettive determinazioni volitive. A cominciare dal significato e la portata del termine vita di cui non c'è parola in apparenza più ovvia. E invece niente di più problematico, a conferma della complessità che assume una trattazione ampia e accurata della tematica. Perché è da qui che deve prendere l'avvio una riflessione sui problemi del fine vita. Primo fra tutti, quello in cui si dibatte attorno a due alternative in perenne bilico tra loro: disponibilità/indisponibilità della vita-diritto di morire/obbligo di vivere, il cui alternarsi e implicarsi reciprocamente investe e domina da sempre, soprattutto, il complesso dibattito sull'eutanasia: un tema cruciale che, come ho detto sopra, è oggetto di riflessione per

i lavori monografici di A. NAPPI, *Principio personalistico e binomi indissolubili. Il primato dell'essere nell'incessante divenire della tutela penale*, Napoli, 2018, p. 188 ss. e A. SESSA, *Le giustificazioni procedurali nella teoria del reato*, cit., p. 55 ss.

<sup>135</sup> Cfr. sul punto P. BORSELLINO, *La sentenza della Corte costituzionale n. 242/2019: presupposti, punti fermi e questioni aperte*, p. 55 ss., in *La Corte costituzionale e il fine vita*, cit.

rispondere a domande che toccano la vita concreta delle persone e che dà spazio a voci diverse e contrastanti sul piano giuridico, culturale, filosofico, sociale, anche religioso.

## 2. *La tutela della vita umana nella Costituzione*

Quanto alla nostra Costituzione, essa non offre una definizione di che cosa significa “vita” nel caso di un essere umano. Del resto, al di là della definizione – il cui inserimento nella Carta fondamentale non fu preso in considerazione dai costituenti forse perché assai difficile da condensare in una formula – ciò che appare decisivo è la sostanza. Cioè l’idea, fornita implicitamente dall’art. 2 della Costituzione (e in modo esplicito dall’art. 2 CEDU e da vari enti sopranazionali)<sup>136</sup> che la vita di ogni uomo – e la libertà di vivere, dunque ogni tipo di libertà – ha (eguale) inestimabile valore ed è protetta dalla Carta come primo e fondamentale bene della persona, che non può essere abolito o modificato nemmeno da leggi costituzionali<sup>137</sup>. E la cui tutela trova fondamento, già prima, sulla base di un principio di diritto naturale che nessun diritto positivo può violare o contraddire<sup>138</sup>.

Il “diritto alla vita” non è menzionato espressamente dalla

<sup>136</sup> Art. 2 CEDU - “Il diritto alla vita di ogni persona è protetto dalla legge”. Così inoltre: Dichiarazione Universale dei Diritti Umani (Art. 3. - “Ogni individuo ha diritto alla vita, alla libertà ed alla sicurezza della propria persona”); Patto internazionale sui diritti civili e politici (Art. 6. - “Il diritto alla vita è inerente alla persona umana. Questo diritto deve essere protetto dalla legge. Nessuno può essere arbitrariamente privato della vita”); Convenzione per la protezione dei Diritti dell’Uomo e della dignità dell’essere umano nei confronti dell’applicazioni della biologia e della medicina: Convenzione sui Diritti dell’Uomo e la biomedicina (Art. 2. - “Primato dell’essere umano. L’interesse e il bene dell’essere umano debbono prevalere sul solo interesse della società o della scienza”).

<sup>137</sup> Art. 2. La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell’uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità [...].

<sup>138</sup> Sulla tutela penale della vita quale «bene primario di rilevanza costituzionale implicita [...] la cui tutela funge da presupposto logico-ontologico per la salvaguardia

Costituzione ma è ricompreso, *implicitamente*, fra i diritti della persona dall'art. 2, il quale tutela la vita umana nella sua dimensione individuale e nelle formazioni sociali come presupposto per l'esercizio e il godimento di tutti gli altri diritti costituzionali<sup>139</sup>.

Un «diritto personalissimo» – il diritto umano per antonomasia – che, come la Corte costituzionale ha avuto modo di chiarire in più occasioni e, da ultimo, con sentenza del 15 febbraio 2022, n. 50<sup>140</sup>, è «da iscriversi tra i diritti inviolabili, e cioè tra quei diritti che occupano nell'ordinamento una posizione, per dir così, privilegiata, in quanto appartengono [...] all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana»<sup>141</sup>. È un diritto che «concorre a costituire la matrice prima di ogni altro diritto, costituzionalmente protetto, della persona»<sup>142</sup>, di cui la Costituzione sottolinea la inviolabilità da parte di tutti i terzi, compreso lo Stato (art. 27, comma 4, cost.<sup>143</sup> e art. 1 della l. Cost. n. 1 del 2007)<sup>144</sup>, «ma non può considerarsi indisponibile per il suo titolare»<sup>145</sup>.

Tuttavia l'esistenza o meno di limiti, e in che misura, nella tutela

di altri beni di rilevanza costituzionale esplicita quali ad esempio la libertà, la dignità umana o la salute», cfr. G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale*, P.S., Vol. II, tomo primo, cit., p. 2.

<sup>139</sup> Sulla «natura di principio supremo dell'ordinamento costituzionale del diritto alla vita [e sulle sue] plurime motivazioni», cfr. G. ROCCHI, *Il divieto costituzionale e convenzionale dell'aiuto al suicidio e dell'eutanasia e la sua prevalenza sulla libertà dell'individuo*, p. 104 ss., in AA.VV., *Il "diritto" di essere uccisi: verso la morte del diritto?*, cit.

<sup>140</sup> È la sentenza che ha dichiarato inammissibile la richiesta di referendum parzialmente abrogativo dell'art. 579 c.p.

<sup>141</sup> Così la sentenza C. cost. n. 35 del 1997 richiamata dalla sentenza n. 50/2022 della Corte costituzionale.

<sup>142</sup> Così la sentenza C. cost. n. 238 del 1996 richiamata dalla sentenza n. 50/2022 della Corte costituzionale.

<sup>143</sup> L'art. 27, comma 4, cost. stabilisce il divieto della pena di morte che ha una stretta connessione con il riconoscimento del diritto alla vita.

<sup>144</sup> G.M. FLICK, *Dignità del vivere e dignità nel morire. Un (cauto) passo avanti*, in *Cass. Pen.*, 7, 2018, p. 2305.

<sup>145</sup> G.M. FLICK, *ivi*, p. 2306.

della vita individuale da parte dello Stato, è una questione difficile e inquietante che forma oggetto di «persistenti scontri ideologici, religiosi, culturali, politici e giuridici»<sup>146</sup>.

In breve. La questione riguarda il se, il quando e il come è lecito esercitare “*Il diritto di andarsene*”, per richiamare il titolo di un recente e pregevole saggio sull’argomento che, insieme al sottotitolo, “*Filosofia e diritto del fine vita. Tra presente e futuro*”, stringe sullo specifico soggetto della riflessione dell’autore, che affronta il tema anche sul piano giuridico oltre che su quello filosofico per cui il saggio può correttamente definirsi un’opera filosofico-giuridica<sup>147</sup>. Ed è una questione certamente non risolta. Forse perché non si è ancora tracciata una linea netta di demarcazione fra “disponibilità” e “indisponibilità” della vita, per cui sui due contrapposti paradigmi, non sufficientemente spiegati e chiariti, perdurano idee vaghe e imprecise che hanno procurato, e rischiano ancora di procurare, equivoci e fraintendimenti sulla linea di confine che li divide<sup>148</sup>.

E allora è opportuno tornare a porsi la domanda che da tempo ci si è posti senza arrivare a una risposta definitiva, nonostante numerosi tentativi: «Che cosa si intende, propriamente, per disponibilità o indisponibilità della vita, o, più esattamente, per disponibilità o indisponibilità della *propria* vita?»<sup>149</sup>. E, laddove si assuma che la vita è disponibile da parte di chi ce l’ha, qual è il *quantum* di disponibilità che gli è consentito? Cioè, occorre chiedersi se sia da escludere che il suo titolare ne possa disporre oltre certi limiti, al di fuori dei quali viene in rilievo nella sua pienezza l’esigenza di rispetto della vita umana; e, optando per una disponibilità ridotta, quali siano le condizioni e le

<sup>146</sup> G.M. FLICK, *Un passo avanti problematico nella dignità per morire*, cit., p. 436.

<sup>147</sup> G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit.

<sup>148</sup> Sulla nozione di disponibilità o indisponibilità della vita, cioè sulle due diverse posizioni in merito al riconoscimento o meno della libera disponibilità della propria vita da parte dell’individuo sopprimendola da sé (“suicidio”) ovvero congedandosi da essa con l’aiuto o per mano altrui (rispettivamente “suicidio assistito” ed “eutanasia volontaria”), cfr. l’ampia indagine di G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 166 ss.

<sup>149</sup> G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 18. Sui problemi filosofico-giuridici di fine vita vedi dello stesso autore, ID, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit.

modalità di esecuzione sulla cui base è lecito decidere se continuare a vivere o congedarsi dalla propria esistenza per mano altrui (*eutanasia*), con conseguente impunità di chi “procura” la morte<sup>150</sup>. Qui non è in questione nè l’ipotesi di suicidio per mano propria senza l’intervento di terzi (*suicidio*)<sup>151</sup> né il suicidio assistito per mano propria con la collaborazione altrui di cui ci occuperemo in seguito<sup>152</sup>.

Alla luce delle considerazioni che precedono emerge che, come accennato all’inizio e come vedremo meglio più avanti, sulla questione della disponibilità o indisponibilità della vita si contrappongono due posizioni di pensiero inconciliabili: quella che assume la “piena” e “incondizionata” libertà della persona di decidere se continuare a vivere o congedarsi dalla vita; e quella che ne afferma, come “regola assoluta”, sempre e comunque, la indisponibilità da parte del suo titolare, cui consegue una chiusura totale al diritto di morire. Insomma, una questione dalla cui soluzione dipende se prevalga il “diritto di morire” o “l’obbligo di vivere”, quando la malattia di una persona prossima alla morte o con prognosi infausta sia tale da escludere la possibilità di una

<sup>150</sup> L’interrogativo: «*la vita può, in certi contesti, essere sacrificata, rendendosi disponibile da parte di chi ce l’ha?*», come osserva Fornero nell’opera appena citata, «non è per niente “astratto”, bensì esistenziale, fondativo e inaggirabile. [...] “Inaggirabile”, poiché la pretesa di prescindere da esso è illusoria, in quanto le decisioni più importanti che si prendono a proposito del fine vita – e quindi circa le controverse questioni del suicidio assistito e dell’eutanasia volontaria – presuppongono che a tale interrogativo filosofico di base si sia già risposto in una maniera o nell’altra. Infatti, non è possibile chiedersi se abbiamo un potere decisionale sulla nostra morte senza porsi la domanda circa la “indisponibilità” o “disponibilità” della propria vita» G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 17-18.

<sup>151</sup> Sulla libertà di decidere secondo le proprie opzioni e i propri valori se continuare a vivere o togliersi di propria mano la vita e quindi sulla liceità del suicidio e la non punibilità del suo tentativo riconosciuto senza condizioni e limiti dalla nostra Costituzione, oggi sono tutti d’accordo e concorda la totalità della dottrina.

<sup>152</sup> Tuttavia non vi sono più problemi sulla parziale liceità dell’«aiuto a morire» con la collaborazione di un medico (c.d. suicidio medicalmente assistito) dopo l’intervento della sentenza n. 242/2019 della Corte costituzionale, di cui faremo in seguito molto più che un rapido accenno (v. infra.), pur occupandoci soprattutto della complessa e controversa questione del “suicidio per mano altrui” («eutanasia»).

guarigione, e le sue sofferenze siano (o appaiano al malato) intollerabili al punto da fargli preferire di liberarsi della vita.

Tra le polarità “forti” che caratterizzano le due posizioni fra loro incompatibili: azione illimitata e divieto assoluto dell'eutanasia (e dell'aiuto a morire), una sola, è chiaro, può vincere, considerato che, ancora oggi, la distinzione tra la prima e la seconda è netta perché nell'essenziale e nella radicalità di ciascuna di esse non è variata nel corso del tempo la loro configurazione nell'ambito del dibattito sull'eutanasia, malgrado il variare dei fattori culturali, storici, politici, sociali, giuridici. Quindi, pur avendo al di là di ciò che le divide più di qualcosa in comune, non consentono se non di stare o di qua o di là e cioè di spostare il baricentro delle questioni del fine vita dall'una all'altra alternativa. Se si rifiuta sia l'una che l'altra, l'unica via percorribile è la ricerca di un compromesso per bilanciare gli opposti estremismi. Cioè una posizione di equilibrio tra due beni fondamentali in antitesi tra loro: la centralità della vita e la libertà di autodeterminazione della persona umana.

Insomma per risolvere il problema, come è stato detto, «si tratta, soprattutto, di evitare la radicalizzazione e la “tirannia dei valori”, ciascuno dei quali finisce altrimenti per tendere alla espansione massima; finisce perciò per non tener conto della coesistenza necessaria con gli altri valori – che possono collidere con esso – e quindi dell'equilibrio necessario fra di loro»<sup>153</sup>.

Se si traccia un filo ideale tra i contrapposti principi costituzionali che vengono in rilievo, viene spontaneo il paragone con i celebri detti *Est modus in rebus* e *In medio stat virtus*, che ben si adattano allo spirito con cui va affrontata la complessa questione.

Certo, trovare un accordo in tema di eutanasia tra i due citati valori in antitesi fra loro, è assai difficile (facile è stare di qua o di là). Perché ciascuna delle parti in conflitto (eccetto alcune minoranze, come si vedrà), finora tanto divise da continuare a dialogare solo per non capirsi, difficilmente rinunciano, sia pure parzialmente, alle proprie

<sup>153</sup> G.M. FLICK, *Dignità del vivere e dignità nel morire*, cit., p. 2311.

consolidate convinzioni (etico-sociali, culturali, giuridiche...) cercando di armonizzare i due binomi: disponibilità/indisponibilità della vita-diritto di morire/obbligo di vivere. Del resto, la legalizzazione dell'eutanasia è un obiettivo che, da sola, una parte politica difficilmente può raggiungere (e comunque non dovrebbe realizzare).

Tuttavia, la strada per una soluzione concordata, che potrebbe trovare in Parlamento una sintesi tra le diverse visioni etiche e giuridiche ivi rappresentate, è già tracciata - e ben progettata - dalla sentenza n. 242/2019 della Corte costituzionale che, con l'introduzione della parziale liceità del suicidio assistito per mano del paziente con l'aiuto del medico, da un lato, considera la vita un bene giuridico in parte disponibile dal singolo e quindi riconosce parzialmente il suo "diritto di morire"; dall'altro, dichiarando la non punibilità del medico che concorre a procurare la morte del paziente, è favorevole, sia pure tendenzialmente e implicitamente per le ragioni che vedremo in dettaglio nelle pagine che seguono, anche a un'ipotesi di eutanasia attiva del soggetto interessato il cui consenso all'uccisione ne elimina, a certe condizioni, l'illiceità (sul piano etico) e l'antigiuridicità (sul piano penale).

### 3. *Il significato della parola vita*

Nella fase finale la vita umana, con i suoi diritti e le sue sofferenze determinate da una malattia inguaribile che tormenta il corpo e la mente, assume il ruolo di protagonista nel dibattito sull'eutanasia.

Tuttavia il significato della parola vita che si dà comunemente per scontato è per certi versi di difficile accesso, data la varietà e molteplicità di opinioni sui valori che si intendono trasmettere.

Il termine vita, infatti, può essere visto da prospettive differenti e, a seconda di quella dalla quale viene analizzato, assume una dimensione diversa che genera sconcertanti e radicali capovolgimenti - non solo linguistici - di una parola che può indicare realtà non sovrapponibili e nemmeno accostabili tanto meno influenzantesi a vicenda, dando

luogo, per ciò stesso, appena si inverte il punto di osservazione, a concetti distinti che in larga misura orientano all'accettazione ovvero all'aperta condanna della pratica eutanasi.

Che sia così, è provato dal fatto che il dibattito sull'eutanasia – lo abbiamo accennato più volte – si muove lungo due estremi, disponibilità e indisponibilità della vita umana, quindi rimanda a due concezioni contrapposte, anche se strettamente intrecciate.

Chi considera la pratica eutanasi sinonimo di violazione del valore *assoluto* della vita dell'uomo, prende l'avvio da una concezione astratta della vita che trascende la vita individuale perché appartiene all'umanità nel suo insieme. Nella quale, perciò, non ha accesso la vita concretamente vissuta in quanto trasferita, confinata, in un mondo ideale al di là di quello reale, e cioè oltre il mondo ordinario della nostra esperienza empirica. È un'idea di vita che si contrappone al concetto di vita umana nella sua radice temporale, un'idea di vita che si limita a considerare la vita in termini teoretici e la riduce a oggetto di indagini astratte fuori dall'orizzonte naturalistico.

È questa la visione della vita sulla base della quale si mette in discussione l'eutanasia. Cioè un'idea di vita che, da un lato, accoglie (e promuove) nel suo significato semantico i valori spirituali dell'uomo, i quali nella storia della civiltà diventano fatti, traducendosi in costumi, convinzioni, comportamenti che contribuiscono alla realizzazione e allo sviluppo della persona – valori umani immateriali, sia laici sia religiosi, che hanno un ruolo fondamentale nella storia dell'umanità perché orientano, in modo significativo, la vita dei singoli e delle comunità, e con radici profonde nei costumi e nelle tradizioni delle diverse aree geografiche di riferimento (nel relativismo culturale) che danno a ciascuna cultura la propria identità e la propria appartenenza ma spesso (o a volte) con un percorso comune che tende a neutralizzare ogni alterità culturale e a conciliare la rivendicazione universale dei diritti con le diverse culture.

Dall'altro, è un'idea di vita "al di là del corpo" che forma oggetto di una attività soltanto teorica che, privando la persona di una parte essenziale – in quanto espressione fondamentale – della propria esistenza, tende



a considerarla unicamente nella sua dimensione spirituale senza vedere la stretta connessione con quella corporale, restando nell'astrazione di una visione della vita incapace di confrontarsi con le esigenze soggettive che connotano le concrete situazioni di vita individuale; ossia è lontana dallo scorrere della vita reale, isolata (dissociata) dal contesto, ogni volta specifico, delle esperienze degli esseri umani, la cui scarsa considerazione crea un egualitarismo confliggente con la irriducibile molteplicità e diversità – ognuna unica – delle condizioni e degli stili di vita dei singoli.

Limita, dunque, il legame – inscindibile – tra pensiero e vita, mondo ideale e mondo sensibile, attività teorica e attività pratica a un'idea di vita puramente astratta che, in quanto tale, ignora (o sottovaluta) la “vita realmente vissuta” legata a un corpo vivente e alla realtà materiale, che si sostanzia nelle attività ed esperienze che costituiscono l'essenza della “vita individuale”; compresi i “dettagli”, i “particolari”, piacevoli o spiacevoli, utili o inutili, lieti o dolorosi, che esorbitano dal “totale” e dal “generale” che compongono la dimensione oggettiva e universale del bene della vita. Non esistono vicende della persona in generale, esistono solo vicende individuali, le concrete vicende di cui è intessuta la vita quotidiana di ogni singola persona: ad esempio – per restare in tema – le situazioni drammatiche della fase finale dell'esistenza in vita del suo titolare.

Nella caduta verticale della dimensione “umana” della vita nel suo svolgersi e nella sua conclusione; nella perdita del contenuto di “umanità” della parola che, adottata astrattamente, comporta il rischio di trascendere le specificità personali e di annullare i diritti e la stessa identità dell'individuo, si può cogliere la traccia dell'ideologia che è alla base degli estremismi religiosi (la vita appartiene a Dio) e dei regimi totalitari (la vita appartiene allo Stato)<sup>154</sup>, da cui deriva la massima disponibilità pubblica e la minima disponibilità privata della

<sup>154</sup> Nella visione del regime fascista, la vita è concepita in funzione degli obblighi sociali dell'individuo ritenuti preminenti rispetto agli interessi del suo titolare. Così S. CANESTRARI, *Ferite dell'anima e corpi prigionieri*, cit., p. 8.

vita individuale, senza che l'una possa variare corrispondentemente al variare dell'altra; quindi il divieto, come regola assoluta, senza eccezioni, del diritto del suo titolare a sopprimerla. Una ideologia e una concezione autoritaria della vita umana che ovviamente non hanno più cittadinanza nello Stato laico e nella moderna democrazia costituzionale<sup>155</sup>.

In breve. Contro l'eutanasia, chi è ideologicamente e politicamente ostile a questo tipo di intervento, invoca la «sacralità»<sup>156</sup> e «indisponibilità» della vita (anche) per il suo titolare, ma quell'invocazione corrisponde a privarlo del diritto a non soffrire e a una morte dignitosa.

Chi è favorevole alla pratica eutanassica, invece, si oppone a questa deriva “disumanizzante” della vita umana, che comporta la cancellazione degli “individui”, della loro storia e della loro identità, e affronta la sofferta problematica accogliendo un'idea di vita che, al di là delle svariate forme che essa può assumere, ne cattura l'essenza non solo nei valori ideali di cui è portatrice ma, allo stesso tempo, nel legame inscindibile che esiste tra l'essere umano e il proprio “corpo”, fisiologicamente e irrimediabilmente intrecciati, e spesso in conflitto. Che invade tutti i campi del nostro modo di vivere e ogni nostra attività e investe ogni sfera della soggettività dell'individuo, il pensiero e le azioni (una realtà che si impone con l'evidenza che le è propria).

Un'idea di vita che dunque, come dicevo, non è (solo) generale e astratta, situata ad un alto livello di astrazione e di universalità, ha pure una dimensione particolare e concreta che, considerata nella sua irripetibile individualità, ne agevola il passaggio dal piano ideale alla più piena e completa attuazione, restituendo alla persona nel campo vitale dell'esperienza una porzione di se stessa; e quindi la sua intera (e vera) identità a partire dalla quale ognuno è in grado di attribuire ad

<sup>155</sup> Cfr. in argomento, A. MANNA, A. DE LIA, *Convinzioni etico-religiose e principio di laicità*, in *Il diritto penale della globalizzazione*, 2019, n. 3, p. 259 ss.

<sup>156</sup> Il principio della sacralità della vita comporta nell'ambito dell'etica di ispirazione cattolica la condanna del suicidio che, in quanto violazione del bene fondamentale della vita, è collocato tra gli «atti intrinsecamente malvagi». Così la Costituzione pastorale *Gaudium et spes*, Bologna, Istituto per le scienze religiose, 1980.

essa un senso e uno scopo che interpreta secondo il suo personalissimo codice. E consente a ciascuno di decidere in merito ai propri modi di vivere. E di realizzarsi, come persona, nella sua attività quotidiana cioè nella vita realmente vissuta (immanente, non trascendente) che non appartiene ad altri che non sia il suo titolare. E, soprattutto, di disporre della propria vita e della propria morte senza che altri possa decidere se deve vivere o morire.<sup>157</sup>

L'eutanasia, in questa prospettiva, se da un lato resta pur sempre un trauma lacerante e un dramma interiore che rende molto penoso l'esercizio di quel "tragico" diritto; dall'altro, per una singolare coincidenza degli opposti, s'identifica con una delle pratiche più alte nel processo di "valorizzazione" della vita umana, garantendo alla persona che soffre nella fase finale della propria esistenza due esigenze insopprimibili: libertà dalla tortura e dignità nel morire.

Ne consegue che – con una formula che può sembrare esagerata, un'iperbole, ma credo in fondo che sia quella giusta – si può dire che la morte, sebbene con essa tutto ciò che è vita muore, finisce per tramutarsi nel "trionfo" della vita, liberando il malato dalle sofferenze prolungate nel tempo e da una lunga agonia e assicurando il suo diritto a concludere la vita con rispetto e in modo conforme alla propria idea di dignità. Intesa dunque non solo in termini di valutazione sociale della dignità della persona, quale valore intrinseco dell'uomo,<sup>158</sup> insomma nella sua

<sup>157</sup> Cfr. S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., p. 68, il quale scrive al riguardo: «Il diritto inviolabile di vivere tutte le fasi della propria esistenza senza subire trattamenti sanitari contro la propria volontà – derivazione logica del diritto all'intangibilità della sfera corporea di ogni essere umano – costituisce un principio indiscutibile e fondamentale del biodiritto penale». Giunge alla stessa conclusione D. PULITANÒ, *Doveri del medico, dignità del morire, diritto penale*, cit., p. 1204, laddove parla di «diritti di inviolabilità del proprio corpo, del proprio essere vivente».

<sup>158</sup> Sul riconoscimento generalizzato ad ogni uomo dell'attributo della dignità connesso alla sola condizione della sua esistenza in vita, e non subordinato alla condizione fisica o mentale della singola persona (da cui conseguirebbe al contrario una *dignità limitata* per coloro che non sono autonomi), cfr. V. BALDINI, *Teoriche della dignità umana e loro riflessi sul diritto positivo (a proposito della disciplina sul trattamento del malato mentale)*, in *Dirittifondamentali.it*, 2/2012, p. 9.

dimensione “oggettiva”, ma (anche) nell’accezione “soggettiva”, vale a dire come qualità corrispondente all’idea che della dignità individuale ciascuno possa avere nella propria *ragionevole* visione<sup>159</sup>.

Ed è proprio alla luce di questa dimensione soggettiva della vita, più volte formulata nell’ordinanza n. 207/2018 della Corte costituzionale,<sup>160</sup> – una dimensione che la Costituzione (artt. 3 e 38) considera meritevole di maggior tutela rispetto a quella oggettiva – che rientra nel concetto della “dignità individuale” il giudizio sul «livello di accettazione di una diminuzione radicale delle proprie capacità fisiche e psichiche, sotto il quale la persona non possa più considerare accettabile la prosecuzione della vita».<sup>161</sup> Un giudizio riservato al soggetto (e solo al soggetto) che ha il diritto, eticamente e costituzionalmente fondato, di porre consapevolmente fine alla propria esistenza rifiutando qualsiasi interferenza esterna nella sua decisione<sup>162</sup>. Però – aggiungerei – sempre che tale giudizio non sia con ogni evidenza contrario al senso comune e così estremamente e manifestamente irrazionale da apparire indiscutibilmente arbitrario<sup>163</sup>. Ovviamente mi riferisco qui alla morte *medicalmente*

<sup>159</sup> Come osserva F. BACCO, *Dalla dignità all’eguale rispetto: libertà di espressione e limiti penalistici*, in *Quaderni costituzionali*, 4/2013, 84, (citato da S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., p. 37, nota 66) «la dignità che viene in gioco nel diritto penale è quella di persone concrete», le quali sono «soggetti della dignità e non “oggetti” della dignità».

<sup>160</sup> Un riferimento alla dimensione soggettiva della dignità umana è contenuto nell’ordinanza C. cost. n. 207/2018 ad esempio, là dove afferma che l’unica via d’uscita del malato «per sottrarsi, nel rispetto del *proprio concetto di dignità della persona...*» (p. 8 del *Cons. in dir.*), come pure dove scrive «all’accoglimento della richiesta del malato di un aiuto che valga a sottrarlo al decorso più lento – apprezzato come contrario *alla propria idea di morte dignitosa...*» (p. 9 del *Cons. in dir.*). I corsivi sono nostri.

<sup>161</sup> Cfr. M. DONINI, *La necessità di diritti infelici*, cit., p. 16.

<sup>162</sup> Sul punto M. DONINI, *ibidem*.

<sup>163</sup> Su questo criterio di giudizio usato dalla Corte costituzionale nei casi estremi che consentono alla Corte di sindacare l’ampio potere discrezionale riservato al legislatore, cfr., per tutti, M. CARTABIA, *I principi di ragionevolezza e proporzionalità nella giurisprudenza costituzionale italiana*, Roma, Palazzo della Consulta 24-26 ottobre 2013. Conferenza trilaterale della Corte costituzionali italiana, portoghese e spagnola.

“procurata” o *medicalmente* “assistita”: “eutanasia medicalizzata” e “aiuto *medico* a morire”, l’una e l’altra, rispettivamente, *per mano* e *con l’aiuto* di un medico di una struttura sanitaria pubblica e nel rispetto di certe modalità di esecuzione; non a quella che si dà (o tenta di darsi) il soggetto *senza* la cooperazione altrui – suicidio o tentativo di suicidio – la cui praticabilità (sotto il profilo giuridico) è illimitata e non soggetta a condizioni, e la cui liceità (sotto quello etico) è sottratta a qualsiasi giudizio negativo *ex post* da parte di terzi sulla base di una (pretesa) violazione della (assoluta) inviolabilità del bene della vita.

La posizione favorevole all’eutanasia<sup>164</sup>, all’opposto, in concorrenza con la prima sugli stessi temi ma più pragmatica e meno ideologica, non accetta l’«etica dei principi assoluti» che, come scrive il sociologo e filosofo tedesco Max Weber<sup>165</sup>, prescinde dalle conseguenze concrete a cui essi conducono ovvero che derivano dalla loro stretta osservanza. Insomma, di fronte alle situazioni così drammatiche dell’esperienza umana quali quelle del fine vita, respinge i principi astratti e gli estremismi ideologici, che producono effetti semplificatori e occultano la molteplicità delle questioni in gioco, e tendono perciò «a fornire spiegazioni preconette in base alla sola ideologia trascurando un’analisi concreta»<sup>166</sup>, per accedere all’«etica della responsabilità»<sup>167</sup> che prende in considerazione, nella concretezza dei singoli casi, gli effetti delle nostre azioni.

<sup>164</sup> A favore dell’eutanasia volontaria (e del suicidio assistito), fra gli altri, G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit.

<sup>165</sup> M. WEBER, *Il politeismo dei valori*, (a cura di) F. GHIA, Brescia, 2010.

<sup>166</sup> È il significato che lo Zingarelli attribuisce all’aggettivo “ideologico”.

<sup>167</sup> Sulla distinzione tra etica dei principi ed etica della responsabilità, cfr. M. WEBER, *Il politeismo dei valori*, cit.

#### 4. *Le drammatiche conseguenze del rifiuto radicale dell'eutanasia*

Alla base degli orientamenti che si dichiarano radicalmente contrari all'eutanasia, ingiustificatamente e irragionevolmente ostili ad ogni accordo sulla legalizzazione della pratica eutanasi, in nome della tutela della vita "ad ogni costo" e della sua indisponibilità (anche) da parte del diretto interessato, - un'idea di vita che nella sua assolutezza rende impossibile qualsiasi confronto che abbia una ragionevole possibilità di compromesso, - c'è invece la negazione dell'*etica della responsabilità*, vale a dire il rifiuto di assumersi la responsabilità delle proprie azioni (nel significato etimologico del termine) e le conseguenze delle medesime: dunque, un atteggiamento di totale indifferenza, disinteresse, noncuranza e - nei suoi aspetti più forti e risoluti, decisamente disumanizzanti - finanche di giustificazione dei risultati che ne derivano. Per quanto drammatici. E ben noti.

In primo luogo, un'indebita ingerenza nella libera e consapevole scelta del malato che - affetto da una patologia irreversibile che provoca sofferenze intollerabili - decide di mettere fine alla propria esistenza in tempi rapidi non sempre garantiti dalla rinuncia o interruzione delle terapie che lo mantengono in vita, e di uscire dalla propria esistenza per mano altrui perché non è in grado di attuare il suicidio medicalmente assistito o perché preferisce procurarsi una via di fuga per mano di terzi tramite una forma di eutanasia attiva. Ma anche per sottrarsi alla perdita della propria dignità non a causa della malattia, ma per «un artificiale e crudele prolungamento della vita», che «salva e tormenta, e se non tormenta svuota di senso»<sup>168</sup>. Una scelta personalissima che appartiene agli spazi incompressibili di libertà e autodeterminazione individuale e che, come vedremo<sup>169</sup>, è

<sup>168</sup> Così, M. DONINI, *Il senso "ammissibile" del quesito referendario sull'aiuto a morire*, in *Sist. pen.*, 30 novembre 2021, p. 3.

<sup>169</sup> Sul punto *infra*, Parte V, § 1.1.

costituzionalmente tutelata, a certe condizioni, sulla base degli artt. 2, 13 e 32, co 2, della nostra Costituzione<sup>170</sup>.

In secondo luogo, la “costrizione a vivere” di chi, rinchiuso nella prigione della propria patologia, non ha più niente da vivere. E, senza che la sofferenza e le condizioni fisiche e psichiche ne abbiano alterato la genuina formazione del volere ovvero che le facoltà mentali siano state debilitate dalla infermità o dall’età, ma con una scelta coerente, meditata e razionalmente motivata, ha deciso, in assoluta lucidità e consapevolezza e con la piena capacità di assumere decisioni autoresponsabili sul proprio corpo, di congedarsi da una condizione di vita disumana e degradante<sup>171</sup>. Che – non è difficile supporre – provoca al malato, in aggiunta a quella fisica, una forte sofferenza psicologica e di tipo esistenziale, e, per di più, la sensazione di morire un poco alla volta, se non di aver perso la vita prima ancora che sopraggiunga la morte. In ogni caso, una realtà straziante, insostenibile, un peso insopportabile – oggettivamente esistente anche al di fuori della sua percezione soggettiva – che gli deforma la vita – snaturandola – fino al paradosso di “*una morte in vita*”, che si avvicina inesorabilmente ai confini con la tortura, in violazione di quelle leggi non scritte che si appellano al senso di umanità e ai sentimenti di pietà e di solidarietà.

Non è fuori luogo ricordare, a tale proposito, ciò che scrive John Stuart Mill nel noto Saggio sulla libertà del 1859<sup>172</sup>: «L’unica parte della

<sup>170</sup> Cfr, tra gli altri S. SEMINARA, *I delitti contro la persona*, cit., p. 15 in *Diritto Penale, Lineamenti di parte speciale*, cit.

<sup>171</sup> Contro la tesi che chi si suicida è un malato mentale, sostiene invece che generalmente «il porre fine alla propria esistenza ha il carattere di una decisione *razionale, libera e consapevole*», e intende perciò per “disponibilità” della propria vita «una scelta: *ponderata [...], autonoma [...], convinta [...], responsabile [...]*», G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., pp. 25-26, il quale, in polemica con la posizione dottrinale «propensa a scorgere in ogni forma di suicidio una forma di malattia e di follia» (p. 27), afferma che è sua ferma convinzione che «le persone che non presentano psicopatologie permanenti o temporanee [...] siano capaci di prendere decisioni libere e consapevoli e abbiano quindi la possibilità di compiere scelte di morte basate su una sofferta ma oculata individuazione del momento giusto di accomiarsi [...]» (p. 29).

<sup>172</sup> J.S. MILL, *Saggio sulla libertà*, (a cura di) G. MOLLIKA, Milano, 2000, p. 14 e p.

propria condotta di cui ciascuno deve rendere conto alla società è quella riguardante gli altri; nella parte che riguarda soltanto se stesso la sua indipendenza è di diritto assoluta: su se stesso, sul suo corpo e sulla sua mente l'individuo è sovrano».

Questo brano – come scrive Alberto Cadoppi – «rappresenta il manifesto del liberalismo giuridico» e, «allo stesso tempo, costituisce il più classico punto di riferimento per inquadrare la tematica del paternalismo nel diritto (penale) e per negarne validità come principio giustificativo della repressione statale»<sup>173</sup>. È, quindi, da qui che deve partire chi vuole addentrarsi nel tema cardine dell'eutanasia sul piano giuridico-costituzionale. Ed è proprio da qui che partiremo nei prossimi paragrafi dopo aver fornito della complessa problematica un sintetico quadro dei suoi profili interdisciplinari.

Il diritto di morire, e la correlativa impunità di chi provvede materialmente all'esecuzione dell'altrui proposito suicida, ruota attorno a due valori entrambi costituzionalmente protetti, come abbiamo visto e vedremo meglio a suo tempo<sup>174</sup>: la «disponibilità della propria vita» e l'«inviolabilità della vita umana». Due valori certamente contrapposti perché l'uno implica un qualche sacrificio dell'altro ma, nonostante le apparenze, con stretti legami e insieme evidenti conflitti, tuttavia ragionevolmente conciliabili non essendoci tra loro essenziale contraddizione. In definitiva, un'endiadi inscindibile che

15. V. anche S. SEMINARA, *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia*, cit., p. 674 ss., a cui avviso sono costituzionalmente leciti gli atti che producono effetti solo nella sfera individuale, in assenza di riflessi esterni, come il suicidio.

<sup>173</sup> A. CADOPPI, *Paternalismo e diritto penale*, cit., p. 223. Sui rapporti fra paternalismo e diritto penale, dello stesso autore *Liberalismo, paternalismo e diritto penale*, in G. FIANDACA, G. FRANCOLINI (a cura di), *Sulla legittimazione del diritto penale. Culture europeo-continentale e anglo-americana a confronto*, Torino, 2008, p. 83-124; e in S. CANESTRARI, L. STORTONI, (a cura di), *Valori e secolarizzazione nel diritto penale*, Bologna, 2009 (atti di un convegno di Verona del 2007), p. 283-326; e *Omissioni, liberalismo e paternalismo. Il "caso" dell'omissione di soccorso*, in *Studi in onore di Mario Romano*, III, Napoli, 2011, p. 1311-p. 1354.

<sup>174</sup> Parte VI, § 4.



richiede bilanciamenti estremamente complessi e una scelta intermedia, pragmatica e di buon senso dalla quale discende, sul piano etico sociale prima ancora che giuridico, la possibilità di legittimazione della pratica eutanasi.

Come dicevo all'inizio, il diritto di morire da chi è radicalmente contrario all'eutanasi non viene soltanto ridotto o circoscritto per effetto dei "necessari" contemperamenti tra valori confliggenti. Viene negato, rifiutato, sulla base della (presunta) "assoluta" indisponibilità della vita anche da parte del suo titolare<sup>175</sup>. Ma - come abbiamo già notato - della vita secondo una concezione astratta perfettamente coerente con i presupposti ideologici e culturali di quello schieramento che dice no all'eutanasi, sempre e comunque, senza voler cedere a mediazioni e compromessi tra posizioni opposte e divergenti, per trovare un punto d'incontro. È una presa di posizione (e una semplificazione) motivata da eccessi, rigidità e dogmatismi che producono come risultato che il problema-chiave del fine vita sfugge, nei suoi profili socio-culturali, morali e filosofici, a ogni tentativo di contemperamento tra valori in potenziale conflitto tra loro e, sul piano politico e giuridico, tra beni costituzionali contrapposti ma in relazione di stretta anche se competitiva interrelazione<sup>176</sup>.

In conclusione, è difficile mettere in discussione che questa è la concezione della vita che si oppone in maniera radicale all'eutanasi e che, nella fase finale, contribuisce a sollevare le complesse questioni che

<sup>175</sup> Riconduce la contrapposizione tra «disponibilità» e «indisponibilità» della vita umana alla dicotomia tra bioetica laica e cattolica, G. FORNERO, *Bioetica cattolica e bioetica laica*, cit., 16 ss.; ID., *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., p. 625 ss. Sul punto cfr. S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., p. 17, al quale si rinvia per altri rilievi a riguardo.

<sup>176</sup> In argomento, cfr. F. VIGANÒ, *Prefazione*, cit., a *Il caso Cappato. Riflessione a margine*, XV, cit., il quale si domanda: «Quali sono i limiti dell'obbligo dello Stato di tutelare la vita umana? Esiste un punto nel quale tale dovere - che a me è sempre parso coesistente al riconoscimento di un "diritto" individuale alla vita - può, o deve, cedere il passo al rispetto per la morte, intesa come il naturale momento conclusivo dell'esperienza umana su questa terra?».

continuano ancora oggi ad interrogare la nostra coscienza, al di là delle differenti convinzioni etico-sociali, culturali e giuridiche.

Come è stato osservato, «la domanda se siamo liberi o meno di congedarci dalla nostra vita, ossia se la vita, per la persona che la vive, sia disponibile o meno, costituisce una questione tra le più importanti e decisive che l'essere umano di tutti i tempi possa porsi»<sup>177</sup>. E, come sostiene autorevole dottrina, sulla base di una risposta positiva a questa domanda, «è possibile sin da ora - e cioè ancor prima che intervengano in proposito apposite riforme normative - aprire *varchi interpretativi* nello stesso tessuto codicistico vigente: ciò per dare spazio a forme lecite di interruzioni della vita su richiesta del soggetto che volontariamente rinuncia a continuare a vivere»<sup>178</sup>.

<sup>177</sup> G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 17.

<sup>178</sup> G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale*, P.S., Vol. II, tomo primo, cit., p. 58.

## PARTE IV

### 1. *L'intervento della Corte costituzionale sull'aiuto al suicidio*

La Consulta con la sentenza n. 242 del 2019 (e prima ancora con l'ordinanza interlocutoria n. 207 del 2018)<sup>179</sup>, ferma restando la punibilità a livello della legge penale ordinaria ex art 579 c.p. di chi toglie ad altri la vita con il suo consenso (omicidio del consenziente), ha ritenuto di non caducare del tutto l'incriminazione dell'aiuto al suicidio<sup>180</sup> (una delle tre fattispecie alternative dell'art. 580 del codice penale che prevede un generale e assoluto divieto dell'«aiuto al suicidio»<sup>181</sup>) e l'ha dichiarata

<sup>179</sup> Per un commento all'ordinanza cfr. i contributi citati alla nota 7.

<sup>180</sup> Per rilievi critici sulle perplessità espresse dalla dottrina in ordine alla fattispecie dell'art. 580 (peraltro assente nell'ordinamento giuridico di molti paesi) sulla base della «constatazione che con questa norma si punisce il concorso in un fatto (il suicidio altrui) di per sé non punibile», cfr. L. MASERA, *Delitti contro la vita*, cit., p. 58, in *Reati contro la persona*, cit.

<sup>181</sup> La sentenza 22 novembre 2019, n. 242 ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 580, «per violazione degli artt. 2, 13 e 32, comma 2, Cost., nella parte in cui non esclude la punibilità di chi, con le modalità previste dagli artt. 1 e 2 della legge 22 dicembre 2017, n. 2019 (Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento), [...] 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».

Per un commento alla sentenza 242/2019 v. gli autori citati nella nota 11 e alla sentenza unitamente all'ordinanza, gli autori in AA.Vv., in *Il caso Cappato. Riflessioni a*

costituzionalmente illegittima nei contorni già tracciati dall'ordinanza del 2018.

Nel ridisegnare i confini applicativi della fattispecie censurata<sup>182</sup>, ne ha riconosciuto la illegittimità in presenza delle condizioni *lato sensu* scriminanti già stabilite dall'ordinanza, alcune di carattere sostanziale e altre più strettamente procedurali<sup>183</sup>, in mancanza delle quali ha ritenuto che permangono le esigenze di tutela che ne giustificano la repressione penale<sup>184</sup>. Perciò mentre da un lato evita una chiusura totale alle istanze

*margin*e, cit., nonché gli autori in AA.VV., *La Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato-Antoniani*, cit.

Sulla sentenza del Bundesverfassungsgericht tedesco che dopo la sentenza del 2019 della nostra Corte costituzionale si è trovata a dover decidere sulla legittimità della corrispondente norma del par. 217 StGb, cfr. G. FORNASARI, *Paternalismo hard, paternalismo soft e antipaternalismo nella disciplina penale dell'aiuto al suicidio. Corte costituzionale e Bundesverfassungsgericht a confronto*, in *Liber amicorum*, cit., p. 317 ss., il quale avverte che tale norma «aveva un tenore letterale non corrispondente a quello del nostro art. 580 c.p.». V. anche A. MANNA, *Ancora sulla differenza tra Corte costituzionale italiana e tedesca in tema di aiuto al suicidio: congetture e confutazioni*, in *Responsabilità medica*, 1, 2022, p. 97 ss.

<sup>182</sup> Come ribadisce la sentenza 242/2019 della Corte, «La disposizione censurata – l'art. 580 cod. pen. – è posta a tutela della vita umana: bene che, come questa Corte ha recentemente sottolineato, “si colloca in posizione apicale nell'ambito dei diritti fondamentali della persona” (sentenza n. 50 del 2022, punto 5.2. del Considerato in diritto)».

<sup>183</sup> Rispettivamente, (a) decisione libera e consapevole di una persona di togliersi la vita, patologia irreversibile, sofferenze intollerabili per il malato, dipendenza da trattamenti di sostegno vitale e (b) modalità previste dalla legge n. 291 del 2017, supervisione del servizio sanitario nazionale, parere del comitato etico competente.

Sulla causa di non punibilità introdotta dalla sentenza della Corte, cfr. A. MASSARO, L. GROSSI, *La progressiva “destrutturazione giurisprudenziale” del suicidio medicalmente assistito: una nuova questione di legittimità costituzionale sull'art. 580 c.p.*, in *Sist. pen.*, 3, 2024. Sulla distinzione tra condizioni sostanziali e condizioni procedurali previste dalla sentenza della Corte, cfr., in giurisprudenza, Trib. Firenze, sez. Gip, ord. 17 gennaio 2024, in *giurisprudenza penale web*, 22.01.2024.

<sup>184</sup> Sulla riduzione della portata repressiva dell'art. 580 non sono mancate le critiche. Così già con riferimento all'ordinanza 207/2018, L. EUSEBI, *Regole di fine vita e poteri dello Stato: sulla ordinanza n. 207/2018 della Corte costituzionale*, p. 131 ss., in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit.

di morte assistita, dall'altro non cancella del tutto l'incriminazione dell'aiuto al suicidio.

Le prime due fattispecie criminose, la determinazione di altri al suicidio e il rafforzamento dell'altrui proposito suicida, configurano ipotesi di partecipazione psichica che influiscono sulla formazione della volontà e sulla libera autodeterminazione del soggetto interessato<sup>185</sup>. La terza è la partecipazione all'altrui suicidio dove la morte deriva quale diretta conseguenza dell'autonoma e consapevole attività dell'aspirante suicida. Per questo, l'incriminazione del suicidio assistito di cui all'art. 580 è considerata un caso paradigmatico di paternalismo indiretto. Infatti, con la punizione di chi concorre nel suicidio altrui il nostro ordinamento, nella sostanza, protegge il soggetto da decisioni in suo danno.

È un'ipotesi di partecipazione materiale<sup>186</sup> che si manifesta nella fase esecutiva, descritta dalla norma con la formula «*ne agevola in qualsiasi modo l'esecuzione*», la cui portata semantica (stando alla giurisprudenza, che ne privilegia una lettura estensiva) non comprende le sole condotte che si collocano nella *fase esecutiva*, funzionalmente connesse alla condotta di attuazione del suicidio da parte della vittima – ad esempio, fornitura dei mezzi utili alla sua esecuzione, quali sostanze chimiche o altro (c.d. suicidio medicalmente assistito), ma, trattandosi di un reato a forma libera, come risulta dall'avverbio *in ogni modo*, che giustifica l'interpretazione più ampia della formula normativa, si estende per la giurisprudenza e una parte della dottrina a qualsiasi condotta che ne renda possibile l'attuazione, purché si traduca in un effettivo contributo causale alla realizzazione del proposito suicida<sup>187</sup>. In altre parole: «È

<sup>185</sup> Sul fenomeno della causalità psichica, cfr. L. RISICATO, *La causalità psichica tra determinazione e partecipazione*, Torino, 2007; L. CORNACCHIA, *Il problema della c.d. causalità psichica rispetto ai condizionamenti mentali*, in A.A.V.V., *Nuove esigenze di tutela nell'ambito dei reati contro la persona*, Bologna, 2001, p. 187 e ss.; D. GOLDONI, *Complicity e concorso morale*, Padova, 2004, p. 311 e ss.

<sup>186</sup> Sulla distinzione delle condotte morali e materiali di istigazione e aiuto al suicidio v. L. MASERA, *Delitti contro la vita*, cit., p. 59, in *Reati contro la persona*, cit.

<sup>187</sup> Cfr. C. TRIPODINA, *Quale morte per gli "immersi in una notte senza fine"? Sulla*

sufficiente che l'agente abbia posto in essere, volontariamente e consapevolmente, un qualsiasi comportamento che abbia reso più agevole la realizzazione del suicidio perché si realizzi l'ipotesi criminosa di cui all'art. 580 c.p.»<sup>188</sup>. Come nel caso di Marco Cappato che si era limitato ad accompagnare il dj Fabo in una struttura medica elvetica ove aveva deciso di attuare la sua decisione di morire<sup>189</sup>.

Per la prima volta, in ambito penale ma già prima sul piano culturale ed etico sociale, veniva riconosciuta a determinate condizioni la liceità della condotta del medico che, col consenso del paziente, lo aiuta a procurarsi di propria mano la morte<sup>190</sup>. Per la prima volta perché – torna utile ricordare – la legge n. 219/2017 attribuisce al paziente il diritto di rifiutare o di non proseguire le cure e consente al medico di non erogarle con conseguente possibile morte del paziente (c.d. eutanasia passiva), non di partecipare materialmente all'esecuzione del

*legittimità costituzionale dell'aiuto al suicidio e sul "diritto a morire per mano di altri" in Rivista di BioDiritto, 3/2018, p. 149.*

<sup>188</sup> Così, Cass. pen, sez. 1, 6 febbraio-12 marzo 1998, n. 3147. La sentenza è orientata nel senso che alla luce del dettato normativo è punito chiunque agevola «in qualsiasi modo» l'esecuzione dell'altrui proposito suicida, dovendo la nozione di aiuto penalmente rilevante essere intesa nel senso più ampio, comprendendo ogni tipo di contributo materiale all'attuazione del progetto della vittima (fornire i mezzi, offrire informazioni sul loro uso, rimuovere ostacoli o difficoltà che si frappongono alla realizzazione del proposito e via dicendo, ovvero anche omettere di intervenire, qualora si abbia l'obbligo giuridico di impedire l'evento,

<sup>189</sup> Sulla vicenda, C. CUPELLI, *Il caso Cappato, l'incostituzionalità differita e la dignità nell'autodeterminazione alla morte*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 3 dicembre 2018; S. SEMINARA, *L'art. 580 c.p. e il diritto di morire*, par. 3, 317 ss., in *Il caso Cappato. riflessioni a margine*, cit.; P. BERNARDONI, *Aiuto al suicidio: il G.i.p. rigetta la richiesta di archiviazione e dispone l'imputazione di Marco Cappato*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 18.07.2017; ID., *Tra reato di aiuto al suicidio e diritto ad una morte dignitosa: la Procura di Milano richiede l'archiviazione per Marco Cappato*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 2017, n. 5, p. 381 ss.

<sup>190</sup> Sul tema, G. COCCO, *È lecito evitare l'agonia derivante dal rifiuto di cure salva vita*, in *Resp. civ. prev.*, 2, 2020, p. 382 ss.; F. CONSULICH, *Stat sua cuique dies. Libertà o pena di fronte all'aiuto al suicidio?*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2019, p. 101 ss. In senso critico, M. RONCO, *Impegno solidale per la vita*, p. 129 ss., in AA.VV., *Il diritto di essere uccisi: verso la morte del diritto?* (a cura di) M. RONCO, Torino, 2019.

suo proposito suicida e cioè di aiutarlo a morire – tanto meno di dargli di sua mano la morte. Sul rapporto tra eutanasia passiva ed eutanasia attiva ritorneremo per metterne in rilievo alcune criticità<sup>191</sup>.

Dalla lettura della sentenza 242/2019 della Corte costituzionale e, in particolare, dalla nuova norma introdotta “direttamente” nell’art. 580 c.p. dalla pronuncia della Corte, risulta in modo chiaro e fin nei dettagli la soluzione prescelta.

Davanti all’alternativa fra due soluzioni estreme: tutela della vita umana “a qualsiasi costo” e riconoscimento del diritto di disporre della propria vita “senza limiti”, – da cui deriva lo scontro ideologico e di valore simbolico che oppone le parti in conflitto nel dibattito sui temi del fine vita, – segue una terza via: adotta, da un lato, una soluzione dominata da una logica meno perentoria del dovere dello Stato di salvaguardare la vita e, dall’altro, subordina il diritto di morire con l’aiuto di terzi a una serie di condizioni e prescrizioni volte a tutelare i soggetti deboli e vulnerabili<sup>192</sup>.

<sup>191</sup> V. infra, Parte VI, § 3.

<sup>192</sup> La nuova versione dell’art. 580 c.p., nella formulazione introdotta dalla sentenza 242/2019 della Consulta, è stata sottoposta al giudizio di legittimità della Corte costituzionale, quindi, viene nuovamente sottoposto allo scrutinio del Giudice delle leggi, ma questa volta si chiede di valutare la legittimità costituzionale non della formulazione del legislatore del 1930, ma della versione dell’art. 580 c.p. introdotta proprio dalla Corte costituzionale nel 2019: in maniera certamente inedita, si mette in discussione la legittimità non della normativa di risulta derivante da una sentenza di accoglimento, ma di una norma introdotta “direttamente” dal dispositivo di una pronuncia della Corte costituzionale. Il processo di transizione della Corte dal “legislatore negativo” di kelseniana memoria, ancora visibile sul “fragile” sfondo dell’art. 28 della l. n. 87 del 195313, a un “legislatore positivo”, che effettua scelte discrezionali per il raggiungimento di finalità politiche, raggiunge, in questo modo, uno dei suoi picchi più chiari e riconoscibili.

Cfr. il dispositivo della sentenza n. 242/2019, in *cortecostituzionale.it*: «P.Q.M. La Corte costituzionale dichiara l’illegittimità costituzionale dell’art. 580 del codice penale, nella parte in cui non esclude la punibilità di chi [...] 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

## 2. Riferimenti indiretti e prese di posizioni implicite in tema di eutanasia

Sulla complessa e fondamentale questione se introdurre nel nostro ordinamento ciò che comunemente viene chiamata eutanasia attiva riconosciuta e legalizzata da molti anni in alcuni Stati europei<sup>193</sup> ed extraeuropei<sup>194</sup>, e sulla necessità di difenderla come diritto inviolabile della persona costituzionalmente garantito in caso di patologie irreversibili e sofferenze intollerabili che hanno reso la vita non più vita al punto da far preferire la morte, oggi più che mai al centro del dibattito politico e oggetto di accesa discussione in ambito culturale ed etico-sociale e sul piano giuridico e in particolare giuridico-costituzionale, sembra che la Corte abbia manifestato esitazioni o preferito concedersi ambigui silenzi<sup>195</sup>, dettati forse dall'esigenza di non invadere l'area di competenza della politica. Anche se, si potrebbe obiettare, la legalizzazione o meno dell'eutanasia, sebbene la locuzione non sia mai adoperata dai costituenti, è questione che attiene ai principi di libertà e di autodeterminazione individuale (artt. 13 e 32, co. 2 Cost.) non derogabili dalle scelte discrezionali del legislatore (quindi sindacabili

sofferenze fisiche o psicologiche che ella reputa intollerabili, ma pienamente capace di prendere decisioni libere

e consapevoli».

<sup>193</sup> Come la Svizzera, l'Olanda, il Belgio, il Lussemburgo, la Spagna e il Portogallo. Sulla disciplina dell'eutanasia (e dell'aiuto al suicidio) in Olanda, cfr. M. DONINI, *Il senso ammissibile del quesito referendario sull'aiuto a morire*, cit., p. 1, nota 1; ID., *La necessità di diritti infelici. Il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Riv. it. med. leg.*, 2016, pp. 574 ss. (§ 9). Sulla legalizzazione della pratica di eutanasia introdotta nell'ordinamento spagnolo dalla Ley Orgánica de regulación de la eutanasia in data 18 marzo 2021, vedi F. LAZZERI, *Dum Romae (non) consulitur, la Spagna approva una legge che disciplina l'eutanasia attiva*, in *Sist. Pen.*, 22.3.2021. Sull'eutanasia nella legge olandese, M. ARAMINI, *L'eutanasia. Commento giuridico-etico della nuova legge olandese*, Milano, 2003.

<sup>194</sup> Sui quali vedi nota 19.

<sup>195</sup> Non sono mancate in materia di eutanasia proposte di legge tra le quali il d.d.l. d'iniziativa popolare "Rifiuto di trattamenti sanitari e liceità dell'eutanasia", presentata il 13 dicembre 2013, la cui discussione, avviata nel 2016, non è proseguita.



dalla Corte costituzionale) al quale spetta soltanto il compito di regolarne le modalità di attuazione.

Se però, da un lato, nella motivazione della sentenza della Corte che ha dichiarato la parziale illegittimità dell'art. 580 c.p. difetta qualsiasi riferimento "esplicito" al tema dei rapporti tra suicidio assistito ed eutanasia attiva, lasciando alla politica esposta direttamente alla responsabilità della scelta far uscire il problema dall'incertezza, probabilmente anche a causa di un certo grado di indecisione rispetto a quale soluzione adottare in presenza di valori profondamente contrapposti legati al tema in discussione; dall'altro lato, sebbene si sia occupata esclusivamente del suicidio assistito – che va ribadito è cosa diversa dall'eutanasia attiva perché l'atto finale è compiuto interamente dal paziente mentre il medico contribuisce a portare a termine il suicidio limitandosi a mettere a disposizione del paziente i mezzi necessari allo scopo – <sup>196</sup>, la Corte, pur senza entrare nel merito del tema, ha affrontato in qualche modo – benché soltanto sfiorata – la questione. Che infatti, a ben vedere, affiora in trasparenza dal requisito dei "trattamenti di sostegno vitale"<sup>197</sup>, previsto come una delle condizioni perché si realizzi la "causa di non punibilità" per il reato di aiuto al suicidio<sup>198</sup>.

<sup>196</sup> Peraltro l'art. 17 del codice di deontologia medica stabilisce che «Il medico, anche su richiesta del paziente, non deve effettuare né favorire atti finalizzati a provocarne la morte».

<sup>197</sup> Su tale requisito, cfr. tra gli altri F. LAZZERI, *A che punto è la notte? La liceità dell'aiuto al suicidio, oltre Dj Fabo: la nozione di "trattamenti di sostegno vitale" nella sentenza sul caso Trentini*, in *Sist. pen.*, 14 settembre 2020, p. 6; A. MASSARO, *La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale nelle procedure di suicidio medicalmente assistito: ridefinizione o interpretatio abrogans?*, in *Giur. pen. trim.* 2020, 3, 6 ss.

<sup>198</sup> Sulla natura giuridica della causa di non punibilità introdotta dalla Corte costituzionale, v. A. MASSARO, L. GROSSI, *La progressiva "destrutturazione giurisprudenziale" del suicidio medicalmente assistito*, cit., p. 5 ss., le quali segnalano che l'opinione maggioritaria propende per un inquadramento nell'ambito delle cause di giustificazione. Così ad esempio, tra gli altri, D. PULITANO, *L'aiuto al suicidio fra vincoli costituzionali e politica del diritto*, p. 282, in *Il caso Cappato. Riflessione a margine*, cit.

Nel senso che si tratta di una scriminante che proceduralizza l'attuazione di un diritto (una scriminante "procedurale") e non si può invece parlare di scusante per

Nel dare il via libera al c.d. suicidio assistito, indicando le linee essenziali di una nuova formulazione della norma conforme ai valori e ai principi costituzionali, con l'aggiunta di alcune direttive per delinearne gli ambiti e tracciarne i discussi confini, e rinviando al Parlamento per una più articolata disciplina della materia, la sentenza della Consulta ne concentra la liceità in un'area ben definita, richiedendo, tra altri, come condizione per accedervi e requisito essenziale perché sia esclusa la punibilità della condotta del terzo che aiuta l'aspirante suicida a morire, che l'assistenza al suicidio riguardi «una persona tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale»<sup>199</sup>, e cioè sottoposta a terapie permanenti con macchine o sistemi artificiali in mancanza dei quali sopravvenga la morte. Vieta quindi il suicidio assistito al malato terminale non legato a sostegni vitali.

chi aiuta ma solo di «regole di giudizio», M. DONINI, *Il senso "ammissibile" del quesito referendario sull'aiuto a morire*, cit., p. 4; ID., *Libera nos a malo*, p. 14 ss., cit. Così pure A. SESSA, *Le giustificazioni procedurali nella teoria del reato*, passim, cit.; ID., *Fondamento e limiti del divieto di aiuto al suicidio (art. 580 c.p.)*, p. 346-347, cit., in *Il caso Cappato. Riflessione a margine*, cit.; C. CUPELLI, *Il caso Cappato: autodeterminazione e dignità nel morire*, p. 89 in *Il caso Cappato. Riflessione a margine*, cit.; R. BARTOLI, *L'ordinanza della Consulta sull'aiuto al suicidio: quali scenari futuri?*, ivi, p. 5; A. NATALINI, *Brevi note a margine di una storica ordinanza "trionfante"*, ivi, p. 249; A. MANNA, *Esiste un diritto a morire? Riflessioni tra Corte costituzionale italiana e Corte costituzionale tedesca*, in *DisCrimen*, 26 maggio 2020, 5. A favore della natura procedurale della causa di non punibilità, in giurisprudenza, Corte d'Assise di Massa, 27 luglio 2020, in [www.giurisprudenzapenale.it](http://www.giurisprudenzapenale.it), 30.

Per la configurazione della causa di non punibilità come un limite di tipicità, con riferimento alla fattispecie oggettiva, S. SEMINARA, *Morte assistita, suicidio ed eutanasia*, cit., p. 944-946, e all'elemento oggettivo del reato, M. ROMANO, *Fine vita e suicidio assistito*, cit., p. 957. Sulla distinzione tra condizioni sostanziali e condizioni procedurali vedi, in giurisprudenza, Trib. Firenze, sez. Gip, ord. 17 gennaio 2024, cit.

<sup>199</sup> Così il dispositivo della sentenza n. 242/2019, in [cortecostituzionale.it](http://cortecostituzionale.it): «P.Q.M. La Corte costituzionale dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 580 del codice penale, nella parte in cui non esclude la punibilità di chi [...] agevole 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».

Un tipo di terapia che, come spesso accade, nonostante l'aiuto di terzi impedisce al paziente, benché pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli, di realizzare materialmente il suo proposito suicida, per cui si rende necessario che sia la mano del medico a portarlo a termine che però costituisce una condotta punibile a titolo di omicidio del consenziente<sup>200</sup>.

A impedire l'ingresso dell'eutanasia nel nostro ordinamento è dunque l'art. 579 del codice penale che, nel ribadire drasticamente il principio di indisponibilità del diritto alla vita sancito dal Codice Rocco, esclude che il suo titolare ne possa validamente disporre ai sensi dell'art. 50 c.p., e quindi non consente – anche nel caso del paziente affetto da una malattia grave e inguaribile e incapace di darsi di propria mano la morte perché costretto all'immobilità con macchine o sistemi artificiali che lo mantengono in vita – che sia il medico a procurarla sostituendosi, con il suo consenso libero e consapevole, all'aspirante suicida<sup>201</sup>.

Sicché il fatto che la Corte costituzionale subordina la liceità del suicidio medicalmente assistito al presupposto che il paziente versi nella condizione di dipendenza da trattamenti di sostegno vitale e quindi non

<sup>200</sup> Auspica che il legislatore realizzi la disciplina dell'aiuto a morire «nella modalità dell'eutanasia, oltre che del suicidio assistito, [...] ridefinendo gli scenari delineati dalla Corte, sia mediante l'inclusione anche di interventi eutanasi, [...] sia mediante la limitazione dei requisiti per accedere all'aiuto a morire a due dei tre previsti nella sentenza, [...] con esclusione dell'ulteriore, potenzialmente fuorviante, requisito della dipendenza da trattamenti di sostegno vitale», P. BORSELLINO, *La sentenza della Corte costituzionale n. 242/2019: presupposti, punti fermi e questioni aperte*, cit., p. 55, in *La Corte costituzionale e il fine vita*, cit..

<sup>201</sup> Cfr. sul punto G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale, P.S.*, Vol. II, tomo primo, cit., 61 i quali osservano che «in una prospettiva di progressivo superamento del tabù dell'eutanasia attiva, viene in realtà in questione un problema di possibili disparità di trattamento ai danni di quei pazienti gravi e sofferenti affetti però da malattie tali, che non conducono di per sé alla morte per effetto della semplice mancanza o interruzione di cure: per cui l'interruzione della loro vita non può essere conseguita mediante il lasciar decorrere la malattia, ma soltanto attraverso un atto positivo di interruzione del processo vitale».

depenalizza la condotta del medico che lo aiuta a morire procurandogli intenzionalmente la morte perché, malgrado abbia deciso, liberamente e consapevolmente, di porre fine alla propria esistenza, non è in grado di farla cessare per mano propria, lascia intravedere che la Corte, sebbene non lo dica esplicitamente, è orientata nel senso di negare ogni legittimazione all'eutanasia attiva. Poteva infatti ritagliare, in una prospettiva di allargamento dello spazio di non punibilità dell'aiuto a morire, una più ampia area di non conformità costituzionale della fattispecie criminosa di cui all'art 580 c.p., includendo nel concetto di «aiuto a morire» non punibile anche la condotta del medico che procura di propria mano la morte del paziente perché non può togliersi personalmente la vita, riconoscendo così il suo diritto a porre fine alla propria esistenza attraverso una pratica eutanasi<sup>202</sup>. In altre parole, poteva assumere il concetto di “aiuto a morire” sia come assistenza del medico al suicidio praticato per mano del paziente, sia come assistenza del medico al suicidio praticato per meno propria. In definitiva, avrebbe potuto riconoscere esplicitamente il diritto alla pratica eutanasi a chi vuole ma non è in grado di esercitarlo autonomamente.

In questo modo, la sentenza della Corte avrebbe comportato, in via giurisprudenziale, la legalizzazione (parziale) del *suicidio per mano del medico*, come può definirsi l'«omicidio medicalizzato del consenziente».<sup>203</sup>

<sup>202</sup> Per una soluzione di questo tipo, M. DONINI, *Il caso Fabo/Cappato fra diritto di non curarsi*, cit., p. 129, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit., il quale, «quanto alle ipotesi commissive materiali relative a situazioni di malattia devastante e inguaribile», osserva che «è preferibile parlare – almeno in dottrina – di aiuto a morire in entrambi i casi (art. 579 e 580), al di là del fatto che la legge voglia differenziarli nel trattamento penale (punendo l'uno e scriminando l'altro, con prevedibili eccezioni di disparità di trattamento) [...]».

<sup>203</sup> In tema di eutanasia, cfr. tra gli altri, S. TORDINI CAGLI, *Le forme dell'eutanasia*, cit., p.1791 ss, in *Trattato di biodiritto-Il governo del corpo*, cit.; S. CANESTRARI, *Rifiuto e rinuncia ai trattamenti sanitari*, in *Trattato di diritto penale-Parte speciale Vol. VII: i delitti contro la vita e l'incolumità personale*, A. Cadoppi, S. Canestrari, M. Papa e A. Manna, Milano, 2011, p. 681 ss.; O. DI GIOVINE, *Il ruolo del consenso informato (e dell'autodeterminazione) nel diritto penale del fine vita*, in *Cass. pen.*, 2019, p. 1839 ss.; EAD, *Un diritto penale empatico? Diritto penale, bioetica e neuroetica*, Torino, 2009; M. DONINI, *La necessità di diritti infelici*, cit.;

Una condotta oggi punita a livello della legge penale ordinaria come una forma speciale di omicidio in forma attenuata, se ne ricorrono gli estremi. (art. 579 c.p.)<sup>204</sup>.

Se non è andata così, è perché evidentemente la Corte non si è voluta schierare a favore dell'eutanasia. Oppure perché è ancora incerta se sia opportuno introdurla nel nostro ordinamento. O ancora, perché spetta al legislatore riconoscere la liceità dell'aiuto a morire.

In un caso come nell'altro, la Corte si è mostrata decisamente contraria a riconoscere la liceità dell'eutanasia, anche nel solo caso del medico che procura di propria mano la morte del paziente che vuole

L. EUSEBI, *Eutanasia (Parte giuridica)*, in *Enciclopedia di bioetica e scienza giuridica*, 2012, p. 1002 ss.; G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit.; F. GIUNTA, *Diritto di morire e diritto penale*, cit., p. 88 ss.; L. GOISIS, *Riflessioni comparatistiche in tema di eutanasia e aiuto al suicidio*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, p. 1085 ss.; M.B. MAGRO, *Eutanasia e diritto penale*, cit.; A. MANNA, *Omicidio del consenziente ed istigazione o aiuto al suicidio*, cit., p. 54 ss.; F. MANTOVANI, *Eutanasia*, in *Dig. Pen.*, IV, 1990, p. 422 ss.; A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit.; A. NAPPI, *Diritto penale e malattia irreversibile*, cit.; ID., *Principio personalistico e 'binomi indissolubili'*, cit.; D. NERI, *Il diritto di decidere la propria fine*, p. 1791 ss., in *Trattato di Biodiritto - Il governo del corpo*, cit.; PULITANÒ, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 2018, n. 7, p. 57 ss.; RISICATO, *Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire»*, cit.; S. SEMINARA, *La dimensione del corpo nel diritto penale*, p. 189 ss in *Trattato di biodiritto - Il governo del corpo*, cit.; ID., *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia*, cit., p. 677 ss.; S. TORDINI CAGLI, *Principi di autodeterminazione e consenso dell'avente diritto*, Bologna, 2008.

<sup>204</sup> Un trattamento più mite rispetto a quello previsto per l'omicidio comune sia perché il reato offende la vita ma non anche la libertà di autodeterminazione della vittima, sia per la minore gravità soggettiva; naturalmente a condizione che ricorra un valido consenso all'interruzione della vita (art. 579, terzo comma, c.p.), integrando in mancanza il più grave reato dell'omicidio doloso di cui all'art. 575. Cfr. G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale*, P.S., Vol. II, tomo primo, cit., 62 ss., i quali segnalano che, non di rado, il malato terminale non è in grado di esprimere un valido consenso alla propria morte, a causa del fatto che uno stato di sofferenze intollerabili o la stessa somministrazione di farmaci analgesici può provocare una condizione di deterioramento psico-fisico che incide negativamente sulle sue facoltà mentali, per cui la condotta del medico che procura la morte del paziente non è più una forma di eutanasia attiva, riconducibile all'omicidio del consenziente, ma il più grave reato di omicidio volontario.

ma non è in grado di togliersi autonomamente la vita, perché costretto all'immobilità dallo strumento di sostegno vitale.

Naturalmente, tale allargamento dell'area di liceità dell'aiuto al suicidio tramite l'estensione dell'incostituzionalità dell'art. 580 al caso appena segnalato, avrebbe avuto, di fatto, effetti abrogativi (parziali) dell'omicidio del consenziente (art. 579). Sicché, l'estensione dell'incostituzionalità dell'art. 580 al caso indicato, con conseguente ampliamento delle ipotesi di liceità dell'«aiuto al suicidio» a quello realizzato nella forma dell'eutanasia volontaria, avrebbe comportato (e richiesto) che la Corte dichiarasse la illegittimità costituzionale dell'art. 579 c.p. (omicidio del consenziente) nella parte in cui non esclude la punibilità della condotta del medico che, per porre fine a sofferenze insopportabili provocate da una malattia inguaribile, procura la morte del paziente, consenziente, che non sia in grado di darsela da solo perché impedito da trattamenti di sostegno vitale. Aprendo così le porte (sia pure parzialmente) all'ingresso dell'eutanasia nel nostro ordinamento.

Una pronuncia che, forse, sarebbe stata consentita (ed è consentita) dall'art. 27, l. n. 87 del 1953 che, in deroga al principio del chiesto e pronunciato enunciato nel primo periodo dell'art. 27, autorizza nel secondo periodo la Consulta (ma la sua interpretazione è controversa) a dichiarare «quali sono le altre disposizioni legislative, la cui illegittimità deriva come conseguenza dalla decisione adottata»: vale a dire, ad estendere la dichiarazione di incostituzionalità a disposizioni non contemplate nell'atto introduttivo del giudizio di (il)legittimità – anche se non è chiaro se tale pronuncia consequenziale sia, per la Corte, una facoltà o un obbligo<sup>205</sup>.

<sup>205</sup> Sui limiti entro i quali l'art. 27 l. n. 87/1953 autorizza la Corte all'impiego della dichiarazione di illegittimità consequenziale uscendo dall'ambito del *petitum*, cfr. M. SANDULLI, *Le tipologie decisorie della Corte costituzionale attraverso gli scritti della dottrina in Corte costituzionale. Quaderno processuale del servizio studi. Le tipologie decisorie della Corte costituzionale attraverso gli scritti della dottrina*, (a cura di) D. DIACO, maggio 2016, p. 513 ss. Per una critica all'art. 28 l. n. 87 del 1953 (secondo cui «Il controllo di legittimità della Corte costituzionale su una legge o un atto avente forza di legge esclude ogni valutazione di natura politica e ogni sindacato sull'uso del potere discrezionale del

Ma non è soltanto questo. C'è di più. Il requisito del sostegno vitale, messo in dubbio dalla dottrina<sup>206</sup> e da una parte della stessa giurisprudenza, e di cui peraltro è incerto il significato<sup>207</sup> (tuttavia la

Parlamento»), v. L. ARCIDIACONO, *Discrezionalità legislativa e giurisprudenza della Corte a confronto in tre recenti decisioni*, in *Teoria dello Stato e del diritto*, 2009, 2-3, p. 215; M.S. GIANNINI, *L'illegittimità degli atti normativi e delle norme*, in *Riv. it. per le scienze giur.*, VIII, 1954, p. 39 ss.; ID., in *Scritti*, Vol. terzo, Milano, 2003; V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, V ed., Padova, 1984, p. 358.

<sup>206</sup> In senso critico nei confronti della sentenza della Corte costituzionale laddove richiede per la liceità dell'aiuto al suicidio che il paziente sia tenuto in vita da "mezzi artificiali di sostegno vitale", cfr. M. DONINI, *Libera nos a malo*, cit., 16 ss., a cui avviso il requisito in questione, tra l'altro, «presenta una *ratio* di difficile giustificazione per la forte capacità escludente rispetto a importanti patologie analogamente atroci». Senonché, si è osservato, una lettura ampia del concetto di "trattamenti di sostegno vitale" (sostenuta ad esempio, nel caso *Trentini*, da Corte d'Assise di Massa, 27 luglio 2020, cit., 30 ss.) comporta che «il requisito in questione sarebbe talmente ampio da risultare pressoché onnicomprensivo o, il che è lo stesso, privo di qualsiasi valenza selettiva»: A. MASSARO, L. GROSSI, *La progressiva "destrutturazione giurisprudenziale" del suicidio medicalmente assistito*, cit., p. 15; A. MASSARO, *La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale nelle procedure di suicidio medicalmente assistito*, cit., p. 7 ss. In argomento v. anche G. FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?* cit., p. 7 e 9; C. CUPELLI, *Il caso Cappato, l'incostituzionalità differita e la dignità nell'autodeterminazione alla morte*, cit., p. 533 ss.; ID., *Il cammino parlamentare di riforma dell'aiuto al suicidio. Spunti e prospettive dal caso Cappato, fra Corte costituzionale e ritrosia legislativa*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 19 aprile 2019; ID., *Il caso (Cappato) è chiuso, ma la questione (agevolazione al suicidio) resta aperta*, in *Sist. pen.*, 6 febbraio 2020; A. MANNA, *Ancora sulla differenza tra Corte costituzionale italiana e tedesca in tema di aiuto al suicidio*, cit., 97 ss., il quale osserva che la richiesta di tale requisito da parte della proposta di legge su: "*Disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita*", del 10 marzo 2022, «rischia di creare una irragionevole disparità di trattamento, rilevante ex art. 3 Cost., con malati terminali che, tuttavia, non abbisognano di mezzi artificiali di sostentamento vitale, come, ad esempio, molti malati di tumore ormai giunti al quarto stadio»; T. VITARELLI, *Verso la legalizzazione dell'aiuto (medico) a morire? Considerazioni "multilivello"*, in *Sist. pen.*, 7 febbraio 2022, p. 27 ss.

<sup>207</sup> La Corte d'assise di Massa, sent. 27 luglio 2020, confermata da Corte d'ass. app. di Genova, sent. 28 aprile 2021, nell'assolvere Marco Cappato e Mina Welby ha prospettata una interpretazione estensiva o, alternativamente, analogica del requisito di cui alla lett. c) della sentenza 242/2019 della Corte cost.,

recentissima sentenza della Consulta del 18 luglio del 2024 ha cercato di spiegare che cosa s'intende per "dipendenza da un trattamento di sostegno vitale" e vi ha inserito un maggior numero di situazioni)<sup>208</sup>, crea una disparità di trattamento senza una motivazione ragionevole, quindi in aperta violazione degli artt. 2 e 3 della Costituzione (e del buon senso), tra pazienti sottoposti a strumenti di sostegno artificiale

includendo nella nozione di "dipendenza da trattamenti di sostegno vitale" le terapie farmacologiche e la somministrazione di qualsiasi farmaco la cui interruzione condurrebbe il malato alla morte al fine di farvi rientrare la condizione di Davide Trentini che non era dipendente da un respiratore artificiale o da altri macchinari. Per un commento alla pronuncia della Corte di Assise di Massa, cfr. C. CUPELLI, *I confini di liceità dell'agevolazione al suicidio e il ruolo del legislatore. Brevi note a margine della nuova sentenza di assoluzione di Marco Cappato e Mina Welby*, in *Sist. Pen.*, 3 agosto 2020; F. LAZZERI, *A che punto è la notte? La liceità dell'aiuto al suicidio*, cit.; A. MASSARO, *La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale nelle procedure di suicidio medicalmente assistito*, cit., p. 7 ss.

<sup>208</sup> La questione di legittimità dell'art. 580 c.p. nella versione modificata dalla stessa Corte costituzionale è stata sollevata da Trib. Firenze, sez. Gip, ord. 17 gennaio 2024 nella parte in cui la sentenza 242/2019 condiziona la non punibilità di colui che agevola l'altrui suicidio alla circostanza che l'aiuto sia dato a un soggetto mantenuto «in vita da trattamenti di sostegno vitale». La questione è stata bocciata dalla Corte con una sentenza interpretativa di rigetto (Corte cost. sent. 1 luglio 2024). Riportiamo il testo del comunicato dell'Ufficio stampa della Corte costituzionale che accompagna il deposito della motivazione. «Nella perdurante assenza di una legge che regoli la materia, i requisiti per l'accesso al suicidio assistito restano quelli stabiliti dalla sentenza n. 242 del 2019, compresa la dipendenza del paziente da trattamenti di sostegno vitale, il cui significato deve però essere correttamente interpretato in conformità alla ratio sottostante a quella sentenza».

Ad avviso del Tribunale, il senso di un nuovo intervento della Corte costituzionale è «la necessità di sfaldare progressivamente il divieto di aiuto al suicidio previsto dal codice penale, che, già superato nella sua originaria assolutezza, conserva ancora una portata sovraestesa, che necessita di ulteriore erosione, per eliminare i residui di illegittimità costituiti non tanto dai requisiti della "non punibilità", bensì - guardando la fattispecie in negativo - dai perduranti spazi di rilevanza penale della condotta, che solo la prassi consente progressivamente di individuare e censurare alla luce dei parametri costituzionali, così come oggi interpretati». Trib. Firenze, Gip, ord. 17 gennaio 2024, p.17. Sulla questione sollevata dal Tribunale di Firenze, cfr. A. MASSARO, L. GROSSI, *La progressiva "destrutturazione giurisprudenziale" del suicidio medicalmente assistito*, cit.



e pazienti che, pur versando in condizioni patologiche gravissime e affetti da sofferenze intollerabili, non sono sottoposti a tale tipo di terapia e quindi in grado di togliersi di propria mano la vita<sup>209</sup>. Un problema di possibile disparità di trattamento che, come è stato osservato da autorevole dottrina spezzando una lancia a favore della pratica eutanasi, viene in rilievo «in una prospettiva di progressivo superamento del tabù dell'eutanasia attiva»<sup>210</sup>.

A ciò si aggiunga (sia detto per inciso) che le stesse considerazioni possono valere anche fuori dal caso del paziente non sottoposto a uno strumento di sostegno vitale, perché se è vero che sottratto a tale strumento può rimanere in vita per un periodo di non apprezzabile durata, tuttavia se la sua volontà è quella di porre “subito fine” alla propria esistenza per uscire senza indugio dal tragico stato in cui si trova, anche qui soltanto un atto positivo di interruzione del processo vitale può venire incontro alla sua richiesta di morte immediata che reputa l'unica modalità di congedarsi con dignità dalla vita<sup>211</sup>.

<sup>209</sup> Cfr. sul punto P. BORSELLINO, *La sentenza della Corte costituzionale n. 242/2019: presupposti, punti fermi e questioni aperte*, cit., 54-55, in *La Corte costituzionale e il fine vita*, la quale premesso che «non si trova nella decisione, non diversamente che nell'ordinanza, riferimento alcuno ai soggetti che, per incapacità fisica, non possono attivare essi stessi il processo che conduce alla morte con un atto suicidario, ma necessitano dell'intervento eutanasi di terzi, come, invece, ci si sarebbe potuti attendere», osserva che «a richiederlo è, innanzitutto, il principio di eguaglianza sancito all'art. 3 della nostra Costituzione, che, nel delegittimare disuguali trattamenti riservati ai cittadini (e a tutti gli individui) sulla base delle “condizioni personali”, tra le quali sono in primo piano le condizioni di salute, offre la prima forte ragione giuridica, oltre che etica, per garantire il diritto a una morte dignitosa anche a coloro che, proprio per le condizioni cliniche in cui versano, anche dopo la sentenza n. 242/2019 non potrebbero vederlo riconosciuto».

In questi termini si espresse a seguito dell'ordinanza della Corte costituzionale del 2018 l'orientamento dominante del Comitato nazionale per la bioetica a cui avviso «ritenere necessaria la dipendenza da tecnologie di sostegno vitale creerebbe una discriminazione irragionevole e incostituzionale fra quanti sono mantenuti in vita artificialmente e quanti, pur affetti da patologia anche gravissima e con forti sofferenze, non lo sono o non lo sono ancora».

<sup>210</sup> FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale, P.S.*, Vol. II, tomo primo, cit., p. 61.

<sup>211</sup> Considerazioni analoghe, con riferimento alla fattispecie dell'*aiuto a morire*

Resta infine da osservare che è assai incerto come debba interpretarsi l'inciso «una persona tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale». A riguardo (come si è detto) il Tribunale di Firenze, il 17 gennaio 2024, proprio con riferimento al requisito del sostegno vitale introdotto dalla sentenza 242/2019 della Corte costituzionale, ha sollevato questione di legittimità costituzionale del nuovo art. 580 c.p. «nella parte in cui richiede che la non punibilità di chi agevola l'altrui suicidio sia subordinata alla circostanza che l'aiuto sia prestato a una persona “tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale”»<sup>212</sup>.

Ma c'è un altro segnale altrettanto chiaro della tendenziale posizione della Corte costituzionale contraria all'ingresso dell'eutanasia nel nostro ordinamento, che emerge sempre implicitamente da un'altra condizione richiesta dalla Corte per la non punibilità del suicidio assistito: che il malato sia «pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli».

È utile ricordare, a riguardo, la sentenza della Corte di cassazione del 2007 (caso Englaro) che, prima dell'approvazione della l. 2019/2017, ha riconosciuto che il giudice, su richiesta del tutore o in contraddittorio col curatore speciale, può autorizzare la sospensione del trattamento ad una duplice condizione: a) che la persona in stato di incapacità di mente sia affetta da una patologia inguaribile e ridotta in stato vegetativo irreversibile senza possibilità di recupero delle proprie capacità intellettive; b) che «l'istanza del tutore sia realmente espressiva, in base ad elementi chiari, univoci e convincenti, della voce del paziente medesimo, tratta dalle sue precedenti dichiarazioni ovvero dalla sua personalità, dal suo stile di vita e dai suoi convincimenti,

(art. 580 c.p.) nell'ordinanza C. cost. n. 207/2018: «La legislazione oggi in vigore non consente, invece, al medico che ne sia richiesto di mettere a disposizione del paziente che versa nelle condizioni sopra descritte trattamenti diretti, non già ad eliminare le sue sofferenze, ma a determinarne la morte. In tal modo, si costringe il paziente a subire un processo più lento, in ipotesi meno corrispondente alla propria visione della dignità nel morire e più carico di sofferenze per le persone che gli sono care» (p. 9 delle *Consid. in diritto*).

<sup>212</sup> Trib. Firenze, sez. Gip, ord. 17 gennaio 2024, cit.

corrispondendo al suo modo di concepire, prima di cadere in stato di incoscienza, l'idea stessa di dignità della persona»<sup>213</sup>. La soluzione della Cassazione, nel caso Englaro, ha poi trovato conferma normativa nella l. 209/2017, che ha introdotto nell'ordinamento quella che viene definita "eutanasia passiva" di soggetto incosciente<sup>214</sup>.

Ora, la sentenza della Corte costituzionale avrebbe potuto ritenere che lo stesso principio debba applicarsi se la persona malata versi nelle condizioni di incapacità sopra descritte, cioè affetto da infermità di mente o da altra patologia incidente sulla sua sfera psichica, e il suo tipo di malattia non comporti una morte immediata mediante l'interruzione delle terapie ma solo un'anticipazione rispetto alla morte naturale. In tal caso la Corte, per evitare che i suoi cari siano costretti ad assistere a una lenta, indecorosa e terribile agonia sia pure per un periodo di non apprezzabile durata, avrebbe potuto "riscrivere" la norma, oggetto della questione di costituzionalità (art. 580 c.p.), nel senso di consentire a soggetti terzi (medico o personale sanitario), su istanza del tutore della

<sup>213</sup> Per contro, i primi giudici avevano ritenuto che «se la persona non è capace di intendere e di volere il conflitto tra il diritto di libertà e di autodeterminazione e il diritto alla vita è solo ipotetico e deve risolversi a favore di quest'ultimo, in quanto, non potendo la persona esprimere alcuna volontà, non vi è alcun profilo di autodeterminazione o di libertà da tutelare». Così Trib. Lecco, decreto 2 febbraio 2006.

<sup>214</sup> Vale la pena di ricordare che solo a partire dagli anni Settanta comincia a farsi strada nella dottrina italiana l'idea che il medico è tenuto a rispettare il diritto del paziente a non essere sottoposto a trattamento sanitari o a sospenderne l'applicazione anche se necessari a mantenerlo in vita, valorizzando il ruolo dell'art. 32, secondo comma, Cost. In precedenza, prevaleva il dovere del medico di tutela della vita del paziente e cioè un obbligo impeditivo dell'evento ex art. 40, comma 2, c.p. Cfr. sul punto F. MANTOVANI, *I trapianti e la sperimentazione umana nel diritto italiano e straniero*, 1974, pp. 226 ss. In argomento, vedi F. VIGANÒ, *Diritti fondamentali e diritto penale al congedo dalla vita*, cit., p. 3 «Di fronte a dilemmi come il rifiuto di emotrasfusioni da parte di testimoni di Geova e lo sciopero della fame di imputati per reati di terrorismo nei primi anni Ottanta, - prosegue l'autore - la dottrina italiana comincia in particolare a valorizzare il ruolo dell'art. 32, secondo comma, Cost.: norma che, prima ancora di esprimere principi, enuncia un *divieto*, e dunque una precisa regola - il divieto, cioè di "obbligare" chicchessia a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge, e salvi comunque i limiti imposti dal rispetto della persona umana» (ivi).

persona dichiarata interdetta a causa dei suoi disturbi mentali o del minore, non già trattamenti diretti ad accorciarne i tempi di vita, come nel caso della sentenza n. 21748/2007, ma volti a determinarne la morte immediata. La Corte invece non esclude la punibilità del terzo che aiuta a morire di propria mano il paziente senza speranza di guarigione che non è pienamente padrone di sé dal punto di vista mentale e quindi incapace di decidere di accedere al suicidio assistito, perché costituisce - appunto - una forma di eutanasia attiva.

## PARTE V

### 1. *Disponibilità/indisponibilità della vita. Diritto di morire/obbligo di vivere. Nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo...*

Né sembra che questa concezione della vita anche – e soprattutto – come bene personale del suo titolare, con conseguente libertà di disporre e correlativo diritto di morire (a certe condizioni), presenti ineludibili profili di incompatibilità con l'art. 2, parte prima, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali – secondo cui «il diritto alla vita di ogni persona è protetto dalla legge».

La protezione della vita come interpretata dalla sentenza 29.4.2002 della Corte di Strasburgo (caso Pretty)<sup>215</sup> la quale «chiarifica come l'art. 2, parte prima, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali – secondo cui «il diritto alla vita di ogni persona è protetto dalla legge» – non esprima un intento di tutela riferito, e con ciò suscettibile di poter essere circoscritto, alla volontà di vivere dell'individuo, bensì abbia riguardo alla vita di un individuo

<sup>215</sup> Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 29 aprile 2002, Pretty contro Regno Unito. Sulla sentenza: B. BARBISAN, *Sentenza 29 aprile 2002; Pres. Pellonpää; Pretty c. Regno Unito*, in *Il Foro Italiano*, 2003, 126, 57/58-71/72; G. FRANCOLINI, *Il dibattito sull'eutanasia tra Corte europea e giurisprudenza interna*, in *Il Diritto di famiglia e delle persone*, 2002, 4, 813-823; C. BYK, *Euthanasia and the Right to Life: the Pretty Case*, in AA.Vv., *Euthanasia*, vol. 1, Council of Europe Publishing, 2003, p. 109 ss.; S. ANTAL, *Paternalism and Euthanasia: The Case of Diane Pretty before the European Court of Human Rights*, in *Diritto & questioni pubbliche*, 2010, 10, p. 19 ss.

umano quale bene giuridico autonomo»<sup>216</sup>, sembra fare riferimento *solo* alla vita in senso oggettivo, intesa in modo incorporeo ed astratto, non anche alla vita concreta dei singoli.

Tuttavia, se è vero che, come principio, come concetto filosofico ed etico-giuridico, la vita (e la sua tutela) ha a che fare con l'*oggettività* (con l'intera umanità) – è il profilo di *universalità* del valore della vita su cui pone l'accento la Corte europea per affermarne l'inviolabilità per ogni essere umano –, è altrettanto vero che, riguardata in una prospettiva "personalistica", vale a dire quale bene in sé della persona, è (o sembra) protetta dalla Corte anche – se non soprattutto – come *diritto* del suo titolare – in alcuni casi, anche contro il suo interesse. La sua protezione, cioè, si inserisce in una *dimensione soggettiva*, pur associandosi alla tutela del valore della vita come bene collettivo (o patrimonio) dell'intera umanità<sup>217</sup>.

Questa ipotesi è confermata dall'art. 8 della Convenzione Europea che, nel sancire il «diritto al rispetto della vita privata e familiare», recupera la vita del singolo nella sua dimensione strettamente personale, riconosce cioè che la tutela della vita investe, come tutti i diritti umani universali, (anche) l'interesse alla vita del suo titolare garantendone una reale e concreta tutela<sup>218</sup>.

<sup>216</sup> Così L. EUSEBI, *Note sui disegni di legge concernenti il consenso informato e le dichiarazioni di volontà anticipate nei trattamenti sanitari*, cit., p. 255.

<sup>217</sup> In ottica radicalmente opposta, O. VANNINI (*I delitti contro la integrità della stirpe e l'omicidio del consenziente*, in *Riv.it. dir. pen.* 1932, p. 163) riteneva, criticando la collocazione della norma sull'omicidio del consenziente tra i delitti contro la persona, che essa tutelasse «un interesse di immediata, diretta pertinenza statale» e cioè l'«interesse pubblico alla conservazione della esistenza fisica dei consociati, [...] un interesse demografico e nient'altro», per cui: «Nell'omicidio del consenziente soggetto passivo non è l'uomo, bensì lo Stato: l'uomo, mercé il consenso, declina la qualità giuridica di titolare dell'interesse alla conservazione del bene in lui protetto dalla legge, e rimane mero oggetto materiale del reato» (163-164).

<sup>218</sup> Cfr. in questo senso G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 240, il quale osserva che «la Corte europea [...] se *da un lato* ha negato l'esistenza di un diritto di morire, *dall'altro*, sia pure con una certa incongruenza di sistema [...], afferma testualmente l'esistenza del "diritto (*right*) di un individuo di decidere con quali mezzi (*by what means*)

In questo quadro, c'è spazio (forse) per ritenere che la Corte EDU, nell'interpretare l'art. 2 della Convenzione nel senso che esso contempla il diritto alla vita e non il suo opposto (il diritto alla morte),<sup>219</sup> faccia riferimento (e si opponga) alla rigidità concettuale della posizione di chi, configurando la vita umana come valore "esclusivamente" soggettivo, asserisce un (preteso) diritto a morire - con "l'aiuto di terzi" ovvero "per mano altrui" - come regola assoluta, cioè sempre e comunque, in qualsiasi circostanza. Condanna insomma un'apertura "estrema" a tale diritto, che rimanda a un esercizio "illimitato" della libertà di "farsi aiutare a morire" (*manu propria*) o di "farsi dare la morte" (*manu aliena*), certamente in contrasto con il principio convenzionale della tutela inviolabilità della vita quale bene (anche) sociale o collettivo e quindi della sua (perlomeno parziale) inviolabilità.

Viceversa, da una "limitata prospettiva aperturista alla libertà dell'individuo di decidere della propria vita", - una libertà non assoluta ma, recuperando il senso del limite, ridotta o circoscritta e cioè proporzionata (e necessaria) rispetto a uno dei suoi scopi fondamentali: la tutela della dignità e dell'autodeterminazione individuale anche con riguardo alle scelte inerenti al fine vita, - sembra discendere che, per la Corte, in casi estremi, quando, cioè, le condizioni fisiche e/o psichiche del paziente a causa di una malattia irreversibile e sofferenze intollerabili siano o appaiano tali da far preferire la morte, il combinato disposto degli articoli 2 e 8 della Convenzione (che impone il rispetto

e a che punto (*at what point*) la propria vita finirà". Diritto che costituisce uno degli aspetti del diritto alla vita privata riconosciuto dall'art. 8 della CEDU».

<sup>219</sup> La Corte europea, nella sentenza *Pretty*, scrive: «L'art. 2 non può, senza distorsione di linguaggio essere interpretato nel senso che conferisce un diritto diametralmente opposto, vale a dire il diritto di morire; non può nemmeno creare un diritto all'autodeterminazione nel senso che darebbe ad ogni individuo il diritto di scegliere la morte piuttosto che la vita». Così anche l'ordinanza n. 207 del 2018 della Corte costituzionale, richiamata dalla sentenza del 2019, a cui avviso il diritto alla vita non può essere inteso come diritto di rinunciare a vivere (p. 5 del *Cons. in dir.*). A questo riguardo la Corte (p. 6) ha richiamato, appunto, la sentenza della Corte di Strasburgo *Pretty c. Regno Unito* del 2002.

della vita “privata e familiare di ogni persona” e vieta “ogni interferenza di un’ autorità pubblica nell’esercizio di tale diritto”, salvo nei casi espressamente previsti),<sup>220</sup> lungi dal dare sostegno all’idea che essa sia orientata nel senso dell’incontrovertibile inesistenza di un diritto di morire, attribuisce a ciascuna persona la libertà di scegliere quando e come porre fine alla propria vita<sup>221</sup>.

In definitiva, la sentenza della Corte Europea riconosce, nell’ambito della citata e limitata *prospettiva aperturista*, che la protezione della vita umana implica, al contempo, la disponibilità del suo risvolto negativo: il diritto del singolo di decidere se e quando anticipare la propria morte.

Ne deriva, implicitamente, che per la Corte, nei più volte richiamati casi critici, la libertà di morire rientra tra i diritti inviolabili convenzionalmente protetti e quindi nel novero dei diritti disponibili da parte del suo titolare. Senza contare che i giudici di Strasburgo, in plurime occasioni successive, hanno affermato esplicitamente che il diritto di ciascuno di decidere come e in quale momento debba avere

<sup>220</sup> Articolo 8 della Convenzione. – Diritto al rispetto della vita privata e familiare.

“1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza.

2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell’esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza 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”.

<sup>221</sup> Concorda con l’interpretazione della sentenza formulata nel testo, l’ordinanza C. Cost. n. 207/2018 (p. 7 del *Cons. in dir.*): «Nel menzionato caso *Pretty contro Regno Unito*, la Corte europea dei diritti dell’uomo ha, in effetti, dichiarato che il divieto, penalmente sanzionato, di assistere altri nel suicidio costituisce un’interferenza con il diritto in questione: diritto che comporta in linea di principio [...] il riconoscimento all’individuo di una sfera di autonomia nelle decisioni che coinvolgono il proprio corpo [...]. Tale affermazione è stata ulteriormente esplicitata dalla Corte in plurime occasioni successive, nelle quali i giudici di Strasburgo hanno affermato [...] che il diritto di ciascuno di decidere come e in quale momento debba avere fine la propria vita [...] è uno degli aspetti del diritto alla vita privata riconosciuto dall’art. 8 CEDU (Corte EDU, sentenza 20 gennaio 2011, *Haas contro Svizzera*; nello stesso senso, sentenza 19 luglio 2012, *Koch contro Germania*, e sentenza 14 maggio 2013, *Gross contro Svizzera*)».



fine la propria vita, è uno degli aspetti del diritto alla vita privata riconosciuto dall'art. 8 CEDU<sup>222</sup>.

In conclusione. Da quanto sopra, deriva che, per la Corte, in via di principio, è giuridicamente *lecita*, a certe condizioni, sia la disponibilità della vita *manu propria* che *manu aliena*, e correlativamente non solo l'agevolazione dell'altrui proposito di togliersi la vita *consumato di mano propria* dall'aspirante suicida (è il caso del c.d. suicidio assistito)<sup>223</sup>, ma anche la condotta del terzo che *lo porta a termine di mano propria*. Dunque, per la Corte in presenza di talune circostanze perfino l'eutanasia volontaria trova fondamento nelle disposizioni convenzionali<sup>224</sup>.

### 1.1. ...e nel nostro sistema costituzionale

Anche la nostra Costituzione, come la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, tutela la vita quale bene individuale, quale valore fondamentale di ogni essere umano, e al tempo stesso come bene e interesse dell'intera comunità, associando la dimensione "statuale-collettivistica" della vita umana a quella "soggettivistica" o "personalistica".

Del resto, non è affatto una contraddizione tenere insieme le condizioni "uniche" della vita del singolo e l'"oggettività" (o "universalità") del bene della vita.<sup>225</sup> E ciò in quanto «la concezione

<sup>222</sup> Corte EDU, sentenza 20 gennaio 2011, Haas contro Svizzera; nello stesso senso, sentenza 19 luglio 2012, Koch contro Germania, e sentenza 14 maggio 2013, Gross contro Svizzera).

<sup>223</sup> Esprime dubbi sulla legittimità dell'aiuto al suicidio nella giurisprudenza CEDU, L. RISICATO, *L'incostituzionalità «differita» dell'aiuto al suicidio nell'era della laicità bipolare*, cit., p. 7 ss.

<sup>224</sup> Sul problema dell'eutanasia in ambito CEDU si è occupata Corte EDU, Sez. V, sent. 19 luglio 2012, Koch c. Germania.

<sup>225</sup> Anche se nel prendere in considerazione la nozione di «persona» rilevante per il diritto penale, «il giurista penalista deve ritenere superate le concezioni che ravvisano un interesse principalmente statale sulla sfera di pertinenza dell'essere umano», che «sono legate a una visione panpubblicistica e "leviatanica" del diritto, nonché a una considerazione meramente utilitaristica del valore della persona (da tutelare come

personalistica della nostra Carta fondamentale non è improntata a un radicalismo individualistico ma è opportunamente caratterizzata anche da una prospettiva solidaristica»<sup>226</sup>.

Di conseguenza, anche in una società laica e liberale e in un clima politico non autoritario, che pone al centro la persona evitando ogni sua strumentalizzazione a fini pubblici, la protezione da accordare – in via principale – alla vita dei singoli non esclude che debba ravvisarsi anche un interesse pubblico alla sua tutela.

È un principio sancito nell'art. 2 della nostra Costituzione da cui emerge uno stretto rapporto tra individuo e comunità; quindi la coesistenza di due dimensioni contrapposte nella disciplina costituzionale dei diritti dell'uomo: (l'una individuale e soggettiva e l'altra sociale e oggettiva), che la norma riconosce e garantisce come «diritti inviolabili» della persona, «sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità». Richiedendo però, al contempo, il contributo dei singoli a favore della collettività e cioè «l'adempimento dei doveri [...] di solidarietà politica, economica e sociale» imposti come «doveri inderogabili».

Il fatto che i firmatari della Costituzione hanno concepito il bene

mezzo per il perseguimento di pubbliche finalità in un clima politico autoritario), laddove «Nell'attuale assetto di valori giuridici deve invece ritenersi prioritario e basilare il diritto inviolabile dell'essere umano», il che «non esclude che possa ravvisarsi anche un interesse pubblico al rispetto della persona, ma questo non è altro che un mero riflesso della protezione da accordarsi in via principale ed esclusiva al singolo individuo, inteso kantianamente come “fine” e non come “strumento”». S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., p. 13-14.

<sup>226</sup> S. CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima*, cit., p. 46, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit. Così anche M. ROMANO, *Aiuto al suicidio, rifiuto o rinuncia a trattamenti sanitari, eutanasia*, cit., p. 4: «Certo, la persona è nell'orizzonte costituzionale un valore in sé e non un mezzo di soddisfacimento di interessi collettivi; ma essa non vive da sola: vive con e accanto ad altri, e alla relazione intersoggettiva che inevitabilmente si instaura non può essere estraneo un vincolo di reciproca solidarietà. È ben vero che prima ancora che interesse della collettività la salute è un diritto fondamentale del singolo, ma un momento comunitario connesso alla vita non pare da obliterare del tutto».

della vita non solo come un bene individuale ma anche come mezzo per il perseguimento di finalità collettive, esclude una concezione eccessivamente individualistica dell'essere umano e implica uno sguardo superindividuale nella visione della vita dell'uomo che trascende (in parte) gli interessi personali.

Questo nesso indissolubile che avvince la sfera individuale dell'esistenza umana – nella quale convergono diritti e principi costituzionali di sommo rilievo, come vita, dignità, libertà – a quella collettiva (o sociale) patrimonio dell'intera umanità; questa doppia dimensione della vita dell'uomo come fondamentale diritto dell'individuo e bene-interesse della collettività in problematico reciproco rapporto, non va intesa però (lo abbiamo accennato a più riprese) nel senso che la vita del singolo (e la sua tutela) *non* debba essere guardata come ad un valore in sé dell'individuo ma concepita “in funzione” dei suoi obblighi sociali. Cioè “finalizzata” *alla protezione di beni collettivi e interessi statuali*<sup>227</sup>, secondo l'originaria ideologia autoritaria-collettivistica del codice Rocco che ne afferma(va) la indisponibilità “assoluta” da parte del suo titolare<sup>228</sup> imponendogli, di conseguenza, l'*obbligo di vivere* «in

<sup>227</sup> Cfr. S. CANESTRARI, *Ferite dell'anima e corpi prigionieri*, cit., p. 8: «Come noto, tale 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».

Così anche l'ordinanza C. cost. n. 207/2018, p. 6 del *Cons. in dir.*, secondo cui «È ben vero quanto rileva il giudice a quo, e cioè che il legislatore del 1930, mediante la norma incriminatrice in esame (peraltro già presente nel previgente codice penale del 1889: art. 370), intendeva tutelare la vita umana intesa come bene indisponibile, anche in funzione dell'interesse che la collettività riponeva nella conservazione della vita dei propri cittadini. Ma è anche vero che non è affatto arduo cogliere, oggi, la ratio di tutela di una norma quale l'art. 580 cod. pen. alla luce del mutato quadro costituzionale, che guarda alla persona umana come a un valore in sé, e non come a un semplice mezzo per il soddisfacimento di interessi collettivi».

<sup>228</sup> Così il Legislatore nei *Lavori preparatori* del codice Rocco dove scrive testualmente che «all'individuo non si riconosce la libera disponibilità della propria vita». Relazione al “Progetto definitivo di un nuovo Codice penale con la relazione del Guardasigilli on. Alfredo Rocco”, in Ministero della Giustizia degli Affari di Culto, *Lavori preparatori*

considerazione dei doveri che all'individuo incombono verso la famiglia e verso lo Stato»<sup>229</sup>.

Un principio, quello della *coercibilità del vivere* affinché l'individuo possa adempiere i propri doveri verso la collettività e la comunità sociale che presuppongono la vita<sup>230</sup> che, da un lato, è stato cancellato espressamente dal nostro ordinamento con l'art. 1 l. 22 dicembre 2017, n. 219<sup>231</sup>, il quale sancisce il diritto del malato che non vuole più vivere

*del codice penale e del codice di procedura penale*, Tipografia delle Mantellate, Roma, 1929, anno VII, vol. V, pt. II, "Relazione sui libri II e III del Progetto", par. 661, 373.

Per una critica al bene della vita così concepito, FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, vol. II, tomo primo. *I delitti contro la persona*, Zanichelli, Bologna, 2024, p. 2 ss., i quali osservano che tale concezione «risente di una originaria ideologia autoritaria-collettivistica non più compatibile con l'ispirazione "personalistica" sottesa al sistema costituzionale vigente, alla cui luce è sicuramente più corretto concepire la vita quale bene in sé della persona umana considerata nella sua irripetibile individualità e dunque meritevole di essere tutelata a prescindere da ogni suo possibile risvolto utilitaristico a vantaggio della società e dello Stato». Conforme, fra gli altri, F. PALAZZO, *Persona (delitti contro la)*, in *Enc. dir.*, XXXIII, Milano, 1983, p. 298. In argomento v. inoltre F. RAMACCI, *I delitti di omicidio*, 2 ed., Torino, 1997, p. 47 ss.

<sup>229</sup> Così F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, Parte speciale*, I, 17 ed., (a cura di) A. ROSSI, Giuffrè, Milano, 2022, p. 11 (ma solo in parte riconoscendo che la vita umana protetta dallo Stato «costituisce il bene supremo») e F. MANTOVANI, *Diritto penale, p.s.*, cit., p. 100, il quale, come osservano FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale. P.S.*, Vol. II, tomo primo, cit., p. 3, nota 4, «pur ponendo in evidenza che la vita è tutelata soprattutto come bene individuale, aggiunge tuttavia - in guisa di ridimensionante compromesso - che essa è altresì protetta "in termini rafforzati e non antitetici", come *interesse della collettività* [...]».

<sup>230</sup> Per rilievi critici L. CORNACCHIA, *Euthanasia. Il diritto penale di fronte alle scelte di fine vita*, in *Teoria dir. e Stato*, 2002, p. 377 ss.

<sup>231</sup> L'art. 1, comma 1, della legge n. 219/2017, dopo un richiamo alle disposizioni costituzionali di cui agli artt. 2, 13 e 32 Cost., dispone che «nessun trattamento sanitario può essere iniziato o proseguito se privo del consenso libero e informato della persona interessata, tranne che nei casi espressamente previsti dalla legge» e precisa, al comma 5, che «ogni persona capace di agire ha il diritto di rifiutare, in tutto o in parte, [...] qualsiasi accertamento diagnostico o trattamento sanitario indicato dal medico per la sua patologia o singoli atti del trattamento stesso», nonché «di revocare in qualsiasi momento, con le stesse forme di cui al comma 4, il consenso prestato, anche quando la revoca comporti l'interruzione del trattamento», e stabilisce inoltre che «ai

“a non essere curato” (a *lasciarsi morire*) e quindi a rifiutare le terapie, benché necessarie alla sopravvivenza<sup>232</sup>; e, dall’altro lato, «deve ritenersi superat[o] con la promulgazione della Carta costituzionale»<sup>233</sup>, che alla luce dei mutati valori costituzionali considera il vivere non più un “dovere sociale”<sup>234</sup> ma ‘un diritto’, escludendo qualsiasi obbligo di rimanere in vita<sup>235</sup>.

La configurabilità di un dovere costituzionale di vivere, del resto, non trova alcun fondamento in qualche norma della Costituzione, né è desumibile da un principio di carattere generale della Carta. Inoltre, deve escludersi anche in considerazione del fatto che, com’è chiaro, dall’obbligo di conservarsi in vita deriverebbe il divieto di suicidarsi. Ma togliersi la vita, come si dirà a breve, è costituzionalmente “lecito” (tuttavia non esiste un “diritto” costituzionale al suicidio, per questo da un

fini della presente legge, sono considerati trattamenti sanitari la nutrizione artificiale e l’idratazione artificiale». Il comma 6 dispone infine che «il medico è tenuto a rispettare la volontà espressa dal paziente di rifiutare il trattamento sanitario o di rinunciare al medesimo e, in conseguenza di ciò, è esente da responsabilità».

<sup>232</sup> Cfr., tra gli altri, S. SEMINARA, *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia*, cit., p. 670 ss.; ID., *I delitti contro la persona*, p. 14, cit., in AA.VV., (a cura di) R. BARTOLI, M. PELISSERO e S. SEMINARA, *Diritto Penale*, cit.: «[...] il riconoscimento del diritto di non curarsi si riflette nella disponibilità della vita da parte del suo titolare, mentre la negazione di tale diritto sottende un obbligo di vivere»; F. GIUNTA *Diritto di morire e diritto penale*, cit., p. 74 ss.

<sup>233</sup> S. CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell’anima*, cit., p. 45, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit.

<sup>234</sup> Sul fatto che dalla Costituzione non sia ricavabile un dovere incondizionato di vivere la dottrina è unanime. Così, tra gli altri, M. ROMANO, *Aiuto al suicidio, rifiuto o rinuncia a trattamenti sanitari, eutanasia*, cit., p. 4; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale*, P.S., Vol. II, tomo primo, cit., p. 4, a cui avvio sulla base dell’art. 32 Cost., secondo cui «nessuno può essere obbligato ad un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge», «è da escludere che nell’ordinamento vigente (continuare a) vivere sia più un ‘dovere’ sociale che un diritto individuale».

<sup>235</sup> Si è osservato a riguardo che «il “dovere di vivere” potrà bensì discendere da imperativi morali e religiosi; dubbio è invece che tale dovere possa discendere da norme giuridiche». A. PACE, *Problematiche delle libertà costituzionali. Parte generale*, III ed., Padova, 2003, p. 98 ss.

lato non è penalmente illecito un aiuto altrui a togliersi la vita e dall'altro non è penalmente illecita una condotta impeditiva da parte di terzi)<sup>236</sup>. In definitiva, la liceità costituzionale del suicidio (e la non punibilità del suo tentativo) è incompatibile con un ipotetico dovere costituzionale di vivere perché la prima esclude il secondo – e viceversa<sup>237</sup>.

Tornando alla dimensione intrinsecamente soggettiva (o individualizzante) del bene della vita: essa – come è stato opportunamente osservato – «è ben lungi, in effetti, dal trovare adeguato riscontro nelle fattispecie incriminatrici ancora vigenti, le quali, considerate nel loro insieme, continuano ad attribuire al bene della vita quel carattere di “indisponibilità” tendenzialmente assoluta che, coerentemente con l'originaria ideologia statualistica del codice Rocco, si rivela invece sospettabile di incostituzionalità alla luce – appunto – del nuovo ordinamento costituzionale»<sup>238</sup>, che considera la vita non solo quale valore in sé della persona umana ma anche «nella sua irripetibile individualità, e dunque meritevole di essere tutelata a prescindere da ogni suo possibile risvolto utilitaristico a vantaggio della società e dello Stato»<sup>239</sup>.

La libera *disponibilità* della “propria” esistenza in forza della quale si legittima la più ampia “autodisponibilità” del proprio corpo e la sua disponibilità (ma solo in parte) “con l'aiuto” o “per mano di terzi”, deriva dalla “non rigidità” del principio costituzionale della *indisponibilità* della vita che è da bilanciare con il diritto di morire che garantisce il rispetto della dignità e i diritti di libertà e di autonomia della persona<sup>240</sup>.

<sup>236</sup> V. Parte V, § 1.1., p. 124 ss.

<sup>237</sup> Così L. PIROZZI, *Appunti per una riflessione sul diritto alla vita nella Costituzione italiana*, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit., p. 270 ss.

<sup>238</sup> FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale. P.S.*, Vol. II, tomo primo, cit., p. 3.

<sup>239</sup> Così l'ordinanza n. 207 del 2018 della Corte costituzionale in rapporto alla ratio di tutela dell'art. 580 cod. pen. che si può cogliere, oggi, alla luce del mutato quadro costituzionale, contrapposta a quella assegnata alla norma incriminatrice dal legislatore del 1930 che «intendeva tutelare la vita umana intesa come bene indisponibile, anche in funzione dell'interesse che la collettività riponeva nella conservazione della vita dei propri cittadini».

<sup>240</sup> A favore del diritto di morire si è pronunciata, invece, la Consulta di Bioetica, il

Un diritto – riconosciuto e imposto dalla Costituzione, sebbene in mancanza di una disposizione costituzionale espressa per cui può definirsi come *diritto costituzionale implicito* – che trova il suo fondamento sulla base di una molteplicità di valori garantiti dalla nostra Carta, oltre che pacificamente condivisi in ambito europeo e a livello internazionale, che rientrano – tutti – in un’area di principi che, più o meno direttamente, hanno a che fare con le grandi questioni che riguardano i temi del fine vita e in particolare il problema cardine dell’eutanasia: l’inviolabilità dei diritti umani (art. 2), la dignità individuale (art. 3), la libertà personale (art. 13) e, soprattutto, il diritto alla salute e all’autodeterminazione terapeutica con conseguente divieto di trattamenti sanitari coattivi (art. 32)<sup>241</sup>.

Dai suddetti diritti e principi fondamentali, chiamati in causa nelle questioni di fine vita e in problematico reciproco rapporto<sup>242</sup>, discende (e si fa discendere) il diritto costituzionale (e quello convenzionale)<sup>243</sup> alla *non vita*, cioè il “diritto di morire”<sup>244</sup> *quando e come* decide il suo titolare: dandosi la morte da se stesso, senza alcun bisogno di aiuti esterni (*suicidio*); facendosi aiutare da terzi a togliersi la vita (*suicidio assistito*); procurandosi la morte per mano altrui (*eutanasia*)<sup>245</sup>.

cui parere è che tale diritto «debba venir riconosciuto e rispettato dalla società pluralista, in modo analogo all’unanime riconoscimento espresso nei confronti del diritto di vivere». CONSULTA DI BIOETICA, *Documento sull’eutanasia*, “Bioetica. Rivista interdisciplinare”, I (1993), n. 2, pp. 371-373.

<sup>241</sup> Cfr. S. SEMINARA, in *I delitti contro la persona*, cit., p. 15, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, cit.

<sup>242</sup> F. VIGANÒ, *Diritti fondamentali e diritto penale al congedo dalla vita*, cit., p. 3 ss.

<sup>243</sup> V. *supra*, Parte V, § 1.1.

<sup>244</sup> Nel senso invece che la nostra Costituzione non prevede, neppure implicitamente, un diritto di morire, L. MASERA, *Delitti contro la vita*, cit., p. 63, in *Reati contro la persona*, cit.

<sup>245</sup> Riconosce un diritto di morire per mano altrui e dunque ritiene ingiustificabile la repressione penale dell’omicidio del consenziente, J. FEINBERG, “*The Moral Limits of the Criminal Law*”, 1984-1988 (citato sul punto da A. CADOPPI, *Paternalismo e diritto penale*, cit., p. 235).

Un diritto la cui negazione – nella sua assolutezza – è contraria al senso di umanità e non rispetta il principio cardine della dignità della persona. E di cui si è parlato poco nel passato, tant'è che, come si è fatto notare, «è singolare che oggi si debba parlare di un diritto di morire quando da sempre ogni discorso sui diritti si è riferito a quello che è il più fondamentale di tutti: il diritto di vivere»<sup>246</sup>. E largamente riconosciuto soprattutto sul piano morale. Si è osservato, a riguardo, che «oggiorno sembra più agevole discorrere di un diritto di morire in sede etica che in sede giuridica, nella quale un “diritto” di questo tipo, al di là della sua sempre più avvertita *auspicabilità*, stenta a trovare spazio e legittimazione»<sup>247</sup>. Non è un paradosso. È una delle tante contraddizioni che derivano dalla posizione conflittuale sul piano giuridico tra chi è favorevole e chi è contrario alla disponibilità della vita e quindi al diritto di morire.

Il dibattito culturale intorno ai temi del fine vita, con particolare riferimento a quello dell'eutanasia, si è per lungo tempo ipostatizzato (e in parte lo è tuttora) su posizioni principalmente ideologiche e divisive a causa delle quali si è fortemente compromessa la possibilità di un dialogo per arrivare a una mediazione tra impostazioni di segno opposto.

A parte queste posizioni estreme sulle quali torneremo più avanti, larga parte della dottrina si è trovata compatta, e oggi più che mai, sul riconoscimento della disponibilità della vita da parte del suo titolare, e si è perciò sempre più consolidata attorno all'ambizioso progetto di depenalizzare (in parte e a certe condizioni) l'omicidio del consenziente e quindi l'eutanasia attiva.

Tuttavia, al diffondersi dell'istanza per la sua introduzione nel nostro ordinamento si è accompagnata (e si accompagna) una progressiva e via via incessante reazione di una dottrina minoritaria dal-

<sup>246</sup> H. JONAS, *Il diritto di morire*, Genova, 1991, p. 7. ID., *Techniken des Todesaufschubs und das Recht zu sterben*, in ID., *Technik, Medizin und Ethik. Zur praxis des Prinzips Verantwortung*, Suhrkamp, Frankfurt am Main 2013[Insel 1985], p. 242 (citato da G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 238).

<sup>247</sup> G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 58.



la quale la pratica eutanassica è decisamente e tenacemente avversata e severamente criticata anche da autorevoli voci<sup>248</sup> con il risultato che la possibilità di una sua legalizzazione sembra assottigliarsi sempre di più.

Per lo schieramento contrario all'eutanassia le ragioni che fanno da ostacolo alla sua introduzione nel nostro ordinamento (analoghe alle argomentazioni avanzate contro il suicidio assistito) sono più d'una.

In punto di fatto. Il c.d. pendio scivoloso, il rischio di condurre a un esito eccessivamente permissivo e cioè verso forme di eutanassia volute ma non giustificate o comunque immotivate. E inoltre, la possibilità di tragici abusi, l'indebolimento della percezione del valore sociale e collettivo della vita umana, la perdita del rispetto per la vita individuale, la creazione di un contesto culturale e sociale che spinge verso una deriva eutanassica.

In punto di diritto. Fanno da ostacolo all'introduzione dell'eutanassia nel nostro ordinamento: la collisione con in principi e i valori fondamentali che sono alla base di uno Stato costituzionale<sup>249</sup>; la negazione

<sup>248</sup> Cfr. ad esempio, tra gli altri, M. RONCO, *Impegno solidale per la vita*, cit., p. 129 ss., in AA.VV., *Il "diritto" di essere uccisi: verso la morte del diritto?*, cit., il quale nell'esprimere «gratitudine alla Federazione Nazionale degli Ordini dei Medici Chirurghi e degli Odontoiatri, che ha espresso la risoluta intenzione della categoria medica di rispettare l'art. 17 del Codice deontologico vigente, che vieta incondizionatamente al medico, anche su richiesta del paziente, di effettuare o favorire "atti finalizzati a provocare la morte"», scrive (prima della pubblicazione della sentenza 242/2019 della C. cost.): «anch'io non intendo sottrarmi alla mia parte di responsabilità omettendo di far conoscere *funditus* le ragioni per cui ritengo oggettivamente ingiusta e pregiudizievole per il bene della generazione attuale e di quella futura un'eventuale pronuncia che dovesse togliere, anche soltanto in parte, il divieto dell'aiuto al suicidio» [e naturalmente tanto più dell'eutanassia] (ivi, Prefazione, p. 131).

<sup>249</sup> A conforto della sua opposizione non solo all'eutanassia ma anche all'"aiuto a morire", Mauro Ronco ricorda che «le due Corti per i diritti umani maggiormente rappresentative nel mondo occidentale - la Corte Suprema degli Stati Uniti nel 1997 e la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo nel 2022 - hanno entrambe escluso che il principio di autodeterminazione possa configurare un "diritto" al suicidio assistito». M. RONCO, *Impegno solidale per la vita*, cit., Prefazione, p. 131, in AA.VV., *Il "diritto" di essere uccisi: verso la morte del diritto?*, cit.

di un “diritto a morire”<sup>250</sup>, ovvero l’inesistenza di un «diritto di rinunciare a vivere cioè [appunto] di un vero e proprio diritto di morire»<sup>251</sup>; il fatto che «un diritto fondamentale e inviolabile come il diritto alla vita non può essere tutelato *parzialmente*»<sup>252</sup>. E ancora, la convinzione che le motivazioni a fondamento del diritto di morire «sospingono inesorabilmente il processo verso esiti favorevoli a una cultura contraria alla vita»<sup>253</sup>. Più drasticamente, la considerazione che tale diritto è un «agghiacciante diritto»<sup>254</sup> e che ipotizzare un diritto legale di morire significa ipotizzare la morte stessa del diritto<sup>255</sup>.

Insomma, per stringere all’essenziale: l’obiezione di fondo, l’idea dominante dello schieramento contrario all’eutanasia, è quella di sempre: l’intangibilità della vita umana anche per il suo titolare quale

<sup>250</sup> G. ZAGREBELSKY, *Il diritto di morire non esiste*, “Il Fatto Quotidiano”, 14 dicembre 2011, intervista di S. Truzzi.

<sup>251</sup> G. ROCCHI, *Il divieto costituzionale e convenzionale dell’aiuto al suicidio e dell’eutanasia*, cit., p. 106 ss. in AA.VV., *Il “diritto” di essere uccisi: verso la morte del diritto?*, cit., a cui avviso (riassumiamo in estrema sintesi il pensiero dell’autore sviluppato in maniera molto articolata) «la Costituzione e i trattati [sopranazionali] già ricordati smentiscono in modo eclatante la visione individualistica e soggettivistica che è alla base della rivendicazione del diritto al suicidio assistito e dell’eutanasia su richiesta» (ivi, p. 106), una posizione smentita dal fatto che «contrasta nettamente contro la visione dei rapporti tra l’uomo e la comunità che lo circonda», da cui consegue che «la vita dell’uomo [...] non è affatto indifferente alla società», tanto che la Repubblica «si assume il compito di favorire il “pieno sviluppo della persona umana” e considera [...] la salute di ogni individuo un “interesse della collettività” [...] perché ciascun uomo adempia ai doveri inderogabili di solidarietà e concorra al progresso della società» (ivi, p. 108).

<sup>252</sup> Così G. ROCCHI, *Il divieto costituzionale e convenzionale dell’aiuto al suicidio e dell’eutanasia*, cit., p. 113, in AV.VV. *Il “diritto” di essere uccisi: verso la morte del diritto?*, cit.

<sup>253</sup> M. RONCO, *Impegno solidale per la vita*, cit., p. 139, in AV.VV., *Il “diritto” di essere uccisi: verso la morte del diritto?*, cit.

<sup>254</sup> A. BARBERA, *Eutanasia: riflessioni critiche, storiche e comparatistiche*, in S. CANESTRARI, G. CIMBALO, G. PAPPALARDO (a cura di), *Eutanasia e diritto, Confronto tra discipline*, Torino, 2003, p. 4.

<sup>255</sup> A.R. VITALE, *Dal diritto di morire al morire del diritto*, in *L-Jus*, fascicolo speciale ottobre 2018, p. 163.

valore in sé dalla nascita al suo momento terminale che, del rifiuto dell'eutanasia, è l'essenziale fondamento ideologico.

Questa posizione così radicale secondo cui il diritto di morire (in particolare, l'eutanasia e l'aiuto al suicidio) non può trovare cittadinanza in una società civile e democratica, trova invece piena cittadinanza proprio all'interno di un regime autoritario, ne è una componente essenziale. Non a caso, ad esso era decisamente contrario il legislatore del codice Rocco a cui avviso «all'individuo non si riconosce la libera disponibilità della propria vita»<sup>256</sup>.

Si oppone alla sua disponibilità anche da parte del suo titolare e quindi al diritto di morire la dottrina ufficiale della Chiesa Cattolica<sup>257</sup>. Che, partendo dall'idea che la vita ci è stata donata da Dio, sostiene che non spetta all'uomo disporre nel modo e nel momento che ritiene opportuno, giudicando «ogni forma di autodisposizione dell'esistenza umana» eticamente negativa, un male assoluto, pure in relazione al fine vita<sup>258</sup>. Una posizione di pensiero ribadita di recente sulla base del principio secondo cui la morte «va accolta, non somministrata»<sup>259</sup>.

Peraltro, le teorie della Chiesa cattolica sulla indisponibilità della vita umana, come quelle di qualsiasi confessione religiosa, vanno collocate esclusivamente nella sfera della religione (oggi naturalmente non può più dubitarsi ma è opportuno ricordarlo ai fini di una

<sup>256</sup> Cfr. il «Progetto definitivo di un nuovo Codice penale con la relazione del Guardasigilli on. Alfredo Rocco», in Ministero della Giustizia e degli Affari di Culto, *Lavori preparatori del codice penale e del codice di procedura penale*, Roma 1929, vol. V, parte II, «Relazione sui Libri II e III del Progetto», par. 661, 373. Cfr. sul punto A. PESSINA, *Eutanasia. Della morte e di altre cose*, Siena, 2007, p. 62.

<sup>257</sup> Ha riconosciuto però da tempo la legittimità etica della c.d. eutanasia indiretta, anche se ciò può comportare l'accelerazione della morte. L. MASERA, *Delitti contro la vita*, cit., p. 63, in *Reati contro la persona*, cit.

<sup>258</sup> CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Nota dottrinale illustrativa della formula conclusiva della Professio Fidei* (1988). Contrarietà ribadita da papa Francesco, Udienza generale del 9 febbraio 2022.

<sup>259</sup> Papa Francesco, Udienza generale del 9 febbraio 2022.

corretta impostazione sul piano giuridico dei temi in discussione). Il senso e il valore della vita mantengono infatti una dimensione terrena nello Stato laico e secolarizzato. Nelle cui fondamenta c'è la Costituzione, ci sono le leggi, le decisioni della Corte costituzionale e dei giudici comuni, i valori etici largamente condivisi nella coscienza collettiva non anche le ideologie religiose, cioè un insieme di dogmi e precetti che hanno un senso solo per chi crede – autoritari o permissivi che siano. Ma in realtà tali ideologie, verità date a priori, sempiterni, senza principio né fine, – pur sostenute in larga parte da leggi naturali e principi morali universali: i valori supremi dell'umanità che sono a fondamento dei diritti inalienabili dell'uomo e sopravvivono al cambiamento degli orientamenti culturali e dei contesti storici, – hanno per loro natura una struttura essenzialmente dogmatica fondata sulla convinzione che la “verità” è una e una sola e considerando deviata ogni altra presunta verità, privilegiando talvolta soluzioni totalizzanti che escludono un'apertura al dialogo e al confronto, e al dubbio. Soprattutto, nelle questioni che riguardano la vita umana di cui impongono una tutela estrema e assoluta, in nome della sua protezione a qualsiasi costo, negando in radice il diritto dell'interessato a decidere sulla propria esistenza e a scegliere se come e quando morire. Da qui la radicale condanna del suicidio, del suicidio assistito e dell'eutanasia.

Non è tuttavia da trascurare che, negli ultimissimi anni, il Vaticano, quale organo che rappresenta e impersona la Chiesa cattolica e di cui svolge la funzione politico-statale, pur muovendosi nel solco della tradizione ribadendo la difesa della vita quale valore non negoziabile dal concepimento fino all'ultimo respiro e quindi il no all'aborto, all'eutanasia e al suicidio assistito (con un'apertura recente per quest'ultimo, quale «argine di fronte a un'eventuale danno più grave»)<sup>260</sup>, in un volume della Pontificia Accademia per la Vita, il *Piccolo lessico del fine vita*, pubblicato dalla Libreria editrice vaticana nel mese di giugno del 2024, apre spiragli

<sup>260</sup> Così agli inizi del 2022 padre Carlo Casalone, gesuita e medico, ora tra gli autori del *Piccolo lessico del fine vita*, pubblicato dalla Libreria editrice vaticana.

al dialogo con la politica e ribadisce quello con la scienza cui riconosce da tempo piena libertà d'indagine per un approccio meno rigoroso ai temi del fine vita.

Tornando alla disponibilità/indisponibilità della vita dell'uomo, all'opposto della posizione che ne sostiene l'indisponibilità assoluta c'è quella che ne afferma la disponibilità senza condizioni e limiti in violazione dei principi fondamentali della nostra Carta costituzionale che, tutelando al contempo il diritto di morire e la vita umana, rifiuta un'apertura indiscriminata all'eutanasia (e all'aiuto al suicidio). Per questa ragione non consente che il titolare della vita possa rinunciarvi per qualsiasi motivo, anche se *non* morente, o *non* nella fase finale della sua esistenza, o *non* affetto da malattia irreversibile e sofferenze intollerabili ma per ragioni del tutto diverse legate a situazioni di disagio di natura affettiva, familiare, sociale, economica, esistenziale.

Dunque, se uno dei tratti indiscutibili della questione-eutanasia sta nel fatto che, al netto dei suoi aspetti specifici, generalmente suscita "conferma" o "dissenso", - qualcuno l'approva qualcun altro la condanna entrambi in termini assoluti - , in realtà nella nostra Costituzione c'è un limite implicito al riconoscimento e al divieto del diritto di morire<sup>261</sup>. Perciò la cruciale questione non è posta correttamente chiedendo se esista o non esista un diritto costituzionale di disporre della propria vita e, correlativamente, se esista o non esista il diritto di uscire dalla propria esistenza, con l'aiuto di terzi (suicidio assistito) o per mano altrui (eutanasia).

Insomma, se da una parte la Costituzione, pur in assenza di una disposizione espressa, riconosce e tutela il diritto di morire come diritto fondamentale dell'essere umano, dall'altra ne esclude una disponibilità illimitata e incondizionata.

Una visione d'insieme di queste due prospettive - disponibilità e

<sup>261</sup> Non anche però di darsi la morte per mano propria. Sul c.d. diritto al suicidio (che poi è una libertà di fatto) riconosciuto senza condizioni e limiti, v. *infra*, Parte V, § 1.1.

indisponibilità della vita – aiuta a prendere decisamente le distanze da ciascuno dei due paradigmi così lontani nella loro radicalità; e a prendere coscienza del fatto che all'interno della nostra Costituzione l'eutanasia si muove su un duplice piano: l'autodeterminazione della persona e la tutela della vita umana, due valori costituzionali strettamente interconnessi che, portati all'estremo, si oppongono e raggiungono risultati costituzionalmente inaccettabili<sup>262</sup>. Quando viene in rilievo il bene “apicale” della vita umana, ha precisato la recente sentenza della Corte cost. 50/2022, «la libertà di autodeterminazione non può mai prevalere incondizionatamente sulle ragioni di tutela del medesimo bene, risultando, al contrario, sempre costituzionalmente necessario un bilanciamento che assicuri una sua tutela minima»<sup>263</sup>.

In questo senso è orientata la maggioranza della dottrina – non solo penalistica – favorevole al diritto di morire che sceglie una via di mezzo (una giusta misura) tra “disponibilità” e “indisponibilità” della vita escludendone una disponibilità illimitata e incondizionata.

E condivide questa posizione mediana tra i due paradigmi che, nella loro radicalità, si contrappongono in maniera così totale, la stessa sentenza 242/2019 della Corte costituzionale la quale, nel depenalizzare l'assistenza al suicidio, ha seguito una via intermedia in perfetta linea con la Costituzione: ne afferma la liceità *non* senza limiti e senza condizioni ma (come sappiamo) se la morte è provocata da personale sanitario, con determinate modalità di esecuzione, a un paziente con patologie gravissime e irreversibili e sofferenze insopportabili<sup>264</sup>.

<sup>262</sup> Sul problema della tutela vita all'interno del c.d. biodiritto: S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit.; L. EUSEBI, *Introduzione al focus (I). Menomazioni gravi della salute: “diritto di vivere” o “diritto di morire”? Questioni aperte circa le dichiarazioni di rifiuto delle terapie*, in *Riv. it. med. leg.*, 2014, pp. 483-493; S. TORDINI CAGLI, *Le forme dell'eutanasia*, cit., pp. 1819-1840, in *Trattato di biodiritto - Il governo del corpo*, cit.

<sup>263</sup> È la sentenza più volte citata sulla inammissibilità del referendum sull'omicidio del consenziente.

<sup>264</sup> La Corte ha stabilito altre due condizioni, cioè che si tratti di paziente capace di

Del resto, già l'ordinanza n. 207/2018 della Corte aveva posto l'accento sui rischi di abusi in assenza di una siffatta specifica disciplina della materia, in particolare nei confronti di persone deboli e vulnerabili (e a mio avviso è da aggiungere anche in senso psicologico ed esistenziale e non solo a causa dell'infermità o dell'età come sottintende l'ordinanza). In mancanza della quale, osserva la Corte, «qualsiasi soggetto – anche non esercente una professione sanitaria – potrebbe lecitamente offrire, a casa propria o a domicilio, per spirito filantropico o a pagamento, assistenza al suicidio a pazienti che lo desiderino, senza alcun controllo ex ante sull'effettiva sussistenza, ad esempio, della loro capacità di autodeterminarsi, del carattere libero e informato della scelta da essi espressa e dell'irreversibilità della patologia da cui sono affetti»<sup>265</sup>.

Tornando al dibattito sull'eutanasia: ad essa partecipa, come si è appena osservato, una non trascurabile minoranza di cui una parte è tendenzialmente orientata per il suo *rifiuto assoluto*, l'altra per la sua *incondizionata approvazione*, portando alle estreme conseguenze l'indisponibilità e la disponibilità della vita umana. Due vie intercambiabili, immutabili e reciprocamente escludentesi che s'aprono a chi è contrario a qualsiasi forma di compromesso, anche se di puro buonsenso. Che significa, in buona sostanza,

intendere e di volere e sottoposto a trattamenti di sostegno vitale, da noi non condivise per le ragioni di cui si è detto sopra (Parte IV, § 2).

<sup>265</sup> Punto 10 del *Cons. in dir.* «Di tali possibili conseguenze della propria decisione – aggiunge l'ordinanza – questa Corte non può non farsi carico, anche allorché sia chiamata, come nel presente caso, a vagliare la incompatibilità con la Costituzione esclusivamente di una disposizione di carattere penale. Una regolazione della materia, intesa ad evitare simili scenari, gravidi di pericoli per la vita di persone in situazione di vulnerabilità, è suscettibile peraltro di investire plurimi profili, ciascuno dei quali, a sua volta, variamente declinabile sulla base di scelte discrezionali: come, ad esempio, le modalità di verifica medica della sussistenza dei presupposti in presenza dei quali una persona possa richiedere l'aiuto, la disciplina del relativo “processo medicalizzato”, l'eventuale riserva esclusiva di somministrazione di tali trattamenti al servizio sanitario nazionale, la possibilità di una obiezione di coscienza del personale sanitario coinvolto nella procedura» (ivi).

cancellare, di fatto, la prospettiva di un possibile riconoscimento – per legge – di un fondamentale diritto umano dei malati.

Non è difficile arrivare alla conclusione che, a ben vedere, non c'è differenza decisiva tra le due posizioni tale da farle definire l'una vera e l'altra falsa perché sono identiche nella loro radicalità. Sicché la stessa linea di difesa della libertà di disporre della propria vita, spostata all'estremo, nel senso che il diritto di morire non può soffrire alcun tipo di limitazione in contrasto con la consapevole e libera volontà del suo titolare, è tanto pericolosa quanto la sua negazione assoluta.

Alla stregua di quanto appena osservato, una cosa è chiara: l'unico modo per consentire al malato sulla base di una disposizione di legge di sfuggire alla condizione di prigioniero della propria patologia e di morire con dignità è – come abbiamo accennato a più riprese – quello di trovare un compromesso tra le due accennate posizioni, opposte e inconciliabili nella loro radicalità, che viaggiano tuttavia su binari paralleli: negazione *assoluta* del diritto di morire e azione *illimitata* e *incondizionata* della pratica eutanasi<sup>266</sup>. Una via d'uscita, o meglio di fuga, da quella che altrimenti sarebbe una vita vissuta solo nella sofferenza e nello stato di angoscia provocato dalla consapevolezza di una patologia incurabile, in teoria, esiste, malgrado la presenza di barriere che sembrano sempre più insormontabili, o ci si può porre il problema di cercarla – mentre il malato la sogna in prima persona continuando a soffrire.

Un compromesso – tra due posizioni in bilico tra loro entrambe incompatibili con i principi costituzionali e i vincoli convenzionali – che dopo alterne vicende, dopo alti e bassi, può prendere piede

<sup>266</sup> Come si è fatto osservare con riferimento al suicidio assistito (ma il rilievo vale anche per l'eutanasia): «Si tratta di effettuare un'autentica opera di bilanciamento, di fronte alla richiesta di essere aiutato a morire indotta da situazioni drammatiche, tra il diritto all'autodeterminazione della persona malata e il diritto ad una tutela effettiva dei pazienti in condizioni di sofferenza [...]». Così, tra gli altri, S. CANESTRARI, *Una sentenza "inevitabilmente infelice": la "riforma" dell'art. 580 c.p. da parte della Corte costituzionale*, cit., p. 9.



attraverso un equilibrio tra chi nega *in assoluto* la pratica eutanassica e chi la riconosce *senza limiti* che non siano quelli della capacità di intendere e di volere, della maggiore età e dell'assenza di vizi del consenso. E che, nonostante queste divisioni profonde, paradossalmente può realizzarsi, prima o poi, proprio tenendole in bilico: cioè *non* schierandosi né a favore dell'una né dell'altra nella loro radicalità, visto che in tutt'e due ci sono frammenti di verità. Non per imporre una forzosa unità che è poco produttivo anche solo ipotizzarla, ma per rinunciare al rifiuto netto delle posizioni altrui che rendono poco inclini al compromesso; per non spingersi troppo in avanti e dare spazio al confronto; per stabilire una relazione di apprendimento reciproco e incontrarsi a metà strada; insomma, per trovare una mediazione all'interno delle diverse posizioni per pervenire alla migliore sintesi possibile delle due posizioni in conflitto, rinunciando a qualcosa di proprio in cambio di qualcosa di tutti.

Un accordo che – recedendo *parzialmente* dai propri principi e dalle proprie ideologie, sia chi “approva” sia chi “rifiuta” il diritto di morire (una rinuncia in mancanza della quale tutti i tentativi di compromessi con le loro varianti e combinazioni di varianti si chiudono senza sviluppi possibili), – può creare tra disponibilisti e indisponibilisti un rapporto di forti e reciproci agganci, e dare forza a una lettura dei principi e valori costituzionali, su cui s'incentra il dibattito pro o contro la pratica eutanassica, che tenga insieme la tutela delle vita umana e il diritto di morire.

Naturalmente non è una resa di ciascuna delle parti in conflitto: non è niente più che un invito al dialogo e all'ascolto, a porre il confronto tra le rispettive convinzioni all'inizio – non avendo già scelto – per fare in modo che vengano rimesse in discussione. Questo impedisce di avere una risposta sicura e incontrovertibile ai dilemmi etici e giuridici che accompagnano il momento della fine della vita ancor prima di fare la fatica di riflettere. E consente di rivedere le proprie convinzioni; di ampliare il discorso; di approfondire l'idea di una sua possibile disciplina fondata sull'equilibrio dei valori in gioco. Sulla complessa e controversa questione avremo occasione di tornare nelle conclusioni.

Intanto, non sarà inutile notare che la stessa ord. 207/2018 della Corte costituzionale, come è stato osservato, «spiana la via [sia pure per inciso, aggiungerei] all'introduzione di una vera e propria forma di eutanasia attiva e non meramente passiva»<sup>267</sup>. Infatti, in un passaggio argomentativo della pronuncia accenna all'ipotesi che «una disciplina delle condizioni di attuazione della decisione di taluni pazienti di liberarsi delle proprie sofferenze non solo attraverso una sedazione profonda continua e correlativo rifiuto dei trattamenti di sostegno vitale, ma anche a traverso la somministrazione di un farmaco atto a provocare rapidamente la morte, potrebbe essere introdotta, anziché mediante una mera modifica della disposizione penale di cui all'art. 580 cod. pen., in questa sede censurata, inserendo la disciplina stessa nel contesto della legge n. 219 del 2017 e del suo spirito, in modo da inscrivere anche questa opzione nel quadro della «relazione di cura e di fiducia tra paziente e medico», opportunamente valorizzata dall'art. 1 della legge medesima»<sup>268</sup>.

Ma è soprattutto la sentenza 242/2019 della Corte che segna un decisivo passo avanti nel percorso ad ostacoli che dovrebbe portare alla legalizzazione dell'eutanasia<sup>269</sup>. Infatti, se per un verso dal requisito del sostegno vitale emerge (indirettamente) una posizione contraria

<sup>267</sup> A. RUGGERI, *Fraintendimenti concettuali e utilizzo improprio delle tecniche decisorie nel corso di una spinosa, inquietante e ad oggi non conclusa vicenda*, cit., p. 23, in AA.VV. *Il diritto di essere uccisi: verso la morte del diritto?*, cit.

<sup>268</sup> Ord. n. 207 Cort. cost., cit., punto 10 del *Cons. in dir.*

<sup>269</sup> *Contra*, S. CANESTRARI, *Una sentenza "inevitabilmente infelice": la "riforma" dell'art. 580 c.p. da parte della Corte costituzionale*, cit., p. 7, a cui avviso: «Le peculiarità del "caso Antoniani-Cappato" consentono [...] ai giudici della Consulta di intravedere e percorrere un sentiero che non si conclude con una "rivendicazione" per via giurisprudenziale di nuovi diritti di fine vita di discusso fondamento costituzionale». In particolare, prosegue l'A. (ivi, nota 15): «Nessuna introduzione di "un diritto a morire con l'aiuto o per mano di altri" ma piuttosto di "un diritto ("tutto...penalistico") a non essere punito", ieri di Marco Cappato - in data 23 dicembre 2019 la Corte d'Assise di Milano ha pronunciato sentenza di assoluzione con la formula "perché il fatto non sussiste" - oggi di un medico pietoso».

alla pratica eutanastica<sup>270</sup>, per altro verso, a tale posizione s'oppone il fatto che dalla dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 580 c.p., nella parte in cui stabilisce il divieto "assoluto" di aiuto al suicidio, consegue il riconoscimento della parziale liceità del suicidio medicalmente assistito e quindi del "diritto a morire". Dunque, poiché dalla sentenza di parziale incostituzionalità dell'art. 580 emerge che la Corte è contraria all'idea di una rigorosa e incondizionata indisponibilità della vita da parte del suo titolare, ne deriva (sia pure implicitamente) che la Corte è orientata al riconoscimento del diritto di morire e quindi a non opporsi a che la pratica eutanastica medicalmente assistita diventi legge, visto che anche l'eutanasia, al pari dell'agevolazione medica al suicidio è una proiezione essenziale del "diritto a morire", e che in entrambi i casi la condotta del medico che procura la morte del paziente è parimenti "giustificata" quale proiezione della libertà di autodeterminazione della persona sul proprio corpo ex art. 32 Cost.<sup>271</sup>. Naturalmente purché non fuoriesca dagli argini ben definiti stabiliti dalla stessa Corte per la non punibilità del suicidio medicalmente assistito, cioè la presenza, fra gli altri, di un irreversibile stato patologico di un paziente gravemente sofferente e prossimo a morire<sup>272</sup>.

Ma c'è di più. Per un verso, la sentenza 242/2019 afferma che l'art. 2 Cost. e l'art. 2 CEDU attribuiscono al singolo individuo il diritto di vivere, non un vero e proprio diritto di morire<sup>273</sup>, e sotto questo profilo

<sup>270</sup> V. *infra*, Parte IV, § 2.

<sup>271</sup> Così Corte cost. sentenze n. 438/2008 e 253/2009.

<sup>272</sup> Sull'opportunità degli altri due requisiti sostanziali, che il paziente sia tenuto in vita da trattamenti di sostegno vitale e capace di intendere e di volere, abbiamo espresso molte perplessità.

<sup>273</sup> Così la sentenza 242/2019: «Che dal diritto alla vita, garantito dall'art. 2 CEDU, non possa derivare il diritto di rinunciare a vivere, e dunque un vero e proprio diritto a morire, è stato, del resto, da tempo affermato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, proprio in relazione alla tematica dell'aiuto al suicidio (sentenza 29 aprile 2002, *Pretty* contro Regno Unito)». Nello stesso senso, nel punto 2.2. del Considerato in diritto: «Neppure, poi, è possibile desumere la generale inoffensività dell'aiuto al suicidio da

sembra propendere a favore dell'assoluta indisponibilità della vita da parte del suo titolare, secondo l'originaria ideologia – autoritaria e illiberale – del codice Rocco. (Peraltro non può sfuggire la palese contraddizione in cui scivola la Corte: *esclude*, in via di principio, il diritto alla morte, cioè di convertire il diritto alla vita nel suo opposto; e poi *ammette* l'«aiuto a morire» che, anche se si tratta di *morte assistita*, è pur sempre una conversione del diritto alla vita nel suo opposto, la morte).

Per altro verso, ritaglia nell'ambito dell'art. 580 c.p. «una circoscritta area di non conformità costituzionale della fattispecie criminosa»<sup>274</sup> dichiarando la parziale liceità del suicidio assistito e la correlativa impunità dell'agevolarlo, bilanciando così l'indisponibilità della vita con il diritto di disporre del suo titolare a tutela dei valori supremi dell'autodeterminazione e della dignità della persona.

Riconosce dunque, com'è facilmente e implicitamente deducibile, insieme al diritto di vivere, il diritto di morire, in presenza, come si è detto, di specifiche condizioni sostanziali e nel rispetto di talune modalità di esecuzione, com'è facilmente e implicitamente deducibile. E non lo ha dichiarato espressamente per le ragioni spiegate da Donini nel commentare la richiesta referendaria: «La Corte non ha voluto o potuto riconoscere esplicitamente, finora, il diritto di morire quale limite alla legge penale<sup>275</sup>, e che costituisce il vero fondamento

un in generico diritto all'autodeterminazione individuale, riferibile anche al bene della vita».

<sup>274</sup> Così sempre la sentenza del 2019: «All'interno del petitum principale del rimettente, questa Corte ha individuato, nondimeno, una circoscritta area di non conformità costituzionale della fattispecie criminosa, corrispondente segnatamente ai casi in cui l'aspirante suicida si identifichi – come nella vicenda oggetto del giudizio a quo – in una persona [così già l'ordinanza n. 207 del 2018 della Corte cost. richiamata dalla sentenza] «(a) affetta da una patologia irreversibile e (b) fonte di sofferenze fisiche o psicologiche, che trova assolutamente intollerabili, la quale sia (c) tenuta in vita a mezzo di trattamenti di sostegno vitale, ma resti (d) capace di prendere decisioni libere e consapevoli».

<sup>275</sup> «e perciò questo diritto va strappato ai giuristi, ai dottori della legge che lo tengono celato. Ed è ciò che il *referendum* intende finalmente portare alla luce del

“culturale” della richiesta referendaria. [...]Non l’ha fatto per le troppe opposizioni politiche in atto»<sup>276</sup>.

D'altronde, a ben guardare, quando nell’ordinanza e nella successiva sentenza della Corte si legge, come abbiamo ripetutamente sottolineato, che «l’art. 2 Cost. e l’art. 2 CEDU attribuiscono al singolo individuo il diritto di vivere, non un vero e proprio diritto di morire», in realtà è questa stessa *radicale* distinzione (poi implicitamente contraddetta dalla stessa Corte) a vacillare.

Nelle tragiche situazioni di fine vita, infatti, non è possibile separare diritto di vivere e diritto di morire perché non sono due universi ma uno o, se si preferisce, due aspetti inseparabili, due facce della stessa medaglia, due fasi d’un unico processo: vivere e morire; e perché dal “diritto di vivere”, il diritto umano per antonomasia costituzionalmente protetto dagli artt. 2, 13, 32, co. 2 Cost. e convenzionalmente garantito dagli artt. 2 e 8 CEDU, deriva il diritto del suo titolare – se considerato (e non potrebbe non essere così) come *persona* e non soltanto (anche se necessariamente) come *corpo*<sup>277</sup> – a vivere “con dignità”, nel senso più ricco e pieno della parola, sino al termine della vita; quindi il diritto a un fine vita *dignitoso*<sup>278</sup>. Dunque, a rinunciare a una “non-vita”, a una vita privata

sole» M. DONINI, *Il senso “ammissibile” del quesito referendario sull’aiuto a morire*, cit., p. 5.

<sup>276</sup> M. DONINI, *Il senso “ammissibile” del quesito referendario sull’aiuto a morire*, cit., p. 4.

<sup>277</sup> Così, F. MANTOVANI, *Biodiritto e problematiche di fine della vita*, cit., p. 63 «[...] sul principio personalistico della tutela della “dignità” dell’essere umano come “persona” non come mero “corpo” per tutto l’arco del processo terapeutico», con riguardo alle dichiarazioni anticipate di trattamento che «hanno trovato, nell’ambito dell’Unione europea, un riconoscimento di principio nella Convenzione sui diritti umani e la bioetica (Oviedo, 1997)».

<sup>278</sup> Cfr. in tal senso S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., p. 87: «Altrettanto noti sono i rilievi critici avanzati nei confronti della scelta di punire ogni condotta estrema che possa cagionare direttamente la morte del malato. Principalmente è stata posta in evidenza la “potenziale crudeltà” [l’espressione tra virgolette è di C. CASONATO, *Fine vita: il diritto all’autodeterminazione*, in *il Mulino*, Bologna, 4/2017, p. 600] di un ordinamento che prevede un divieto assoluto

delle sue connotazioni umane, qual è quella di chi, affetto da una malattia inguaribile e sofferenze insopportabili non ha più contatti con se stesso e con il mondo, al punto che sopravvive senza più partecipare alla vita, compiuta o completata; oppure qual è quella di un soggetto in coma irreversibile privo di facoltà cognitive, emotive, affettive, incapace di pensare a se stesso e al suo futuro. E, dunque, contrariamente a quanto scrive testualmente la Corte ma implicitamente riconosce, dal diritto di vivere deriva il diritto del malato che versa nelle tragiche condizioni di fine vita di cui si è detto, e dei suoi familiari per non costringerli alla prolungata sofferenza determinata da un infinito processo di morte, di ottenere che ne esca in tempi anticipati rispetto alla morte naturale. Cioè un vero e proprio “diritto di morire”, declinabile nella forma del suicidio assistito o dell'eutanasia.

Alla luce dei beni costituzionalmente rilevanti più sopra richiamati tra loro inscindibili e basati sull'incontrovertibile primato della persona umana e dei suoi diritti inviolabili, la prima e immediata conseguenza che ne deriva è la liceità del suicidio<sup>279</sup> (letteralmente “uccisione di se stesso”, cioè una morte autoinflitta, definita in dottrina con un neologismo “auto-eutanasia)<sup>280</sup> e la non punibilità del soggetto che lo

di aiuto al suicidio penalmente presidiato negando la richiesta di “morire con dignità” proveniente da persone adulte, consapevoli e capaci, affette da malattie gravi e non curabili e fortemente sofferenti».

<sup>279</sup> Nel senso che «la tesi dell'illiceità del suicidio non è assolutamente giustificabile sul piano costituzionale», v., fra gli altri, S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., p. 99 ss.; ID., *Ferite dell'anima e corpi prigionieri*, cit., p. 8; F. GIUNTA, *Diritto di morire e diritto penale*, cit., p. 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); S. SEMINARA, *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia*, cit., p. 670 e ss.; M. BERTOLINO, *Suicidio (Istigazione o aiuto al)*, in *Dig. Disc. Pen.*, vol. XIV, Torino, 1999, p. 113 ss.

<sup>280</sup> Il concetto di auto-eutanasia è stato introdotto da BOUDEWIJN CHABOT e STELLA BRAAM, *Via d'uscita. Una fine dignitosa della vita nelle tue mani*, Rotterdam, 2010.

abbia tentato, per qualsiasi motivo tale decisione venga adottata<sup>281</sup> – un principio, da tempo profondamente radicato nella cultura dominante<sup>282</sup>, su cui esiste uniformità di vedute nella dottrina non solo penalistica e acquisito oramai nell’ambito della nostra come di ogni altra moderna legislazione penale<sup>283</sup>.

<sup>281</sup> Vedi in argomento G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, vol. II, tomo primo. *I delitti contro la persona*, cit., p. 68: «La ragione della non punibilità del suicidio tentato viene per lo più individuata, tradizionalmente, nella inopportunità pratica di punire a causa della verosimile inefficacia della punizione [cfr. C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, par. XXXII (a cura di) P. CALAMANDREI, Firenze, 1965]: chi tenta il suicidio si trova infatti in una condizione psicologica tale, da avvertire difficilmente il messaggio dissuasivo della sanzione e, in ogni caso, sottoporre a pena il suicida mancato equivarrebbe a infierire nei confronti di una persona che già soffre abbastanza». Tuttavia, aggiungono gli Autori, «nell’ambito di un sistema penale riletto alla luce dei principi costituzionali [...], l’orientamento tradizionale che considera il suicidio un *atto illecito* (o comunque giuridicamente disapprovabile), e che esclude la punibilità del suicidio non riuscito soltanto per ragioni di inopportunità pratica, non è più sostenibile» (ivi, p. 69).

<sup>282</sup> Non così in epoche passate (sino alla fine del ’700) quando era punito non solo il tentativo dell’aspirante suicida ma anche il suicidio consumato attraverso una serie di misure adottate nei confronti del defunto, quali la confisca del suo patrimonio e atti consistenti nell’infierire contro il suo cadavere.

<sup>283</sup> Cfr. F. FAENZA, *Profili penale del suicidio* (voce), p. 1801 ss., in *Trattato di biodiritto - Il governo del corpo*, cit. Una parte della dottrina ritiene invece che il suicidio e la sua forma tentata siano comunque *contra ius*. Cfr. V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*. Vol. VIII, Parte speciale, V ed., Torino, 1985, p. 111 ss.; P. NUVOLONE, *Linee fondamentali di una problematica del suicidio*, in *Suicidio e tentato suicidio in Italia, Rapporto della Commissione di studio del Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale*, vol. I, Milano, 1967, p. 391 ss. Di recente, nel senso della illiceità del suicidio, cfr. T. PADOVANI, *Note in tema di suicidio e aiuto al suicidio*, p. 140 in A.A.V.V., *La tutela della persona umana. Dignità, salute, scelte di libertà*, (a cura di) G.A. DE FRANCESCO, A GARGANI, DI NOTARO e A. VALLINI, Atti del Convegno, Pisa, 12 ottobre 2018, Torino, 2019; ID., *Dovere di vivere e aiuto al suicidio: un sintagma*, in *www.biodiritto.org*, 27 agosto 2019, p. 6, secondo il quale «la circostanza che il suicidio non sia punibile è di per sé irrilevante ai fini della qualificazione di illiceità, perché tale qualificazione dipende, più in generale, dalla possibilità di riferire al fatto una *qualsiasi sanzione* diretta ad impedirlo».

Se, dunque, quanto alla libertà di decidere, secondo le proprie opzioni e i propri valori, se continuare a vivere o togliersi di propria mano la vita (cioè di suicidarsi) quasi tutta la dottrina è concorde<sup>284</sup>, il dissenso nasce quando ci si chiede cosa vuol dire, concretamente, “liceità del suicidio”<sup>285</sup>. A questa domanda la dottrina dà risposte diverse<sup>286</sup>.

Per alcuni, significa “diritto” di suicidarsi (c.d. «diritto al suicidio») considerando il suicidio (e il suo tentativo da parte dell’aspirante suicida) espressione di un diritto inviolabile riconosciuto e garantito dall’art. 2 Cost.<sup>287</sup>, da cui consegue la punibilità (ex art. 610 c.p.) della condotta del terzo che cerca di impedirlo. Nello stesso senso è chi concepisce la «configurazione giuridica della morte volontaria suicidale alla stregua di un diritto di libertà costituzionalmente fondato»<sup>288</sup>.

<sup>284</sup> Per un esame del suicidio sotto profili non giuridici, cfr. M. BARBAGLI, *Congedarsi dal mondo. Il suicidio in Occidente e in Oriente*, Bologna, 2009. V. anche U. VERONESI, *Il diritto di morire. La libertà del laico di fronte alla sofferenza*, Milano, 2005.

<sup>285</sup> Distingue tra il diritto al suicidio e il diritto di morire che mira alla cessazione delle sofferenze, M. DONINI, *Il caso Fabo/Cappato fra diritto di non curarsi*, cit., p. 117, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit.

<sup>286</sup> Per una esauriente rassegna, v. T. VITARELLI, *Verso la legalizzazione dell’aiuto (medico) a morire?*, cit., p. 2 ss.

<sup>287</sup> Così L. STORTONI, *Riflessioni in tema di eutanasia*, cit., p. 480 ss. Per rilievi critici, tra gli altri, M. DONINI, *Il caso Fabo/Cappato fra diritto di non curarsi*, cit., p. 117, nota 7, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit.,: «Se il suicidio fosse un vero diritto [...] dovrebbe rimanere immune da interferenze “impeditive” che sarebbero illecite»; S. CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell’anima*, cit., p. 45, ivi, cit.: «Questa opinione non può essere condivisa, anche alla luce delle conseguenze inaccettabili che comporterebbe un suo accoglimento. A tacer d’altro, sarebbe incriminabile la condotta di salvataggio di un terzo nei confronti del suicida». Perciò, osserva l’Autore, in ID., *Principi di biodiritto penale*, cit., p. 99, «sembra [...] corretto aderire a quelle ricostruzioni che riconducono il suicidio a uno spazio di libertà riconosciuto all’individuo e considerano la condotta suicidaria una facoltà o un mero esercizio di una libertà di fatto».

<sup>288</sup> G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 55 e per lo sviluppo di questa tesi cap. 2.



Per altri, al contrario, ed è opinione ampiamente condivisa, il suicidio, e il tentativo dell'aspirante suicida nel caso di suicidio tentato ma non riuscito, pure alla stregua del nuovo sistema costituzionale dei valori «rinvia alla sfera delle facoltà riconosciute dall'ordinamento giuridico, non è elevato al rango di un vero e proprio diritto»<sup>289</sup>, per cui sembra corretto aderire a quelle ricostruzioni che considerano tale condotta come «una facoltà o un mero esercizio di una libertà di fatto»<sup>290</sup>; come una “libertà di autosoppressione”, come diceva già due secoli fa John Locke<sup>291</sup>. Né può definirsi un atto “lecito” nel senso che è giustificato dall'esercizio di una libertà costituzionalmente riconosciuta: se così fosse, come è stato osservato<sup>292</sup>, «l'aiuto ad altri affinché esercitino detta libertà dovrebbe, in linea di principio, costituire un fatto apprezzato dall'ordinamento», mentre invece è oggetto di disapprovazione<sup>293</sup>.

In conclusione, il suicidio si prospetta come «un atto di libertà individuale», espressione «del diritto di autodeterminazione della persona

<sup>289</sup> S. SEMINARA, *I delitti contro la persona*, p. 13, cit., in *Diritto Penale, Lineamenti di parte speciale*, cit. Così M. DONINI, *La necessità di diritti infelici*, cit., p. 8, secondo cui «la condotta suicidaria non esprime propriamente un diritto»; ID., *Libera nos a malo*, cit., p. 20; Nello stesso senso, F. CONSULICH, C. GENONI, *Intervento penale e decisioni di fine vita. Alla ricerca di un diritto contemporaneo*, in *giurisprudenzapenale.com*, 22.01.2019, p. 10.

<sup>290</sup> S. CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima*, p. 46, cit., in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit.

<sup>291</sup> J. LOCKE, *Il secondo trattato sul governo. Saggio concernente la vera origine, l'estensione e il fine del governo civile*, pubblicato anonimo nel dicembre 1689. Testo inglese a fronte, BUR, Milano, 2016, p. 67.

<sup>292</sup> A. VALLINI, *Morire è non essere visto: la Corte costituzionale volge lo sguardo sulla realtà del suicidio assistito*, in *Dir. pen. e proc.*, 2019, p. 805.

<sup>293</sup> Così Cons. Stato, IV, 2806/2008: «nell'ordinamento vigente nessuna autorità, né giurisdizionale, né amministrativa, può formulare un giudizio di rimprovero nei confronti di chi tenta il suicidio [...]. Nessuna norma consente, in sede giurisdizionale o amministrativa, di disporre una sanzione o di formulare un giudizio di esecrazione, di biasimo o di rimprovero nei confronti di chi abbia tentato il suicidio».

umana»<sup>294</sup>, una scelta ritenuta “neutra”<sup>295</sup>, “tollerata”<sup>296</sup>, «una libertà di fatto»<sup>297</sup> “indifferente” per il diritto penale.

Il suicidio è spesso insondabile nelle sue ragioni ultime. A volte è provocato da forte sofferenza psicologica ed esistenziale<sup>298</sup>. Ma – si afferma comunemente – anche da un disturbo mentale, da una deviazione patologica della c.d. normalità. Tuttavia il più delle volte, indagando sotto la superficie, si scopre che la scelta suicidaria può essere letta come l’epilogo di una crisi personale dai contorni drammatici che l’aspirante suicida non può governare.

Secondo l’opinione prevalente, dunque, «[le] norme in vigore non ammettono un diritto al (o di) suicidio», lo tollerano «come una

<sup>294</sup> Così FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, vol. II, tomo primo, cit., p. 69, a cui avviso il suicidio «se non si vuole considerarlo esercizio di un vero e proprio diritto di morire, esso rappresenta quantomeno una manifestazione del diritto di autodeterminazione della persona umana».

<sup>295</sup> In questo senso, tra gli altri, S. SEMINARA, *La dimensione del corpo nel diritto penale*, cit., p. 196, in *Trattato di biodiritto–Il governo del corpo*, cit.: «Un favor dell’ordinamento giuridico nei confronti del suicidio, spinto sino a qualificarlo come un diritto, va escluso: si tratta di un atto rientrante in uno spazio di incoercibile libertà, sebbene non meritevole di approvazione o sostegno. Tale soluzione – conforme a una concezione personalistica opportunamente temperata dall’ideologia solidaristica – implica un’azionabilità limitata della pretesa suicidaria che induce a collocarla nell’ambito delle facoltà o, se si vuole, a considerarla come un diritto “flebile”».

<sup>296</sup> Nel senso che «il suicidio non rientra né nei fatti leciti, perché giuridicamente autorizzati, né nei fatti illeciti, perché vietati, ma nei fatti giuridicamente tollerati», anche se «costituisce pur sempre un disvalore giuridico», F. MANTOVANI, *Biodiritto e problematiche di fine vita*, cit., p. 71. Così anche S. SEMINARA, *I delitti contro la persona*, cit., p. 15, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, cit.: suicidio e tentativo di suicidio sono «facoltà attribuite all’individuo e tollerate dallo Stato»

<sup>297</sup> Conforme, S. CANESTRARI, *Ferite dell’anima e corpi prigionieri*, cit., p. 9; M.B. MAGRO, *Eutanasia e diritto penale*, cit., p. 195 ss.; EAD., *The last dance. Riflessioni a margine del c.d. caso Cappato*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 12 giugno 2019, p. 26.

<sup>298</sup> Per Masera: «Il legislatore [...] ha deciso di non punire il suicidio (almeno nella sua forma tentata posto che la sua consumazione renderebbe logicamente impossibile l’applicazione della pena), per ragioni di opportunità politico-criminale e di comprensione della tragedia esistenziale che ha condotto l’agente a tale gesto estremo». L. MASERA, *Delitti contro la vita*, p. 58, cit., in *Reati contro la persona*, cit.

non concretamente contrastabile libertà di fatto, ma palesemente lo disapprovano e intendono, sino a che sia possibile, scongiurarlo»<sup>299</sup>. Da qui la responsabilità a titolo di omissione di soccorso (ex art. 593, co. 2, c.p.) di chi non ostacola l'altrui proposito suicida<sup>300</sup>, e di omicidio volontario mediante omissione (ai sensi degli artt. 40, cpv., e 575 c.p.) se ad omettere di intervenire è il titolare di una posizione di garanzia che ha l'obbligo giuridico di impedire l'evento (ad esempio, il genitore o il tutore)<sup>301</sup>. Configurato come diritto, invece, il suicidio «dovrebbe rimanere immune da interferenze “impeditive” che sarebbero illecite»<sup>302</sup>, con la conseguenza che il soccorso per impedirlo diventa reato (violenza privata)<sup>303</sup>. Nel senso che neppure può definirsi “diritto al suicidio” la

<sup>299</sup> M. ROMANO, *Aiuto al suicidio, rifiuto o rinuncia a trattamenti sanitari, eutanasia*, cit., 3. Così anche S. SEMINARA, *I delitti contro la persona*, cit., p. 49, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, cit., a cui avviso «dalla [...] assenza di un diritto individuale al suicidio, inteso come pretesa di una condotta omissiva da parte di terzi e di un sostegno materiale da parte delle istituzioni nel caso di impossibilità di provvedere personalmente [...] si desume un atteggiamento di sfavore del sistema nei confronti del suicidio per mano propria, sul quale si innesta il reato (di istigazione, ma soprattutto) di aiuto al suicidio».

<sup>300</sup> Sull'obbligo di soccorso volto ad ostacolare l'altrui proposito suicida, v. S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., p. 99, il quale osserva che «se il suicidio corrispondesse davvero a una libertà costituzionalmente valorizzata, [...] a tacer d'altro, sarebbe incriminabile la condotta di salvataggio di un terzo nei confronti dell'aspirante suicida (il c.d. “soccorso di necessità”): al contrario, l'impedimento del suicidio è doveroso qualora sussistano i presupposti dell'art. 593 c.p. (“Omissione di soccorso”) e non può per ciò solo costituire una violenza privata»; ID., *Delitti contro la vita*, in AA.Vv., *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, IV ed., Milano, 2016, p. 526.

<sup>301</sup> Cfr. T. VITARELLI, *Verso la legalizzazione dell'aiuto (medico) a morire?*, cit., p. 3; T. PADOVANI, *Note in tema di suicidio e aiuto al suicidio*, cit., p.140 ss.; Cfr. Cass. pen, sez. 1, 6 febbraio-12 marzo 1998, n. 3147.

<sup>302</sup> M. DONINI, *Il caso Fabo/Cappato fra diritto di non curarsi*, cit., p. 117, nota 7, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit.

<sup>303</sup> Cfr. sul punto S. SEMINARA, *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia*, cit., 702; F. GIUNTA, *Diritto di morire e diritto penale*, cit., p. 88. Nel senso che colui che si adopera per impedire il suicidio altrui «si avvale indiscutibilmente della scriminante della legittima difesa in vantaggio del terzo ex art. 52 c.p.» e chi non presta soccorso all'aspirante suicida che tenta di uccidersi si rende responsabile del reato di cui all'art. 593 c.p., M.

libertà di rifiutare le cure con la consapevolezza che ne seguirà morte certa che si configura sì come diritto (c.d. *diritto di non curarsi*) ma di non subire trattamenti sanitari obbligati e coercitivi, Fernando Mantovani<sup>304</sup>.

In conclusione, il suicidio (e il suo tentativo) non è punito ma, al tempo stesso, la Costituzione non lo riconosce come diritto; non solo, non lo condivide affermandone il disvalore sociale. Dal fatto però che «il suicidio non è un diritto *de lege lata*»<sup>305</sup> non deriva l'obbligo di vivere; non esiste, infatti, un dovere costituzionale a conservarsi in vita; esiste, per contro, l'incoercibilità del vivere, come già visto<sup>306</sup>.

È pacifico, poi, che la persona che vuole darsi la morte senza l'intervento e la cooperazione di terzi può disporre della propria vita illimitatamente e immotivatamente, senza bisogno di spiegazioni e di giustificazioni della sua scelta suicida<sup>307</sup>. Questo perché la facoltà di suicidarsi è riconosciuta qualunque ne sia la motivazione, vale a dire, perché a differenza dell'aiuto al suicidio e dell'eutanasia (una volta introdotta) non è ammessa solo «in una casistica limitata e prefissata di situazioni, bensì *in tutte* le circostanze in cui un determinato soggetto – *a sua discrezione* e sulla base delle sue *personalissime* convinzioni e motivazioni – *decide* di “uscire” dalla vita»<sup>308</sup>.

Come è stato efficacemente chiarito sul piano filosofico in termini logicamente ineccepibili e sulla scorta di un articolato impianto

RONCO, *L'istigazione e l'aiuto al suicidio*, in [www.centrostudiliviatino.it](http://www.centrostudiliviatino.it), 4 settembre 2017, ult. par.

<sup>304</sup> F. MANTOVANI, *Diritto penale*, p.s., cit., pp. 49-50.

<sup>305</sup> M. DONINI, *Il caso Fabo/Coppato fra diritto di non curarsi*, cit., p. 117, in *Il caso Coppato. Riflessioni a margine*, cit., l'A. osserva che «anche *de lege ferenda*, non essendo un diritto tutto ciò che è lecito, non appare costituzionalmente garantito, né ragionevole e umano, il divieto di interrompere l'azione suicida altrui» (ivi, nota 7).

<sup>306</sup> *Supra*, Parte VI, § 3.

<sup>307</sup> Sul punto cfr., tra gli altri, M. DONINI, *Il caso Fabo/Coppato fra diritto di non curarsi*, cit. 117, in *Il caso Coppato. Riflessioni a margine*, cit.: «Il diritto al suicidio, per chi lo ritiene ricompreso nel principio personalistico di autodeterminazione, non ha bisogno di spiegazioni, di giustificazioni e di controlli motivazionali previ. Spetta “a prescindere” alla persona maggiorenne, responsabile e libera da condizionamenti indebiti di terzi».

<sup>308</sup> G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 32-33.

argomentativo, quando il soggetto si procura la morte *in modo autonomo* «i concetti paradigmatici di indisponibilità e disponibilità della vita [...] si *contrappongono* in modo manifesto, configurandosi, a rigor di logica, come due modelli etici mutuamente escludentesi, ossia come due punti di vista *incompatibili* tra i quali non vige la dialettica (hegeliana) dell'*et-et*, ma quella (kierkegaardiana) dell'*aut-aut*». Della mia vita «o non posso davvero “disporne” e quindi non posso *mai* lecitamente sopprimerla o posso davvero “disporne” e quindi lecitamente sopprimerla. *Tertium non datur*»<sup>309</sup>.

In altre parole, al “suicidio” non è applicabile la soluzione di compromesso tra disponibilità e indisponibilità della vita, come nel caso del soggetto che si fa aiutare a morire (“aiuto al suicidio”) o si fa dare la morte per mano di terzi (“eutanasia”), con conseguente riconoscimento della sua disponibilità *solo* in presenza di ben definite condizioni e con determinate modalità procedurali.

Nel quadro di un bilanciamento equilibrato dei citati valori costituzionali, tutti meritevoli di tutela ma in collisione tra loro, si configura invece come “diritto a morire” la consapevole e libera scelta del paziente a) di rifiutare o di non proseguire le terapie e qualsiasi tipo di azione atta a mantenerlo in vita, per impedire che la malattia segua il suo corso sino alla morte naturale<sup>310</sup>. Come abbiamo già detto

<sup>309</sup> G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 30.

<sup>310</sup> Sulla configurazione come “diritto di morire” del diritto del paziente di rifiutare le cure previsto dalla l. n. 2019/2017, la dottrina è divisa. Per la posizione favorevole, tra gli altri, M. DONINI, *Il caso Fabo/Cappato fra diritto di non curarsi*, cit., p. 122, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit.: «Se i rifiuti di cure possono essere esercitati come diritti senza necessità di motivazione al fine conclamato di morire, facendo immediatamente cessare la vita, e con essa dolori insopportabili e lesivi del proprio senso di dignità, occorre spiegare perché non li si vuole classificare come espressione del diritto di morire, dato che non si tratta di rifiutare una terapia o un intervento, non essendo questa la posta in gioco. E la risposta è chiara: perché si teme la “deriva” dei passi successivi». V. anche, nel senso che il diritto individuale a non curarsi e a lasciarsi morire si configura come «un indubbio valore del nostro ordinamento costituzionale», R. ROMBOLI, *La libertà di disporre del proprio corpo: profili costituzionale*, in AA.Vv., *Vivere: diritto*

e ripetuto, il diritto del paziente a non curarsi, il “lasciarsi morire” in sedazione terminale, che fu la richiesta di Piergiorgio Welby nel 2006<sup>311</sup>, è disciplinato dalla legge n. 219/2017<sup>312</sup> il cui art. 2, co. 2 impone al sanitario (salvo il suo diritto di astensione)<sup>313</sup>, con espresso esonero

*o dovere? Riflessioni sull'eutanasia*, (a cura di) L. STORTONI, Trento, 1992, p. 33 ss. In giurisprudenza, nel senso del riconoscimento del diritto di rifiutare le cure come “diritto di morire”, cfr. l’ordinanza C. cost. n. 207/2018 che qualifica come «vero e proprio diritto della persona» la decisione del malato di lasciarsi morire riconosciuta dalla legge 22 dicembre 2017, n. 219, «che si auto-dichiara finalizzata alla tutela del diritto alla vita, alla salute, alla dignità e all’autodeterminazione della persona, nel rispetto dei principi di cui agli artt. 2, 13 e 32 Cost. e degli artt. 1, 2 e 3 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea (art. 1, comma 1)». V. anche in tal senso S. SEMINARA, *I delitti contro la persona*, p. 15, cit., in *Diritto Penale, Lineamenti di parte speciale*, cit., a cui avviso occorre distinguere fra suicidio e tentativo di suicidio e rifiuto delle cure perché il suicidio e il suo tentativo costituiscono atti leciti, mentre il rifiuto delle cure rientra nella categoria dei diritti.

Per la posizione contraria, S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., p. 86 ss., a cui avviso: «La l. n. 219/2017 non riconosce un “diritto di ciascuno a determinarsi anche in ordine alla fine della propria esistenza” equiparando il diritto al rifiuto/rinuncia ai trattamenti necessari alla propria sopravvivenza al “diritto di morire” o al c.d. “diritto al suicidio”».

<sup>311</sup> Vedi la sentenza del Gup del Tribunale di Roma del 23.07.2007, cit.

<sup>312</sup> Per un commento alla legge, cfr. S. CANESTRARI, *La l. n. 2019 in materia di consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento*, in [www.laegislazionepenale.eu](http://www.laegislazionepenale.eu), 19.12.2018, 1 ss.; O. DI GIOVINE, *Procreazione assistita, aiuto al suicidio e biodiritto in generale*, cit., p. 2302 ss.; L. EUSEBI, *Decisioni sui trattamenti sanitari o «diritto di morire»*, cit., p. 415 ss.; G.M. FLICK, *Dignità del vivere e dignità nel morire*, cit., p. 2302 ss.; C. CASONATO, *I limiti all’autodeterminazione individuale al termine dell’esistenza: profili critici*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2018, fasc. 1, p. 3 ss. Per un commento sotto il profilo civilistico, G. BALDINI, *Prime riflessioni a margine della legge n. 219/17*, in *BioLaw Journal - Rivista di Biodiritto*, 2018, p. 97 ss.; D. CARUSI, *La legge “sul biotestamento”: una luce e molte ombre*, in *Corr. Giur.*, 3, 2018, p. 293 ss.

<sup>313</sup> Sul diritto di astensione del medico avvalendosi dell’obiezione di coscienza, cfr. S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., 83, a cui avviso «occorre comunque riconoscere agli esercenti la professione sanitaria la facoltà di astenersi da effettuare condotte attive doverose immediatamente causali rispetto all’evento morte, qualora siano da loro avvertite come contrarie alle proprie concezioni etiche». Sul punto, v. inoltre ID.,

da responsabilità civile e penale, di rispettare la volontà del malato terminale o con prognosi infausta, adulto e consapevole e debitamente informato<sup>314</sup>, di interrompere o di rifiutare qualsiasi terapia pur se necessaria a mantenerlo in vita, e trova il suo fondamento costituzionale nell'art. 32, comma 2 Cost., quale diritto all'autodeterminazione terapeutica e a non essere sottoposti a trattamenti medici coattivi; **b**) di farsi aiutare a morire di mano propria da soggetti terzi (c.d. suicidio medicalmente assistito)<sup>315</sup>; **c**) di porre fine alla propria esistenza per mano altrui. Negli ultimi due casi, con esenzione da pena del medico che aiuta il paziente a morire o mette materialmente in atto il suo proposito suicida.

Una modalità di togliersi la vita quest'ultima, c.d. eutanasia medicalmente assistita, – «la scelta preferita dalla maggior parte delle persone che ricevono un aiuto a morire»<sup>316</sup>, – che, come sappiamo, a differenza del suicidio con l'aiuto del medico<sup>317</sup>, non è riconosciuta dal

*Le diverse tipologie di eutanasia: una legislazione possibile*, cit., p. 765; L. EUSEBI, *Decisioni su trattamenti sanitari o «diritto di morire?»*, cit., p. 422; C. CUPELLI, *Consenso informato*, cit., p. 22; M. DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno «spazio libero dal diritto»*, cit., p. 914; A. VALLINI, *Rifiuto di cure «salvavita» e responsabilità del medico: suggestioni e conferme dalla più recente giurisprudenza*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, p. 78 ss.

<sup>314</sup> Sul valore costituzionale del principio del consenso informato e sul suo fondamento nei principi espressi negli artt. 2, 13 e 32 della Costituzione il primo dei quali tutela e promuove i diritti fondamentali, e gli altri due stabiliscono, rispettivamente, che «la libertà personale è inviolabile» e che «nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge», cfr. nella giurisprudenza della Corte costituzionale, sentenze n. 438/2008 e n. 253/2009, e nella giurisprudenza ordinaria le sentenze Trib. Roma n. 2049/2007 e Cass. civ. n. 21748/2007.

<sup>315</sup> Così anche M. DONINI, *Il caso Fabo/Cappato fra diritto di non curarsi*, cit., 117, nota 7, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit.: «Il diritto del malato di chiedere un aiuto sanitario alla cessazione di ogni sofferenza resta invece un diritto pieno, non impedibile e non espressione di una mera facoltà di suicidarsi».

<sup>316</sup> M. DONINI, *Il caso Fabo/Cappato fra diritto di non curarsi*, cit., 118, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit.

<sup>317</sup> La cui (parziale) liceità è stata introdotta nell'ordinamento dalla sentenza 242/2019 della Corte costituzionale.

nostro ordinamento. Sull'opportunità o meno di legalizzarla si è molto discusso e molto si discute, come abbiamo già visto<sup>318</sup>.

Con riguardo all'eutanasia consensuale – dove c'è in gioco il diritto di morire nella sua massima espansione – può essere utile ricordare il pensiero di John Stuart Mill al quale si è più sopra fatto cenno, secondo cui se una persona, adulta e cosciente, procuri danno a sé stesso, lo Stato non è legittimato ad intervenire perché nell'ottica liberale, basata sull'idea illuministica di libertà e autodeterminazione individuale, è autorizzato a proibire solo le azioni dannose per altri, non anche le azioni auto-dannose<sup>319</sup>.

Il principio del danno (o principio dell'offesa) teorizzato da Mill, che “vieta” l'incriminazione dei comportamenti autolesivi e quindi l'interferenza del potere nella vita privata, che configura un vero e proprio atto arbitrario nel rapporto tra l'autonomia dei singoli soggetti e la sovranità dello Stato, violando la libertà individuale – o semplicemente “limitandola”, come si direbbe dal punto di vista di un paternalismo “moderato”, c.d. paternalismo «debole», *soft paternalism*<sup>320</sup>, che si con-

<sup>318</sup> Per un esame approfondito della problematica, anche sotto i profili che trascendono quelli strettamente costituzionali e penali, cfr. G. FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, cit., p. 227 ss; ID., *I temi eticamente sensibili*, cit., 1383 ss.

<sup>319</sup> JOHN STUART MILL, *Saggio sulla libertà*, cit., 14 ss. In argomento cfr. J. FEINBERG, *The Moral Limits of the Criminal Law*, vol. 3, *Harm to Self*, Oxford, 1986, 14 ss. Per un'approfondita riflessione sull'opera di J. Feinberg, A. CADOPPI (a cura di), *Laicità, valori e diritto penale*. *The Moral Limits of the Criminal Law. In ricordo di Joel Feinberg*, Milano, 2010, e G. FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, cit., p. 230 ss.

<sup>320</sup> Il c.d. paternalismo “debole”, o “indiretto”, è «un intervento dell'ordinamento compatibile con un diritto penale di orientamento liberal-democratico, in quanto interviene a proibire condotte autolesive [...] quando non siano sorrette da una scelta realmente libera e responsabile (e qui non appare necessario ricorrere alle categorie del “paternalismo”) oppure vi è un dubbio, fondato e ragionevole, che non siano sorrette da una scelta autenticamente libera (“soft paternalism”)». S. CANESTRARI, *Una sentenza “inevitabilmente infelice”: la “riforma” dell'art. 580 c.p. da parte della Corte costituzionale*, cit., p.11 il quale rinvia all'opera di J. FEINBERG, *The Moral Limits of the Criminal Law*, cit. Sul rapporto fra paternalismo e diritto penale, cfr. A. CADOPPI, *Paternalismo e diritto*



trappone al c.d. paternalismo «forte», *hard paternalism*<sup>321</sup>, che in certi casi tutela l'individuo anche contro la sua volontà<sup>322</sup> – contiene sotto trac-

*penale: cenni introduttivi*, cit., p. 223 ss.; ID., *Liberalismo, paternalismo e diritto penale*, cit., pp. 83-124; ID., *Omissioni, liberalismo e paternalismo. Il "caso" dell'omissione di soccorso*, in *Studi in onore di Mario Romano*, III, Napoli, 2011, pp. 1311-1354; ID., in S. CANESTRARI, L. STORTONI (a cura di), *Valori e secolarizzazione nel diritto penale*, Bologna, 2009 (atti di un convegno di Verona del 2007), 283-326; e da ultimo, ID., *Il "reato penale". Teorie e strategie di riduzione della criminalizzazione*, cit., p. 99 ss. V. inoltre, tra gli altri, G. FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, cit., p. 227 ss.; M. ROMANO, *Danno a se stessi, paternalismo legale e limiti del diritto penale*, *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 3, 2008, p. 984; A. SPENA, *Esiste il paternalismo penale? Un contributo al dibattito sui principi di criminalizzazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, p. 1234 ss.

<sup>321</sup> «Per la distinzione tra forme di «paternalismo hard», non più accettabili per la loro connotazione autoritaria, e forme di paternalismo «moderato» o «limitato» conciliabili con un liberalismo penale non dogmatico, ma «maturo» e «cauto» (così S. CANESTRARI, *Ferite dell'anima e corpi prigionieri*, cit., p. 32, nota 63), cfr. l'opera J. FEINBERG, *The Moral Limits of the Criminal Law*, cit., 14.

<sup>322</sup> Una parte della dottrina penalistica è dell'avviso che sia opportuno porre un limite all'autonomia e alla sovranità dell'individuo riguardo ad azioni che danneggiano solo se stesso e cioè di non escludere, in deroga all'autonomia e alla libertà di scelta del diretto interessato, la tutela del singolo da parte dello Stato anche contro la sua volontà. Ne sono un esempio la repressione penale dell'omissione di soccorso (nel senso però che l'argomento della repressione dell'omissione di soccorso non sembra del tutto convincente, A. CADOPPI, *Paternalismo e diritto penale: cenni introduttivi*, p. 223 ss., cit.) e della punibilità sia pure con sanzione amministrativa della violazione dell'obbligo di indossare caschi, cinture di sicurezza o altri mezzi di protezione personale. I pareri non sono unanimi al riguardo e non mancano voci contrarie. Ad esempio A. CADOPPI, *Paternalismo e diritto penale: cenni introduttivi*, p. 226 ss., cit., il quale, nel ribadire la sua adesione alle teorie di Feinberg, dichiara che non solo si sente di «aderire al liberalismo giuridico in generale, ma si sente «anche un convinto antipaternalista», e infatti ritiene «che certe scelte dell'individuo siano espressione di una sua sovranità su sé stesso, [...] e che l'individuo è giusto che abbia piena libertà, ed è giusto che scelga il proprio bene o, eventualmente, il proprio male» (ivi, 227). Favorevole a un paternalismo moderato che riconosce al legislatore la facoltà di imporre paternalisticamente certi divieti ai cittadini, cfr. M. ROMANO, *Danno a sé stessi, paternalismo legale e limiti del diritto penale*, in A. CADOPPI (a cura di), *Laicità, valori e diritto penale*, cit., 103-121; D. PULITANO, *Paternalismo penale*, in *Studi in onore di Mario Romano*, vol. I, Napoli, 2011, 489-524.

cia, per così dire, un riferimento alla questione dell'eutanasia<sup>323</sup>. Non si può escludere, infatti, che il pensiero di Mill, nell'esprimere l'idea della libera disponibilità del bene della vita da parte del suo titolare, in essa includa – implicitamente – il principio che può anche decidere *quando* e *come* disporne e quindi anticipare la morte con l'intervento attivo di terzi, dal momento che il diritto di ciascuno di disporre del proprio corpo, della propria salute e, in definitiva, della propria stessa vita, è una decisione che non produce effetti sui terzi perché attiene alla sfera personale delle decisioni che più intimamente attengono alla propria esistenza.

Dunque, dal divieto di repressione penale di azioni che non recano un'offesa ad altri ma danneggiano solo sé stesso fino al caso estremo di privarsi di un bene supremo quale la stessa vita, si potrebbe dedurre che l'individuo è padrone della sua morte oltre che della vita e quindi il presupposto fondamentale a sostegno della (parziale) liceità della pratica eutanasi.

Liceità, però, che non può “derivare” automaticamente dalla irrilevanza penale degli atti autolesivi, vale a dire dalla facoltà o libertà di fatto (non dal diritto come abbiamo visto sopra) del soggetto di darsi la morte per mano propria (suicidio) e ciò in quanto la condotta del togliersi la vita appartiene alla sfera personale del suo titolare nel senso che il decorso della vicenda resta per intero nelle sue mani<sup>324</sup>, mentre

<sup>323</sup> Nel senso che il principio del divieto della repressione statale delle azioni auto-dannose, così come espresso da Mill, «costituisce il più classico punto di riferimento per inquadrare la tematica del *paternalismo* nel diritto (penale) e per negarne validità come principio giustificativo della repressione statale» A. CADOPPI, *Paternalismo e diritto penale*, cit., p. 223.

<sup>324</sup> Così chiarisce l'ambito applicativo dell'art. 580 rispetto a quello dell'art. 579 dove l'uccisione è cagionata da un terzo, S. SEMINARA, *I delitti contro la persona*, in AA.VV., *Diritto Penale. Lineamenti di parte speciale*, cit., 52, il quale ritiene però che anche nel caso di agevolazione al suicidio (non solo nel caso di suicidio, come prospettiamo nel testo) il soggetto conserva il dominio della propria azione (mentre, a nostro avviso, nell'agevolazione al suicidio, il dominio della condotta che conduce alla morte solo in parte è nelle mani della vittima, per altra parte è anche nelle mani di chi coopera alla soppressione della vita). In giurisprudenza,

nel caso della pratica eutanassica è il terzo col consenso della vittima a provocare autonomamente la morte<sup>325</sup>, per cui prevale, in linea di principio, l'esigenza di protezione della vita umana (salvo che ricorrano le condizioni e i presupposti della sua liceità per chi è ad essa favorevole). Esigenza che, invece, non viene in rilievo nel caso del suicidio senza la cooperazione altrui sulla base – appunto – della liceità di azioni che danneggiano solo se stesso.

In altre parole, come «la “liceità del suicidio” [...] non comporta automaticamente la “liceità dell'aiuto al suicidio”»<sup>326</sup>, allo stesso modo non determina la legittimità dell'eutanassia. Che, dunque, non può farsi dipendere dalle stesse ragioni che sono alla base della liceità di togliersi la vita (e di non punire il suo tentativo). Come osserva Canestrari<sup>327</sup> e come scrive l'ord. n. 207/2018 C. Cost. (par. 6 del *Cons. in dir.*) con riguardo all'aiuto al suicidio (e, fatti i debiti mutamenti cioè prescindendo dalle circostanze di carattere diverso del suicidio assistito che qui non vengono in rilievo, le considerazioni relative all'aiuto al suicidio valgono anche per l'eutanassia): «la circostanza, del tutto comprensibile e rispondente ad una opzione da tempo universalmente radicata, che l'ordinamento non sanziona chi abbia tentato di porre fine alla propria vita non rende affatto incoerente la scelta di punire chi cooperi materialmente alla dissoluzione della vita altrui, coadiuvando il suicida nell'attuazione del suo proposito.

nel senso di Seminara Cass. pen., V, 3147/1998: «si avrà omicidio del consenziente nel caso in cui colui che provoca la morte si sostituisce in pratica all'aspirante suicida, pur se con il consenso di questi, assumendone in proprio l'iniziativa, oltre che sul piano della causazione materiale, anche su quello della generica determinazione volitiva; mentre si avrà istigazione o agevolazione al suicidio tutte le volte in cui la vittima avrà conservato il dominio della propria azione, nonostante la presenza di una condotta estranea di determinazione o di aiuto alla realizzazione del suo proposito, e lo abbia realizzato, anche materialmente, di mano propria».

<sup>325</sup> Come nel caso dell'omicidio del consenziente (art. 579 c.p.).

<sup>326</sup> S. CANESTRARI, *Ferite dell'anima e corpi prigionieri*, cit., p. 6.

<sup>327</sup> S. CANESTRARI, *ibidem*.

Condotta, questa, che – diversamente dalla prima – fuoriesce dalla sfera personale di chi la compie, innescando una *relatio ad alteros* di fronte alla quale viene in rilievo, nella sua pienezza, l'esigenza di rispetto del bene della vita».

Detto questo, resta però il fatto che il divieto milliano di repressione penale delle azioni auto-dannose è, se non la “ragione”, una “condizione ineludibile” per escludere la punibilità del comportamento del terzo che, in presenza di certi requisiti e nel rispetto di talune modalità di esecuzione toglie la vita a chi, lucidamente e volontariamente, acconsente a che gli venga sottratta anticipatamente. E ciò per il semplice motivo che, *in assenza* del principio proclamato da John Stuart Mill (la vita appartiene all'individuo e quindi è legittimato a privarsene come e quando lo ritenga opportuno), l'auto-soppressione della propria vita sarebbe illecita e quindi la illiceità del suicidio e del tentato suicidio comporterebbe che la condotta del terzo che lo aiuta a morire o gli procura la morte si configura come una forma di partecipazione a un evento anti-giuridico, come un'ipotesi di concorso nel fatto illecito altrui.

In definitiva, il principio di Mill secondo cui non sono punibili le azioni che danneggiano solo se stesso (il suicidio e il suo tentativo per quello che qui interessa) è il presupposto indefettibile, anche se non esclusivo<sup>328</sup>, per sostenere, e giustificare, la non anti-giuridicità (in parte) dell'eutanasia volontaria sul piano giuridico e la sua (parziale) non illiceità su quello etico-sociale.

Tornando alla nostra Carta costituzionale: una lettura congiunta delle sue (più volte citate) disposizioni consente di affermare che il diritto di morire, che rappresenta la polarità alternativa all'obbligo di vivere, sebbene non sia definito esplicitamente come diritto (manca infatti una norma posta espressamente e direttamente a garanzia del diritto di farsi togliere la vita), è in linea con i suoi principi e riconosciuto e tutelato quale diritto umano fondamentale.

<sup>328</sup> Occorre infatti il concorso delle ben definite circostanze stabilite dalla sentenza 242/2019 della Corte costituzionale, come subito vedremo.

Sicché, in presenza delle condizioni presupposti e modalità di esecuzione stabiliti dalla sentenza 242/2019 della Corte costituzionale, in mancanza dei quali sul diritto di morire prevale l'esigenza di rispetto della vita umana, il paziente è libero di "farsi" anticipare la fine della propria esistenza<sup>329</sup>, senza conseguenze penali per il medico che l'abbia determinata. Il diritto alla morte, come si è detto, è riconosciuto dalla stessa Consulta, sia pure solo con riguardo al «suicidio medicalmente assistito». Ma – giova ribadire – l'eliminazione del divieto assoluto dell'agevolazione al suicidio implica, sostanzialmente, il riconoscimento di un vero e proprio "diritto di morire".

Vale la pena, a questo proposito, di mettere in luce che, come si è già avuto modo di accennare<sup>330</sup>, nel lungo cammino costellato da ostacoli durante il quale indubbiamente sono stati fatti notevoli progressi verso l'obiettivo di un riconoscimento legislativo dell'eutanasia nel nostro ordinamento, è proprio la sentenza 242/2019 Corte cost., a ben riflettere, a imprimere (forse senza volerlo) un'accelerazione decisiva per la realizzazione di tale obiettivo. E ciò attraverso, appunto, la dichiarazione della parziale costituzionalità dell'aiuto a morire che comporta (implicitamente) il riconoscimento del diritto a farsi togliere la vita per mano di terzi.

La compatibilità con i richiamati principi costituzionali non significa, però, che il diritto di morire per mano altrui, con correlativa impunità di chi procura la morte, sia un diritto in assoluto, senza limiti.

La nostra Carta costituzionale – come pure la sovraordinata legislazione europea – lo abbiamo ripetutamente sottolineato con il conforto di autorevole dottrina – non attribuisce una tutela piena e incondizionata al diritto di ciascun individuo di prendere decisioni

<sup>329</sup> Sulla "non rigidità" del principio costituzionale della indisponibilità della vita e sul principio della "incoercibilità" del vivere, è concorde ampia parte della dottrina. Cfr. fra gli altri S. SEMINARA, *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia*, cit., p. 670 ss.; F. GIUNTA *Diritto di morire e diritto penale*, cit., p. 74 ss.

<sup>330</sup> Parte V, § 1.1, p. 117 ss.

riguardo alle modalità e ai tempi di porre fine alla propria vita<sup>331</sup>e quindi ai terzi una “illimitata” facoltà di sopprimerla su richiesta dell’interessato che vi acconsenta per qualsiasi motivo<sup>332</sup>.

Il diritto di morire deve tener conto del fatto che, sul piano costituzionale, la posta in gioco è una molteplicità di valori parimenti protetti ma, nella loro “assolutezza”, in contraddizione gli uni con gli altri, rispecchiando idealità e culture assai distanti tra loro. Due per tutti (lo ricordiamo): la libertà di autodeterminazione della persona (intesa anche in funzione della tutela della sua dignità) e la vita umana (al contempo diritto dell’individuo e bene-interesse, o patrimonio, dell’intera umanità).

Sicché il diritto di morire non è un diritto incondizionato, un “diritto tiranno”, muovendosi – appunto – all’interno di uno spazio della nostra Costituzione nel quale convivono valori diversi e contrapposti e tuttavia indivisibili e inesorabilmente intrecciati, che devono perciò necessariamente relazionarsi e bilanciarsi tra loro<sup>333</sup>.

Insomma, è da escludere che il diritto di morire sia configurabile con un’apertura illimitata a farsi dare la morte e cioè costituzionalmente protetto come “valore assoluto” – del resto, un diritto così concepito è contrario all’idea stessa di Stato costituzionale dove ogni diritto non può dirsi esente da limiti<sup>334</sup>. Lo è in misura limitata. In parole semplici: la nostra Costituzione lo tutela se (e solo se) non è portato all’eccesso, cioè

<sup>331</sup> Così, tra gli altri, G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 281 ss., il quale osserva che la disponibilità della propria vita (il diritto di morire) «non esclude – anzi implica – [...] di essere una disponibilità limitata».

<sup>332</sup> Giunge alla stessa conclusione G.M. FLICK, *Dignità del vivere e dignità nel morire*, cit. p. 2306, secondo il quale nel nostro sistema costituzionale «non è configurabile né un obbligo (coercibile) di vivere, né un diritto di morire con l’aiuto di terzi su richiesta dell’interessato».

<sup>333</sup> Per analoghe considerazioni sul rapporto tra tutela della vita e diritto di morire, v. l’ordinanza n. 207 del 2018, la quale mette in luce rispetto al diritto a morire «il cardinale rilievo del valore della vita» (p. 10).

<sup>334</sup> In questo senso v. U. ADAMO, *Ragioni a favore di una legalizzazione dell’eutanasia*, in *Giurisprudenza Penale web*, 1-bis/2019, 330.

- con riferimento all'eutanasia - se il “farsi dare la morte” è bilanciato con la “protezione della vita”.

È un concetto che ha chiarito bene la Corte costituzionale nell'ordinanza n. 50 del 2022 più volte citata: «Quando viene in rilievo il bene della vita umana [...] la libertà di autodeterminazione non può mai prevalere incondizionatamente sulle ragioni di tutela del medesimo bene, risultando, al contrario, sempre costituzionalmente necessario un bilanciamento che assicuri una sua tutela minima».

Dal nostro sistema costituzionale emerge dunque, come regola generale, la necessità di un reciproco rispetto tra il diritto di morire e la tutela della vita, senza pericolose intrusioni di una sfera nell'altra. In tale scenario, l'obbiettivo è la ricerca di un equilibrio tra i due valori in conflitto che consenta di uscire dalla *falsa e semplicistica contrapposizione* tra chi “è a favore della vita” e chi “per la morte”. Una dicotomia che - nella sua assolutezza, lo abbiamo accennato più volte - non lascia spazio per cercare di realizzare (e apprezzare) un compromesso, in qualsivoglia direzione.

Ed è un obbiettivo che investe molteplici campi, non solo quello giuridico. Infatti, come abbiamo già avuto occasione di sottolineare occupandoci dei profili interdisciplinari del fine vita<sup>335</sup>, la questione cardine dell'eutanasia è percorsa in lungo e in largo da orientamenti variamente difformi in ambito etico-sociale, antropologico, filosofico e religioso. Per cui il tema in discussione è connotato, talvolta, da una dimensione (quasi) esclusivamente extragiuridica che impedisce di appiattirlo e ridurlo al piano giuridico-costituzionale.

Ne offrono inequivocabile riscontro le decisioni giurisprudenziali più sopra richiamate, ed altre, che nell'affrontare alcuni temi centrali in tema di bioetica e di biodiritto e in specie di biodiritto penale del fine vita, riempiono i vuoti normativi conseguenti all'inerzia del legislatore facendo leva (anche) su basi non giuridiche, soprattutto etiche. Ed invero, come abbiamo più volte sottolineato, il rapporto tra etica e

<sup>335</sup> *Supra*, Parte III.

diritto è imprescindibile nelle questioni relative alle drammatiche vicende della fase terminale della vita.

Se l'eutanasia è un problema che difficilmente riesce ad essere risolto con accordi accettabili per tutti, un bilanciamento tra i beni in conflitto può condurre a soluzioni condivise una (se non nutrita) sufficiente maggioranza. Non è da escludere, infatti, che al suo interno possano trovare un ragionevole compromesso, pur mantenendo le loro diversità di fondo, atteggiamenti culturali, politici e giuridici che, benché fortemente polarizzati su posizioni radicalmente opposte, accettino una definizione *limitata* dei concetti di “disponibilità” e “indisponibilità” della vita in netta opposizione a quelli *totalizzanti* (portati all'estremo), per proteggere il suo titolare nel diritto di procurarsi la morte per mano o con l'aiuto di terzi e al contempo assicurare la tutela della vita nella sua dimensione collettiva, come interesse sociale.

Una tutela resa possibile dal fatto che, nonostante il bene della vita nella sua dimensione strettamente personalistica sia collocata quale valore supremo tra i diritti “inviolabili” dell'uomo e non esista alcuna norma nella Costituzione che preveda doveri inderogabili in grado di “prevalere” fino ad annullarli, tuttavia la nostra Carta fondamentale non solo non preclude ma impone un “contemperamento” tra diritti e doveri che entrino in collisione tra loro ma capaci di accettarsi reciprocamente – sia pure in una gamma di possibili raccordi tra beni e interessi contrapposti racchiusi in formule aperte di vario significato ermeneutico implicanti soluzioni alternative tutte costituzionalmente consentite.

Del resto, far convivere sul piano costituzionale la vastissima varietà di idee, opinioni, convinzioni etico-politiche e orientamenti ideal-culturali sui temi del fine-vita, stemperandone rigidità, eccessi ideologici e dogmatismi per preservare l'equilibrio complessivo dei valori in gioco e garantire – fino a che sia possibile<sup>336</sup> – le diverse visioni dell'uomo e

<sup>336</sup> Come è ben noto, il rispetto per la diversità e il pluralismo rimane un dato acquisito nella cultura e negli ordinamenti giuridici del mondo occidentale, però con un limite inderogabile in forza del principio cardine, non discutibile e non



del mondo e il rispetto per la diversità e il pluralismo è, come sappiamo, uno dei fini essenziali di una Costituzione compiutamente liberale e democratica.

Il quadro composito dei beni costituzionali appena descritto risultante dall'inevitabile intreccio di valori confliggenti è dunque incompatibile con la *piena* libertà dell'individuo di decidere quando e come porre fine alla propria esistenza. E porta a concludere che, se da un lato il diritto del soggetto interessato di congedarsi prematuramente dalla vita attraverso l'intervento attivo di un terzo – con conseguente liceità della condotta del terzo che gli procura la morte – non incontra nella nostra Costituzione un divieto assoluto, dall'altro il problema di fondo è fino a dove questo diritto può spingersi senza diventare costituzionalmente incompatibile.

Esso, infatti, come si desume implicitamente – l'ho già detto – dallo stesso sistema costituzionale, è sottoposto a limiti rigorosi alla radice dei quali si trova, con ogni evidenza, l'esigenza di protezione della vita umana, soprattutto con riguardo alla tutela della vita dei soggetti deboli e vulnerabili<sup>337</sup>, non solo in senso mentale e generazionale ma, come osservato sopra<sup>338</sup>, anche psicologico ed esistenziale.

Sicché, il diritto di morire per mano altrui (o con l'aiuto di terzi) non è riconosciuto sempre e comunque; è da escludere che possano legittimarli ragioni diverse da quelle di salute fisica e mentale

negoziabile, che impone la tutela assoluta dei "diritti inviolabili dell'uomo", che la nostra Costituzione garantisce all'art. 2. Sul punto, cfr. G. ZAGREBELSKY, *Il tarlo dell'italianità e il compito dei castori chiamati a difendere la nostra Costituzione*, la Repubblica del 28 agosto 2023, p. 7: «Per quanto si voglia una costituzione aperta, non si può includere tutto e tutti. Non si può costituzionalizzare gli opposti. Bisogna scegliere. Non si può essere contemporaneamente per la democrazia e l'autoritarismo; per la pace e la guerra; per l'uguaglianza e la gerarchia; per la tolleranza e l'intolleranza; per l'umanità e le razze; per il nazionalismo e il cosmopolitismo, per la laicità e il confessionarismo».

<sup>337</sup> Così la sentenza della Corte costituzionale n. 292/219, che richiama l'ordinanza n. 207 del 2018.

<sup>338</sup> V. Parte II, § 3.

cioè generate non da gravi patologie progressive e incurabili ma da vicissitudini di tipo esistenziale o da ragioni genericamente connesse alla “stanchezza di vivere”. È il caso di chi decide di uscire dalla vita perché non è quella da lui voluta, o perché ritenuta non più meritevole di essere vissuta, o perché, travolto dalla depressione e dal male di vivere, è spinto a togliersi la vita allo scopo – paradossalmente – di difendersi dalla vita.

Il diritto di optare per la morte mediante la pratica eutanastica è dunque riconosciuto sul piano costituzionale solo se ricorrono, come minimo, alcuni presupposti richiesti dalla sentenza della Corte costituzionale n. 242/2019 per la liceità del suicidio medicalmente assistito. Vale a dire: quando la soppressione della vita è o appare l'unica via di fuga da una malattia inguaribile che procura sofferenze fisiche e/o morali acutissime, strazianti, superiori a qualsiasi capacità di sopportazione, tramutando il corpo in una gabbia all'interno della quale la vita non ha né senso né scopo, non è più “vita”, ma una lunga, dolorosa, non più tollerabile agonia<sup>339</sup>.

A queste condizioni e con questi limiti, la Costituzione è, contemporaneamente, per la tutela della vita e a favore del diritto di morire, con le modalità sia del suicidio medicalmente assistito (già penalmente lecito, in parte, per effetto della sentenza n. 242 della Corte costituzionale) sia dell'eutanasia attiva (proibita in Italia ma legale in numerosi ordinamenti contemporanei, sia di alcuni Paesi dell'Unione europea che extraeuropei).

Ad impedire il riconoscimento dell'eutanasia nel nostro ordinamento è, com'è noto, la disciplina tuttora in vigore dell'art. 579 c.p. che, ancorata nel disegno del legislatore del codice penale

<sup>339</sup> Su questa condizione che assieme ad altre tre legittima l'aiuto al suicidio secondo la sentenza della Corte costituzionale, v. A. MANNA, *Ancora sul diritto a morire*, cit., p. 4, a cui avviso «tale ulteriore restrizione dimostra come nel nostro Paese il cittadino non risulta titolare del diritto alla vita e, quindi, anche alla morte, ma soltanto un mero “usufruttuario”». Sul punto, cfr. inoltre T. PADOVANI, *Note in tema di suicidio e aiuto al suicidio*, cit., pp. 139 ss.

del 1930 ad una visione anacronistica del bene giuridico della vita ritenuto di esclusiva pertinenza dello Stato, è decisamente incline alla sua protezione ad ogni costo e senza limitazioni di sorta ribadendone drasticamente l'indisponibilità anche da parte del suo titolare. Quindi punendo indistintamente «chiunque cagiona la morte di un uomo, col consenso di lui», l'art. 579 c.p. "in nessun caso" riconosce la liceità dell'omicidio del consenziente<sup>340</sup>; neppure se, in presenza di incoercibili sofferenze fisiche e/o psichiche derivanti da malattia irreversibile, è impedito al malato dal tipo di patologia da cui è affetto di attuare di propria mano con l'aiuto di terzi il proposito suicida. Per cui la condotta del medico che ne cagiona la morte è *sempre* penalmente sanzionata, benché autorizzato da consenso libero e consapevole del paziente<sup>341</sup>. Sul tema ritorneremo poco oltre.

<sup>340</sup> Nel senso che l'art. 579 «incriminando l'omicidio del consenziente» depone «nel senso del persistente carattere indisponibile della vita», in quanto «attesterebbe indirettamente che la tutela penale della vita scatta del tutto a prescindere dalla volontà della persona titolare del bene (essendo, appunto, un'eventuale sua manifestazione di volontà favorevole all'autolesione irrilevante ai fini della punibilità)»; come pure l'art. 580 che, «punendo l'istigazione o l'aiuto al suicidio, confermerebbe che il nostro ordinamento disconosce la libertà di vivere o di morire come diritto individuale esercitabile da ciascuno a proprio piacimento» cfr. G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale*, P.S., Vol. II, tomo primo, cit., p. 3.

<sup>341</sup> Cfr. sul punto M. ROMANO, *Aiuto al suicidio, rifiuto o rinuncia a trattamenti sanitari, eutanasia*, cit, p. 4: «Che sia così, del resto, è riconoscibile e comunemente riconosciuto non appena si affrontano i limiti dell'istituto del consenso dell'avente diritto. Il singolo individuo è libero di efficacemente acconsentire alla lesione di numerosi suoi beni giuridici, ma non a che gli si tolga la vita. L'omicidio del consenziente, con l'art. 579 c.p. e il suo rigore, è lì a ricordarlo».

## PARTE VI

### 1. *Considerazioni conclusive sui problemi ancora aperti in materia di eutanasia e suicidio assistito*

In attesa che il Parlamento cerchi di mettere un po' d'ordine nelle tipologie di problemi più ricorrenti sui temi del fine vita e in particolare su eutanasia e suicidio assistito, credo sia opportuno (se non d'obbligo) ritornare a riflettere su alcuni interrogativi a cui ho cercato di rispondere nel corso di questo lavoro.

### 2. *Suicidio medicalmente assistito ed eutanasia: rilievi critici sulla diversità di disciplina tra le due pratiche mediche*

In realtà sono molti gli interrogativi, espliciti o impliciti, sui temi in discussione ancora senza risposta. Certo non è possibile qui affrontarli tutti. Mi limiterò a quelli più rilevanti.

Il primo, e fondamentale, che mi sembra sensato e ben formulato, – e a volte una domanda giusta può essere più decisiva di una qualunque risposta nel sollevare questioni delicate e suggerire riflessioni eversive del pensiero dominante, – è se davvero abbia un senso la diversità di disciplina tra “aiuto al suicidio *medicalmente* assistito” (art. 580 c.p.) come riformulato dalla sentenza della Corte costituzionale n. 242/2019 e *omicidio del consenziente* “medicalmente assistito” (art. 579 c.p.) come modificato eventualmente in occasione del suo eventuale inserimento nel nostro ordinamento, solo perché nel primo caso è il paziente a togliersi la vita con l'aiuto del medico

mentre nel secondo è il medico a procurare la morte con il consenso o su richiesta del paziente<sup>342</sup>. Ovvero se, viceversa, non sia irragionevole e al contempo una scelta assolutamente immotivata trattare le due pratiche mediche in modo dissimile, sulla sola base del fatto che a compiere l'ultimo atto è il medico nel caso dell'eutanasia e il paziente nel caso del suicidio assistito.

Ma non è tutto perché la distinzione, quanto a natura e disciplina tra aiuto-assistenza al suicidio e pratica eutanassica, pur criticata da autorevoli voci<sup>343</sup> ma accolta senza troppe difficoltà (così sembra) dalla sentenza 242/2019 della Corte costituzionale, è (a dir poco) fortemente opinabile, quanto meno nel caso – come si è già avuto occasione di osservare – in cui si crea una disparità di trattamento a seconda che il quadro morboso consente al paziente di attuare da sé, con l'aiuto del medico, il suo proposito suicida ovvero è tale da imporre che sia la mano del medico a procurare la morte perché immobilizzato da una terapia di sostegno vitale ovvero affetto da una patologia che gli impedisce di procurarsela di persona.

Dunque, una diversità di disciplina che desta non poche perplessità sotto il profilo del principio di eguaglianza (art. 3, co. 1, Cost.) a causa di una irragionevole discriminazione affidata al capriccio della sorte, vale a dire alla diversità oggettiva del tipo di malattia e alle condizioni fisiche del paziente.

Ma non si tratta solo di questo. C'è di più. Il problema della equiparazione ovvero della diversità di trattamento tra eutanasia attiva e aiuto a morire non può essere esaminato su un piano meramente naturalistico. Su questo piano, come abbiamo visto, il tratto che separa decisamente le due condotte (l'unico tratto) è la modalità di attuazione:

<sup>342</sup> Esprime perplessità sulla differenza tra eutanasia e suicidio assistito basata sul fatto che è il paziente nel suicidio assistito a compiere l'ultimo atto, G. CRICENTI, *Il concetto di eutanasia*, cit., 111, in *La Corte costituzionale e il fine vita*, cit.

<sup>343</sup> In senso critico sulla differenza tra eutanasia e suicidio assistito basata sul fatto che è il paziente nel suicidio assistito a compiere l'ultimo atto e il medico nel caso dell'eutanasia, fra gli altri, M. DONINI, *Il senso "ammissibile" del quesito referendario sull'aiuto a morire*, cit., p. 4.

la prima, cagiona l'esito letale "per mano altrui" a chi, consapevolmente e volontariamente, ne fa richiesta – il quale magari vorrebbe provvedere da solo con l'aiuto di terzi ma senza trovare il coraggio oppure perché le sue condizioni fisiche non lo consentono; la seconda, fornisce assistenza a chi si procura la morte "di mano propria". Sotto questo profilo la distinzione tra le due pratiche mediche è talmente netta da non ammettere incertezze.

Se però le divide *sul piano naturalistico* la diversa modalità di attuazione, cioè il fatto che, sotto il profilo causale, nel primo caso, ossia nella fattispecie di cui all'art. 579, vale a dire attraverso la condotta di eutanasia, «l'agente realizza direttamente l'azione omicida mentre nel secondo la sua condotta configura una forma di concorso (morale o materiale) nella auto-causazione della morte da parte del suicida, che mantiene il dominio sull'azione esecutiva»<sup>344</sup>; con altrettanta certezza le rende simili, *dal punto di vista normativo e valutativo*, un tratto fondamentale comune, un elemento unificante, che le equipara assai più di quanto si sia disposti ad ammettere: il fatto che le due condotte sono connotate da un valore (per chi le approva) o disvalore (per chi le disapprova) sostanzialmente equivalente, sicché porle sullo stesso piano (nel legalizzarle o criminalizzarle) risponde ad un indubbio canone di ragionevolezza.

Esse sono infatti convergenti e inscindibilmente accomunate in entrambi i casi: nel primo caso – per chi le approva – nel garantire libertà e diritti e nel dare una risposta umanitaria alla richiesta di anticipazione della morte ai malati terminali e senza speranza di guarigione affetti da una patologia grave e sofferenze insopportabili, – due dei quattro requisiti: la presenza nel paziente «(a) di una patologia irreversibile (b) fonte di sofferenze fisiche o psicologiche, che trova assolutamente intollerabili», stabiliti dalla sentenza Corte cost. 242/2019 e, prima ancora, dall'ordinanza del 2018 perché si realizzi la causa di non punibilità per il reato di aiuto al suicidio<sup>345</sup> (requisiti,

<sup>344</sup> L. MASERA, *Delitti contro la vita*, cit., p. 58, in *Reati contro la persona*, cit.

<sup>345</sup> Per i quattro requisiti stabiliti dalla Corte v. nota n. 274.

al contempo, condizioni di liceità dell'eutanasia sul piano culturale ed etico-sociale, se non ancora in ambito penale); nel secondo caso – per chi le disapprova – nell'attribuire prevalenza alla tutela della vita umana.

Rimane dunque la questione se, a ben vedere, non è un dettaglio marginale e quindi irrilevante che la morte sia procurata “di mano propria del paziente” ovvero “per mano del medico”. Una risposta, in passato, non c'era, oggi, invece, è opinione della dottrina maggioritaria che sia opportuno, o meglio, necessario unificare la disciplina tra il «far morire» e l'«aiutare a morire»; di giungere, cioè, anche per l'eutanasia (come per l'aiuto al suicidio) a una soluzione etica, razionale e umana grazie alla quale affermarne la legittimazione sul piano giuridico. Questo perché – appunto – è molto dubbio che «la validità di una qualificazione morale e giuridica, possa dipendere da una differenza meramente naturalistica: il paziente che prende da solo il farmaco, fornitogli dal medico, oppure il medico che glielo somministri direttamente, e cambia tutto»<sup>346</sup>.

Tuttavia la pratica eutanastica da molti è ancora rivestita di negatività. È il caso allora di domandarsi ancora una volta: ma è davvero così rilevante la diversa modalità della condotta delle due pratiche mediche da rendere l'eutanasia *meritevole* di repressione penale e invece l'assistenza al suicidio *non punibile*?

La dottrina ci invita a usare una maggiore cautela nel dare una risposta negativa alla domanda. La ragione, tra gli altri, la chiarisce, con parole semplici ma efficaci, un autorevole penalista: «Condotta attiva o passiva, omissiva o commissiva: sono artifici giuridici queste distinzioni di fronte all'estremo delle condizioni di Welby, Englaro, Nuvoli, dj Fabo, ma soprattutto di tanti altri. Che cosa importa se la sostanza fornita dal medico la ingerisci da solo o te la somministra lui perché non sei neppure in grado di bere da solo da un bicchiere? *Letting die* e *killing*, in questi casi, non sono più due universi paralleli,

<sup>346</sup> Così G. CRICENTI, *Il concetto di eutanasia*, cit., p. 111, in *La Corte costituzionale e il fine vita*, cit.

due tipicità opposte, due mondi in conflitto, perché è il diritto di esser liberati dal male a giustificare entrambe le condotte e a confonderne il significato»<sup>347</sup>. Così altro autorevole penalista il quale, dopo aver messo in luce che la differenza tra i rispettivi ambiti applicativi degli artt. 580 e 579 (cioè tra l'“aiutare a morire” e il “procurare la morte”) «ruota [...] intorno al dominio del fatto», nel senso che in un caso «il decorso della vicenda resta per intero nelle mani di chi si dà la morte, nell'altro l'uccisione è cagionata da un terzo», osserva che, «vero quanto precede», tuttavia, «sul piano assiologico, la distanza tra gli artt. 579 e 580 può risultare evanescente, solo che si pensi all'esile differenza che può passare tra il somministrare direttamente la sostanza letale al paziente su sua consapevole richiesta e il fornirgliela affinché l'assuma personalmente»<sup>348</sup>.

Perciò, come scrive e conclude un insigne costituzionalista: «Vi è una forte ipocrisia nel distinguere le due ipotesi [aiutare a morire e procurare la morte, cioè suicidio assistito ed eutanasia] a seconda che «l'atto finale (come bere il veleno mortale, schiacciare con i denti il pulsante che attiva l'introduzione della sostanza venefica) venga compiuto da chi vuole morire e non dal terzo che lo assiste», perché «quando è accertata la consapevolezza e la libertà di chi ha deciso di morire, la differenza non ha rilievo rispetto alla autonomia della persona nel decidere come e quando morire»<sup>349</sup>.

Lascia quindi molto perplessi la diversità di disciplina delle rispettive condotte, l'una non punibile, l'altra criminalizzata, basata sul fatto che è il paziente a compiere l'ultimo atto nel suicidio assistito e invece il medico nell'eutanasia. Condotte assai diverse, sul piano naturalistico,

<sup>347</sup> M. DONINI, *Il senso “ammissibile” del quesito referendario sull'aiuto a morire*, cit., 4. Così anche G. CRICENTI, *Il concetto di eutanasia*, cit., p. 111, in *La Corte costituzionale e il fine vita*, cit.

<sup>348</sup> S. SEMINARA, *I delitti contro la persona*, in AA.VV., *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, cit., pp. 52-53. In senso analogo, L. MASERA, *Delitti contro la vita*, p. 50, cit., in *Reati contro la persona*, cit.

<sup>349</sup> G. ZAGREBELSKY, *Perché sul fine vita deve decidere il popolo*, La stampa, 27 giugno 2021.



ma indiscutibilmente omogenee su quello giuridico e valutativo, dato che è comune ad entrambe la situazione sostanziale (sofferenze insopportabili e patologia senza speranza di guarigione) e l'identità di *ratio* (consentire al malato di congedarsi dalla vita per liberarsi da una malattia inguaribile fonte di sofferenze non più tollerabili). Sicché la pratica eutanassica è meritevole di analoga considerazione favorevole prevista per l'aiuto a morire, con conseguente sottrazione del medico all'applicazione della norma sull'omicidio del consenziente.

In definitiva. Credo che si debba prendere in seria considerazione l'ipotesi di una equiparazione di trattamento delle due fattispecie: *aiuto a morire* (suicidio "per mano propria" medicalmente assistito) ed *eutanassia attiva* (suicidio "per mano del medico"), almeno nel caso che il paziente sia privo dell'autonomia fisica necessaria per attuare da solo il proposito suicida con l'aiuto di terzi. E ciò allo scopo, come ho detto prima, di non discriminare tra tipi di malati che sono in grado di darsi la morte per mano propria e tipi di malati che non lo sono a causa di strumenti di sostegno vitale o di quadri morbosi che li costringono all'immobilità; una diversità di disciplina che, ripeto, è fonte di non poche perplessità sul piano costituzionale. Si potrebbe quindi consentire l'eutanassia attiva consensuale almeno nel caso che sia impossibile per il paziente compiere il suicidio medicalmente assistito per le sue condizioni fisiche<sup>350</sup>.

Resta però da precisare che, alla stregua dell'ordinamento penale vigente, "procurare la morte" e "aiutare a morire" si possono considerare equivalenti – per cui sarebbe senz'altro ragionevole assimilare l'omicidio del consenziente per mano del medico al suicidio medicalmente assistito – solo in presenza delle specifiche condizioni prescritte per l'aiuto medico a morire dalla sentenza n. 242/2019 della Corte costituzionale: vale a dire, in caso di pazienti che chiedono di essere liberati tramite intervento medico, da sofferenze insopportabili determinate da malattie gravi e inguaribili «verificate da una struttura

<sup>350</sup> Così la l. n. 22/2023 del Portogallo che considera l'eutanassia sussidiaria al suicidio medicalmente assistito.

pubblica del servizio sanitario nazionale, previo parere del comitato etico territorialmente competente»<sup>351</sup>.

In mancanza di tali condizioni, sostanziali e procedurali, le due condotte – *far morire* e *aiutare a morire* – sono cose assai diverse, assumono una distinta rilevanza, che giustifica oggi, dopo la sentenza Corte cost. 242/2019, la sanzione più grave per l'omicidio del consenziente e meno grave per il suicidio *non medicalmente* assistito<sup>352</sup>.

Perciò l'incongruenza da noi denunciata nel differenziare il trattamento penale della morte procurata *per mano altrui* ("eutanasia") da quella procurata *per mano propria* con l'aiuto di terzi ("assistenza al suicidio"), punendo l'una e scriminando l'altra, riguarda soltanto "l'eutanasia medicalizzata" (una volta introdotta nel nostro ordinamento) e "il suicidio *medicalmente* assistito".

Una diversa disciplina sanzionatoria, tra il *far morire* e *l'aiutare a morire*, che "prima" della sentenza 242/2019 della Corte costituzionale emergeva dal rapporto tra la fattispecie dell'art. 579 e quella dell'art. 580 nel testo originario<sup>353</sup>, in quanto entrambe attuate fuori dell'ambito

<sup>351</sup> Tuttavia ad avviso di una dottrina favorevole a «una lettura "sostanziale" della causa di non punibilità», la stessa sarebbe applicabile indipendentemente dalla condizione procedurale del controllo e del parere del servizio sanitario nazionale, perché «criminalizzare delle condotte di aiuto al suicidio, per il solo fatto che non siano rispettate le condizioni meramente procedurali previste dalla "legge", significherebbe sconfinare nel modello dalla mera disobbedienza o, se si vuole, della tutela di mera funzione». A. MASSARO, L. GROSSI, *La progressiva "destrutturazione giurisprudenziale" del suicidio medicalmente assistito*, cit., p. 14.

<sup>352</sup> Qualcosa di simile accade oggi in Olanda, dove – come segnala Donini – «esiste una delle discipline più aperte all'eutanasia» e al tempo stesso «restano i reati di aiuto al suicidio e omicidio del consenziente che non siano attuati nell'ambito delle procedure mediche per l'aiuto a morire delle persone malate». M. DONINI, *Il senso "ammissibile" del quesito referendario sull'aiuto a morire*, cit., I; ID., *La necessità di diritti infelici*, cit., p. 574 ss.

<sup>353</sup> Cfr. in tal senso, L. MASERA, *Delitti contro la vita*, cit., p. 58 in *Reati contro la persona*, cit., a cui avviso la differenza sussistente tra la fattispecie di cui all'art. 579 e quella dell'art. 580 (sul piano causale) è tale «da giustificare un diverso trattamento sanzionatorio (ed infatti l'istigazione o aiuto al suicidio sono puniti meno severamente dell'omicidio del consenziente [...]).

delle procedure mediche previste oggi per il suicidio medicalmente assistito e che, “*dopo*” la dichiarazione di parziale incostituzionalità dell’aiuto al suicidio, risulta dal rapporto tra la sanzione prevista per l’*aiuto a morire* “*non*” *medicalizzato* (la fattispecie sopravvissuta nell’attuale assetto della norma) e quella prevista per il *far morire* tramite l’omicidio del consenziente *non medicalizzato* (l’originaria e attuale fattispecie di cui all’art. 579). Una diversità di disciplina che andrà confermata anche dopo l’eventuale introduzione dell’eutanasia attiva nel nostro ordinamento nel caso in cui la pratica eutanassica (il *far morire*) sia realizzata fuori della suddetta relazione terapeutica. Quindi la punizione sarà più severa per l’“omicidio del consenziente *non medicalizzato*” rispetto a quella prevista per l’“aiuto a morire” (*medicalizzato* o meno).

In definitiva, la condotta del terzo che, *fuori dal contesto di una relazione terapeutica* medico-paziente, cagiona, col suo consenso (quanto meno presunto) l’esito letale a un soggetto affetto da una patologia incurabile e sofferenze da lui ritenute non più tollerabili, rientra (rientrerà) nella norma che punisce l’omicidio del consenziente (art. 579 del codice penale) dato che non può dirsi realizzata sotto la copertura del diritto del malato di farsi togliere la vita, almeno alla stregua dell’attuale disciplina normativa del suicidio medicalmente assistito. Questo perché le condizioni previste per la liceità dell’aiuto a morire (se ancora in vigore) dovranno inserirsi anche nella fattispecie dell’eutanasia (una volta legalizzata). Sarebbe infatti discriminatorio e irragionevole non applicare alla futura (eventuale) pratica eutanassica le condizioni previste dalla Corte costituzionale per la liceità dell’aiuto medico al suicidio.

Tutto ciò acclarato e accettato, sorge però il dubbio se non ci siano buone ragioni perché venga rimessa in discussione – da parte di chi è favorevole all’eutanasia, naturalmente – la sua rigorosa restrizione al campo della relazione terapeutica tra medico e paziente, senza possibilità di eccezioni e deroghe; ed estendere invece il diritto di autodeterminazione individuale – e quindi la legittimità di porre fine alla propria vita per mano di terzi e l’impunità di chi vi provveda – a casi “sostanzialmente” simili per identità di *ratio* e omogeneità di

situazioni, e perciò in gran parte assimilabili a quelli che si verificano all'interno di una "stretta" relazione terapeutica medico-paziente. Per esempio, un'estensione del diritto di autodeterminazione individuale e dell'area di liceità dell'eutanasia alle ipotesi nelle quali le condizioni fisiche e psichiche particolarmente drammatiche della persona emergano in un contesto, almeno in parte, fuori di tale relazione. È il caso della c.d. eutanasia *pietatis causa*.

Certo, solo i casi riconducibili all'interno della relazione terapeutica medico-paziente sono conformi ai richiamati principi costituzionali (art. 2, 13 e 32, co. 2). Ma la Costituzione ne consente, come di ogni altro principio, una più giusta e ragionevole attuazione per adattarli ai mutati contesti determinati dal mondo che cambia.

Perciò, come dicevo, c'è da riflettere se non sia eccessivo vietare in assoluto la c.d. eutanasia *pietatis causa* facendola rientrare, senza eccezioni e deroghe, nell'ambito della fattispecie dell'omicidio del consenziente e, se non ne ricorrano gli estremi, addirittura dell'omicidio volontario<sup>354</sup>, con conseguente applicazione delle gravissime pene previste per il suo autore, e valutare invece se non sia il caso di estendere gli spazi di liceità penale a questa forma di eutanasia e cioè a chi, animato da un sentimento di umana pietà e di affettuoso dolore e da esclusive ragioni altruistiche e di intensa partecipazione e solidarietà nei confronti di un familiare o di un amico, – molto malato, con atroci sofferenze e senza speranza di guarigione, – si prospetta l'inderogabile necessità di liberarlo senza indugio da un male insopportabile provocato da una malattia grave, dolorosa e inguaribile e, a sua richiesta o col suo consenso (quanto meno presunto) pone subito fine alla sua vita, considerato anche il lungo tempo esasperatamente lento per la risposta delle autorità sanitarie ai malati che hanno fatto richiesta di essere liberati della vita attraverso il suicidio assistito.

<sup>354</sup> Sull'opportunità di tenere separati «(l'aiuto al) *suicidio* e (il) *suicidio medicalmente assistito* [che] non sono gemelli congiunti e neppure fratelli [ma] soltanto parenti che si ribellano ad una "convivenza forzata"», S. CANESTRARI, *Ferite dell'anima e corpi prigionieri*, cit., p. 6.

Una soluzione, però, che sia subordinata a ben precise condizioni e a limiti rigorosi. Lo scopo è quello di *non* riportare nella sfera di liceità ogni forma di eutanasia attiva giudicata *soggettivamente* pietosa e quindi estendere il “diritto a morire” per mano di terzi anche a coloro la cui sofferenza non abbia alcuna dimensione medica e chiedono, e desiderano, la morte perché considerano la loro vita come compiuta ma solo le ipotesi di omicidio pietoso che procurano la morte di persone malate, gravemente sofferenti e prossime a morire.

Di conseguenza, l'eutanasia *mortis causa* “può” essere liberalizzata entro un perimetro molto ristretto, riducendo cioè le sole condizioni *procedurali* richieste da Corte cost. 242/2019 per la liceità del suicidio assistito, non anche quelle sostanziali. Resta perciò la necessità di limitare la liceità dell'eutanasia *mortis causa* soltanto ai malati sofferenti in modo insopportabile e senza speranza di guarigione che considerano la morte l'unica via per sottrarsi al dolore.

È il caso ad esempio del malato oncologico nei cui confronti – in applicazione del principio che vieta l'accanimento terapeutico – sia stata sospesa definitivamente qualsiasi forma di terapia oncologica perché ritenuta inefficace o non più sopportabile e, formulata una prognosi infausta e non ravvisandosi alcun possibile miglioramento della sua condizione, siano state disposte cure palliative ma non più idonee a lenire le sue atroci sofferenze.

In situazioni drammatiche di questo tipo, sembra ragionevole – oltre che conforme ai principi di umanità e di solidarietà – consentire la possibilità per il malato di essere privato (e per il terzo di privarlo) in tempi rapidi di un'esistenza non più meritevole di essere vissuta, e quindi escludere che l'eutanasia debba essere praticata esclusivamente dall'operatore sanitario nell'ambito di una relazione terapeutica e sulla base di una preventiva autorizzazione e procedura di controllo, e che le condizioni e le modalità di esecuzione debbano essere verificate da una struttura pubblica del servizio sanitario nazionale, previo parere del comitato etico territorialmente competente. Una procedura che richiede tempi lunghi lasciando il malato in preda alla sua tortura.

Richiedendo, però, a tutela delle garanzie di cui si è detto sopra, che una commissione medica di una struttura pubblica abbia accertato, e attestato, preventivamente, lo stato di salute fisica e psichica della persona malata e verificato l'effettiva correlazione tra la sofferenza e la patologia in atto.

Sulla base di una norma così formulata, andrebbe esente da pena l'amico o familiare ai cui occhi si prospetta l'inderogabile necessità di liberare senza indugio la persona malata da sofferenze insopportabili provocate da una malattia grave, dolorosa e inguaribile, e pone subito fine alla sua vita.

Resta da aggiungere, infine, che in mancanza della legalizzazione e introduzione di questo tipo di eutanasia nel nostro ordinamento con conseguente punibilità del terzo che procura la morte del malato, vista la indiscutibile minore gravità dell'omicidio pietoso rispetto alle normali ipotesi di omicidio volontario e di omicidio del consenziente, sarebbe opportuna, come alternativa, l'introduzione di una nuova fattispecie, una forma di eutanasia realizzata solo in parte all'interno della relazione terapeutica tra medico e aspirante suicida, con la previsione di una pena sensibilmente ridotta rispetto a quelle stabilite per l'omicidio volontario e l'omicidio del consenziente; oppure l'introduzione di una circostanza attenuante speciale con una sensibile riduzione delle pene previste per le due forme di omicidio<sup>355</sup>.

<sup>355</sup> È una soluzione alternativa che si avvicina in qualche modo alla proposta di prevedere per l'"omicidio pietoso" uno specifico spazio edittale o almeno una circostanza attenuante speciale, perché ad esso è molto difficile applicare la disciplina dell'omicidio del consenziente a causa del fatto che la condizione psichica della persona malata è spesso di ostacolo alla prestazione di un valido consenso, con conseguente applicazione del trattamento sanzionatorio dell'omicidio volontario (molte volte aggravato dal rapporto di parentela e dalla premeditazione) palesemente sproporzionato dal momento che il suo disvalore non è certamente equiparabile a quello del cd. omicidio eutanasi. Così L. MASERA, *Delitti contro la vita*, cit., p. 63, in *Reti contro la persona*, cit., il quale ricorda che il Progetto di riforma del codice penale della c.d. Commissione Pagliaro del 1988, muovendosi proprio in quest'ultima direzione, aveva previsto, all'art. 59, l'introduzione di una circostanza attenuante applicabile all'omicidio comune, quando il fatto fosse stato commesso «con mezzi indolori e per

### 3. *Il complesso e problematico rapporto tra “eutanasia attiva” ed “eutanasia passiva”*

C'è, poi, un altro aspetto del tema-problema eutanasia che rimane ancora aperto: il suo rapporto con la c.d. eutanasia passiva.

Come sappiamo, sulla base della l. n. 219/2017, art. 1, comma 5, che richiama il diritto costituzionale all'autodeterminazione e alla dignità della persona, il malato può rifiutare le terapie sanitarie e le forme di sostegno artificiale che lo mantengono in vita o chiederne la cessazione. Un diritto che deriva dal principio costituzionale della incoercibilità del vivere costituzionalmente garantito dagli artt. 2, 13 e 32 della nostra Carta fondamentale<sup>356</sup>. E non solo<sup>357</sup>.

La richiesta della persona malata anche se pienamente consapevole che ne seguirà con certezza il sacrificio del bene della vita, impone al medico di rispettare la sua decisione, con espresso esonero da responsabilità civile e penale<sup>358</sup>. Naturalmente il suo diritto a morire

*esclusivo motivo di pietà verso la persona incapace di prestare un consenso valido, la quale per ragioni di malattia si trovi in irreversibile condizioni di sofferenza fisica insopportabile o particolarmente grave, quando sia stata constatata l'impotenza dei trattamenti antalgici». Cfr, sul punto anche S. SEMINARA, *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia*, cit., p. 716 ss.*

<sup>356</sup> L'art. 2 Cost dispone al comma 2 che «nessuno può essere obbligato ad un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana».

<sup>357</sup> Il diritto di rifiutare le cure conseguente alla “incoercibilità del vivere” è riconosciuto in numerose fonti sovranazionali tra le quali l'art. 5 della Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina di Oviedo del 1997 e l'art. 3 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea firmata a Nizza nel 2000, e trova riscontro nella giurisprudenza della Corte costituzionale, tra le altre, sent. 238/1996; sent. 408/2008 e, quanto alla Corte di cassazione, nella nota sentenza n. 21748 sul caso Englaro, nonché, tra le tante, Cass. 34521/2010; Cass. 21799/2010; Cass. 23676/2008.

<sup>358</sup> Il comma 6 dell'art. 1 l. n. 219/2017 stabilisce che il medico che interrompe una terapia salvavita e provoca la morte del paziente «è esente da responsabilità civile o penale». Sul punto Corte cost. 242/2019: «[...] il fondamentale rilievo del valore della vita non esclude l'obbligo di rispettare la decisione del malato di porre fine alla proprio esistenza tramite l'interruzione dei trattamenti sanitari - anche quando ciò richieda

è riconosciuto, a maggior ragione, se gravemente sofferente a causa di una malattia inguaribile. E il suo esplicito dissenso fa venir meno l'obbligo di cura del medico e comporta il suo precipuo dovere di dare attuazione alla volontà del richiedente, salva la facoltà di obiezione di coscienza<sup>359</sup>.

È la cosiddetta «eutanasia passiva» (nel caso Welby di *soggetto cosciente*)<sup>360</sup> che comprende sia il rifiuto dell'attivazione di nuove terapie sia la cessazione di quelle in atto. Una definizione di cui taluno parla come di «imbroglio della c.d. eutanasia passiva»<sup>361</sup> e qualificata da altri «una espressione impropria e fuorviante, da abbandonare, poiché ci troviamo di fronte non ad un'ipotesi eutanasi, ma semplicemente al c.d. *diritto al rifiuto delle terapie medico-chirurgiche*, che non è altro che il correlato del principio del consenso, dell'autodeterminazione del malato»<sup>362</sup>. Una forma di eutanasia che procura la morte o comunque contribuisce a provocarla mediante una condotta ritenuta da alcuni positiva, “commissiva”, da altri negativa e definita “omissione mediante azione” (*Unterlassung durch Tun*)<sup>363</sup>. L'«eutanasia attiva» è costituita invece

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).

<sup>359</sup> Sulla facoltà di obiezione di coscienza del sanitario, M. DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno “spazio libero dal diritto”*, cit., p. 902 ss.; F. VIGANÒ, *Esiste un «diritto a essere lasciati morire in pace?»*, cit., p. 5 ss.; S. SEMINARA, *Le sentenze sul caso Englaro e sul caso Welby*, cit., p. 1561 ss.; A. VALLINI, *Rifiuto di cure “salvavita” e responsabilità del medico*, cit., p. 68 ss.; D. PULITANO, E. CECCARELLI, *Il lino di Lachesis e i diritti inviolabili della persona*, cit., p. 330 ss.; S. TORDINI CAGLI, *Principi di autodeterminazione e consenso dell'avente diritto*, cit., p. 543. In giurisprudenza, v. sent. 23 luglio n. 2049, in *Foro it.*, 2008, II, 105.

<sup>360</sup> Piergiorgio Welby affetto da distrofia muscolare dal 1963 aveva chiesto la disconnessione del ventilatore polmonare che lo teneva in vita.

<sup>361</sup> M. RONCO, *Impegno solidale per la vita*, cit., p. 210, in AA.VV., *Il “diritto” di essere uccisi: verso la morte del diritto?*, cit.

<sup>362</sup> F. MANTOVANI, *Biodiritto e problematiche di fine vita*, cit., p. 61.

<sup>363</sup> Sul punto, cfr. tra gli altri C. CUPELLI, *La disattivazione di un sostegno artificiale tra agire ed omettere*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 1145 ss.; A. VALLINI, *Rifiuto di cure “salvavita” e responsabilità del medico*, cit., p. 70.



da una condotta inequivocabilmente commissiva (*azione*). La prima è penalmente lecita, la seconda è penalmente repressa.

Premesso quanto sopra, in relazione al tema in discussione è assai dibattuto e da tempo oggetto di dubbi e di contrasti tanto in dottrina che in giurisprudenza se – su richiesta o col consenso del paziente, naturalmente – l’omissione o interruzione di terapie salvavita o il distacco o spegnimento di un presidio di sostegno vitale con conseguente morte del richiedente, si configuri come una condotta mediante omissione (*eutanasia omissiva o passiva*) o mediante azione (*eutanasia attiva*). Sulla questione vi sono opinioni divergenti.

C’è chi sostiene che la condotta del sanitario che “stacca la spina” (spegne il respiratore o interrompe la ventilazione artificiale) che garantiva la sopravvivenza del paziente è *commissiva*, una *condotta positiva*, e quindi, sotto questo profilo, una forma equivalente a quella di *eutanasia attiva*<sup>364</sup>; altri è del parere che lo è ma solo «se si adotta una angolazione visuale di tipo naturalistico [...]», che presuppone «un intervento attivo (e cioè l’allontanamento fisico dello strumento tecnico)», mentre «diverso è il discorso se si privilegia un approccio di tipo normativo, incentrato sul c.d. significato sociale della condotta: in quest’ottica anche il distacco di un apparecchio assume il senso di una interruzione di cure, di una rinuncia a un prolungamento della vita»<sup>365</sup>; in questo senso è la stessa sentenza 242/2019 della Corte costituzionale (e già prima l’ordinanza del 2018) a cui avviso «[...]il distacco o *lo spegnimento di un macchinario, accompagnato dalla somministrazione di una sedazione profonda continua e di una terapia del dolore*», richiede «una condotta attiva, almeno sul piano naturalistico,

<sup>364</sup> D. PULITANO, *Doveri del medico, dignità del morire, diritto penale*, cit., p. 1197; S. CANESTRARI, *Rifiuto informato e rinuncia consapevole al trattamento sanitario da parte di paziente competente*, cit., p. 1910 ss., in *Trattato di biodiritto - Il governo del corpo*, cit.

<sup>365</sup> G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale, P.S.*, Vol. II, tomo primo, cit., p. 60. Conforme F. VIGANÒ, *Esiste un «diritto a essere lasciati morire in pace?»*, cit., p. 5 ss., a cui avviso lo spegnimento del ventilatore o la somministrazione di farmaci sedativi naturalisticamente è una condotta commissiva invece dal punto di vista giuridico (valutativo o normativo) è una condotta omissiva (c.d. eutanasia passiva).

da parte di terzi»<sup>366</sup>; altri ancora, in dottrina, è orientato a configurare non solo naturalisticamente ma anche sul piano valutativo e normativo un *facere* nel comportamento del medico che interrompe la ventilazione<sup>367</sup>. Al riguardo – osserva Donini – la differenza, in termini di disvalore, è esigua tra staccare il respiratore e iniettare o aiutare a iniettare una dose letale<sup>368</sup>. Tanto più – aggiunge l'Autore – che i rifiuti di cure da parte del paziente sono espressione del suo diritto di morire, al pari del farsi dare la morte per mano del medico (eutanasia)<sup>369</sup>.

Contraria è altra parte della dottrina. La quale obietta che la sospensione o interruzione delle terapie rientra nello schema concettuale

<sup>366</sup> Così sent. C. cost. n. 242/2019 (p. 3 del *Cons. in dir.*) all'interno del seguente passaggio argomentativo: «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) [il corsivo è nostro] – 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».

<sup>367</sup> M. DONINI, *Il caso Fabo/Cappato fra diritto di non curarsi*, cit., p.122 in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit.: «Il killer commette se stacca il respiratore. Il medico commette egualmente. Se la sua sembra una omissione di terapia è perché è giustificato, non perché si astenga dall'agire. Se distacca fuori dei casi previsti resta un omicida. Dunque la soluzione è valutativa, normativa e scriminante: si sta illustrando e motivando un fenomeno autorizzativo-giustificante, non ci si limita a descrivere “fatti atipici”».

<sup>368</sup> M. DONINI, *ibidem*: «Ma in termini di disvalore, se stacca il respiratore iniettando un anestetico potrebbe, anche iniettare o aiutare a iniettare una dose letale. Le differenze si fanno esigue».

<sup>369</sup> M. DONINI, *ibidem*: «Se i rifiuti di cure possono essere esercitati come diritti senza necessità di motivazione al fine conclamato di morire, facendo immediatamente cessare la vita, e con essa, dolori insopportabili e lesivi del proprio senso di dignità, occorre spiegare perché non li si vuole classificare come espressione del diritto di morire, dato che non si tratta di rifiutare una terapia o un intervento, non essendo questa la posta in gioco. E la risposta è chiara: perché si teme la “deriva” dei passi successivi».

dell'«omissione» (*omissione mediante azione*)<sup>370</sup>. Questo perché: «allo stesso modo come il medico omette quando interrompe le misure di rianimazione iniziate con movimenti di massaggio, così si ha solo omissione allorché egli interrompe, su di un piano tecnologicamente più elevato, il lavoro di un macchinario»<sup>371</sup>. Per altri ancora: «oggettivamente le due categorie tendono a confondersi o a sovrapporsi e diventa davvero complicato dire se una determinata vicenda rientra nell'una o nell'altra»<sup>372</sup>.

In definitiva: «Il tema del rifiuto delle cure salvavita è caratterizzato da una notevole problematicità» [perché, è cosa ormai nota] «non risulta agevole la differenziazione tra forme commissive od omissive nelle situazioni in cui sia necessario un intervento attivo, come il distacco di un respiratore, o di un macchinario atto ad alimentare il paziente, mantenerne il battito cardiaco, ecc.»<sup>373</sup>. E c'è dell'altro perché, anche ammessa la sua natura omissiva, c'è da chiedersi se non debba valere anche in questa materia l'equiparazione tra cagionare e non impedire; nel qual caso, il distacco o spegnimento del sostegno artificiale che tiene in vita il paziente potrebbe rientrare nella forma dell'eutanasia attiva, o commissiva, per il principio dell'equivalenza tra azione ed omissione di cui all'art. 40 cpv. c.p.

È facile capire, allora, per quale motivo c'è stata sulla questione una pluralità di posizioni così diversificate e quindi un dibattito così travagliato. Ora, peraltro, è ancora più complicato mettere ordine in questo inestricabile groviglio a causa delle posizioni ancora più distanti assunte dalla dottrina su questo aspetto specifico del dibattito sul

<sup>370</sup> Tra gli altri, F. VIGANÒ, *Esiste un "diritto a essere lasciati morire in pace"?*, cit., p. 5 ss.; C. CUPELLI, *La disattivazione di un sostegno artificiale tra agire ed omettere*, cit., p. 1145 ss.

<sup>371</sup> A. ESER, *Possibilità e limiti dell'eutanasia dal punto di vista giuridico*, in AA.VV., *Vivere: diritto o dovere?* (a cura di) L. STORTONI, Trento, 1992, 82.

<sup>372</sup> A. D'ALOIA, *Eutanasia (dir. cost.)*, in *Digesto disc. pubbl.*, Agg. V, Torino, 2012, 340.

<sup>373</sup> S. CANESTRARI, *Delitti contro la vita*, cit., p. 511, in AA.VV., *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, cit.

tema, nel quale persistono (e convivono) posizioni di pensiero assai diversificate, che rendono problematico trovare un approccio meno conflittuale al problema, punti di convergenza, e soprattutto una soluzione almeno in parte condivisa.

A mio avviso è difficile negare che l'interruzione della ventilazione artificiale che mantiene in vita il paziente sia una condotta attiva. Tuttavia, considerato quanto precede, – e cioè che la soluzione del problema, assai complicato e incerto, è arrivata a un punto morto, – meglio, mi pare, che sia accantonato questo specifico aspetto del tema in discussione. Anche perché non è essenziale per rispondere all'interrogativo dal quale siamo partiti: se ha un senso (naturalmente per chi non si dichiara legalmente ed eticamente contrario all'eutanasia rifiutandola in maniera indiscriminata e generalizzata)<sup>374</sup> la diversità di disciplina tra il procurare la morte mediante una condotta inequivocabilmente *positiva*, “eutanasia attiva” (e “aiuto al suicidio”, art. 580 c.p., prima dell'intervento della sentenza Corte cost. 242/2019) *penalmente repressa* a titolo di omicidio del consenziente (art. 579); e il procurare la morte o concorrere a procurarla tramite la sospensione o interruzione di terapie salvavita o di trattamenti di sostegno vitale, una condotta *eticamente e giuridicamente lecita* esente da responsabilità civile e penale.

Dalla risposta negativa alla domanda (precisa e circoscritta) se è ragionevole, alla luce delle considerazioni di cui si è detto, la diversità di disciplina tra il procurare la morte mediante una condotta di *eutanasia attiva* e il procurarla tramite il rifiuto delle terapie *ab initio* o l'interruzione di quelle già in atto, deriva l'esigenza di un profondo ripensamento della complessa e controversa questione della punibilità della prima in rapporto all'impunità della seconda, e, credo, un

<sup>374</sup> Cioè nel caso di una condotta di eutanasia di soggetto affetto da patologie incurabili e insopportabili sofferenze, che chieda di essere aiutato a porre fine alla propria esistenza per mano del medico così come ha stabilito la Corte costituzionale con la decisione del 2019 che ha dichiarato la parziale incostituzionalità dell'art. 580 c.p.

argomento decisivo (tra gli altri) per introdurre la sua liberalizzazione nel nostro ordinamento, come subito vedremo.

Una domanda (e una risposta) che dunque, sia ben chiaro, non ha niente a che vedere con la “specificata” e “autonoma” questione se la desistenza o sospensione terapeutica ovvero il distacco di presidi sanitari salvavita configuri una condotta attiva o negativa, che è tutt’altra problematica.

Qui invece la questione riguarda se abbia senso “reprimere” la prima a fronte dell’“impunità” della seconda, e la risposta negativa dipende dalle seguenti considerazioni.

In breve. a) L’eutanasia passiva rappresenta, parimenti a quella attiva, la causa diretta (o meglio: la concausa) della morte del paziente, perché in assenza delle cure salvavita il malato va incontro a morte certa. b) Rifiutando *ab initio* il sostegno artificiale che lo tiene in vita o chiedendone il distacco o lo spegnimento, il paziente chiede il rispetto della libertà di disposizione del proprio corpo e quindi, di fatto, il riconoscimento del proprio diritto a morire, così come nel caso di richiesta dell’eutanasia attiva. c) In entrambi i casi, il diritto alla propria morte trova il suo fondamento nell’art. 32, co. 2 della Costituzione che riconosce alla persona la libertà di autodeterminazione nelle scelte terapeutiche e quindi il diritto di rifiutare le terapie salvavita e di decidere sulla propria esistenza<sup>375</sup>.

Si tratta, dunque, di due condotte sostanzialmente equivalenti che tendono a identificarsi e a sovrapporsi perché hanno in comune i tratti essenziali appena illustrati.

Né sembra deporre in senso contrario la tradizionale distinzione tra “lasciar morire” e “far morire”. Da un lato, infatti, eutanasia attiva e eutanasia passiva sono espressione di un unico, onnicomprensivo, “diritto di morire”; dall’altro lato, il “lasciar morire” equivale al “far morire”, perché la condotta del medico, che non attiva o sospende il meccanismo di sostegno artificiale o le terapie salvavita, contribuisce

<sup>375</sup> Sul rifiuto delle cure, cfr. fra gli altri S. CANESTRARI, *Delitti contro la vita*, p. 515 ss., cit., in AA.VV., *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, cit.

a cagionarne di propria mano la morte del paziente, come nel caso dell'eutanasia e del suicidio assistito.

Resta fermo che la prospettata equivalenza tra il procurare la morte mediante una condotta inequivocabilmente positiva ("eutanasia attiva") e il procurarla tramite la sospensione o interruzione di terapie necessarie alla sopravvivenza o il distacco di strumenti artificiali di sostegno vitale (c.d. "eutanasia passiva"), si può ben sostenere (o quanto meno rimettere in discussione) quale che sia la natura, omissiva o commissiva, della cessazione delle terapie salvavita o del distacco del macchinario di sostentamento vitale.

Sul fronte opposto, tra le «indebite riconduzioni al concetto eutanasiaco di situazioni a esso estranee», si è segnalato – per contro – proprio «l'improprio uso della categoria dell'eutanasia o del suicidio assistito cosiddetti passivi»<sup>376</sup>.

Tuttavia, se è vero che il medico accogliendo la richiesta del paziente di non attivare o sospendere le terapie salvavita o il meccanismo di sostegno artificiale lo "*lascia morire*", mentre nel caso dell'eutanasia attiva lo "*fa morire*" (ne cagiona di propria mano la morte), si tratta di due condotte sostanzialmente equivalenti perché, l'eutanasia attiva e l'omissione o interruzione di trattamenti di sostegno vitale praticate dal medico hanno in comune due elementi essenziali (di cui più sopra si è detto): la *causa* e la *volontà* della morte, sia pure, l'eutanasia passiva, in termini di "concausa" dell'evento e di "dolo eventuale" e, l'eutanasia attiva, di "causa" e di "dolo diretto".

### 3.1. *Eutanasia attiva ed eutanasia passiva a confronto nella sentenza 242/2019 della Corte costituzionale*

Tornando all'interrogativo dal quale siamo partiti, non è dato sapere perché l'"eutanasia passiva" ha una disciplina diversa dall'"eutanasia

<sup>376</sup> M. RONCO, *Impegno solidale per la vita*, cit., p. 210 in AA.VV., *Il diritto di essere uccisi*, cit.

attiva”: non punibile l’una e punibile l’altra. E non l’ha trovata la Consulta che, dichiarando la non punibilità del suicidio assistito, ha equiparato sul piano sanzionatorio una *condotta attiva* (“aiuto a morire”), non punibile (in parte) grazie all’intervento della stessa Corte, a una *condotta* (ritenuta da alcuni) *omissiva* (“interruzione o rifiuto di trattamenti salvavita da parte di pazienti capaci”), non punibile per legge.

Del resto, come ha messo opportunamente in luce la dottrina: «Nell’ambito della riflessione filosofica più recente sui problemi etico-giuridici sollevati dall’eutanasia [e dall’aiuto a morire], non mancano tuttavia autori che pongono in dubbio la persistente validità della distinzione tra agire ed omettere»<sup>377</sup>.

Ma non è soltanto questo: è che, come subito vedremo, nell’ottica della sentenza della Corte è ragionevole ritenere che l’equiparazione, sul piano sanzionatorio, tra “condotta attiva” (*aiuto a morire*) e “condotta passiva” (interruzione di terapie) – giusta o sbagliata che sia qui non importa – deve valere anche per l’“eutanasia” (*dare la morte*) perché l’eutanasia, con la sospensione/interruzione delle terapie, ha il medesimo rapporto del *suicidio assistito*. In entrambi i casi, infatti, da un lato, c’è una *condotta attiva*: “aiutare a morire” (suicidio assistito) e “dare la morte” (eutanasia), e, dall’altro, una *condotta* (ritenuta) *omissiva* (o *passiva*): non somministrazione o interruzione delle terapie di sostegno vitale.

Certo, come osserva Roberto Bartoli, sul piano causale è netta la distinzione tra, da una parte, l’interruzione di cure e, dall’altra, l’eutanasia o l’aiuto al suicidio. Nel primo caso, «la morte è conseguenza del decorso causale naturale insito nella patologia irreversibile»; invece «l’aiuto al suicidio [e l’eutanasia] implica un passaggio in più perché la morte è conseguenza di un nuovo e diverso decorso causale, con la conseguenza che colui che partecipa all’innesco di tale decorso contribuisce a cagionare la morte.

<sup>377</sup> G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale*, P.S., Vol. II, tomo primo, cit., p. 61.

Insomma, mentre nella prima ipotesi il medico lascia morire, nella seconda cagiona la morte»<sup>378</sup>.

La distinzione tra le due ipotesi, sotto il profilo causale, è ineccepibile. Tuttavia non è risolutiva rispetto al problema in discussione. Per due motivi.

Primo motivo. Il *lasciar morire* (sospensione/interruzione delle terapie) è causalmente diverso, è vero, dal *procurare la morte* (eutanasia) e dall'*aiutare a morire* (aiuto al suicidio): nel primo caso, la condotta del medico è un *non impedire*, negli altri due un *cagionare*. Però si ripropone pur sempre la domanda (ed è la vera domanda da porsi): «la distinzione tra sospensione del trattamento di sostegno alla vita e attiva determinazione della morte [anche se la prima è un “non impedire”, *lasciar morire*, e la seconda un “cagionare”, *un far morire*] è tale da reggere il peso morale che le viene attribuito da chi vede nella prima una pratica medica lecita e nella seconda un omicidio»<sup>379</sup>? La dottrina dà varie risposte alla domanda. Se prevale una risposta negativa (e, a nostro avviso, è la risposta giusta), da essa – è chiaro – «emerge l'esigenza di ripensare il problema dell'ammissibilità dell'eutanasia consensuale a prescindere dalle modalità (commissive od omissive) della sua esecuzione concreta»<sup>380</sup>.

Ma c'è di più, e veniamo al secondo motivo. L'interruzione o sospensione di cure, come ha osservato – a ragione – la dottrina appena citata, è identica all'aiuto al suicidio «se le vicende del fine vita sono guardate dal lato del soggetto passivo affetto da malattia

<sup>378</sup> R. BARTOLI, *L'ordinanza della Consulta sull'aiuto al suicidio: quali scenari futuri?* cit., p. 15, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, il quale mette in rilievo «la circostanza che, a ben vedere, nel momento in cui si è ritenuta fondata la questione di legittimità relativa all'aiuto al suicidio, la disciplina del fine vita ha compiuto un vero proprio salto decisamente significativo su cui occorre soffermare l'attenzione» (ivi).

<sup>379</sup> P. SINGER, *Ripensare la vita. La vecchia morale non serve più*, trad. it., Milano, 1996, p. 89 (citato da FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, vol. II, tomo primo. *I delitti contro la persona*, cit., p. 61, nota 5).

<sup>380</sup> G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale*, P.S., Vol. II, tomo primo, cit., p. 61.



irreversibile»; nel qual caso, «identiche sono non solo l'interruzione delle cure e l'aiuto al suicidio, ma anche, a ben vedere, la stessa eutanasia»<sup>381</sup>. Per contro, «se invece le vicende del fine vita sono guardate dal lato del soggetto attivo», in tal caso «emerge come l'interruzione delle cure sia in realtà diversa dall'aiuto al suicidio e dall'eutanasia»<sup>382</sup>.

Ora, la sentenza 242/2019 della Corte costituzionale, come osserva la stessa dottrina, «ha deciso di privilegiare la prima prospettiva» e, «così facendo, [ha compiuto] un vero e proprio salto visto che [ha reso legittima] una causazione della morte non più naturale ma innescata dall'uomo»<sup>383</sup>. In altre parole, dichiarando la (parziale) legittimità della fattispecie di aiuto a morire ha equiparato, sul piano sanzionatorio, il “cagionare” (*agevolazione al suicidio*) e il “non impedire” (*sospensione o interruzione delle terapie*): una equiparazione che si estende logicamente anche all'eutanasia perché essa è – parimenti un “cagionare” in rapporto con un “non impedire”<sup>384</sup>.

Tuttavia, prima di andare oltre vorrei sgombrare il terreno da possibili equivoci. Due cose vorrei soprattutto fossero chiare.

La prima. L'aver la sentenza della Corte equiparato, sotto il profilo sanzionatorio, il “non impedire” e il “cagionare”, vale a dire l'*interruzione delle terapie* (non punibile per legge) e l'*aiuto al suicidio* (non più punibile dopo l'intervento della Consulta), non tocca la problematica se questa scelta sia giusta o sbagliata. Su questo punto non occorre qui pronunciarsi. Perciò non rileva se abbia ragione, o meno, chi nega l'assimilazione tra sospensione/interruzione delle terapie e

<sup>381</sup> R. BARTOLI, *L'ordinanza della Consulta sull'aiuto al suicidio: quali scenari futuri?* cit, p. 15, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit.

<sup>382</sup> R. BARTOLI, *ibidem*.

<sup>383</sup> R. BARTOLI, *ibidem*.

<sup>384</sup> Così, ripeto, R. BARTOLI, *ibidem*: «se invece le vicende del fine vita sono guardate dal lato del soggetto passivo affetto da malattia irreversibile [è la scelta operata dalla Corte], identiche sono non solo l'interruzione delle cure e l'aiuto al suicidio, ma anche, a ben vedere, la stessa eutanasia».

aiuto al suicidio<sup>385</sup> e, a maggior ragione, tra sospensione/interruzione delle terapie ed eutanasia<sup>386</sup>.

Ciò che rileva, piuttosto, ed è la seconda cosa che vorrei mettere in chiaro, è la conseguenza che deriva (o sembra derivare) dalla scelta della Corte: vale a dire dal guardare «le vicende del fine vita [...] dal lato del soggetto passivo affetto da malattia irreversibile»<sup>387</sup>. Da questa prospettiva

<sup>385</sup> Ad esempio, G.M. FLICK, *Dignità del vivere e dignità nel morire*, cit., p. 2314, a cui avviso è «insuperabile [...] la disegualianza tra il coinvolgimento del terzo nel sospendere un trattamento di sostegno vitale, su richiesta attuale e consapevole dell'interessato [...] e il coinvolgimento invece del terzo nella somministrazione di una sostanza letale che provochi la morte dell'interessato, se pure su richiesta consapevole di quest'ultimo. Il risultato finale è eguale; ma il modo con cui vi si arriva è radicalmente diverso e di ciò deve tener conto il diritto nelle sue valutazioni. Nel primo caso infatti si rimane pur sempre nell'ambito della disponibilità e del consenso (o rifiuto) al trattamento terapeutico o all'intervento di sostegno vitale; nel secondo invece si varca il confine coinvolgendo il terzo nell'esercizio del "diritto di morire". Non intendo con questa distinzione addentrarmi nella generalizzazione e nell'analisi di una casistica legale sulla distinzione fra azione od omissione [...]. Intendo solo sottolineare quella che a mio avviso è e deve rimanere la distinzione tra l'inviolabilità della vita da parte dei terzi, nonostante la presenza di un consenso dell'interessato alla sua violazione; e la disponibilità personalissima della vita da parte di ciascuno». Contro l'assimilazione tra sospensione/interruzione delle terapie e aiuto al suicidio v. inoltre P.F. BRESCIANI, *Termini di giustificabilità del reato di aiuto al suicidio e diritti dei malati irreversibili, sofferenti, non autonomi, ma capaci di prendere decisioni libere e consapevoli* (Nota a Corte cost., ord. n. 207/2018), in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 14 dicembre 2018; G. RAZZANO, *La Corte costituzionale sul caso Cappato: può un'ordinanza chiedere al Parlamento di legalizzare il suicidio assistito?*, in [Dirittifondamentali.it](http://Dirittifondamentali.it) - Fascicolo 1/2019.

<sup>386</sup> Così Cass. civ., sez. I, 4. 10.2007, n. 21748, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 384, con nota di M.C. BARBIERI, *Stato vegetativo permanente: una sindrome "in cerca di un nome" e un caso giudiziario in cerca di una decisione. I profili penalistici della sentenza Cass., 4 ottobre 2007, sez. I, civile sul caso di Eluana Englaro*, ivi, la quale sottolinea che «il rifiuto delle terapie medico-chirurgiche, anche quando conduce alla morte, non può essere scambiato per un'ipotesi di eutanasia, ossia per un comportamento che intende abbreviare la vita, causando positivamente la morte, esprimendo piuttosto tale rifiuto un atteggiamento di scelta, da parte del malato, che la malattia segue il suo corso naturale».

<sup>387</sup> R. BARTOLI, *L'ordinanza della Consulta sull'aiuto al suicidio: quali scenari futuri?* cit., 15, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine*, cit.

(lo abbiamo visto sopra ma lo ricordo ancora una volta), l'*interruzione di cure* (il non impedire) è identica all'*aiuto a morire* (il cagionare)<sup>388</sup>. Ed è proprio per questo che la Corte ha ritenuto implicitamente equivalenti sotto il profilo sanzionatorio le due condotte e quindi parzialmente legittimo il suicidio assistito.

Tuttavia muovendo dalla prospettiva che ha privilegiato la sentenza della Corte, «identiche sono non solo l'interruzione delle cure e l'aiuto al suicidio, ma anche, a ben vedere, la stessa eutanasia»<sup>389</sup>. E ciò per il semplice motivo che (come suppone la citata dottrina) anch'essa, al pari dell'aiuto al suicidio, è un cagionare equiparato nella prospettiva della Corte (e del resto logicamente equiparabile) al non impedire (interruzione di cure). Per conseguenza, anche la pratica eutanasi richiede lo stesso trattamento del suicidio assistito – non punibilità.

Alla luce delle considerazioni appena svolte, si può concludere che – senza ombra di dubbio – dalla sentenza 242/2019 della Corte costituzionale discende una palese violazione del principio di eguaglianza-ragionevolezza avendo la sentenza della Corte – in base alla equiparazione del cagionare (suicidio assistito) al non impedire (interruzione di cure) – introdotto nel nostro ordinamento l'impunità per il *solo* «aiuto a morire» e non anche per l'«eutanasia», malgrado si tratti – anche per essa – di “un cagionare” equiparabile (ed equiparato implicitamente dalla Corte) al “non impedire”.

Se le cose stanno così, in caso di mancata introduzione nel nostro ordinamento da parte del legislatore di una disciplina della materia che renda lecita anche l'*eutanasia volontaria medicalmente assistita*, è probabile che un giudice, che si trovi a decidere sull'applicazione dell'art. 579 c.p. al sanitario che procura, col suo consenso, la morte di una persona affetta da una patologia irreversibile e sofferenze intollerabili, sollevi una questione di legittimità costituzionale per violazione dell'art. 3 Cost. a causa della discriminatoria e irragionevole disparità di trattamento tra l'omicidio del consenziente *medicalizzato* (eutanasia per

<sup>388</sup> R. BARTOLI, *ibidem*.

<sup>389</sup> R. BARTOLI, *ibidem*.

mano del medico, punibile) e il vigente aiuto *medico* a morire (suicidio *medicalmente* assistito, non punibile), dato che, ripeto, a fronte della liceità dell'«assistenza al suicidio» riconosciuta dalla sentenza 242/2019 della Corte costituzionale, in quanto equiparata alla interruzione di cure (il «lasciar morire»), appare priva di qualsiasi giustificazione l'attuale incriminazione dell'«eutanasia consensuale» (il «far morire»), visto che anch'essa, in presenza di analoghi presupposti e con gli stessi limiti, è equiparabile (e implicitamente equiparata dalla Corte) «al lasciar morire», cioè alla interruzione di cure.

Ed è da supporre che, restando inerte il legislatore, sarà la stessa Corte costituzionale a risolvere il problema: ossia a porre fine alla discriminatoria differenziazione di disciplina tra aiuto a morire (suicidio assistito) e omicidio del consenziente (eutanasia volontaria). Con la conseguenza che, facendo ricorso a quella stessa supplenza da più parti criticata della quale è stata *costretta* ad avvalersi in occasione del suo intervento sul suicidio assistito, dovrà (dovrebbe, per coerenza) ritenere ragionevole (e quindi disporre), sia pure in via giurisprudenziale, l'omologazione di trattamento delle due condotte, eutanasia e aiuto a morire.

Poste queste premesse, non si può non mettere in risalto, a questo punto, una contraddizione di fondo nella sentenza della Corte.

Per un verso, infatti, si è mostrata “oggettivamente” contraria alla legittimazione dell'eutanasia consensuale, come ho argomentato in dettaglio in precedenza ed è opportuno qui ricordare (ripeto cose già dette perché mi sembra opportuno mantenere legati profili della questione-eutanasia indissolubilmente connessi)<sup>390</sup>. Ed invero. Il trattamento di sostegno vitale, previsto dalla sentenza 242/2019 come condizione o – meglio – una delle condizioni perché si realizzi la causa di non punibilità per il reato di aiuto al suicidio, a volte impedisce al malato di spegnere la macchina che lo tiene in vita e quindi di procurarsi “di mano propria” la morte con l'aiuto di terzi (*suicidio assistito*), e richiede perciò che sia procurata “per mano altrui”. Ma la Corte non ha

<sup>390</sup> V. *infra*, Parte IV, § 2.

depenalizzato l'*eutanasia consensuale*. Poteva, invece, ritagliare una più ampia area di non conformità costituzionale della fattispecie criminosa di cui all'art 580 c.p., dichiarando la parziale liceità dell'«aiuto a morire» anche nel caso del paziente incapace di togliersi la vita di mano propria, riconoscendo così – indirettamente – il suo diritto a porre fine alla propria esistenza attraverso una pratica eutanasi.

Ora, il fatto che la sentenza della Corte non depenalizza la condotta del medico che *aiuta a morire* il paziente cagionandone di “propria mano” la morte perché non può procurarsela da solo lasciando invariata la disciplina dell'omicidio del consenziente, fa intravedere, come si è fatto rilevare in precedenza, la “contrarietà” della Corte alla legalizzazione della pratica eutanasi, non proclamata a chiare lettere ma suggerita tra le righe.

Ma c'è di più. Con la previsione del trattamento di sostegno vitale quale condizione per la liceità del *suicidio medicalmente assistito*, ha creato un precedente che – indirettamente – “ostacola” la strada alla legalizzazione dell'eutanasia, in quanto non vi è ragione che detto trattamento (come pure il tipo di malattia) che impedisce al paziente di togliersi la vita “per mano propria” con l'aiuto di terzi non debba tradursi in un legittimo ostacolo *anche* al procurarsi la morte “per mano altrui”.

Per altro verso, – da qui la rilevata contraddizione di fondo nella sentenza 242/2019 della Corte costituzionale, – si è mostrata invece “favorevole” alla pratica eutanasi perché, guardando le vicende del fine vita dal lato del soggetto passivo (è la prospettiva privilegiata dalla Corte), ha equiparato alla “interruzione di terapie” non solo il suicidio medicalmente assistito (l'*aiuto a morire*) ma (“implicitamente”), in una paradossale eterogenesi dei fini, anche l'*eutanasia* (il *far morire*) – due pratiche mediche che conducono entrambe alla morte con un'azione positiva<sup>391</sup>.

<sup>391</sup> Così R. BARTOLI, *L'ordinanza della Consulta sull'aiuto al suicidio*, cit., p. 15, in *Il caso Cappato*, cit.

#### 4. ...e tra “eutanasia attiva diretta” ed “eutanasia indiretta”

Un'altra tipologia di eutanasia degna di nota che merita di essere rapidamente ricordata è la cosiddetta *eutanasia indiretta*: somministrazione di farmaci analgesici nelle fasi terminali della malattia richiesta o autorizzata dal paziente con l'obbiettivo “primario” di alleviarne il dolore che provoca spesso anche l'anticipazione della morte. Cioè un doppio effetto.

Considerata dal punto di vista del decesso del paziente, l'eutanasia indiretta presenta a volte (non sempre) una forte affinità non solo con l'aiuto medico a morire (non a caso, oggi parzialmente lecito per effetto della sentenza 242/2019 della Corte costituzionale), anche con la morte provocata per mano del medico (eutanasia attiva). Ma la prima, a differenza della seconda, esclude la responsabilità penale e civile del sanitario. E non potrebbe essere altrimenti, preso atto che, come sappiamo, alleviare le sofferenze del paziente (salvo un suo rifiuto) rientra tra i doveri professionali del medico. Per questo la sua condotta non è punibile per legge<sup>392</sup>, sebbene abbia l'effetto di accelerare la verifica del decesso e sia da lui consapevolmente accettato al momento della somministrazione del farmaco, anche se non direttamente voluto.

Il tema del rapporto tra eutanasia attiva *diretta* ed eutanasia attiva *indiretta*, di conseguenza, è caratterizzato da una grossa problematicità che mette in discussione la punibilità dell'una a fronte della non punibilità dell'altra. È un tema di cui si sa poco – dottrina e giurisprudenza lo hanno esaminato solo di sfuggita, dedicandovi scarsa attenzione, poco impegno e inadeguato approfondimento. Per cui non si è ancora affrontato a fondo il problema se le due condotte siano in qualche misura equiparabili<sup>393</sup>.

Certo, il caso del medico che cagiona di propria mano la morte

<sup>392</sup> E ciò sulla base della l. n. 308/2010 e del riconoscimento legislativo (l. n. 12/2001) dell'uso dei farmaci analgesici oppiacei nella terapia del dolore.

<sup>393</sup> Sulla eutanasia indiretta, v., tra gli altri, S. SEMINARA, *Riflessioni in tema di suicidio*

del paziente per liberarlo senza indugio da una malattia irreversibile e sofferenze insopportabili è molto diverso “sul piano naturalistico” dal somministrare sostanze analgesiche finalizzate prioritariamente ad alleviarne il dolore, sia pure con la previsione (a volte anche certa) di abbreviare in tempi rapidi la vita.

Ed invero. La somministrazione del farmaco antidolorifico (“eutanasia indiretta”), da un lato, procura l’evento letale in un momento imprecisato e incerto del percorso che conduce alla morte; dall’altro, provoca nel medico, e nel paziente, un discostarsi in qualche modo dalla consapevolezza della possibile conseguenza mortale, per quanto prevedibile. L’“eutanasia attiva diretta”, invece, dovendo per essa intendersi nell’accezione più appropriata la volontaria e diretta causazione della morte, si traduce nella soppressione immediata e intenzionale della vita, nella brusca e rapida interruzione dell’esistenza in vita del suo titolare – un drammatico evento che si verifica senza margini di dubbio, “ineluttabilmente”, e per giunta “pienamente” previsto e “direttamente” accettato, anzi voluto, dal medico e dal paziente. Da qui l’opportunità di distinguere già sul piano lessicale quest’ultima categoria di eutanasia dalla prima.

Ciò malgrado, le due condotte s’intrecciano e si sovrappongono sia pure in un rapporto di elevata complessità – ovviamente nel caso in cui l’evento-morte sia conseguenza della somministrazione del farmaco analgesico e non del progredire o aggravarsi della malattia (il che può chiaramente risultare da competente verifica e rigoroso accertamento), cosicché devono ritenersi “sostanzialmente” equiparabili anche sulla base dei tratti essenziali comuni, come subito vedremo. Né ostacola tale sostanziale equivalenza la loro indubbia diversità naturalistica, perché sono ben equiparabili “da un punto di vista “normativo” e “valutativo”.

Allo scopo di evitare fraintendimenti, prima però una precisazione. Il riconoscimento di una parità di trattamento ad entrambe le tipolo-

*e di eutanasia*, cit., p. 702; L. MASERA, *Delitti contro la vita*, cit., p. 63, in *Reati contro la persona*, cit.

gie di eutanasia non comporta la qualificazione giuridica dell'eutanasia indiretta in termini di eutanasia diretta, col risultato che (in teoria) la prima sarebbe da considerare, all'interno dell'attuale ordinamento, meritevole di repressione penale come la seconda. Invero, la sua liceità non è mai stata messa in discussione ed è praticata senza obiezioni in tutti i Paesi occidentali. In discussione – almeno a nostro avviso – è l'attuale incriminazione dell'una (eutanasia attiva diretta) a fronte della non punibilità dell'altra (eutanasia indiretta).

In altre parole, la mia critica tende semplicemente a dimostrare che non ha senso che la legge preveda un diverso trattamento per due condotte “sostanzialmente” equivalenti, con conseguente sospetta violazione del principio costituzionale di eguaglianza e ragionevolezza. Una disciplina positiva che, da un lato, permette a un paziente afflitto da una grave malattia e sofferenze non più sopportabili di morire facendosi somministrare un farmaco antidolorifico che procura la morte; dall'altro non gli consente di pervenire al medesimo risultato attraverso una modalità di congedo dalla vita più rapida e diretta, da lui considerata conforme alla propria visione della dignità nel morire e meno carica di sofferenze per le persone che gli sono care.

La questione solleva, più in generale, un problema in merito all'uso di farmaci antidolorifici nella fase terminale della vita, che la dottrina si è posta però indipendentemente dalla questione dell'equivalenza (da noi prospettata) fra eutanasia diretta ed eutanasia indiretta. Il problema è «di come argomentare in termini penalistici la legittimità di condotte che *prima facie* paiono integrare gli estremi dell'omicidio doloso (almeno con dolo eventuale), in quanto hanno cagionato l'anticipazione dell'evento-morte, la cui possibile verifica è consapevolmente accettata dal sanitario al momento della somministrazione del farmaco»<sup>394</sup>.

L'argomento decisivo, portato a sostegno della liceità penale della condotta in discussione, è il fatto che, nel caso dell'eutanasia indiretta, «l'anticipazione del decesso costituisce una conseguenza

<sup>394</sup> Così, L. MASERA, *Delitti contro la vita*, cit., p. 64, in *Reati contro la persona*, cit.



collaterale dell'atto medico, non imputabile al sanitario al pari di ogni effetto indesiderato (per quanto prevedibile) di un trattamento condotto secondo le *leges artis*»<sup>395</sup>.

La soluzione proposta, considerata la più convincente e la più diffusa nella dottrina più recente tra le numerose avanzate al riguardo, è di per sé ineccepibile per giustificare la liceità dell'eutanasia indiretta ma non appare decisiva per negare che anche l'eutanasia diretta non andrebbe punita. Utilizzata a tale scopo, la soluzione proposta non sarebbe esente da dubbi e perplessità. Sulla base delle seguenti considerazioni.

Intanto, non può assumere rilievo decisivo al fine di escludere la parità di disciplina tra le due forme di eutanasia il fatto che l'eutanasia indiretta si inserisce necessariamente nel corso di un processo (malattia irreversibile e sofferenze intollerabili) già iniziato naturalmente e autonomamente che conduce poi alla morte del paziente. Né il fatto che lungo le fasi della deliberazione e dell'esecuzione delle rispettive condotte, nel caso dell'eutanasia attiva la volontà del medico è fermamente indirizzata verso l'evento-morte e il decesso deriva quale diretta conseguenza della sua condotta e della volontaria e consapevole richiesta dell'aspirante suicida, mentre nel caso dell'eutanasia indiretta la morte è solo accettata dal medico e il paziente la subisce senza volerla, anche se la prevedono entrambi come certa.

Ciò malgrado, infatti, tra le due pratiche mediche c'è una stretta connessione, com'è dimostrato dalla circostanza che, entrambe, sottendono analoghe tematiche e hanno in comune gli stessi presupposti essenziali: in punto di fatto, una malattia inguaribile fonte di acute sofferenze ritenute insopportabili; sul piano giuridico, il diritto di morire costituzionalmente garantito. Anche da qui emerge l'aspetto critico dell'attuale disciplina che risulta inoltre – forse

<sup>395</sup> L. MASERA, *ibidem*. L'autore richiama per una soluzione analoga S. CANESTRARI, *Delitti contro la vita*, p. 506, cit., in AA.VV., *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, cit. e S. SEMINARA, *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia*, cit., p. 706.

ancora di più – sotto due contigui profili: l'uno oggettivo, l'altro soggettivo.

Sotto il primo profilo. Il trattamento antidolorifico, sebbene fondamentalmente indirizzato a dare sollievo alle sofferenze del malato, non di rado abbrevia la durata della vita. Ora, è vero, «l'effetto secondario di anticipare la morte del paziente [...] è conseguenza delle cure palliative [sebbene siano] dirette [...] a lenire il dolore, e non a sopprimere la vita»<sup>396</sup>. Tuttavia, la somministrazione del sedativo da parte del medico contribuisce, di per sé, a cagionare l'esito letale (l'effetto secondario), sicché la sua condotta è causa (o concausa) dell'evento morte al pari dell'eutanasia attiva "diretta". Così, tra gli altri, Canestrari a cui avviso, perlomeno «sul piano puramente naturalistico», «la condotta del medico che prescrive o somministra dosi di sedativi tali da anticipare il momento della morte è [oltre che commissiva] causale nei confronti dell'esito letale e direttamente produttiva di effetti nell'organismo del paziente»<sup>397</sup>. Con conseguente avvicinamento (o, meglio, assimilazione) delle due forme di eutanasia sul piano oggettivo.

Sotto il profilo soggettivo. Malgrado lo scopo prioritario dell'eutanasia indiretta non sia l'anticipazione del momento della morte perché la somministrazione dei sedativi da parte del medico è diretta principalmente a rendere più lievi e più sopportabili le sofferenze del paziente mentre nel caso dell'eutanasia attiva "diretta" l'accorciamento della vita (meglio: la morte) rappresenta la principale finalità perseguita dal sanitario, tuttavia la sua assimilazione sotto il profilo soggettivo all'eutanasia diretta si riscontra nel fatto che il suo decesso è stato previsto dal medico come possibile o probabile, e quindi può integrare (se non il dolo diretto) il dolo eventuale dell'omicidio del consenziente (art. 579 c.p.)<sup>398</sup>. E lo integra sicuramente nell'ipotesi (del resto, non rara) che il malato, malgrado la somministrazione di farmaci antidolorifici nel

<sup>396</sup> S. CANESTRARI, *Delitti contro la vita*, p. 511, cit., in AA.VV., *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, cit.

<sup>397</sup> Così S. CANESTRARI, *ibid.*, p. 513.

<sup>398</sup> S. CANESTRARI, *ibid.*, p. 515.

dosaggio massimo tollerabile, continui a lamentare sofferenze acute e spasmi dolorosi diffusi, e «il medico accolta la richiesta del paziente di somministrare [...] dosi massicce di sedativi accettando di determinare una morte rapida [...]»<sup>399</sup>. Quindi, anche dal punto di vista soggettivo le due condotte sono perfettamente collegate.

Resta aperto il problema se il medico abbia l'obbligo di rifiutare la richiesta del paziente che conduce sicuramente alla morte, con conseguente responsabilità, se l'accoglie, a titolo di omicidio volontario ex artt. 575 o 579. Non credo. Perché il suo intervento rientra nel rapporto fiduciario tra medico e paziente<sup>400</sup>.

Ed invero. Una volta riconosciuto che vengono in rilievo anche in materia di cure palliative e di terapia del dolore i principi fondamentali che trovano espresso riscontro nella Costituzione (artt. 13, co. 1 e 32, co. 2) e nella legislazione ordinaria (l. 219/2017, tra le altre): libertà personale, diritto di autodeterminazione cui si ricollega la tutela della dignità della persona, divieto di trattamenti sanitari senza il consenso o contro la volontà del paziente (dal quale deriva l'"incoercibilità del vivere" e il venir meno dell'"obbligo giuridico di cura" gravante sul medico) è difficile sostenere che il medico sia tenuto a non accogliere (o a rifiutare) la richiesta del paziente, libero ed informato, di mettere in pratica le terapie richieste nella *misura* e nelle *modalità* "necessarie" per rendere più sopportabili le sue sofferenze, anche a costo della perdita della vita.

Affermare il contrario, non significa solo approvare (*sul piano formale*) una condotta del medico contraria ai suoi doveri profes-

<sup>399</sup> S. CANESTRARI, *ibid.* Naturalmente nessun dubbio che «l'anticipazione dell'evento morte non è imputabile al sanitario che ha prescritto o somministrato i mezzi terapeutici» [...], «nelle ipotesi in cui la cura palliativa sia necessaria e proporzionata al dolore». In particolare, osserva l'A., «occorre avere piena consapevolezza del fatto che l'esito mortale è conseguenza di una condotta conforme ai doveri professionali - curativi e terapeutici - del medico» (*ivi*, p. 514).

<sup>400</sup> Di diverso avviso, S. CANESTRARI, *ibid.*, il quale non esclude la punibilità della somministrazione di sedativi quando in particolare «il sanitario accetta di abbreviare la vita del paziente assumendo un rischio (non consentito) "doloso"», nel qual caso «sussiste una responsabilità dolosa "indiretta"».

sionali, vale a dire la somministrazione di sedativi in dosi insufficienti ad alleviare le sofferenze del paziente, anche se allo scopo di evitare la morte immediata come effetto collaterale; comporta altresì (*sul piano sostanziale*) condannare il paziente a vivere la parte residua della propria vita in condizioni disumane e non più tollerabili.

Tornando alla questione della parità di trattamento delle due forme di eutanasia da noi prospettata, chi è contrario all'impunità per entrambe potrebbe far leva sul fatto che, a differenza dell'eutanasia indiretta, nel caso dell'eutanasia diretta la morte del paziente è, *sul piano oggettivo*, la conseguenza "esclusiva" della condotta del medico e, *su quello soggettivo*, la "principale finalità" da lui perseguita.

Un'argomentazione che risulta chiaramente infondata non appena si consideri che, come ho già detto prima, nel caso dell'eutanasia indiretta la somministrazione di farmaci analgesici è, *sul piano oggettivo*, al pari dell'eutanasia diretta, causa della morte del paziente, ed è del tutto irrilevante che il decesso sia conseguenza solo "collaterale" dell'intervento medico perché contribuisce pur sempre a procurare l'esito letale (peraltro, con una *condotta commissiva*)<sup>401</sup>. Detto questo, è un dato marginale che il decesso è "un effetto secondario" e che la somministrazione dei farmaci letali (la condotta del medico) è con-causa della morte, mentre nel caso dell'eutanasia diretta la morte è la "conseguenza primaria" della condotta del medico, che accoglie la richiesta del paziente di sottrarlo, senza indugio, alle proprie sofferenze, non con l'accorciamento della durata della vita, ma con la sua soppressione immediata.

Sul piano soggettivo. Anche nel caso dell'eutanasia indiretta il medico, pur non avendo come fine la soppressione "intenzionale" della vita del paziente perché la sola finalità da lui perseguita è quella di rendere più sopportabili le sue sofferenze, accetta il decesso (l'effetto secondario) con piena coscienza e volontà (almeno nei termini di un dolo indiretto o diretto di secondo grado).

<sup>401</sup> Così S. CANESTRARI, *ibid*, p. 513.

Insomma, le due pratiche mediche sono accomunate da due elementi essenziali che appartengono all'eutanasia indiretta esattamente come all'eutanasia diretta: la *causa* della morte e l'*elemento soggettivo*, e mi sembra che si debba dare poco peso alle disparità esistenti in ogni una di esse che sono differenze di contorno, che non hanno rilievo determinante. Se dunque gli elementi essenziali delle due condotte sono simili e gli altri accidentali, vanno disciplinate, oltre ogni ragionevole dubbio, in maniera simile.

Che siano sostanzialmente e giuridicamente equiparabili, lo conferma la circostanza che a fondamento delle due pratiche mediche c'è, da un lato, una medesima situazione di fatto (paziente affetto da una malattia inguaribile fonte di acute sofferenze), dall'altro, una comune disciplina costituzionale (esercizio di un diritto costituzionalmente garantito).

L'errore è trascurare che il medico anche nel caso dell'eutanasia indiretta è *causa* della morte del paziente (per quanto in concorso con i farmaci letali) e l'accetta *con dolo* (non importa se solo eventuale).

Pur consapevoli della distanza tra eutanasia diretta ed eutanasia indiretta nelle loro modalità di attuazione, non si può dunque non riconoscere l'esistenza nei rispettivi settori di elementi *essenziali* comuni quali quelli appena illustrati, che legano tra loro le due forme di eutanasia e dai quali emerge un rapporto di sostanziale identità tra le relative condotte, la cui equivalenza, di facile verifica anche pratica, impone quindi la necessità di una comune disciplina.

Le due pratiche mediche s'avvicinano, anche se non in rapporto di totale identità, soprattutto nei casi di malati gravemente sofferenti bisognosi di dosi massicce di sedativi per sopportare il dolore che, pur prevedendo a breve termine il decesso, chiedono, ed accettano, di congedarsi prematuramente dalla vita.

In casi del genere è, all'evidenza, irrazionale e discriminatorio che il medico debba rispondere di omicidio del consenziente o, addirittura, di omicidio volontario, con l'aggravante della minorata difesa e della premeditazione, e subire l'inflizione di una pena sentita come "ingiusta" o comunque non adeguata al fatto

commesso, se cagiona di propria mano la morte del paziente a fronte del fatto che non ne risponde se, ad esempio, somministra a un malato oncologico una dose maggiorata di farmaci antidolorifici per lenire il dolore da cui ne deriva la morte sebbene, come nel caso dell'eutanasia diretta, non sia il risultato "naturale" del suo stato di salute e delle sue patologie invalidanti, ma si verifica per effetto del contributo causale del sanitario, che la prevede e l'accetta quantomeno con dolo eventuale.

In definitiva, l'errore è valorizzare aspetti secondari (contributo "solo" *concausale* alla produzione dell'esito letale e dolo "solo" *eventuale*) e trascurare quelli essenziali.

Come già accennato, la parità di trattamento sanzionatorio (impunità di entrambe le pratiche mediche) non significa però "convertire" l'eutanasia indiretta sotto tutti i profili nell'eutanasia diretta. Ricondurla interamente a quest'ultima, comporterebbe una confusione di due tipologie di eutanasia essenzialmente diverse sul piano naturalistico. Ma non su quello valutativo e normativo, come abbiamo visto. Da questo punto di vista risultano "sostanzialmente" equivalenti: per *disvalore intrinseco*, per chi nega l'esistenza di un diritto a morire; e, per chi riconosce tale diritto, perché entrambe espressione di un *valore positivo*: la tutela dell'autodeterminazione terapeutica in tutte le fasi della vita, anche nella fase terminale dell'esistenza umana.

Per contro. La diversità di trattamento delle due pratiche mediche - e quindi la punibilità dell'eutanasia - trova fondamento nella configurazione della pratica eutanastica in termini di "valore negativo", secondo la ben nota teorizzazione ideologica della concezione della vita quale bene sottratto sul piano etico-culturale prima ancora che giuridico alla disponibilità del suo titolare, in modo assoluto e in tutte le sue modalità di attuazione. Prima fra le quali la soppressione della propria vita per mano altrui, ancorché col consenso e nel ritenuto interesse del medesimo.

Insomma, l'idea che l'omogeneità delle due pratiche mediche non esiste si può leggere come un modo per confermare l'illiceità della pratica eutanastica e la validità della scelta di non introdurla

nel nostro sistema penale. Alla luce delle chiarificazioni sopra illustrate, si comprende perché se è vero che procurare o accelerare la morte tramite farmaci analgesici non è propriamente omicidio ma solo l'effetto negativo del ridurre o lenire le acute sofferenze di malati prossimi alla morte, non debba esserlo neppure la condotta del medico che, tramite una condotta attiva, procura intenzionalmente la (immediata e non differita) sottrazione alla vita di chi decida di liberarsi da una malattia incurabile e sofferenze non più sopportabili e da una lunga, straziante e lenta agonia.

## PARTE VII

### 1. *Una breve riflessione sulle possibili modalità di disciplina dell'eutanasia attiva*

Uno dei temi più controversi in materia di eutanasia in prospettiva della sua legalizzazione, è l'individuazione dei criteri per stabilire i confini di liceità della condotta del sanitario che ne cagiona di propria mano la morte, col consenso o a richiesta del paziente e cioè come regolarla nel caso di una sua introduzione nel nostro ordinamento. Sulla quale peraltro – sia detto per inciso – persiste uno scetticismo diffuso, anche se, provando a guardare lontano, non escluderei – sia pure con massime cautele e minime illusioni – che la politica riesca a prendere su di sé la responsabilità di mediare e decidere e quindi di codificarla e ammetterla nel nostro sistema penale. Ma si tratta di un obbiettivo più facile da auspicare che da realizzare. In realtà è tutto da vedere se, e come, tali attese troveranno attuazione.

Un punto fondamentale riguarda le modalità di una disciplina dell'eutanasia costituzionalmente compatibile. Non lo è certamente quella attualmente in vigore. Come abbiamo cercato di dimostrare, infatti, è irrazionale e discriminatorio, da un lato non punire – a ragione – il medico che col suo consenso o a sua richiesta per sottrarlo a una tortura senza tregua, aiuta a morire un malato che si dà la morte di propria mano (suicidio medicalmente assistito) ovvero lo lascia morire omettendo o interrompendo terapie salvavita (eutanasia passiva o omissiva) o somministrando un farmaco letale per lenire le sue sofferenze (eutanasia indiretta) e, dall'altro, punire il medico che, in



presenza delle stesse condizioni che rendono lecito il suicidio assistito, gli dà di propria mano la morte (eutanasia attiva).

Ma non sarebbe in linea con la Costituzione, è chiaro, oltre che inaccettabile dal punto di vista etico, prima ancora che giuridico, – lo abbiamo più volte segnalato, – la sua introduzione *senza* limiti e regole. Vale a dire la radicale abrogazione dell'art. 579 c.p.<sup>402</sup>. Come scrivono a riguardo i giudici della Consulta nella recente sentenza n. 50/2022: «quando viene in rilievo il bene della vita umana, [...], la libertà di autodeterminazione non può mai prevalere incondizionatamente sulle ragioni di tutela del medesimo bene, risultando, al contrario, sempre costituzionalmente necessario un bilanciamento che assicuri una sua tutela minima»<sup>403</sup>.

Ciò che realisticamente può delinearsi in futuro è, dunque, una “parziale” modifica della fattispecie di cui all'art. 579, vale a dire una sorta di “omicidio del consenziente medicalizzato”, che può anche definirsi *eutanasia attiva consensuale medicalmente assistita*<sup>404</sup>.

La sua riscrittura, con le inevitabili scelte discrezionali ad essa

<sup>402</sup> Come ha osservato Massimo Donini, ed è opinione sulla quale non c'è nessun dissenso in dottrina, «appare francamente assurdo abolire integralmente e per sempre l'omicidio del consenziente, che è anche norma di favore rispetto all'omicidio doloso, lasciando in vita la punibilità per l'ipotesi minore». M. DONINI, *Il senso “ammissibile” del quesito referendario sull'aiuto a morire*, cit., 2.

Vale la pena di ricordare che tale reato non era previsto dal codice italiano del 1889 e la ragione della sua introduzione nel codice del 1930 è chiarita nella Relazione al Re del Ministro Guardasigilli sul testo definitivo del codice penale, n. 190: «La pratica giudiziaria, durante l'applicazione del codice del 1889, non si poté mai persuadere che l'omicida comune e l'uccisore del consenziente dovessero trattarsi alla medesima stregua, e perciò essa cercò costantemente, per vie diverse, di trovare un'attenuazione per quest'ultimo delinquente. E, non di rado, dall'attenuante si passò all'impunità, che appunto si è voluto evitare prevedendo specificamente questa meno grave ipotesi criminosa».

<sup>403</sup> È la sentenza che ha dichiarato l'inammissibilità del referendum con il quale si chiedeva l'abrogazione parziale dell'art. 579 c.p. (omicidio del consenziente).

<sup>404</sup> Salva la possibilità di allargarne in parte la legittimità per farvi rientrare, a certe ben definite e rigorose condizioni, alcuni casi di eutanasia realizzati al di fuori del rapporto medico-paziente.

connesse, richiede perciò, senza ombra di dubbio, che l'intervento del legislatore non sia "semplificatorio e abrogativo", come il quesito referendario sull'abolizione parziale dell'omicidio del consenziente<sup>405</sup>. Che fu bocciato dalla sentenza n. 50/2022 della Corte costituzionale per le conseguenze che ne sarebbero derivate in caso di approvazione del referendum<sup>406</sup>. E cioè, come si legge nella nota dell'ufficio stampa che anticipava le motivazioni della sentenza, perché: «A seguito dell'abrogazione, ancorché parziale, della norma sull'omicidio del consenziente, cui il quesito mira, non sarebbe preservata la tutela minima costituzionalmente necessaria della vita umana, in generale, e con particolare riferimento alle persone deboli e vulnerabili». E ciò in quanto, precisa la Corte nella sua pronuncia, «renderebbe indiscriminatamente lecito l'omicidio di chi vi abbia validamente consentito senza incorrere nei vizi indicati, a prescindere dai motivi per i quali il consenso è prestato, dalle forme in cui è espresso, dalla qualità dell'autore del fatto e dai modi in cui la morte è provocata»<sup>407</sup>.

<sup>405</sup> La proposta referendaria aveva per oggetto l'abrogazione dell'art. 579, «limitatamente alle seguenti parti: 1) comma primo, limitatamente alle parole "da sei a quindici anni"; 2) comma secondo: integralmente; 3) comma terzo, limitatamente alle parole: "Si applicano"».

<sup>406</sup> Sulla proposta referendaria, G. BALBI, *L'omicidio del consenziente. Alcune riflessioni sul quesito referendario*, in *Sist. pen.*, 11 febbraio 2022; G. BRUNELLI, A. PUGLIOTTO e P. VERONESI (a cura), *La via Referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull'art. 579 c.p.*, in *Forum di quaderni costituzionali rassegna*, fasc. n. 1, 2022; M. D'AMICO, B. LIBERALI (a cura di), *Il referendum sull'art. 579 c.p.: aspettando la Corte costituzionale*, in *La Rivista Gruppo di Pisa*, 1, 2022; M. DONINI, *Il senso ammissibile del quesito referendario sull'aiuto a morire*, cit.; DI GIOVINE, *Brevi note sul referendum in tema di c.d. eutanasia legale*, in *Sist. pen.*, 25 gennaio 2022; D. PULITANÒ, *Problemi del fine vita, diritto penale, laicità politica. A proposito di un referendum abrogativo*, ivi, 19.10.2021; L. RISICATO, *Il diritto di morire tra cuore e ragione. Riflessioni postume sul quesito referendario in Discrimen*, 27 marzo 2022; A. ROMANO, *Eutanasia legale e referendum: le ragioni dell'inammissibilità*, in *Sist. pen.*, 25 gennaio 2022; S. SEMINARA, *Morte assistita, suicidio ed eutanasia*, cit., pp. 935 ss.

<sup>407</sup> *Considerato in diritto* 5.4. Nello stesso senso, Corte cost., sent. n. 135/2024, a cui avviso l'«esito positivo sarebbe stato quello di lasciare la vita umana in una situazione di insufficiente protezione, in contrasto con gli obblighi costituzionali e convenzionali».

In definitiva, sostiene la Corte, per effetto dell'abrogazione parziale dell'art. 579 c.p. conseguente alla vittoria del sì: «La norma verrebbe a sancire, all'inverso di quanto attualmente avviene, la piena disponibilità della vita da parte di chiunque sia in grado di prestare un valido consenso alla propria morte, senza alcun riferimento limitativo»<sup>408</sup>. E ciò (aggiungiamo noi) facendo prevalere incondizionatamente sulla libertà di autodeterminazione le ragioni di tutela del bene della vita.

Proprio in vista del dibattito sulle modalità di introduzione dell'eutanasia nel nostro ordinamento e sulle modifiche da apportare alla fattispecie dell'omicidio del consenziente, è utile ricordare le critiche sollevate dalla dottrina sulla proposta referendaria<sup>409</sup>.

L'abrogazione parziale dell'art. 579 c.p., osserva Domenico Pulitanò, «come formulata nel quesito, farebbe venir meno la penalizzazione dell'omicidio del consenziente *non solo in presenza dei requisiti indicati dalla Corte costituzionale per l'aiuto al suicidio*, ma in qualsiasi caso vi si sia stata una richiesta di eutanasia da parte di una persona capace

<sup>408</sup> *Considerato in diritto* 3.2. La Corte chiarisce che «l'effetto di liceizzazione dell'omicidio del consenziente oggettivamente conseguente alla vittoria del sì non risulterebbe affatto circoscritto alla causazione, con il suo consenso, della morte di una persona affetta da malattie gravi e irreversibili. Alla luce della normativa di risulta, ¶ prosegue la Corte con una lucida e interessante esposizione di argomenti che mi sembra utile qui riportare ¶ , la "liberalizzazione" del fatto prescinderebbe dalle motivazioni che possono indurre a chiedere la propria morte, le quali non dovrebbero risultare necessariamente legate a un corpo prigioniero di uno stato di malattia con particolari caratteristiche, potendo connettersi anche a situazioni di disagio di natura del tutto diversa (affettiva, familiare, sociale, economica e via dicendo), sino al mero *taedium vitae*, ovvero pure a scelte che implicano, comunque sia, l'accettazione della propria morte per mano altrui. Egualmente irrilevanti risulterebbero la qualità del soggetto attivo (il quale potrebbe bene non identificarsi in un esercente la professione sanitaria), le ragioni da cui questo è mosso, le forme di manifestazione del consenso e i mezzi usati per provocare la morte (potendo l'agente servirsi non solo di farmaci che garantiscano una morte indolore, ma anche di armi o mezzi violenti di altro genere). Né può tacersi che tra le ipotesi di liceità rientrerebbe anche il caso del consenso prestato per errore spontaneo e non indotto da suggestione».

<sup>409</sup> Sul punto, v. ampiamente G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., p. 253 ss.

di intendere e di volere»<sup>410</sup>. Il risultato sarebbe quello «di consentire a chiunque di sopprimere un altro essere umano purché liberamente consenziente», ha osservato un autorevole costituzionalista<sup>411</sup>.

Una posizione analoga è riscontrabile tra gli altri in Roberto Bartoli a cui avviso: «Il referendum si muove in una prospettiva fortemente individualistica che va ben al di là della strada tracciata dalla Corte costituzionale. Esso, infatti, va oltre il sostegno vitale e la malattia irreversibile: l'esito del referendum giunge a legittimare l'omicidio del consenziente *tout court*, al netto delle ipotesi in cui sia realizzato nei confronti di un soggetto incapace di esprimere liberamente il proprio consenso, quindi con totale prevalenza dell'autodeterminazione rispetto alla vita e quindi con totale assenza di qualsiasi possibilità di controllo – per così dire – preventivo»<sup>412</sup>. Così Violante, «il referendum va molto oltre i confini ragionevolmente fissati dalla Corte perché liberalizza ogni forma di omicidio del consenziente, anche se determinato, ad esempio, da una depressione, da un fallimento finanziario, da una delusione sentimentale, da una momentanea fragilità psichica e anche se commesso con mezzi violenti»<sup>413</sup>. «E quindi – ha concluso altra dottrina – non potrebbe fare a meno di spalancare un vasto e inquietante ambito di liceità, destinato a rigettare nel campo dell'irrilevanza penale l'uccisione di qualsiasi persona abbia espresso un valido consenso alla propria uccisione»<sup>414</sup>.

<sup>410</sup> D. PULITANO, *Problemi del fine vita, diritto penale, laicità politica*, cit., p. 1.

<sup>411</sup> V. ONIDA, in *I referendum per l'eutanasia legale*, Forum di Giustizia insieme, intervista di R. Conti a V. Onida, settembre 2021, in [www.giustiziainsieme.it](http://www.giustiziainsieme.it).

<sup>412</sup> R. BARTOLI, *Le problematiche del fine vita tra orientamenti della Corte costituzionale e proposta di referendum abrogativo*, in *Sist. Pen.*, 11/2021, p.19.

<sup>413</sup> Così L. VIOLANTE, *Referendum sull'eutanasia, il limite tra fine vita e diritti*, "la Repubblica", 24 agosto 2021.

<sup>414</sup> G. FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., 260-261. Nello stesso senso M. ROMANO, *Eutanasia legale e referendum*, cit., p. 4 a cui avviso in caso di approvazione del referendum la norma che ne risulta «sancirebbe la disponibilità della vita da parte di chiunque sia in grado di prestare un valido consenso alla propria morte, ma senza che si sappia alcunché sulle condizioni e le modalità con cui la morte potrebbe essere procurata».

È certo, dunque, che l'estensione dell'area di liceità dell'eutanasia oltre i confini ad oggi segnati dalla Corte costituzionale per l'aiuto al suicidio, aprendo ad esempio alla richiesta di suicidio per mano altrui per soli motivi esistenziali, comporterebbe il rischio di una censura di incostituzionalità.

Occorre poi tener presente che, quanto al suicidio assistito, residua nel sistema penale la vigente disciplina dell'aiuto al suicidio (art. 580 c.p.) nella parte non investita da Corte cost. 242/2019 in relazione alla quale perdura la giustificazione della sua incriminazione. Ad essa, infatti, «va riconosciuta una sua solida ragion d'essere, come confermato anche dalla presenza di disposizioni simili in numerosi altri ordinamenti, europei e non»<sup>415</sup>. Così la stessa ord. n. 207/2018 a cui avviso «il divieto in parola conserva una propria evidente ragion d'essere anche, se non soprattutto, nei confronti delle persone malate, depresse, psicologicamente fragili, ovvero anziane e in solitudine, le quali potrebbero essere facilmente indotte a congedarsi prematuramente dalla vita, qualora l'ordinamento consentisse a chiunque di cooperare anche soltanto all'esecuzione di una loro scelta suicida, magari per ragioni di personale tornaconto»<sup>416</sup>.

Sicché, uno dei principali punti di discussione in prospettiva di legittimazione dell'eutanasia consensuale, è come affrontare e cercare di risolvere il complesso e articolato rapporto tra la disciplina dell'aiuto al suicidio se ancora in vigore e una nuova formulazione dell'omicidio del consenziente. Di conseguenza, è necessario allargare il discorso al tema del rapporto tra le due fattispecie: la nuova versione dell'art. 580

<sup>415</sup> M. ROMANO, *Aiuto al suicidio, rifiuto o rinuncia a trattamenti sanitari, eutanasia*, cit., p. 4.

<sup>416</sup> Prosegue l'ordinanza: «Al legislatore penale non può ritenersi inibito, dunque, vietare condotte che spianino la strada a scelte suicide, in nome di una concezione astratta dell'autonomia individuale che ignora le condizioni concrete di disagio o di abbandono nelle quali, spesso, simili decisioni vengono concepite. Anzi, è compito della Repubblica porre in essere politiche pubbliche volte a sostenere chi versa in simili situazioni di fragilità, rimuovendo, in tal modo, gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana (art. 3, secondo comma, Cost.)» (par. 6. del *Cons. in dir.*).

e quella futura dell'art. 589 e al problema di come coordinarle<sup>417</sup>. La soluzione è ancora incerta.

Ma una cosa è già chiara. Poiché i paradigmi: “assoluta” indisponibilità/disponibilità della vita ideologicamente opposti e non privi di contraddizioni sono definitivamente superati, come riconosce concordemente larga parte della dottrina (non solo penalistica) motivandone efficacemente le ragioni<sup>418</sup>, il legislatore, nel descrivere in termini eutanasi un nuovo e aggiornato omicidio del consenziente non più ancorato al principio di radicale indisponibilità della vita anche da parte del suo titolare, deve muoversi su due binari paralleli ma convergenti: da un lato, la tutela della vita umana (la ratio degli articoli 579 e 580 c.p. anche nel quadro dei nuovi valori costituzionali)<sup>419</sup>; dall'altro, il riconoscimento del diritto di morire nella forma dell'eutanasia attiva consensuale.

Non però in assoluto, senza limiti legali, ma, quantomeno e inderogabilmente, in presenza di talune delle condizioni e modalità esecutive stabilite per la liceità dell'aiuto a morire dalla Corte costituzionale con la sentenza 242/2019 che, collocandosi decisamente nell'ambito di una posizione intermedia riguardo alla dicotomia disponibilità/indisponibilità della vita, che oramai è superata per opinione quasi unanime della dottrina e della giurisprudenza, non

<sup>417</sup> Cfr. sul punto, M. DONINI, *Il senso “ammissibile” del quesito referendario sull'aiuto a morire*, cit., p. 5, a cui avviso l'accoglimento del referendum avrebbe imposto «una riscrittura dell'art. 579 c.p., insieme a una migliore definizione dei diritti del malato».

<sup>418</sup> Sul punto non è il caso di ritornare ma solo di rinviare a quanto abbiamo già osservato in più occasioni.

<sup>419</sup> Quanto all'art. 580, come osserva l'ordinanza n. 207/2018, «L'incriminazione dell'istigazione e dell'aiuto al suicidio – rinvenibile anche in numerosi altri ordinamenti contemporanei – è, in effetti, funzionale alla tutela del diritto alla vita, soprattutto delle persone più deboli e vulnerabili, che l'ordinamento penale intende proteggere da una scelta estrema e irreparabile, come quella del suicidio. Essa assolve allo scopo, di perdurante attualità, di tutelare le persone che attraversano difficoltà e sofferenze, anche per scongiurare il pericolo che coloro che decidono di porre in atto il gesto estremo e irreversibile del suicidio subiscano interferenze di ogni genere» (p. 6 del *Cons. in dir.*).

ha aderito né alla tesi del «divieto assoluto di un intervento del terzo ancorché su richiesta dell'interessato, in nome dell'inviolabilità e del valore del bene vita», né alla concezione opposta della «libertà piena del suicidio aiutato dal terzo, in nome della dignità e del valore dell'autodeterminazione della persona»<sup>420</sup>.

In altre parole, alla luce di quanto sopra osservato e riprendendo qui il punto decisivo della mia riflessione sul problema dell'uccisione volontaria da parte di terzi, il legislatore potrà adottare una specifica normativa in materia di eutanasia e introdurre un'area di "parziale liceità" dell'omicidio del consenziente e cioè stabilire i suoi confini in termini di diritto positivo, cercando di trovare un non facile compromesso sul difficile rapporto tra tutela della vita e diritto di morire seguendo (in parte) la strada già tracciata dalla Corte costituzionale in relazione all'aiuto al suicidio con l'ordinanza 207/2018 e poi imposta con la sentenza 242/2019.

Vale a dire, procedere all'abrogazione dell'omicidio del consenziente nella parte in cui punisce l'eutanasia volontaria consensuale attuata con l'osservanza di almeno due<sup>421</sup> delle rigorose condizioni prescritte dalla Consulta per la liceità del suicidio medicalmente assistito: che si tratti di un paziente affetto da malattia inguaribile e sofferenze insopportabili e di cui sia accertata l'autenticità della volontà di togliersi la vita<sup>422</sup>, e

<sup>420</sup> Così G.M. FLICK, *Un passo avanti problematico nella dignità per morire*, cit., p. 440: «La Corte costituzionale, con una scelta innovativa nel metodo, attraverso l'ordinanza n. 207/2018, ha ritenuto di rinviare la propria decisione ad un termine prefissato, per consentire al legislatore di intervenire a risolvere l'alternativa fra i due estremi: il divieto assoluto di un intervento del terzo ancorché su richiesta dell'interessato, in nome dell'inviolabilità e del valore del bene vita; la libertà piena del suicidio aiutato dal terzo, in nome della dignità e del valore dell'autodeterminazione della persona».

<sup>421</sup> Sull'opportunità delle altre due, che il paziente sia mantenuto in vita da trattamenti di sostegno vitale e sia capace di intendere e di volere e cioè di prendere una decisione libera e consapevole, ho espresso motivate riserve.

<sup>422</sup> In merito all'importanza della «verifica di una decisione "consapevole" e "stabile" di richiedere un'assistenza medica a morire», che «trova conferma anche nel dibattito scientifico che caratterizza i Paesi che hanno legalizzato l'eutanasia e l'assistenza al suicidio», v. S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., p. 123.

cioè che esprima un libero e consapevole consenso a morire, come del resto è stabilito dall'attuale formulazione dell'art. 579 c.p.<sup>423</sup>.

Perciò il legislatore – è appena il caso di aggiungere – non potrebbe legittimare la richiesta di eutanasia sulla base di ulteriori condizioni diverse da quelle di salute, ancorché vissute dal soggetto come non più sopportabili. Ad esempio perché anziano, o stanco di vivere, o semplicemente perché ritiene la propria vita non degna di essere vissuta, sia pure nell'ottica di una percezione non meramente soggettiva ma oggettivamente ragionevole della dignità della persona.

## 2. *Le ragioni che ostacolano tra le altre l'introduzione dell'eutanasia nel nostro ordinamento*

Per chiudere. C'è un aspetto contraddittorio nell'odierno dibattito sull'eutanasia, o meglio, un paradosso: da un lato, l'evidente inarrestabile cammino per il riconoscimento del diritto costituzionalmente garantito alla pratica eutanassica; dall'altro, l'altrettanto inarrestabile crescita delle difficoltà che rendono quell'obbiettivo pieno di ostacoli.

A cominciare dalle posizioni più estreme, favorevoli come contrarie, dominate da ideologie contrapposte che impediscono qualsiasi accordo sulla sua introduzione nel nostro ordinamento. Pur sembrando, tali ideologie, non resistere più all'obiezione che la vita umana è, per il suo

<sup>423</sup> Cfr. Cass., I, 3392/2018. I giudici, premesso che il consenso della vittima è un elemento costitutivo del reato di cui all'art. 579 c.p. e che occorre che tale consenso «alla propria soppressione costituisca il frutto di una deliberazione pienamente consapevole, non inquinata nella sua formazione da un deficit mentale di natura psicologica, dovendo altrimenti riconoscersi – in tutti i casi in cui manchi una prova univoca, chiara e convincente di una libera ed effettiva volontà di morire manifestata dalla vittima – assoluta prevalenza al diritto alla vita», hanno osservato che laddove il colpevole «incontra in errore sulla sussistenza del consenso, deve trovare applicazione la previsione normativa dell'art. 47 c.p., comma 2, in base alla quale l'errore sul fatto che costituisce un determinato reato [omicidio volontario] non esclude la punibilità per un reato diverso» [omicidio del consenziente).



titolare, al tempo stesso, costituzionalmente indisponibile e disponibile ma, in entrambi i casi, solo parzialmente.

Per altro verso, – per ritornare ancora una volta a quanto già accennato in più occasioni, – la doppia faccia con la quale si presenta e si è sempre presentata l'eutanasia: “in teoria”, una luce sui temi concreti che riguardano la vita e i diritti fondamentali delle persone che, come suggerisce la stessa etimologia della parola, illumina la prospettiva di una buona morte; “in pratica”, l'ombra minacciosa di una cattiva morte, come confermano – a smentita del suo significato etimologico – le possibili distorsioni nella sua applicazione riconducibili al rischio del c.d. “pendio scivoloso”, com'è avvenuto nei Paesi nei quali è stata già introdotta.

Sta di fatto che, in dottrina, non solo penalistica, e così in ambito etico-culturale e politico, quelli che l'avversano “in maniera *radicale*” – per le suddette ragioni – sono tanti anche se pur sempre una minoranza; ma ciò che più preoccupa, per quanto riguarda gli ostacoli alla sua introduzione nel nostro sistema penale, è che oggi, più che mai, è sotto attacco anche da parte di autorevoli voci.

Tuttavia – anche questo lo abbiamo già accennato in precedenza – una parte della dottrina, quella moderata, all'interno della quale convivono l'esigenza di tutela della vita umana e la libertà di autodeterminazione della persona, ha manifestato in questi ultimi tempi un ampio margine di indipendenza dalle posizioni estreme che si registrano in entrambe le parti. E condivide, in via di principio, una piattaforma “minima” – giuridico-costituzionale, ideale, valoriale, culturale – sulla base della quale riconosce il diritto dei malati gravemente sofferenti e affetti da patologie inguaribili di abbandonare, in presenza di certi presupposti e per mano di terzi a cui è assicurata l'impunità, condizioni di vita invivibili segnate da sofferenze fisiche insopportabili e spesso accompagnate da profondo dolore psichico e crisi esistenziali.

Su alcune questioni persistono, però, posizioni in parte inconciliabili nella stessa maggioranza della dottrina favorevole alla pratica eutanassica che, a differenza del fronte opposto che aderisce, compatta, a una soluzione assai chiara fondamentale avversa alla sua legalizzazione

e perciò più coesa nel sostenere l'assoluta indisponibilità della vita e il no all'eutanasia, non è riuscita a mettere a fuoco un progetto di riforma comune approvato in tutti i suoi aspetti e non solo relativamente ai principi di fondo da essa concordemente e pienamente condivisi. Sicché il dibattito all'interno della dottrina ad essa favorevole si è concluso con molti punti fermi, è vero, – ad esempio, e soprattutto, il diritto di decidere del proprio corpo e della propria vita con l'intervento attivo di terzi senza ingerenze da parte dello Stato ma a certe condizioni e con alcuni limiti, – tuttavia è ancora aperto su alcuni punti ancora da definire per una soluzione largamente concordata.

Va notato, a questo proposito, che oggetto di un possibile accordo sul piano giuridico e in ambito parlamentare tra le diverse forze politiche in materia di eutanasia è, sì, un progetto di riforma condiviso dalla parte favorevole della dottrina nei suoi principi ispiratori, nell'essenziale – cioè nel suo fondamento normativo rappresentato dagli artt. 2, 13 e 32, co. 2, Cost. a tutela della libertà, dignità e autodeterminazione individuale che garantiscono alla persona non solo il diritto a “lasciarsi morire” ma anche a “farsi togliere la vita” – ma tale progetto dev'essere, in egual modo, frutto di una soluzione concordata che richiede un confronto anche su quelle che, apparentemente, sembrano “sfumature” (i chiaroscuri della pratica eutanastica, le sue contraddizioni, l'alternanza di luci e ombre...) e sono invece parte necessaria di un percorso argomentativo volto a decidere se accettare o rifiutare la pratica eutanastica.

C'è quindi da chiedersi se, a ben vedere, la mancata formulazione di una proposta sulla legalizzazione dell'eutanasia pienamente condivisa nel suo complesso da parte della dottrina ad essa favorevole, non abbia contribuito, e contribuisca, di fatto, ad impedire l'apertura nel dibattito parlamentare di nuovi scenari in grado di suggerire al legislatore un progetto di riforma capace di agevolare quel difficile compromesso in mancanza del quale è impossibile realizzare l'auspicabile obiettivo di renderla legittima e concretamente esercitabile anche in Italia.

È il caso di ribadire, per concludere, che sulle questioni bioetiche, come l'eutanasia, è necessario un progetto di riforma sul quale vi sia la

convergenza la più ampia possibile, una condivisione e una decisione ampiamente partecipata, come c'è stata in materia di morte volontaria medicalmente assistita. In mancanza della quale in un prossimo futuro, nel confronto politico, si potrebbero creare nuove difficoltà per la sua approvazione, con sviluppi dai contorni ancora incerti.

## Riferimenti bibliografici

- AA.Vv., *Trattato teorico/pratico di Diritto Penale. Reati contro la persona*, a cura di F. VIGANÒ (Saggi di L. Msera, P. Brambilla, A. Gullo, A. Valsecchi, G.L. Gatta), Torino, 2022.
- AA.Vv., *La Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato-Antoniani*, a cura di G. D'ALESSANDRO e O. DI GIOVINE (Saggi di J.S. Ansuátegui Roig, M. Barberis, P. Borsellino, L. Bozzi, S. Canestrari, A. Celotto, G. Cricenti, G. D'Alessandro, A. D'Aloia, L. d'Avack, O. Di Giovine, M. Donini, M. Esposito, P. Femia, G. Fiandaca, A. Gragnani, A. Massaro, L. Palazzani, A. Pirozzoli, F. Politi, D. Pulitanò, G. Razzano, L. Risicato, A. Vallini), Torino, 2020.
- AA.Vv., *Il caso Cappato. Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, a cura di F.S. MARINI e C. CUPELLI, Prefazione di F. VIGANÒ (Saggi di R. Bartoli, M. Bignami, S. Canestrari, U. Corea, C. Cupelli, D. De Lungo, M. Donini, L. Eusebi, G. Fontana, C. Giunta, F. Lazzeri, F.S. Marini, A. Massaro, D. Morana, A. Natalini, L. Pirozzi, D. Pulitanò, L. Risicato, S. Seminara, A. Sessa), Napoli, 2019.
- AA.Vv., *Il diritto di essere uccisi: verso la morte del diritto?*, a cura di M. RONCO (Saggi di A. Mantovano, A. Ruggeri, L. Cornacchia, A. Morresi, G. Razzano, G. Roccisi, M. Ronco), Torino, 2019.
- AA. VV. *Vivere: diritto o dovere? Riflessioni sull'eutanasia*, (a cura di) L. Stortoni, Trento, 1992.
- U. ADAMO, *La Corte costituzionale apre (ma non troppo) al suicidio medicalmente assistito mediante una inedita doppia pronuncia*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, n. 1/2020.

- U. ADAMO, *Ragioni a favore di una legalizzazione dell'eutanasia*, in *Giurisprudenza Penale web*, 1-bis/2019.
- U. ADAMO, *La Corte è attendista...«facendo leva sui propri poteri di gestione del processo costituzionale»*. Nota a Corte cost., ord. n.207 del 2018, in *Forum di Quaderni Costituzionali-Rassegna*, 23 novembre 2018.
- S. ANTAL, *Paternalism and Euthanasia: The Case of Diane Pretty before the European Court of Human Rights*, in *Diritto & questioni pubbliche*, 2010.
- F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, Parte speciale*, I, 17 ed., (a cura di A. ROSSI, Milano, 2022).
- M. ARAMINI, *L'eutanasia. Commento giuridico-etico della nuova legge olandese*, Milano, 2003.
- L. ARCIDIACONO, *Discrezionalità legislativa e giurisprudenza della Corte a confronto in tre recenti decisioni*, in *Teoria dello Stato e del diritto*, 2009.
- F. BACCO, *Dalla dignità all'eguale rispetto: libertà di espressione e limiti penalistici*, in *Quaderni costituzionali*, 4/2013.
- G. BALBI, *L'omicidio del consenziente. Alcune riflessioni sul quesito referendario*, in *Sist. pen.*, 11 febbraio 2022.
- G. BALDINI, *Prime riflessioni a margine della legge n. 219/17*, in *BioLaw Journal - Rivista di Biodiritto*, 2018.
- V. BALDINI, *Teoriche della dignità umana e loro riflessi sul diritto positivo (a proposito della disciplina sul trattamento del malato mentale)*, in *Dirittifondamentali.it*, 2/2012.
- M. BARBAGLI, *Congedarsi dal mondo. Il suicidio in Occidente e in Oriente*, Bologna, 2009.
- A. BARBERA, *Eutanasia: riflessioni critiche, storiche e comparatistiche*, in S. CANESTRARI, G. CIMBALO, G. PAPPALARDO (a cura di), *Eutanasia e diritto, Confronto tra discipline*, Torino, 2003.
- M. BARBERIS, *Ma il Parlamento non sarà l'ultimo posto al mondo dove fare una legge sul fine vita?* in *La Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato-Antoniani*, a cura di G. D'ALESSANDRO e O. DI GIOVINE, Torino, 2020.
- M.C. BARBIERI, *Stato vegetativo permanente: una sindrome "in cerca di un nome" e un caso giudiziario in cerca di una decisione. I profili penalistici*

- della sentenza Cass., 4 ottobre 2007, sez. I, civile sul caso di Eluana Englaro, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008.
- B. BARBISAN, *Sentenza 29 aprile 2002; Pres. Pellonpää; Pretty c. Regno Unito*, in *Il Foro Italiano*, 2003.
- R. BARTOLI, *Le problematiche del fine vita tra orientamenti della Corte costituzionale e proposta di referendum abrogativo*, in *Sist. Pen.*, 11/2021.
- R. BARTOLI, *L'ordinanza della Consulta sull'aiuto al suicidio: quali scenari futuri?* cit, 15, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, Napoli, 2019.
- C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, par. XXXII (a cura di) P. CALAMANDREI, Firenze, 1965.
- P. BERNARDONI, *Aiuto al suicidio: il G.i.p. rigetta la richiesta di archiviazione e dispone l'imputazione di Marco Cappato*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 18.07.2017.
- P. BERNARDONI, *Tra reato di aiuto al suicidio e diritto ad una morte dignitosa: la Procura di Milano richiede l'archiviazione per Marco Cappato*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 5/2017.
- M. BERTOLINO, *Suicidio (Istigazione o aiuto al)*, in *Dig. Disc. Pen.*, vol. XIV, Torino, 1999.
- M. BIANCA (a cura di), *Le decisioni di fine vita*, Milano, 2011.
- C. BYK, *Euthanasia and the Right to Life: the Pretty Case*, in AA.Vv., *Euthanasia*, vol. 1, Council of Europe Publishing, 2003.
- P. BORSELLINO, *La sentenza della Corte costituzionale n. 242/2019: presupposti, punti fermi e questioni aperte*, p. 55 ss., in *La Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato-Antoniani*, a cura di G. D'ALESSANDRO e O. DI GIOVINE, Torino, 2020.
- P.F. BRESCIANI, *Termini di giustificabilità del reato di aiuto al suicidio e diritti dei malati irreversibili, sofferenti, non autonomi, ma capaci di prendere decisioni libere e consapevoli (Nota a Corte cost., ord. n. 207/2018)*, in *www.forumcostituzionale.it*, 14 dicembre 2018.
- G. BRUNELLI, A. PUGLIOTTO e P. VERONESI (a cura), *La via Referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull'art. 579 c.p.*, in *Forum di quaderni costituzionali rassegna*, fasc. n. 1, 2022.

- A. CADOPPI, *Paternalismo e diritto penale: cenni introduttivi*, in *Criminalia*, 2011.
- A. CADOPPI, *Liberalismo, paternalismo e diritto penale*, in G. FIANDACA, G. FRANCOLINI (a cura di), *Sulla legittimazione del diritto penale. Culture europeo-continentale e anglo-americana a confronto*, Torino, 2008.
- A. CADOPPI, *Omissioni, liberalismo e paternalismo. Il "caso" dell'omissione di soccorso*, in *Studi in onore di Mario Romano*, III, Napoli, 2011.
- S. CANESTRARI, *Delitti contro la vita*, in AA.VV., *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, VII ed., Bologna, 2016.
- S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, Bologna, 2023.
- S. CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, in F.S. MARINI, C. CUPELLI (a cura di), *Il caso Cappato. Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, Napoli, 2019.
- S. CANESTRARI, *Una sentenza "inevitabilmente infelice": la "riforma" dell'art. 580 c.p. da parte della Corte costituzionale*, in *Discrimen*, 8.9.2020.
- S. CANESTRARI, *Le diverse tipologie di eutanasia: una legislazione possibile*, *Riv. It. Med. Leg.*, 2003.
- S. CANESTRARI, F. FAENZA, *Il principio di ragionevolezza nella regolamentazione biogiuridica: la prospettiva del diritto penale*, in *Criminalia*, 2008.
- S. CANESTRARI S., *Una sentenza "inevitabilmente infelice": la "riforma" dell'art. 580 c.p. da parte della Corte costituzionale*, in *Riv. it. dir. e proc. penale*, 2019, anche in G. D'ALESSANDRO, O. DI GIOVINE (a cura di), *La Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato-Antoniani*, Torino, 2020.
- S. CANESTRARI, *Rifiuto informato e rinuncia consapevole al trattamento sanitario da parte di paziente competente*, in *Trattato di biodiritto*, diretto da S. Rodotà e P. Zatti, *Il governo del corpo*, tomo II, a cura di S. CANESTRARI, G. FERRANDO, C.M. MAZZONI, S. RODOTÀ, P. ZATTI, Milano, 2010.
- S. CANESTRARI, *Rifiuto e rinuncia ai trattamenti sanitari*, in *Trattato di diritto penale-Parte speciale Vol. VII: i delitti contro la vita e l'incolumità personale*, A. CADOPPI, S. CANESTRARI, M. PAPA e A. MANNA, Milano, 2011.

- S. CANESTRARI, *Una buona legge buona (ddl recante «Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento)*, in *Riv. it. med. leg.*, 2017.
- S. CANESTRARI, *La l. n. 2019 in materia di consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento*, in [www.la legislazione penale.eu](http://www.la legislazione penale.eu), 19.12.2018.
- M. CARTABIA, *I principi di ragionevolezza e proporzionalità nella giurisprudenza costituzionale italiana*, Roma, Palazzo della Consulta 24-26 ottobre 2013.
- D. CARUSI, *La legge “sul biotestamento”: una luce e molte ombre*, in *Corr. Giur.*, 3, 2018.
- C. CASONATO, *I limiti all'autodeterminazione individuale al termine dell'esistenza: profili critici*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2018.
- C. CASONATO, *Fine vita: il diritto all'autodeterminazione*, in *il Mulino*, Bologna, 4/2017.
- BOUDEWIJN CHABOT e STELLA BRAAM, *Via d'uscita. Una fine dignitosa della vita nelle tue mani*, Rotterdam, 2010.
- G. COCCO, *È lecito evitare l'agonia derivante dal rifiuto di cure salva vita*, in *Resp. civ. prev.*, 2, 2020.
- N. COLAIANNI, *La causa di giustificazione dell'aiuto al suicidio (rectius: dell'assistenza nel morire)*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2019.
- F. CONSULICH, *Stat sua cuique dies. Libertà o pena di fronte all'aiuto al suicidio?*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2019.
- F. CONSULICH-C. GENONI, *Intervento penale e decisioni di fine vita. Alla ricerca di un diritto contemporaneo*, in [giurisprudenzapenale.com](http://giurisprudenzapenale.com), 22.01.2019.
- L. CORNACCHIA, *Euthanasia. Il diritto penale di fronte alle scelte di fine vita*, in *Teoria dir. e Stato*, 2002.
- L. CORNACCHIA, *Il problema della c.d. causalità psichica rispetto ai condizionamenti mentali*, in A.A.V.v., *Nuove esigenze di tutela nell'ambito dei reati contro la persona*, Bologna, 2001.
- G. CRICENTI, *Il concetto di eutanasia*, in *La Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato-Antoniani*, (a cura di) G. D'ALESSANDRO e O. DI GIOVINE, Torino, 2020.



- V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, V ed., Padova, 1984.
- C. CUPELLI, *I confini di liceità dell'agevolazione al suicidio e il ruolo del legislatore. Brevi note a margine della nuova sentenza di assoluzione di Marco Cappato e Mina Welby*, in *Sist. Pen.*, 3 agosto 2020.
- C. CUPELLI, *Il caso (Cappato) è chiuso, ma la questione (agevolazione al suicidio) resta aperta*, in *Sist. pen.*, 6 febbraio 2020.
- C. CUPELLI, *Il caso Cappato, l'incostituzionalità differita e la dignità nell'autodeterminazione alla morte*, in *CP*, 2019.
- C. CUPELLI, *Il Parlamento decide di non decidere e la Corte costituzionale risponde a se stessa. La sentenza n. 242 del 2019 e il caso Cappato*, in *Sist. pen.*, 12/2019.
- C. CUPELLI, *Il caso Cappato: autodeterminazione e dignità nel morire*, p. 89 in *Il caso Cappato. Riflessione a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, Napoli, 2019.
- C. CUPELLI, *Il cammino parlamentare di riforma dell'aiuto al suicidio. Spunti e prospettive dal caso Cappato, fra Corte costituzionale e ritrosia legislativa*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 19 aprile 2019.
- C. CUPELLI, *Consenso informato, autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento*, in *disCrimen*, 2018.
- C. CUPELLI, *La disattivazione di un sostegno artificiale tra agire ed omettere*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009.
- C. CUPELLI, *"Il diritto" del paziente di (rifiutare) e il "dovere" del medico (di non perseverare)*, in *Cass. pen.*, 5/2008.
- A. D'ALOIA, *Eutanasia (dir. cost.)*, in *Digesto disc. pubbl.*, Agg. V, Torino, 2012.
- M. D'AMICO, B. LIBERALI (a cura di), *Il referendum sull'art. 579 c.p.: aspettando la Corte costituzionale*, in *La Rivista Gruppo di Pisa*, 1, 2022.
- M. D'AMICO, *Il "fine vita" davanti alla Corte costituzionale fra profili processuali, principi penali e dilemmi etici (Considerazioni a margine della sent. n. 242 del 2019)*, in *Osservatorio Costituzionale*, Fasc. 1/2020, 23 dicembre 2019.
- O. DI GIOVINE, *Brevi note sul referendum in tema di c.d. eutanasia legale*, in *Sist. pen.*, 25 gennaio 2022.
- O. DI GIOVINE, *Il ruolo del consenso informato (e dell'autodeterminazione) nel diritto penale del fine vita*, in *Cass. pen.*, 2019.

- O. DI GIOVINE, *Procreazione assistita, aiuto al suicidio e biodiritto in generale: dagli schemi astratti alle valutazioni in concreto*, in *Dir. pen. proc.*, 2018.
- M. DONINI, *Il senso "ammissibile" del quesito referendario sull'aiuto a morire*, in *Sist. pen.*, 30 novembre 2021.
- M. DONINI, *Libera nos a malo. I diritti di disporre della propria vita per la neutralizzazione del male. Note a margine delle "procedure legittimanti l'aiuto a morire" imposte da Corte cost. n. 242/2019*, in *Sist. pen.*, 10 febbraio 2020.
- M. DONINI, *Il caso Fabo/Cappato fra diritto di non curarsi, diritto a trattamenti terminali e diritto di morire. L'opzione "non penalistica" della Corte costituzionale di fronte a una trilogia inevitabile*, p. 113, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, Napoli, 2019.
- M. DONINI, *La necessità di diritti infelici. Il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 15 marzo 2017.
- M. DONINI, *Il "posto" delle scriminanti nel diritto penale moderno*, in AA.VV., *Il penale nella società dei diritti*, (a cura di) M. Donini e R. Orlandi, Bologna, 2010.
- M. DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno "spazio libero dal diritto"*, in *Cass. pen.*, 2007.
- M. DONINI, *Il volto attuale dell'illecito penale. La democrazia penale tra differenziazione e sussidiarietà*, Milano, 2004.
- A. ESER, *Possibilità e limiti dell'eutanasia dal punto di vista giuridico*, in AA.VV., *Vivere: diritto o dovere?* (a cura di) L. STORTONI, Trento, 1992.
- L. EUSEBI, *Il suicidio assistito dopo Corte cost. n. 242/2019. A prima lettura*, in *Corti supreme e salute*, fasc. 2/2019.
- L. EUSEBI, *Regole di fine vita e poteri dello Stato: sulla ordinanza n. 207/2018 della Corte costituzionale*, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, Napoli, 2019.
- L. EUSEBI, *Un diritto costituzionale a morire «rapidamente»? Sul necessario approccio costituzionalmente orientato a Corte cost. (ord.) n. 207/2018* in *Discrimen*, 19 dicembre 2018.
- L. EUSEBI, *Decisioni su trattamenti sanitari o «diritto di morire»? I problemi*

- interpretativi che investono la legge n. 219/2017 e la lettura del suo testo nell'ordinanza di rimessione alla Corte Costituzionale dell'art. 580 c.p., in *Riv. it. med. leg.*, 2018.
- L. EUSEBI, *Introduzione al focus (I). Menomazioni gravi della salute : “diritto di vivere” o “diritto di morire”?* Questioni aperte circa le dichiarazioni di rifiuto delle terapie, in *Riv. it. med. leg.*, 2014.
- L. EUSEBI, *Eutanasia (Parte giuridica)*, in *Enciclopedia di bioetica e scienza giuridica*, 2012.
- L. EUSEBI, *Criteriologie dell'intervento medico e consenso*, in *Riv. it. med. leg.*, 2008.
- L. EUSEBI, *Note sui disegni di legge concernenti il consenso informato e le dichiarazioni di volontà anticipate nei trattamenti sanitari*, in *Criminalia*, 2006.
- L. EUSEBI, *Il diritto penale di fronte alla malattia*, in *La tutela penale della persona. Nuove frontiere, difficili equilibri*, a cura di L. FIORAVANTI, Milano, 2001.
- F. FAENZA, *Profili penale del suicidio* (voce), p. 1801 ss., in *Trattato di biodiritto*, diretto da S. Rodotà e P. Zatti, *Il governo del corpo*, a cura di S. CANESTRARI, G. FERRANDO, C.M. MAZZONI, S. RODOTÀ, P. ZATTI, Milano, 2011.
- F. FAENZA, *Il principio di ragionevolezza nella regolamentazione biogiuridica: la prospettiva del diritto penale*, in *Criminalia*, 2008.
- J. FEINBERG, *The Moral Limits of the Criminal Law*, vol. 3, *Harm to Self*, Oxford, 1986.
- G. FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, in *Foro it.*, V, 2009.
- G. FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?*, in *Discrimen*, 3 febbraio 2020.
- G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale*, P.S., Vol. II, tomo primo, Bologna 2024.
- G. FIANDACA, *I temi eticamente sensibili tra ragione pubblica e ragione punitiva*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 4, 2011.
- G. FIANDACA, *Ancora sul diritto penale giurisprudenziale e sul ruolo della Cassazione*, in *Liber amicorum, Adelmo Manna*, a cura di V. Plantamura e G. Salcuni, Pisa, 2020.

- G.M. FLICK, *Un passo avanti problematico nella dignità per morire*, in *Cass. Pen.*, 2, 2021.
- G.M. FLICK, *Dignità del vivere e dignità nel morire. Un (cauto) passo avanti*, in *Cass. Pen.*, 7, 2018.
- G. FRANCOLINI, *Il dibattito sull'eutanasia tra Corte europea e giurisprudenza interna*, in *Il Diritto di famiglia e delle persone*, 2002.
- J. FEINBERG, "The Moral Limits of the Criminal Law", 1984-1988.
- G. FORNASARI, L. PICOTTI e S. VINCIGUERRA (a cura di), *Autodeterminazione e aiuto al suicidio*, Padova, 2019.
- G. FORNASARI, *Paternalismo hard, paternalismo soft e antipaternalismo nella disciplina penale dell'aiuto al suicidio. Corte costituzionale e Bundesverfassungsgericht a confronto*, in *Liber amicorum, Adelmo Manna*, a cura di V. PLANTAMURA e G. SALCUNI, Pisa, 2020.
- G. FORNERO, *Il diritto di andarsene. Filosofia e diritto del fine vita tra presente e futuro*, Milano, 2023.
- G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita. Una difesa filosofico giuridica del suicidio assistito e dell'eutanasia volontaria*, Torino, 2020.
- G. FORNERO, *Bioetica cattolica e bioetica laica. Con un poscritto*, Milano, 2009.
- G. GENTILE, *Il suicidio medicalmente assistito nello spazio libero dal diritto penale*, in *DPP* 2020, 3.
- M.S. GIANNINI, *L'illegittimità degli atti normativi e delle norme*, in *Riv. it. per le scienze giur.*, VIII, 1954.
- F. GIUNTA, *L'insostenibile sofferenza del vivere. Le motivazioni della Corte costituzionale in materia di suicidio medicalmente assistito*, in *DisCrimen*, 25.11.2019.
- F. GIUNTA, *Eutanasia pietosa e trapianti quali atti di disposizione della vita e del proprio corpo*, in *Dir. pen. proc.*, 1999.
- F. GIUNTA, *Diritto di morire e diritto penale. I termini di una relazione problematica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1/1997.
- D. GOLDONI, *Complicity e concorso morale*, Padova, 2004.
- L. GOISIS, *Riflessioni comparatistiche in tema di eutanasia e aiuto al suicidio*, in *Dir. pen. Proc.*, 2019.

- J. HABERMAS, *Fatti e norme*, trad.it., Milano, 1996.
- G. JELLINEK, *Die sozioethische Bedeutung von Recht. Unrecht und Strafe*, 1908.
- H. JONAS, *Il diritto di morire*, Genova, 1991.
- F. LAZZERI, *Dum Romae (non) consulitur, la Spagna approva una legge che disciplina l'eutanasia attiva*, in *Sist. Pen.*, 22.3.2021.
- F. LAZZERI, *A che punto è la notte? La liceità dell'aiuto al suicidio, oltre Dj Fabo: la nozione di "trattamenti di sostegno vitale" nella sentenza sul caso Trentini*, in *Sist. pen.*, 14 settembre 2020.
- G. LEO, *Nuove strade per l'affermazione della legalità costituzionale in materia penale: la Consulta ed il rinvio della decisione sulla fattispecie di aiuto al suicidio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019.
- J. LOCKE, *Il secondo trattato sul governo. Saggio concernente la vera origine, l'estensione e il fine del governo civile*, pubblicato anonimo nel dicembre 1689. Testo inglese a fronte, Milano, 2016.
- F. LOMBARDI, *Omicidio pietatis causa ed attenuante dei motivi di particolare valore morale o sociale*, in *Giurisprudenza penale web*, 1, 2019.
- B. MAGRO, *The last dance. Riflessioni a margine del c.d. caso Cappato*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 12 giugno 2019.
- B. MAGRO, *Eutanasia e diritto penale*, Torino, 2001.
- A. MANNA, *Ancora sul diritto a morire*, in *Discrimen*, 26.1.2023.
- A. MANNA, *Ancora sulla differenza tra Corte costituzionale italiana e tedesca in tema di aiuto al suicidio: congetture e confutazioni*, in *Responsabilità medica*, 1, 2022.
- A. MANNA, *Esiste un diritto a morire? Riflessioni tra Corte costituzionale italiana e Corte costituzionale tedesca*, in *DisCrimen*, 26 maggio 2020.
- A. MANNA, A. DE LIA, *Convinzioni etico-religiose e principio di laicità*, in *Il diritto penale della globalizzazione*, 2019.
- A. MANNA, Artt. 579-580 – *Omicidio del consenziente ed istigazione o aiuto al suicidio: l'eutanasia*, in A. MANNA (a cura di), *Reati contro la persona*, 2007, I, Torino, 2007.
- F. MANTOVANI, *Diritto penale, p.s., I, Delitti contro la persona*, Milano, 2022.
- F. MANTOVANI *Biodiritto e problematiche di fine della vita*, in *Criminalia*, 2006.

- F. MANTOVANI, *Eutanasia*, in *Dig. Pen.*, IV, 1990.
- F. MANTOVANI, *I trapianti e la sperimentazione umana nel diritto italiano e straniero*, 1974.
- V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*. Vol. VIII, Parte speciale, V ed., Torino, 1985.
- F.S. MARINI, *L'ordinanza «Cappato»: la decisione di accoglimento parziale nelle forme dell'ordinanza di rinvio*, in *Giustamm.it*, Osservatorio di diritto costituzionale, n. 1/2019.
- L. MASERA, *Delitti contro la vita*, p. 62, in *Trattato teorico/pratico di Diritto Penale. Reati contro la persona*, (a cura di) F. VIGANÒ. *Delitti contro la vita*, Torino, 2022.
- A. MASSARO, L. GROSSI, *La progressiva “destrutturazione giurisprudenziale” del suicidio medicalmente assistito: una nuova questione di legittimità costituzionale sull'art. 580 c.p.*, in *Sist. pen.*, 3, 2024.
- A. MASSARO, *La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale nelle procedure di suicidio medicalmente assistito: ridecrizione o interpretatio abrogans?*, in *Giur. pen. trim.* 2020.
- A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, Torino, 2020.
- A. MASSARO, *Questioni di fine vita: i riflettori tornano ad accendersi con il caso “Cappato”*, in [www.giurisprudenzapenale.com](http://www.giurisprudenzapenale.com), 2019.
- A. MASSARO, *Scelte di fine vita: uno spazio meno libero dal diritto?*, in *Il caso Cappato. Riflessione a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, Napoli, 2019.
- C. MASCIOTTA, *La Corte costituzionale riconosce il diritto, preannunciato, a morire rapidamente e con dignità con una tecnica decisoria dalle dirompenti implicazioni*, in *Consulta on line*, fasc. 1/2020.
- J.S. MILL, *Saggio sulla libertà*, (a cura di) G. MOLLIKA, Milano, 2000.
- A. NAPPI, *Diritto penale e malattia irreversibile: dal ‘dovere di vivere’ al diritto di autodeterminazione*, Napoli, 2019.
- A. NAPPI, *Principio personalistico e binomi indissolubili. Il primato dell'essere nell'incessante divenire della tutela penale*, Napoli, 2018.
- A. NATALINI, *Inedita scriminante procedurale applicabile in futuro*, in *Guida dir.*, n. 3/2020.
- A. NATALINI, *Brevi note a margine di una storica ordinanza “trionfante”*,

- in *Il caso Cappato. Riflessione a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, Napoli, 2019.
- A. NATALINI, *Ordinanza monito con rinvio a data fissa, un caso da manuale*, in *Guida dir.*, n. 49-50/2018.
- D. NERI, *Il diritto di decidere la propria fine*, p. 1791 ss., in *Trattato di Biodiritto - Il governo del corpo*, tomo I, a cura di S. Canestrari, G. Ferrando, C.M. Mazzoni, S. Rodotà, P. Zatti, Milano, 2011.
- A. NICOLUSSI, *Lo sconfinamento della Corte costituzionale: dal caso limite della rinuncia a trattamenti salva-vita alla eccezionale non punibilità del suicidio medicalmente assistito* in *Corti supreme e salute*, fasc. 2/2019.
- P. NUVOLONE, *Linee fondamentali di una problematica del suicidio*, in *Suicidio e tentato suicidio in Italia, Rapporto della Commissione di studio del Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale*, vol. I, Milano, 1967.
- V. ONIDA, in *I referendum per l'eutanasia legale*, Forum di Giustizia insieme, intervista di R. Conti a V. Onida, settembre 2021, in [www.giustiziainsieme.it](http://www.giustiziainsieme.it).
- T. PADOVANI, *Note in tema di suicidio e aiuto al suicidio*, in A.A.V.V., *La tutela della persona umana. Dignità, salute, scelte di libertà*, (a cura di) G.A. DE FRANCESCO, A. GARGANI, DI NOTARO e A. VALLINI, *Atti del Convegno*, Pisa, 12 ottobre 2018, Torino, 2019.
- T. PADOVANI, *Dovere di vivere e aiuto al suicidio: un sintagma*, in [www.biodiritto.org](http://www.biodiritto.org), 27 agosto 2019.
- F. PALAZZO, *La sentenza Cappato può dirsi «storica»?», in *Pol. dir.*, 2020.*
- F. PALAZZO, *Persona (delitti contro la)*, in *Enc. dir.*, XXXIII, Milano, 1983.
- C.E. PALIERO, *La laicità penale alla sfida del "secolo delle paure"*, in AA.VV., *Politica criminale e cultura giuspenalistica. Scritti in onore di S. Moccia*, (a cura di) A. CAVALIERE, C. LONGOBARDO, V. MASARONE, F. SCHIAFFO e A. SESSA, Napoli, 2017.
- A. PESSINA, *Eutanasia. Della morte e di altre cose*, Siena, 2007.
- M. PICCHI, *Considerazioni a prima lettura sulla sentenza n. 242/2019 della Corte costituzionale*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 3/2019.
- L. PIROZZI, *Appunti per una riflessione sul diritto alla vita nella Costituzione*

- italiana, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, Napoli, 2019.
- F. POGGI, *Il caso Cappato: la Corte costituzionale nelle strettoie tra uccidere e lasciar morire*, in *BioLaw Journal - Rivista di BioDiritto*, n. 1/2020.
- PORTIGLIATI BARBOS, *Eutanasia e trapianti quali atti di disposizione della vita e del proprio corpo, ecc.*, in *Dir. pen. proc.*, 1999.
- D. PULITANÒ, *Problemi del fine vita, diritto penale, laicità politica. A proposito di un referendum abrogativo*, in *Sist. pen.*, 19 ottobre 2021.
- D. PULITANÒ, *L'aiuto al suicidio fra vincoli costituzionali e politica del diritto*, p. 282, in *Il caso Cappato. Riflessione a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, Napoli, 2019.
- D. PULITANÒ, E. CECCARELLI, *Il lino di Lachesis e i diritti inviolabili della persona*, in *Riv. it. med. leg.*, 2008.
- D. PULITANÒ, *A prima lettura. L'aiuto al suicidio dall'ordinanza n. 207/2018 alla sentenza n. 242/2019*, in *Giurisprudenza penale web*, n. 12/2019.
- D. PULITANÒ, *Biodiritto e diritto penale*, in S. Rodotà, M.C. Tallacchini (a cura di), *Trattato di biodiritto*, Milano, 2011.
- D. PULITANÒ, *Doveri del medico, dignità di morire, diritto penale*, in *Riv. it. med. leg.*, 2007.
- D. PULITANÒ, *Paternalismo penale*, in *Studi in onore di Mario Romano*, vol. I, Napoli, 2011.
- F. RAMACCI, *I delitti di omicidio*, 2 ed., Torino, 1997.
- K. RAUS, B. VANDERHAGEN e S. STERCKX, *Euthanasia in Belgium: Shortcomings of the Law and Its Application and of the Monitoring of Practice*, in *J. Med. Philos.*, 46, 2021.
- 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 *Dirittifondamentali.it*, fasc. 1/2020, 3 marzo 2020.
- G. RAZZANO, *Sulla relazione fra l'ordinanza 207/2018 della Corte costituzionale e il Parlamento*, in *Dirittifondamentali.it*, Fascicolo 2/2019.
- G. RAZZANO, *La Corte costituzionale sul caso Cappato: può un'ordinanza chiedere al Parlamento di legalizzare il suicidio assistito?*, in *Dirittifondamentali.it - Fascicolo 1/2019*.



- L. RISICATO, *Laicità, legislazione e giurisdizione penale negli ultimi trent'anni*, in *Discrimen*, 13 gennaio 2020.
- L. RISICATO, *L'incostituzionalità "differita" dell'aiuto al suicidio nell'era della laicità bipolare. Riflessioni a margine del caso Cappato*, in *Discrimen*, 11 marzo 2019.
- L. RISICATO, *Il diritto di morire tra cuore e ragione. Riflessioni postume sul quesito referendario* in *Discrimen*, 27 marzo 2022.
- L. RISICATO, *La Consulta e il suicidio assistito: l'autodeterminazione "timida" fuga lo spettro delle chine scivolose*, in [www.laegislazionepenale.eu](http://www.laegislazionepenale.eu), 16.3.2020.
- L. RISICATO, *Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire»*. *Riflessioni sul ruolo della laicità nell'esperienza penalistica*, Torino, 2008.
- L. RISICATO, *La causalità psichica tra determinazione e partecipazione*, Torino, 2007.
- G. ROCCHI, *Il divieto costituzionale e convenzionale dell'aiuto al suicidio e dell'eutanasia e la sua prevalenza sulla libertà dell'individuo*, in AA.Vv., *Il "diritto" di essere uccisi: verso la morte del diritto?* a cura di M. RONCO, Torino, 2019.
- M. ROMANO, *Fine vita e suicidio assistito. Dalla Corte costituzionale a una disciplina legislativa. Il disegno di legge n. 2553*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 3/2022.
- A. ROMANO, *Eutanasia legale e referendum: le ragioni dell'inammissibilità*, in *Sist. pen.*, 25 gennaio 2022.
- M. ROMANO, *Aiuto al suicidio, rifiuto o rinuncia a trattamenti sanitari, eutanasia (sulle recenti pronunce della Corte costituzionale)*, in *Sist. pen.*, 8 gennaio 2020.
- M. ROMANO, *Danno a se stessi, paternalismo legale e limiti del diritto penale*, *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 3, 2008.
- M. ROMANO, *Cause di giustificazione procedurali? Interruzione della gravidanza e norme penali, tra esclusioni del tipo e cause di giustificazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.* 2007.
- R. ROMBOLI, *La libertà di disporre del proprio corpo: profili costituzionale*, in AA.Vv., *Vivere: diritto o dovere? Riflessioni sull'eutanasia*, (a cura di) L. STORTONI, Trento, 1992.

- M. RONCO, *Impegno solidale per la vita*, p. 129 ss. in AA.VV., *Il diritto di essere uccisi: verso la morte del diritto?* (a cura di) M. RONCO, Torino, 2019.
- M. RONCO, *Un pendio scivoloso. Cosa succede nei paesi che hanno già approvato l'eutanasia?*, in [www.centrostudilivativo.it](http://www.centrostudilivativo.it), il 10 aprile 2018.
- M. RONCO, *L'istigazione e l'aiuto al suicidio*, in [www.centrostudilivativo.it](http://www.centrostudilivativo.it), 4 settembre 2017.
- A. RUGGERI, *Rimosso senza indugio il limite della discrezionalità del legislatore, la Consulta dà alla luce la preannunziata regolazione del suicidio assistito (a prima lettura di Corte cost. n. 242 del 2019)*, in *Giustizia insieme web*.
- A. RUGGERI, *Venuto alla luce alla Consulta l'ircocervo costituzionale (a margine della ordinanza n.207 del 2018 sul caso Cappato)*, in *Consulta on line*, 20 novembre 2018.
- A. RUGGERI, *Fraintendimenti concettuali e utilizzo improprio delle tecniche decisorie nel corso di una spinosa, inquietante e ad oggi non conclusa vicenda*, in AA.VV. *Il diritto di essere uccisi: verso la morte del diritto?* (a cura di) M. Ronco, Torino, 2019.
- M. SANDULLI, *Le tipologie decisorie della Corte costituzionale attraverso gli scritti della dottrina in Corte costituzionale. Quaderno processuale del servizio studi. Le tipologie decisorie della Corte costituzionale attraverso gli scritti della dottrina*, (a cura di) D. DIACO, maggio 2016.
- S. SEMINARA, *I delitti contro la persona*, in AA.VV., (a cura di) R. Bartoli, M. Pelissero e S. Seminara, *Diritto Penale, Lineamenti di parte speciale*, Torino, 2022.
- S. SEMINARA, *Morte assistita, suicidio ed eutanasia (tra Corte costituzionale, quesito referendario e Parlamento)*, in *Dir. pen. proc.*, 7/2022.
- S. SEMINARA, *L'art. 580 c.p. e il diritto di morire*, in *Il caso Cappato. riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, Napoli, 2019.
- S. SEMINARA, *Le sentenze sul caso Englaro e sul caso Welby: una prima lettura*, in *Dir. pen. proc.* 2007.
- S. SEMINARA, *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995.

- S. SEMINARA, *La dimensione del corpo nel diritto penale*, in *Trattato di biodiritto* diretto da S. Rodotà e P. Zatti *Il governo del corpo*, tomo II, a cura di S. Canestrari, G. Ferrando, C.M. Mazzoni, S. Rodotà, P. Zatti, Milano, 2010.
- A. SESSA, *Fondamento e limiti del divieto di aiuto al suicidio (art. 580 c.p.): un nuovo statuto penale delle scriminanti nell'ordinanza della Consulta n. 207/2018* in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, Napoli, 2019.
- A. SESSA, *Le giustificazioni procedurali nella teoria del reato*, Napoli, 2018.
- P. SINGER, *Ripensare la vita. La vecchia morale non serve più*, trad. it., Milano, 1996.
- A. SPENA, *Esiste il paternalismo penale? Un contributo al dibattito sui principi di criminalizzazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014.
- L. STORTONI, *Riflessioni in tema di eutanasia*, in *Ind. Pen.*, 2000.
- D. TEGA, *Costituzione e progressi medico: i dubbi di un costituzionalista*, in *Il diritto alla fine della vita. Principi, decisioni, casi*, (a cura di) A. D'ALOIA, Napoli, 2016.
- S. TORDINI CAGLI, *Tutela dei soggetti vulnerabili e tutela dell'autodeterminazione: una sintesi possibile? (A margine del caso Cappato)*, in [www.archiviopenale.it](http://www.archiviopenale.it), Maggio-Agosto 2019.
- S. TORDINI CAGLI, *Le forme dell'eutanasia* in *Trattato di biodiritto–Il governo del corpo*, tomo I, a cura di S. Canestrari, G. Ferrando, C.M. Mazzoni, S. Rodotà, P. Zatti, Milano, 2011.
- S. TORDINI CAGLI, *Piorgiorgio Welby e Giovanni Nuoli: il punto sul diritto a rifiutare le cure*, in *Ius17*, 2008.
- C. TRIPODINA, *Sostiene la Corte che morire all'istante con l'aiuto d'altri sia, per alcuni, un diritto costituzionale. Di alcune perplessità sull'ord. 207/2018*, in *Giur. Cost.* 2018.
- C. TRIPODINA, *La “circoscritta area” di non punibilità dell'aiuto al suicidio. Cronaca e commento di una sentenza annunciata in Corti supreme e salute*, fasc. 2/2019.
- C. TRIPODINA, *Quale morte per gli “immersi in una notte senza fine”? Sulla legittimità costituzionale dell'aiuto al suicidio e sul “diritto a morire per mano di altri”* in *Rivista di BioDiritto*, 3/2018.

- S. TORDINI CAGLI, *Principi di autodeterminazione e consenso dell'avente diritto*, Bologna, 2008.
- A. VALLINI, *Il "caso Cappato": la Consulta autorizza e "disciplina" il suicidio assistito*, in *Giur. it.*, 2020.
- A. VALLINI, *Morire è non essere visto: la Corte costituzionale volge lo sguardo sulla realtà del suicidio assistito*, in *Dir. pen. e proc.*, 2019.
- A. VALLINI, *Lasciar morire chi rifiuta le cure non è reato. Il caso Welby nella visuale del penalista*, in *Dialoghi del diritto, dell'avvocatura, della giurisdizione*, 2008.
- A. VALLINI, *Rifiuto di cure "salvavita" e responsabilità del medico: suggestioni e conferme dalla più recente giurisprudenza*, in *Dir. pen. proc.*, 2008.
- A. VALLINI, *Il significato giuridico penale del previo dissenso verso le cure del paziente in stato di incoscienza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998.
- O. VANNINI, *I delitti contro la integrità della stirpe e l'omicidio del consenziente*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1932.
- P. VERONESI, *"Ogni promessa è debito": la sentenza costituzionale sul "caso Cappato"*, in *Giustizia insieme web*, 11 dicembre 2019.
- P. VERONESI, G. BRUNELLI, A. PUGLIOTTO (a cura), *La via Referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull'art. 579 c.p.*, 2022.
- P. VERONESI, *La Corte costituzionale "affina, frena e rilancia": dubbi e conferme nella sentenza sul "caso Cappato"*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, n. 1/2020.
- U. VERONESI, *Il diritto di morire. La libertà del laico di fronte alla sofferenza*, Milano, 2005.
- F. VIGANÒ, *Diritti fondamentali e diritto penale al congedo dalla vita: esperienze italiane e straniere a confronto*, in *Sist. Pen.*, 12.01.2023.
- F. VIGANÒ, *Prefazione XV-XVIII*, in *Il caso Cappato. Riflessione a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, Napoli, 2019.
- F. VIGANÒ, *The Italian Constitutional Court on assisted suicide*, in *Criminal Justice Network*, 27 novembre 2018.
- F. VIGANÒ, *Riflessioni sul caso di Eluana Englaro*, in *Dir. pen. proc.*, 2008.
- F. VIGANÒ, *Decisioni mediche di fine vita e "attivismo giudiziale"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008.

- F. VIGANÒ, *Esiste un “diritto a essere lasciati morire in pace”? Considerazioni in margine al caso Welby*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2007.
- F. VIGANÒ, *Riflessioni conclusive in tema di “diritto penale giurisprudenziale”, “partecipazione” e “concorso esterno”*, in *I reati associativi: paradigmi concettuali e materiale probatorio, Un contributo all’analisi e alla critica del diritto vivente*, Padova, 2005 (a cura di) F. Viganò, L. Picotti, G. Fornasari e A. Melchionda.
- A.R. VITALE, *Dal diritto di morire al morire del diritto*, in *L.Jus*, fascicolo speciale ottobre 2018.
- T. VITARELLI, *Verso la legalizzazione dell’aiuto (medico) a morire? Considerazioni “multilivello”*, in *Sist. pen.*, 7 febbraio 2022.
- M. WEBER, *Il politeismo dei valori*, (a cura di) F. GHIA, Brescia, 2010.
- G. ZAGREBELSKY, *Il diritto di morire non esiste*, in *Il Fatto Quotidiano*, 14 dicembre 2011.
- G. ZAGREBELSKY, *Il tarlo dell’italianità e il compito dei castori chiamati a difendere la nostra Costituzione*, in *La Repubblica*, 28 agosto 2023.
- G. ZAGREBELSKY, *Perché sul fine vita deve decidere il popolo*, *La stampa*, 27 giugno 2021.

