



DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

Cattedra di Tutela Internazionale dei Diritti Umani

**QUESTIONI DI FINE VITA TRA NORMATIVA E
GIURISPRUDENZA NAZIONALE ED
INTERNAZIONALE**

RELATORE

Chiar.mo Prof.

Pietro Pustorino

CORRELATORE

Chiar.mo Prof.

Roberto Virzo

CANDIDATO

Alessia Avino

Matr. 151703

Anno Accademico 2022-2023

INDICE

INTRODUZIONE	5
---------------------------	----------

CAPITOLO I

IL DIRITTO ALLA VITA E IL DIRITTO ALL'AUTODETERMINAZIONE

TERAPEUTICA NEL SISTEMA DEL CONSIGLIO D'EUROPA	8
---	----------

1. Premessa	8
2. Il diritto alla vita di cui all'art. 2 CEDU e gli obblighi statali derivanti dalla giurisprudenza della Corte Edu.....	10
2.1 I diritti collegati al diritto alla vita (cenni).....	14
2.1 L'impossibilità di derivare dall'articolo 2 CEDU un diritto a morire	17
3. Il diritto all'autodeterminazione terapeutica come corollario del diritto alla vita privata e familiare: l'interpretazione evolutiva dell'art. 8 CEDU ..	19
4. La Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina ed i suoi Protocolli	22
5. Cenni definitivi alle pratiche sul fine vita: tra eutanasia attiva e aiuto al suicidio	31

CAPITOLO II

QUESTIONI DI FINE VITA TRA ORDINAMENTI NAZIONALI E

GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO	35
---	-----------

1. Premessa	35
2. La disciplina del Regno Unito rilevante	38
2.1 Il caso Pretty c. Regno Unito innanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo e l'impunità dell'aiuto al suicidio	41
2.2 Il caso Gard e altri c. Regno Unito e il caso Alfie Evans c. Regno Unito innanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo e il principio dell'interesse superiore del minore	44
3. La disciplina svizzera rilevante	50

3.1 Il caso Haas c. Svizzera innanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo e l'obbligo statale di garantire una morte dignitosa.....	51
4. La disciplina francese rilevante	54
4.1 Il caso Lambert e altri c. Francia innanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo e i limiti all'accanimento terapeutico	55
5. La disciplina tedesca rilevante.....	57
5.1 Il caso Koch c. Germania innanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo e il diritto ad un rimedio effettivo	59

CAPITOLO III

QUESTIONI DI FINE VITA TRA NORMATIVA E GIURISPRUDENZA

ITALIANA	62
1. Premessa	62
2. La normativa italiana rilevante	64
2.1 L'art. 580 del Codice penale italiano	66
2.2 La legge 38/2010: la normativa in materia di cure palliative e terapia del dolore	67
2.3 La legge 219/2017: la normativa in materia di consenso informato e le Disposizioni Anticipate di Trattamento	71
3. L'evoluzione giurisprudenziale nazionale in materia di aiuto al suicidio .	75
3.1 Il caso Welby	76
3.2 Il caso Englaro	79
3.3 Il caso Cappato e i tracciati contorni del necessario intervento legislativo in materia di aiuto al suicidio.....	82

CAPITOLO IV

GLI SVILUPPI GIURISPRUDENZIALI ED I POSSIBILI INTERVENTI NORMATIVI IN MATERIA DI AIUTO AL SUICIDIO NELL'ORDINAMENTO ITALIANO	87
1. Premessa	87

2. La giurisprudenza nazionale successiva al caso Cappato.....	88
3. I progetti di legge attualmente al vaglio delle Commissioni parlamentari	90
4. Il referendum “Eutanasia Legale” promosso da Marco Cappato e i suoi possibili sviluppi	93
CONCLUSIONE	98
BIBLIOGRAFIA.....	102
GIURISPRUDENZA	113
FONTI NORMATIVE.....	115

INTRODUZIONE

Il presente lavoro di tesi si propone di esaminare alcune tematiche relative alle pratiche di fine vita andando ad analizzare la loro applicazione nell'ambito di Paesi europei selezionati e le difficoltà di riconoscimento giuridico delle stesse all'interno dell'ordinamento italiano.

La scelta della tematica analizzata è scaturita dall'attenzione posta negli ultimi anni alle questioni di fine vita, soprattutto da quando nel 2017 è stata approvata la legge sul testamento biologico e da alcune vicende che hanno avuto una forte eco mediatica nel nostro Paese.

Il tema del fine vita è stato oggetto di lunghi dibattiti in Italia e in Europa, soprattutto con riguardo alle norme e le Convenzioni ritenute legittimanti il ricorso alle pratiche di fine vita.

La possibilità di accesso alle pratiche eutanasiche appare per certi versi contrastante con il diritto alla vita, pilastro del diritto internazionale dei diritti umani. Come si esporrà in maniera più dettagliata di seguito, il diritto alla vita è inderogabile, salvo casi eccezionali rigorosamente disciplinati. Questa norma appare una limitazione alla possibilità di porre fine alla propria vita, sebbene vada temperata con il diritto all'autodeterminazione terapeutica, e nel caso dell'Italia, all'art. 32 della Costituzione Italiana, il quale sancisce il diritto al rifiuto di ogni trattamento medico cui non si desidera essere sottoposti. Oltre alle disposizioni e alla giurisprudenza CEDU in materia, altra Convenzione da tenere in considerazione è la Convenzione di Oviedo del 1997, che rappresenta il primo strumento giuridico internazionale vincolante sulla bioetica. La Convenzione e i suoi Protocolli stabiliscono importanti diritti nell'ambito dell'autodeterminazione terapeutica, ribadendo la possibilità per i pazienti di rifiutare qualunque trattamento medico, anche vitale.

In molti Stati l'eutanasia non è ancora depenalizzata, diversamente dal suicidio assistito. In particolare, per eutanasia si intende il comportamento attivo di un soggetto, tendenzialmente l'esercente la professione sanitaria, che ha lo scopo di provocare la morte indolore di un altro soggetto, secondo la volontà libera e consapevole di quest'ultimo, al fine di "liberarlo" dalle sofferenze causate da una malattia grave ed irreversibile che comporta sofferenza intollerabili. Il suicidio assistito (o aiuto al suicidio), è quella pratica per cui è il paziente stesso ad autosomministrarsi il farmaco letale con l'assistenza di un'equipe medica qualificata disposta ad assecondare la volontà della persona. L'atto causativo della morte, in questo caso, è compiuto in prima persona dal malato, il terzo ha il solo compito di mettere a disposizione del paziente gli strumenti necessari e la propria assistenza.

Con l'avanzare del progresso scientifico, negli ultimi decenni vi è stata una modifica delle accezioni di vita e di morte e i loro confini sono mutati. Ciò ha comportato che in ambito europeo molti Stati hanno affrontato le questioni legate al fine vita, cercando di regolamentarne la pratica.

Tra gli Stati europei che hanno regolamentato le pratiche eutanasiche sono richiamabili, ad esempio, la Nuova Zelanda, la Spagna, il Portogallo e molti altri; nei Paesi in cui queste pratiche sono considerate lecite sono presenti specifiche norme che regolamentano dettagliatamente ogni fase della procedura: dall'ammissione, all'attuazione fino, in alcuni casi, anche alle modalità di dichiarazione del decesso.

Essendo questi dei temi molto delicati, nel procedere con tali pratiche è fondamentale che il tutto sia specificatamente disciplinato, anche a tutela dei medici che decidono di attuare l'ultima volontà dei pazienti.

Tra le preoccupazioni degli Stati riguardo alla depenalizzazione di queste pratiche, vi è la possibilità che da ciò derivi l'abuso dell'eutanasia. Per ovviare a rischi di questo genere, infatti, una delle condizioni stabilite per l'accesso alle pratiche di fine vita è il consenso personale, libero ed informato del paziente, attuale o fornito mediante Disposizioni Anticipate di Trattamento (c.d. Testamento Biologico). Dopo una dettagliata analisi di alcuni "celebri" casi europei si andrà ad analizzare la questione della depenalizzazione del suicidio assistito all'interno del nostro ordinamento.

Anche in Italia negli ultimi 30- 40 anni si è posto il problema della legittimità delle pratiche di fine vita. Negli anni il nostro Paese ha cercato di fare dei passi avanti attraverso l'emanazione di nuove leggi che garantissero ulteriori diritti ai pazienti, come la legge 38/2010 sull'accesso alle cure palliative e alla sedazione profonda; la l. 219/2017 che stabilisce il diritto a fornire delle disposizioni anticipate di trattamento che permettono di fornire, in previsione di una futura incapacità, indicazioni sui trattamenti medici cui si intende essere sottoposti.

Queste normative sono state frutto di una lunga battaglia portata avanti da numerosi soggetti nell'ambito di molteplici casi giurisprudenziali riguardanti pazienti che chiedevano l'interruzione di trattamenti di sostegno vitale e di porre fine alla propria vita in maniera dignitosa. Tra questi vanno ricordati, in Italia, il caso Englaro, il caso Welby e il caso Cappato che ha ad oggetto la storia di Fabiano Antoniani e che ha portato alla modifica dell'art. 580 c.p.

Nel primo capitolo di questo scritto verrà analizzato il tema del diritto alla vita e si procederà con un'analisi delle norme che potrebbero legittimare il ricorso a pratiche quali suicidio assistito ed eutanasia, come l'articolo 2 CEDU, i diritti che ne derivano e l'articolo 8 della Convenzione. Nel secondo si volgerà lo sguardo ad alcuni ordinamenti europei quali Regno Unito, Svizzera, Germania e Francia e i casi celebri in materia di fine vita che hanno coinvolto questi Paesi portando alla legittimazione di queste pratiche.

Successivamente si approfondirà l'approccio dell'Italia alla materia attraverso lo studio delle normative in tema di biodiritti come l'articolo 580 c.p., rubricato "Istigazione o aiuto al suicidio", la legge 38/2010, in materia di cure palliative e terapia del dolore e la legge 219/2017 in tema di consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento. Si esaminerà, poi, la giurisprudenza delle Corti italiane con riguardo ai casi Welby, Englaro e Cappato con un cenno alla vicenda di Fabiano Antoniani. Con il caso Cappato si approfondirà il tema della pronuncia di parziale incostituzionalità dell'articolo 580 c.p.

Da ultimo si analizzeranno gli effetti che ha avuto la sentenza Cappato sull'Italia, guardando alla giurisprudenza successiva al 2019 e i progetti di legge presentati alle Commissioni parlamentari. Il presente lavoro di tesi termina con un esame del quesito referendario di iniziativa popolare denominato "Eutanasia Legale" e dalla sentenza n. 50/2022 della Corte costituzionale che ne dichiarava l'inammissibilità.

CAPITOLO I

IL DIRITTO ALLA VITA E IL DIRITTO ALL' AUTODETERMINAZIONE TERAPEUTICA NEL SISTEMA DEL CONSIGLIO D'EUROPA

Premessa

La Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo e molteplici Convenzioni internazionali disciplinano aspetti concernenti la vita umana, ribadendo il carattere fondamentale di tale diritto e imponendo obblighi in capo agli Stati.

Il diritto alla vita è considerato “il diritto umano per eccellenza”, è il diritto “presupposto” ed è volto a tutelare il bene vita non soltanto dal punto di vista dell'integrità fisica, ma anche sotto il profilo morale e psichico di ogni essere umano¹.

In particolare, gli Stati sono chiamati ad adempiere ad “obblighi positivi” e “obblighi negativi” previsti esplicitamente da convenzioni internazionali oppure derivati in via giurisprudenziale. Nell'ambito del Consiglio d'Europa, gli Stati membri hanno sottoscritto – in aggiunta alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di seguito, CEDU) – la Convenzione sui Diritti dell'Uomo e la Biomedicina entrata in vigore nel 1999, nota anche come Convenzione di Oviedo, che disciplina gli aspetti della vita della persona umana sotto il profilo etico e scientifico ma non disciplina in modo esplicito le pratiche di c.d. “aiuto al suicidio”.

I principi di tale Convenzione sono stati ripresi dal Comitato di Bioetica del Consiglio d'Europa nella *Guida al processo decisionale nel trattamento medico nelle situazioni di fine vita* del 2014. In tale contesto sono stati esaminati gli aspetti scientifici ed etici del processo decisionale della persona in fin di vita, che sia essa capace di intendere e di volere, o che si trovi in stato vegetativo, richiamando anche il ruolo di tutti i soggetti coinvolti nel processo (medici, familiari e assistenti).

Nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (di seguito Corte Edu) riferita sia all'art. 2 CEDU – che tutela il diritto alla vita – che all'art. 8 CEDU – che tutela il diritto al rispetto della vita privata e familiare – viene riconosciuto agli Stati un ampio margine

¹ P. Pustorino, *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani*, seconda edizione, Cacucci editore, 2020, P. 98.

d'apprezzamento nella materia del fine vita, pur avendo definito alcuni principi fondamentali che gli ordinamenti nazionali sono chiamati a rispettare.

Il diritto alla vita è uno dei pilastri fondamentali nel quadro del diritto internazionale dei diritti umani. Tale affermazione trova conferma nel fatto che esso è tutelato da una norma di diritto internazionale pattizio, vale a dire l'art. 2 CEDU. Il carattere imperativo della disposizione è dato dallo scopo finale della Convenzione stessa, ossia la protezione dei singoli esseri umani². La posizione della disposizione dell'articolo 2 CEDU al di sopra di ogni altro diritto umano, riflette la sua rilevanza come norma fondamentale prevista all'interno della Convenzione³. Inoltre, il carattere autoritario della norma risiede anche nel fatto che essa non è derogabile in linea di principio, salvo casi eccezionali⁴. Tale diritto - oltre ad essere disciplinato dall'art. 2 CEDU - trova fondamento in numerosi strumenti internazionali, quali, ad esempio: la Dichiarazione universale dei diritti umani dell'ONU del 1948 e il Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici del 1966.

La Dichiarazione universale dei diritti umani dell'ONU del 1948 prevede il diritto alla vita all'articolo 3 affermando il diritto di ogni persona alla vita, alla libertà e alla sicurezza personale⁵. Come anticipato, il diritto alla vita è presente anche nel il Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici del 1966, il quale afferma l'obbligo di protezione del bene vita da parte della legge e il divieto di privare arbitrariamente una persona della vita⁶.

Il presente capitolo si propone di esaminare le disposizioni in materia di diritto alla vita e diritto all'autodeterminazione terapeutica inserite nel sistema del Consiglio d'Europa, analizzando in particolare l'art. 2 e l'art.8 CEDU, oltre alle disposizioni della sopra citata Convenzione di Oviedo.

²² Corte Europea dei diritti dell'uomo, Guida all'art. 2 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo, diritto alla vita. Aggiornata al 30 aprile 2020.

³ C. Grabenwarter, *European Convention on Human Rights Commentary*, 2014, P. 13.

⁴ C. Grabenwarter, *European Convention on Human Rights Commentary*, 2014, P. 13.

⁵ Dichiarazione universale dei diritti umani dell'ONU del 1948, articolo 3: "Ogni individuo ha diritto alla vita, alla libertà e alla sicurezza della sua persona."

⁶ Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici del 1966, 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."

Il diritto alla vita di cui all'art. 2 CEDU e gli obblighi statali derivanti dalla giurisprudenza della Corte Edu

L'articolo 2 CEDU, come anticipato, consacra il diritto alla vita e “sancisce uno dei valori fondamentali delle società democratiche che sono parte del Consiglio d'Europa”⁷.

Esso rappresenta una delle disposizioni fondamentali della CEDU ed è incluso tra le norme che non ammettono deroghe salvo il caso di decesso causato da legittimi atti di guerra, ai sensi dell'art. 15 CEDU⁸. Tuttavia, risulta pacifico che il diritto alla vita non è un diritto assoluto, nel senso che le norme che lo prevedono in realtà possono essere derogate in alcune situazioni (es. aborto, eutanasia, atto legittimo di guerra).

Inoltre, l'articolo 2 CEDU stabilisce il divieto di privare la vita altrui in modo intenzionale, elencando tuttavia alcune eccezioni. Tale divieto viene meno solo nel caso in cui il reato punito preveda l'esecuzione di una sentenza capitale; o ancora, nel caso in cui la morte sia derivata dal ricorso alla forza in casi assolutamente necessari come la difesa di ogni persona da violenza illegale, repressione legale di una sommossa e l'esecuzione di un arresto regolare o, ancora, per impedire l'evasione di una persona⁹.

La prima parte dell'articolo 2 CEDU sancisce il diritto di protezione della vita di ogni essere umano e impone l'obbligo dello Stato di salvaguardare la vita nelle situazioni che ricadono nell'ambito della propria giurisdizione¹⁰. Inoltre, nella seconda parte, l'articolo 2 CEDU vieta ogni interferenza dello Stato ed ogni tentativo di esso di ledere intenzionalmente ed illecitamente la vita. In molti casi la Corte ha ravvisato una violazione dell'articolo 2 CEDU nei casi in cui le autorità abbiano fallito nell'indagare su un decesso avvenuto durante la detenzione¹¹. Si discute, nello scenario internazionale, se il diritto alla vita possa essere riconosciuto anche ai nascituri. “A differenza dell'articolo 4 della Convenzione americana dei diritti dell'uomo, che stabilisce che il diritto alla vita deve essere protetto “in generale, dal momento del

⁷ A. Stasi, *Introduzione alla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali*, Seconda edizione, Wolters Kluwer, 2018. P. 14.

⁸ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Guida all'articolo 2 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo, Diritto alla vita*, 2020, par 2.

⁹ Articolo 2 CEDU: “1. Il diritto alla vita di ogni persona è protetto dalla legge. Nessuno può essere intenzionalmente privato della vita, salvo che in esecuzione di una sentenza capitale pronunciata da un tribunale, nel caso in cui il reato sia punito dalla legge con tale pena. 2. La morte non si considera cagionata in violazione del presente articolo se è il risultato di un ricorso alla forza resosi assolutamente necessario: (a) per garantire la difesa di ogni persona contro la violenza illegale; (b) per eseguire un arresto regolare o per impedire l'evasione di una persona regolarmente detenuta; (c) per reprimere, in modo conforme alla legge, una sommossa o un'insurrezione.”

¹⁰ C. Grabenwarter, *European Convention on Human Rights Commentary*, 2014, P. 13.

¹¹ C. Grabenwarter, *European Convention on Human Rights Commentary*, 2014, P. 13.

concepimento”, l’articolo 2 CEDU tace riguardo ai limiti temporali del diritto alla vita e, in particolare, non definisce l’espressione “ogni persona” (“*toute personne*”) la cui “vita” è protetta dalla Convenzione”¹². In realtà la Corte Edu lascia un ampio margine di apprezzamento agli Stati in questo settore, trattandosi di una materia particolarmente sensibile.

Nella sentenza Vo c. Francia del 2004 la Corte ha affermato l’esistenza di tale margine di apprezzamento con riguardo ai limiti temporali, in particolare rispetto a “quando inizia il diritto alla vita”¹³. Altra questione molto dibattuta è quando la vita finisce. Ci troviamo di fronte a normative assai differenziate nel contesto dei Paesi parti della CEDU in materia di ricorso a forme di interruzione dei trattamenti di idratazione e alimentazione artificiali nonché di eutanasia¹⁴.

In base al consolidato orientamento giurisprudenziale, è vietato deportare o estradare stranieri che rischiano di subire, nel paese di destinazione finale, un concreto pregiudizio al diritto alla vita, o di essere sottoposti a tortura, esecuzione o trattamenti inumani o degradanti¹⁵. In base al dettato della Corte europea dei diritti dell’uomo va effettuata una valutazione del rischio, da un lato attraverso un esame “oggettivo” della situazione generale dello Stato di destinazione, dall’altro, attraverso un esame “localizzato” dell’area territoriale di destinazione¹⁶.

Come anticipato, dall’articolo 2 CEDU derivano in capo agli Stati obblighi negativi e positivi, vale a dire non solo astenersi dall’arrecare pregiudizio alla vita altrui, tramite i propri organi, ma anche salvaguardare la vita delle persone sottoposte alla giurisdizione statale predisponendo un quadro normativo e adottando misure operative preventive e repressive. Gli Stati sono quindi tenuti a rispettare il principio di *due diligence*. Il mancato rispetto di tale principio è riscontrabile laddove lo Stato non abbia adottato tutte le misure necessarie per prevenire e reprimere le

¹² Corte europea dei diritti dell’uomo, Guida all’articolo 2 della Convenzione europea sui diritti dell’uomo, Diritto alla vita, 2020, n.63.

¹³ Vo v. France, 2004, par 85: “Having regard to the foregoing, the Court is convinced that it is neither desirable, nor even possible as matters stand, to answer in the abstract the question whether the unborn child is a person for the purposes of Article 2 of the Convention (“*personne*” in the French text). As to the instant case, it considers it unnecessary to examine whether the abrupt end to the applicant’s pregnancy falls within the scope of Article 2, seeing that, even assuming that that provision was applicable, there was no failure on the part of the respondent State to comply with the requirements relating to the preservation of life in the public-health sphere. With regard to that issue, the Court has considered whether the legal protection afforded the applicant by France in respect of the loss of the unborn child she was carrying satisfied the procedural requirements inherent in Article 2 of the Convention.”

¹⁴ P. Pustorino, Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani, II edizione 2020, Cacucci Editore, Bari. P. 118.

¹⁵ C. Grabenwarter, European Convention on Human Rights Commentary, 2014, P. 16.

¹⁶ P. Pustorino, Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani, op. cit., P. 103.

violazioni commesse tra privati¹⁷. Dunque, lo Stato deve essere effettivamente capace di fronteggiare tali condotte, prevenendole e punendole in maniera adeguata. Tra gli obblighi positivi degli Stati non vi è solo la predisposizione di misure “operative” per la protezione del diritto alla vita, ma anche misure tali da istituire un quadro normativo volto alla protezione del diritto alla vita stabilendo i limiti entro cui è possibile, in linea di principio, causare un pregiudizio alla vita di un soggetto da parte di autorità pubbliche o da privati.

In generale, la morte cagionata attraverso il necessario ricorso alla forza da parte di agenti statali al fine di garantire la difesa di un soggetto contro la violenza illegittima non viene considerata come una violazione dell’articolo 2 della Convenzione.

Il dovere primario dello Stato è quello di predisporre un quadro normativo adeguato che delimiti i casi in cui le forze dell’ordine possano agire utilizzando la forza ed impiegare armi. L’art. 2 CEDU presuppone che alla base della condotta vi debba essere il principio di proporzionalità. L’utilizzo della forza armata, e più precisamente quello delle armi da fuoco, deve sottostare alla valutazione minuziosa della situazione ed alla natura del reato commesso dal soggetto in questione¹⁸.

Vi sono, poi, delle situazioni eccezionali in cui è contemplato l’uso della forza da parte degli agenti statali, delineate dal paragrafo 2 dell’articolo 2 della Convenzione. In linea di principio l’uso della forza deve essere assolutamente necessario e, come già osservato in precedenza, proporzionato. Per “assolutamente necessario” si intende che va applicato il principio di necessità nella sua più rigorosa accezione; per necessità invece, si intende quella contemplata dall’articolo rispettando le finalità dello stesso. In generale, l’approccio della Corte consiste nell’analizzare la situazione in maniera attenta e compiere la propria valutazione, tenendo conto non solo delle condotte degli agenti ma anche del contesto generale del caso concreto¹⁹.

Conseguentemente, la protezione del diritto alla vita deve essere assicurata in ogni fase dell’operazione e, come affermato dalla Corte nel caso *McCann e altri c. Regno Unito*, la tutela del diritto alla vita va assicurata, oltre che nella fase dell’espletamento materiale dell’azione, anche nella fase di *intelligence*²⁰. Lo Stato è tenuto quindi alla preparazione minuziosa

¹⁷ P. Pustorino, *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani*, op. cit., P. 39.

¹⁸ Corte europea dei diritti dell’uomo, Guida all’articolo 2 della Convenzione europea sui diritti dell’uomo, *Diritto alla vita*, 2020, P. 22.

¹⁹ Corte europea dei diritti dell’uomo, Guida all’articolo 2 della Convenzione europea sui diritti dell’uomo, *Diritto alla vita*, 2020, par 95.

²⁰ P. Pustorino, *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani*, op. cit. P.99.

dell'azione al fine di assicurare il più corretto svolgimento valutando che la forza sia utilizzata in maniera proporzionata e necessaria.

A tal proposito si richiama il caso *Giuliani e Gaggio c. Italia* che tratta della vicenda degli scontri avvenuti nel 21 luglio 2001 nell'ambito del G8 di Genova tra le forze dell'ordine e gruppi di manifestanti. In tale occasione perdeva la vita il giovane manifestante Giuliani per mano di un agente delle forze dell'ordine. Il tutto portò all'incriminazione del carabiniere per omicidio volontario. Esauriti i ricorsi interni, i ricorrenti proposero ricorso alla Corte di Strasburgo per violazione dell'articolo 2 CEDU sostenendo che la morte sarebbe derivata da un uso eccessivo della forza da parte degli agenti statali²¹.

Secondo la Corte, l'agente responsabile della morte, prima del colpo rivelatosi poi letale, aveva avvertito i manifestanti violenti (cosiddetti Black Bloc). Secondo la Corte l'utilizzo delle armi in questo caso era legittimo in quanto volto alla tutela della vita dell'agente stesso e delle persone presenti; in più, l'uso della forza letale è stato considerato necessario e proporzionato rispetto al pericolo in cui si trovava l'autore dell'azione lesiva. Inoltre, anche gli obblighi positivi sono stati rispettati in quanto l'attività investigativa e giudiziaria successiva è stata svolta adeguatamente²².

In conclusione, per stabilire la legittimità del ricorso alla forza letale ai sensi dell'articolo 2, va accertato che l'operazione sia stata pianificata in maniera minuziosa in modo da minimizzare le possibilità di un'eventuale morte accidentale e ridurre il più possibile l'uso letale della forza. Nell'ambito sanitario, vi è l'obbligo statale di adottare disposizioni che obblighino gli ospedali e le strutture sanitarie – anche private – ad adottare misure idonee alla protezione della vita dei pazienti. Quest'obbligo di regolamentazione deve essere inteso in senso molto ampio per far sì che si garantisca l'effettivo funzionamento del quadro normativo. La presenza di un quadro normativo carente, anche solo sotto alcuni aspetti, non rappresenta di per sé una violazione tale da sollevare una questione ai sensi dell'art. 2, in quanto va dimostrato che ciò abbia comportato una lesione per il paziente. Nei casi in cui la negligenza medica sia accertata vi è invece una violazione sostanziale della disposizione qualora il quadro normativo non abbia rappresentato una protezione adeguata alla vita del paziente. La Corte ha ammesso la responsabilità dello Stato per violazione dell'art. 2 in relazione agli atti e alle omissioni commessi dal personale sanitario, in primo luogo, nel caso in cui sia consapevolmente messa in pericolo la vita di un

²¹ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Giuliani e Gaggio c. Italia* – Grande Camera – sentenza 24 marzo 2011 (ricorso n. 23458/02).

²² P. Pustorino, *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani*, op. cit., P. 101.

soggetto dopo che gli fosse stato negato l'accesso a terapie salvavita; in secondo luogo, nel caso in cui le disfunzioni strutturali dei servizi ospedalieri avevano privato un paziente dell'accesso a terapie d'urgenza salvavita necessarie ad impedire che l'evento si verificasse e che abbiano quindi messo in pericolo la vita del paziente²³.

Perché una condotta si configuri come diniego di accesso a terapie d'urgenza salvavita, essa deve soddisfare i seguenti criteri considerati cumulativamente come: gli atti e le omissioni degli esercenti la professione sanitaria devono eccedere il semplice errore o negligenza medica; devono, quindi, consistere in negazione di cure mediche d'urgenza pur avendo la consapevolezza che qualora queste cure non fossero somministrate la vita del soggetto sarebbe stata in pericolo; la disfunzione deve potersi qualificare come sistematica o strutturale; vi deve essere un nesso tra la disfunzione e il danno; infine, la disfunzione deve essere il risultato dell'inosservanza da parte dello Stato dell'obbligo di predisporre un quadro normativo adeguato.

L'interpretazione dell'art. 2 data dalla Corte Edu sancisce, inoltre, il diritto dei detenuti di vivere in condizioni di detenzione dignitose tali da garantire che l'esecuzione delle misure inflitte non provochino sofferenze di intensità tale da eccedere la sofferenza già derivante dalla detenzione stessa. Dunque, la Corte impone agli Stati l'obbligo di assicurare ai detenuti benessere e salute fisica, fornendo loro cure adeguate e assistenza sanitaria necessaria.

I diritti collegati al diritto alla vita (cenni)

Dal diritto alla vita discendono molti diritti divenuti poi autonomi attraverso la creazione di apposite norme; in più abbiamo diritti che ne sono presupposti come il diritto alla tutela della dignità umana, che è da considerarsi come diritto autonomo e che integra e completa la protezione ricavabile dal diritto alla vita²⁴. Possiamo affermare che la dignità umana non è solo un diritto fondamentale autonomo ma è la base dei diritti fondamentali. Tale diritto è inserito anche nel Preambolo della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 da cui consegue che nessuno dei diritti sanciti dalla Dichiarazione può essere usato per recare pregiudizio alla dignità altrui e che la dignità della persona umana fa parte della sostanza stessa dei diritti sanciti dalla Carta²⁵. Occorre sottolineare, dunque, che ancorare i diritti di recente formazione al diritto alla vita e alla dignità umana non è solo un esercizio teorico ma è necessario per rafforzarne la

²³ Corte europea dei diritti dell'uomo, Guida all'articolo 2 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo, Diritto alla vita, 2020, par. 4 n.40-46.

²⁴ P. Pustorino, *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani*, II edizione 2020, op. cit., P.120.

²⁵ Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea, Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali, 2007.

tutela sotto il profilo normativo²⁶. Il diritto alla dignità umana, però, non è ancorato soltanto al diritto alla vita. Come già affermato, il diritto alla dignità umana è un diritto presupposto a molti altri diritti contenuti nella Convenzione tra cui, ad esempio, il divieto contenuto nell'articolo 3.

Analizzando la portata di tale disposizione possiamo affermare dunque che “al divieto fissato in tale norma corrisponde un diritto che la Corte di Strasburgo ha qualificato come assoluto e inalienabile, evidenziandone la intima connessione al rispetto della dignità umana”²⁷. Va quindi evidenziato che tali diritti collegati necessitano, al fine di avere una protezione effettiva, non tanto del rispetto di obblighi negativi da parte degli Stati, quanto piuttosto di obblighi positivi e dunque dell'adozione di misure anche di natura legislativa che differiscano in base al livello di protezione necessario²⁸.

Come abbiamo già accennato, lo scenario internazionale non assume posizioni riguardo la tutela del nascituro motivo per cui la Corte mantiene una posizione alquanto neutra lasciando agli Stati un ampio margine di apprezzamento in materia. Infatti, come già accennato, nella sentenza *Vo c. Francia*, la Corte ha affermato l'impossibilità di pronunciarsi sul fatto se la situazione giuridica del nascituro rientri nell'ambito dell'articolo 2 CEDU per la mancanza di certezze scientifiche al riguardo e per la disomogeneità delle normative nazionali dei Paesi Parte in materia²⁹. La Corte europea dei diritti dell'uomo assume la medesima posizione anche in relazione all'aborto. La Corte da una parte non ritiene l'aborto contrario alla CEDU, ma dall'altra sottolinea che esso non è oggetto di un diritto individuale³⁰. Dobbiamo però affermare che la regolamentazione dell'aborto, pur rientrando nel margine di apprezzamento degli Stati, sottostà ad alcune limitazioni, ad esempio nel caso in cui vi sia il rischio di morte o grave pregiudizio alla salute della madre o del nascituro. Infine, le norme statali in materia di aborto devono essere effettivamente applicate sull'intero territorio nazionale senza che condotte quali l'obiezione di coscienza dei medici possano impedirne l'osservanza³¹.

Tra i diritti di quarta generazione collegati al diritto alla vita, vi è il tema della procreazione medicalmente assistita e quello della maternità surrogata. Per quanto riguarda la procreazione medicalmente assistita, gli Stati hanno assunto posizioni nettamente diverse in materia di

²⁶ P. Pustorino, *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani*, op.cit., P.121.

²⁷ A. Stasi, *La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e l'impatto nell'ordinamento interno*, Wolters Kluwer, seconda edizione, 2016-2020, p. 34.

²⁸ P. Pustorino, *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani*, op.cit., P.122.

²⁹ P. Pustorino, *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani*, op.cit., P.105.

³⁰ P. Pustorino, *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani*, op.cit., P.106.

³¹ P. Pustorino, *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani*, op.cit., P.106.

accesso a tali pratiche. Vi sono alcuni Stati che hanno adottato un orientamento totalmente liberale al riguardo, mentre altri ne hanno assunto uno completamente restrittivo, vietando tali pratiche in ogni circostanza. Tra questi ultimi, rientrava l'Italia, almeno fino al momento in cui alcune sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo e della Corte costituzionale hanno stravolto lo scenario restrittivo previsto dalla legge del 19 febbraio 2004 n. 40. La legge consentiva soltanto la fecondazione omologa da parte delle coppie (esclusivamente sposate o conviventi) e limitava la possibilità di diagnosi preimpianto solo ad alcune patologie. In relazione alla legge 40/2004, la Corte di Strasburgo si è pronunciata con riguardo al caso *Costa e Pavan c. Italia* condannando il nostro Paese per la violazione del diritto alla vita privata e familiare con riferimento ai limiti previsti dalla normativa per effettuare diagnosi preimpianto funzionale al ricorso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita. La decisione della Corte era basata principalmente sull'incoerenza della normativa italiana che, da un lato, impediva il ricorso alla diagnosi preimpianto per alcune malattie genetiche trasmissibili al feto, mentre dall'altro consentiva l'aborto terapeutico per le medesime malattie³². La Corte costituzionale intervenne dichiarando l'incostituzionalità della legge nella parte in cui poneva il divieto di accesso alle coppie sterili alla fecondazione eterologa, sottolineando la contrarietà della normativa al diritto di costituire una famiglia.

Anche per quanto riguarda la maternità surrogata gli Stati europei hanno adottato politiche molto diverse tra loro. L'Italia, ad esempio, l'ha vietata in ogni caso in base alla già citata legge 40/2004; altri Stati invece permettono l'accesso a questa pratica. La maternità surrogata si sviluppa attraverso un accordo tra un singolo individuo o una coppia, eterosessuale o dello stesso sesso, e colei che porterà avanti la gravidanza. Va sottolineato che alcuni Stati, pur vietando di per sé la pratica secondo il principio dell'interesse superiore del minore e del diritto di costituire una famiglia, riconoscono il legame di filiazione costituito nei Paesi in cui le pratiche di maternità surrogata sono legittime³³. Infatti, nelle celebri sentenze *Menesson c. Francia* e *Labasse c. Francia*, la Corte ha accertato la violazione dell'articolo 8 CEDU con riferimento alla violazione del diritto all'identità personale dei minori nati all'estero in base al ricorso alla maternità surrogata e ai quali era negato il riconoscimento di uno *status* giuridico all'interno dell'ordinamento francese.

³² P. Pustorino, *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani*, op. cit., P.111.

³³ P. Pustorino, *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani*, op. cit., P.113.

Differentemente dal diritto internazionale generale, la CEDU ad oggi sancisce il divieto assoluto di pena di morte. Sebbene la versione originaria della CEDU non vietasse, in linea di principio, la pena di morte al verificarsi di determinate condizioni, il divieto a livello assoluto della pena capitale è stato stabilito attraverso l'adozione di due protocolli: il Protocollo n. 6 e il Protocollo n. 13 CEDU.

Il Protocollo n. 6 della Convenzione ha abolito parzialmente la pena di morte, escludendo dalle circostanze vietate gli atti "commessi in tempo di guerra o in caso di pericolo imminente di guerra". Tale protocollo è entrato in vigore il 1° marzo 1985 e ad oggi è stato firmato da tutti gli Stati tranne la Russia. Il Protocollo n. 13, invece, vieta la pena di morte in ogni circostanza. Esso è entrato in vigore il 1° luglio 2003 ed è stato firmato nel 2010 da tutti gli Stati membri del Consiglio d'Europa eccezion fatta per l'Azerbaijan e la Russia³⁴. Va sottolineato che né il Protocollo n. 6 né il Protocollo n. 13 possono essere derogati ai sensi dell'articolo 15 CEDU³⁵. È necessario infine evidenziare che, sia nel periodo precedente all'abolizione della pena di morte, che nel periodo successivo alla sentenza resa per il caso *Al-Saadoon e Mufdhi c. Regno Unito*, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha stabilito che l'attuazione della pena capitale da parte di uno Stato terzo rispetto alla CEDU comporti anche la violazione dell'art 3 CEDU, ossia la violazione del divieto di tortura e trattamenti inumani e degradanti. La Corte ha ancorato tale affermazione al fatto che tale pena provochi un forte stato di paura e angoscia all'individuo destinato ad esservi sottoposto. Tale qualificazione della pena di morte è stata affermata a livello universale nel General Comment del 30 ottobre 2018 del Comitato ONU dei diritti umani³⁶.

L'impossibilità di derivare dall'articolo 2 CEDU un diritto a morire

La Corte europea dei diritti dell'uomo ha escluso, sin dalla sentenza *Pretty c. Regno Unito*, il possibile riconoscimento di un diritto a morire dignitosamente derivandolo dall'articolo 2 CEDU, volto a tutelare il diritto alla vita. Per i giudici della Corte di Strasburgo, l'articolo 2 CEDU non può essere interpretato nel senso di garantire un diritto diametralmente opposto, vale a dire il diritto a morire.

Nella sentenza *Lambert e altri c. Francia* l'articolo 2 CEDU, come l'articolo 3, viene descritto dalla Corte come una "strada a senso unico". In particolare, per i giudici "*unlike article 8, which*

³⁴ Corte europea dei diritti dell'uomo, Guida all'articolo 2 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo, Diritto alla vita, 2020, par 3 n. 1.

³⁵ C. Grabenwarter, *European Convention on Human Rights Commentary*, 2014, P. 18.

³⁶ P. Pustorino, *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani*, op. cit. P.109.

*protects an extremely wide panoply of human actions based on personal choices and going in various directions, articles 2 and 3 of the Convention are clearly unidirectional in that they do not involve any negative aspect*³⁷. Dunque, per la Corte la norma contempla la vita come oggetto di un diritto e non come una libertà fondamentale, quindi non sancisce una libertà di scelta delle modalità secondo cui vivere o non vivere.

Tornando al caso *Pretty*, la Corte, seguendo la stessa linea di ragionamento, si esprime riguardo la possibile applicazione dell'articolo 3 CEDU in materia di fine vita. Nel 2002, la Signora *Pretty* sosteneva che, in ragione della sua malattia, le sue sofferenze fossero lancinanti e costringerla a sopportare il tutto equivalesse a sottoporla a trattamenti inumani e degradanti in violazione dell'articolo 3 CEDU. Inoltre, sottolineava la ricorrente, l'articolo 3 impone agli Stati non solo l'obbligo di astenersi dall'infliggere sofferenze qualificabili come trattamenti inumani e degradanti, ma anche l'obbligo positivo di protezione delle persone sottoposte alle stesse. In tale occasione la Corte ha sottolineato che il provvedimento richiesto dalla ricorrente non fosse volto a mitigare la sofferenza, e quindi ad impedire maltrattamenti, bensì a consentire azioni che mirassero a porre fine alla vita³⁸. In questo caso, per far rientrare le condizioni della ricorrente nella definizione di trattamenti inumani e degradanti la Corte avrebbe dovuto effettuare un'interpretazione alquanto "creativa", in quanto avrebbe dovuto assimilare alle figure di trattamenti inumani e degradanti la condizione di sofferenza non inflitta da altro soggetto, bensì derivante da grave patologia. Va però aggiunto che la Corte ha comunque ritenuto rientranti nelle disposizioni date dall'articolo 3 CEDU quelle situazioni in cui il patimento delle sofferenze del paziente sia alimentato da misure imputabili alle autorità statali.

Tuttavia, ad aver portato la Corte a queste conclusioni non è stato questo aspetto interpretativo, bensì la lettura in combinato disposto degli articoli 2 e 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. La Corte, ribadendo che l'articolo 2 stabilisce in primo luogo il divieto di uso della forza letale (o di altri comportamenti arbitrari che potrebbero portare alla morte di un essere umano) e non conferisce alcun diritto ad esigere che lo Stato autorizzi o faciliti la morte, conclude che non si può interpretare l'articolo 3 nel senso di imporre ad uno Stato parte di prevedere misure volte a porre fine alla vita.

³⁷ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Lambert e altri c. Francia* – Grande Camera- 5 giugno 2015 (ricorso 46043/14), opinione parzialmente dissenziente di alcuni giudici, par. 2.

³⁸ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Pretty c. Regno Unito*- Quarta Sezione- 29 aprile 2002 (ricorso 2346/02), par 55.

In conclusione, stando alle affermazioni dei giudici della Corte di Strasburgo, l'articolo 2 CEDU tutela la vita e non va interpretato nel senso di diritto a vivere con dignità, in quanto una simile impostazione potrebbe trasformare il diritto a vivere in un diritto a (soprav)vivere³⁹.

Il diritto all'autodeterminazione terapeutica come corollario del diritto alla vita privata e familiare: l'interpretazione evolutiva dell'art. 8 CEDU

L'articolo 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo sancisce il diritto al rispetto della vita privata e familiare affermando il divieto di ogni ingerenza di qualunque autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto, salvo i casi previsti dalla legge ovvero i casi in cui tale ingerenza risulti assolutamente necessaria per motivi di sicurezza nazionale, pubblica sicurezza, difesa dell'ordine o protezione dei diritti e libertà altrui⁴⁰.

Il concetto di "vita privata" è ampio, non suscettibile di definizione esaustiva e può riguardare diversi aspetti dell'identità fisica e sociale della persona. La Corte, attraverso le sue decisioni, ha fornito indicazioni sulla portata della nozione di vita privata ai fini dell'articolo 8. Inoltre, l'approccio liberale della Corte nei confronti del dettato dell'articolo 8 consente alla giurisprudenza di evolversi parallelamente agli sviluppi sociali e tecnologici. La nozione di "vita privata" non va considerata in maniera limitata alla sfera intima in cui il singolo vive la sua vita personale come crede escludendo il mondo esterno. L'articolo 8 della Convenzione, tutela il diritto allo sviluppo personale, inteso come autonomia personale, che costituisce il principio base delle garanzie date dalla norma. Comprende, inoltre, il diritto della persona di avvicinare gli altri instaurando dei rapporti sociali con il mondo esterno, vale a dire una "vita sociale privata"⁴¹.

Facendo riferimento al già citato caso *Pretty c. Regno Unito* va ribadito che la ricorrente lamentava di vivere una vita indegna e penosa e dunque non si può escludere, secondo la Corte Edu, che ciò comporti un'interferenza con l'articolo 8 e quindi con la sfera privata della ricorrente⁴².

³⁹ L. Poli, "L'ultimo diritto. Esitazioni, contraddizioni, ma anche aperture nella giurisprudenza della Corte EDU in materia di fine vita", in *Giurisprudenza penale*, 2019, fascicolo 1-bis, P.11.

⁴⁰ Articolo 8 CEDU: "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."

⁴² R. Bifulco, *Esiste un diritto al suicidio assistito nella CEDU?* in *Quaderni Costituzionali*, fasc. 1, 2003. P. 167.

Per poter fare appello all'articolo 8 della Convenzione, il ricorrente deve dimostrare che la doglianza riguardi almeno uno dei quattro elementi tutelati dalla norma, vale a dire: la vita privata, la vita familiare, il domicilio e la corrispondenza. La Corte, prima di tutto determina se la pretesa rientri nel campo di applicazione della disposizione e successivamente esamina se vi sia stata ingerenza in tale diritto e se il tutto sia stato causato da obblighi positivi dello Stato volti a tutelare tale diritto. Il comma 2 dell'articolo 8 CEDU elenca le condizioni richieste perché lo Stato possa interferire nel godimento del diritto, quindi, se ciò si ritenga necessario per ragioni di ordine pubblico, per il benessere economico del Paese, per la prevenzione dei reati o per la protezione dei diritti e le libertà altrui. Spesso l'applicazione della disposizione sottostà al criterio della gravità: ad esempio quando gli atti o le decisioni di un privato possono incidere sull'integrità fisica o psichica di una persona, oppure nel momento in cui si rischia di intaccare la reputazione di un soggetto⁴³.

La nozione di "vita familiare" accolta nella giurisprudenza risente degli sviluppi riscontrabili nella società civile e quindi del variare delle tipologie di unione familiare oggi esistenti. Inoltre, le norme poste a tutela della vita familiare dello straniero residente all'estero assicurano il diritto al ricongiungimento a favore dei membri della sua famiglia che si trovano al di fuori del Paese in cui vive lo straniero⁴⁴.

La finalità principale dell'articolo 8 della Convenzione è la tutela da ingerenze arbitrarie nella vita privata e familiare, nel domicilio o nella corrispondenza da parte dell'autorità pubblica. Tale definizione implica obblighi positivi e negativi nei confronti degli Stati, tra cui quello di predisporre un quadro normativo finalizzato ad assicurare il rispetto della vita privata e familiare anche nei contesti interpersonali⁴⁵.

La Corte europea dei diritti dell'uomo, con varie pronunce, ha ammesso il possibile inquadramento delle decisioni di fine vita nell'ambito dell'articolo 8 CEDU. Tale disposizione garantisce all'individuo il godimento di determinati diritti ricollegabili all'autonomia personale e la protegge da interferenze statali che non siano previste per legge. In sostanza, la regola posta alla base della disposizione è il rispetto della libera scelta della persona sulla propria esistenza. Ciò non vuol dire che allo Stato siano imposti obblighi o divieti per la tutela degli interessi collettivi ma che lo Stato sarà tenuto a giustificare tale "interferenza". Possiamo quindi

⁴³ Corte europea dei diritti dell'uomo, Guida all'articolo 8 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo, 2019, par. 2 n. 65.

⁴⁴ P. Pustorino, *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani*, op. cit., P.175.

⁴⁵ Corte europea dei diritti dell'uomo, Guida all'articolo 8 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo, 2019, par. 1 n.6.

affermare che nel corso degli anni l'articolo 8 CEDU ha subito un'interpretazione evolutiva che ha determinato l'inclusione del "diritto di vivere nel modo più corrispondente alle proprie inclinazioni", in cui rientra la libertà di scegliere *come e quando* porre fine alla propria vita⁴⁶.

La tematica del fine vita è stata oggetto di un'evoluzione giurisprudenziale da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo. Il principio di autodeterminazione ricavabile dall'articolo 8 CEDU è andato via via espandendosi e consolidandosi nel quadro europeo. Pertanto, I giudici di Strasburgo sono giunti ad un'interpretazione unitaria, sistematica ed evolutiva della Convenzione, rilevando una complementarità tra gli articoli 2 e 8 CEDU: l'articolo 2 CEDU impone agli Stati di stabilire procedure in grado di assicurare che ogni decisione di fine vita, pur rientrando nella garanzia offerta dall'art. 8 CEDU la quale corrisponde alla volontà dell'interessato⁴⁷.

Il metodo utilizzato dalla Corte si basa sulla "tecnica della fattispecie", cioè la tecnica del *case by case* analizzando le situazioni poste alla sua attenzione in maniera analitica, invece che applicare ad esse i principi astratti, e quindi ricercare soluzioni armoniche senza sacrificare un diritto piuttosto che un altro, applicandoli congiuntamente. La Corte supera il ragionamento dicotomico cercando di arrivare a soluzioni condivise e bilanciate, pur lasciando ampio margine di apprezzamento agli Stati. Il tentativo della Corte è significativo considerando le particolari differenze culturali presenti negli ordinamenti giuridici degli Stati membri del Consiglio d'Europa, in quanto le sue soluzioni appaiono efficaci non solo con riguardo agli Stati che sono destinatari delle pronunce ma anche per il ruolo che esse rivestono e gli effetti che esplicano nei confronti di tutti gli altri Paesi parte dell'organizzazione⁴⁸.

"Così, l'affermazione di un diritto all'autodeterminazione o all'autonomia personale che abbracci anche il diritto di scegliere come mettere fine ai propri giorni in circostanze di sofferenza estrema, fondato sull'art 8, par. 1 CEDU, e da bilanciare con gli interessi più generali sulla base delle clausole stabilite dal par. 2, lascia aperta la porta a soluzioni normative diverse se non contrapposte"⁴⁹

⁴⁶L. Poli, "L'ultimo diritto. Esitazioni, contraddizioni, ma anche aperture nella giurisprudenza della Corte EDU in materia di fine vita", op. cit., P. 12.

⁴⁷ L. Poli, "L'ultimo diritto. Esitazioni, contraddizioni, ma anche aperture nella giurisprudenza della Corte EDU in materia di fine vita", op. cit., P. 20.

⁴⁸ I.A. Colussi Fine vita e Corte Edu. Quando a Strasburgo si decide di fine vita... casi e decisioni della corte europea dei diritti dell'uomo in tema di eutanasia e suicidio assistito. In *Academia- accelerating the World's research*.

⁴⁹ R. Bifulco, Esiste un diritto al suicidio assistito nella CEDU?, in *Quaderni Costituzionali*, fasc. 1, 2003. P. 168.

La Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina ed i suoi Protocolli

La Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina (anche nota come Convenzione di Oviedo), firmata nell'ambito del Consiglio d'Europa ad Oviedo il 4 aprile 1997, è il primo strumento giuridico internazionale vincolante sulla bioetica ed è entrato in vigore il 1° dicembre 1999⁵⁰. La Convenzione nasce partendo dalla constatazione che i progressi della medicina e delle biotecnologie rischiano di intaccare il rispetto della dignità umana⁵¹.

Nel gennaio 1998 è stato adottato a Parigi il primo Protocollo addizionale che sancisce il divieto di clonazione umana; il secondo Protocollo addizionale, adottato a Strasburgo nel dicembre 2002 si occupa, invece, di disciplinare i trapianti di organi e tessuti tra umani; il terzo Protocollo addizionale, sottoscritto anch'esso a Strasburgo, è stato adottato nel 2005 e disciplina la ricerca biomedica; infine, il quarto Protocollo addizionale è stato concluso a Strasburgo nel 2008 e si occupa della disciplina dei Test genetici a scopi medici.

L'Italia ha recepito la Convenzione attraverso la legge n. 145/2001, ma non ha ancora predisposto gli strumenti per adattare l'ordinamento giuridico italiano alle norme della Convenzione e dei Protocolli⁵².

La Convenzione si compone di 14 capitoli per un totale di 38 articoli, preceduti dal Preambolo che riporta le ragioni e i motivi ispiratori della Convenzione. I motivi esposti nel Preambolo sono vari, ma di fondamentale importanza è il concetto di uso improprio della medicina come minaccia alla dignità e ai diritti umani. Il Preambolo, tra le ragioni che hanno ispirato la Convenzione, menziona anche lo scopo ultimo del Consiglio d'Europa vale a dire la volontà di realizzare un'unione solida tra i suoi membri ed evidenzia che uno dei mezzi per il raggiungimento dello scopo è rappresentato dalla tutela e dallo sviluppo dei diritti umani e delle libertà fondamentali. Altra ragione alla base della redazione della Convenzione è il continuo e rapido sviluppo della biologia e della medicina; infatti, nel Preambolo si afferma che tali progressi debbono essere utilizzati a beneficio delle generazioni presenti e future. La Convenzione basa i suoi principi su alcuni strumenti precedentemente adottati, ad esempio: The Universal Declaration of Human Rights del 1948, The European Social Charter del 1961, The Convention for

⁵⁰ A. Federico, *La Convenzione di Oviedo e il consenso informato*, 2021.

⁵¹ E. Savarese, *Questioni sul fine vita a vent'anni dalla Convenzione di Oviedo: consolidati principi e permanenti incertezze*, *Il Mulino- Rivista web*, fasc. 2, 2017, p. 323.

⁵² Sulla rilevanza della Convenzione di Oviedo per il giudice interno consultare: F. M PALOMBINO., *La rilevanza della Convenzione di Oviedo secondo il giudice italiano*, *Giurisprudenza costituzionale*, 2011, fasc. 6, pp. 4811-4824.

the Protection of Individuals with Regard to Automatic Processing of Personal Data del 1981 e The Convention on the Rights of the Child del 1989. Con tale lavoro, il Consiglio d'Europa riconosce l'importanza di promuovere un dibattito pubblico sulle questioni poste dall'applicazione della biologia e della medicina e sulle risposte da fornire. Gli Stati firmatari si sono accordati sulla Convenzione, decidendo di adottare le misure necessarie a garantire la dignità dell'essere umano e i diritti e le libertà fondamentali della persona.

Il Preambolo della Convenzione sottolinea il carattere primario dell'integrità psico-fisica della persona associando però ad esso, nel campo sanitario, l'interesse generale della società e il rilievo della salvaguardia della specie umana nel settore della ricerca e delle pratiche che interessano la genetica⁵³.

Il Capitolo I della Convenzione stabilisce le disposizioni generali.

All'articolo 1 la Convenzione enuncia l'oggetto e le finalità della stessa, vale a dire la protezione dell'essere umano nella sua dignità e nella sua identità garantendo ad ogni persona il rispetto dell'integrità, dei diritti e delle libertà fondamentali nell'applicazione della biologia e delle pratiche mediche. L'articolo 1 afferma inoltre, che ogni Stato parte della Convenzione deve prevedere nel diritto interno misure volte a garantire il rispetto delle disposizioni della Convenzione stessa⁵⁴.

All'articolo 2 la Convenzione, invece, sancisce il primato dell'essere umano affermando che il suo interesse e il suo bene devono prevalere sull'interesse della società e della scienza.⁵⁵

All'articolo 3 e 4 del capitolo I la Convenzione enuncia l'equità nell'accesso alle cure sanitarie, tenendo comunque conto dei bisogni della salute e delle risorse disponibili; si afferma, poi, che ogni intervento in ambito sanitario va effettuato nel rispetto degli obblighi professionali e delle regole di condotta⁵⁶.

⁵³ E. Savarese, *Questioni sul fine vita a vent'anni dalla Convenzione di Oviedo: consolidati principi e permanenti incertezze*, op. cit., p.324.

⁵⁴ Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina, 1997, art. 1: "Le Parti di cui alla presente Convenzione proteggono l'essere umano nella sua dignità e nella sua identità e garantiscono ad ogni persona, senza discriminazione, il rispetto della sua integrità e dei suoi altri diritti e libertà fondamentali riguardo alle applicazioni della biologia e della medicina. Ogni Parte prende nel suo diritto interno le misure necessarie per rendere effettive le disposizioni della presente Convenzione".

⁵⁵ Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina, 1997, art. 2: "L'interesse e il bene dell'essere umano debbono prevalere sul solo interesse della società o della scienza".

⁵⁶ Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina, 1997, artt. 3 e 4: "Le Parti prendono, tenuto conto dei bisogni della salute e delle risorse disponibili, le misure appropriate in vista di assicurare, ciascuna nella propria sfera di giurisdizione, un accesso equo a cure della salute di qualità appropriata". "Ogni intervento nel campo della salute, compresa la ricerca, deve essere effettuato nel rispetto delle norme e degli obblighi professionali, così come nel rispetto delle regole di condotta applicabili nella fattispecie 2".

La Convenzione non regola le questioni che riguardano il fine vita; ciò nonostante, ponendo l'attenzione sul Capitolo II, troviamo principi rilevanti in materia di consenso informato rilevanti anche per quanto riguarda la fase finale della vita. Norma fondamentale in materia è l'articolo 9 che regola nello specifico le situazioni soggettive del paziente. In particolare, la disposizione analizza: il caso in cui il paziente si trovi in una situazione di incapacità di intendere e di volere, con riguardo al paziente minore; quello in cui il paziente sia affetto da malattia mentale; ancora, il caso del paziente non più capace di intendere e di volere, che ha fornito delle disposizioni per futuri trattamenti medici; e, infine, il caso del paziente che si trovi in una situazione di emergenza⁵⁷. Dalla lettura della Convenzione deriva la primaria importanza della volontà del paziente. L'articolo 9 dispone infatti che le volontà espresse in precedenza a proposito di un trattamento medico da parte del paziente che nel momento in cui esso deve essere effettuato non risulti capace di intendere e di volere, saranno rispettate⁵⁸. Analizzando la disposizione ne ricaviamo che essa non è altro che una specificazione della regola generale data dal precedente articolo 5 in cui si afferma il divieto di effettuare un qualsiasi trattamento medico senza consenso libero e informato del paziente⁵⁹. Per consenso "libero e informato" si intende quello fornito dall'interessato previa informazione adeguata sullo scopo e sulla natura del trattamento medico e sui rischi e conseguenze ad esso collegati. L'articolo 9 va interpretato quindi come una norma che, "dando per scontata la validità assoluta della manifestazione di volontà contraria alla terapia", pone in capo all'esercente la professione sanitaria, in caso di assoluta incoscienza del paziente, l'onere di verificare l'effettivo dissenso a quelle determinate cure⁶⁰. Il Capitolo III, di fondamentale importanza, sancisce il rispetto della vita privata e il diritto di informazione. La Convenzione stabilisce il diritto alla riservatezza riguardo la propria vita privata e il diritto a conoscere ogni informazione raccolta sulla propria salute. All'ultimo comma, l'articolo 10 prevede un'eccezione, vale a dire che nel caso in cui vi sia un'esigenza del paziente possono essere previste restrizioni all'esercizio dei diritti menzionati al paragrafo 2⁶¹.

⁵⁷ E. Savarese, *Questioni sul fine vita a vent'anni dalla Convenzione di Oviedo: consolidati principi e permanenti incertezze*, op. cit., p.326.

⁵⁸ A. Vallini, *Il valore del rifiuto di cure "non confermabile" dal paziente alla luce della Convenzione di Oviedo sui diritti umani e la biomedicina*, in *Il Mulino – Riviste online*, fasc. 1 2003, p 198.

⁵⁹ Articolo 5 Convenzione di Oviedo: "Un intervento nel campo della salute non può essere effettuato se non dopo che la persona interessata abbia dato il consenso libero e informato".

⁶⁰ A. Vallini, *Il valore del rifiuto di cure "non confermabile" dal paziente alla luce della Convenzione di Oviedo sui diritti umani e la biomedicina*, op. cit. p. 209.

⁶¹ Articolo 10 par 3 Convenzione di Oviedo: "a titolo eccezionale, la legge può prevedere nell'interesse del paziente, delle restrizioni all'esercizio dei diritti menzionati al par. 2".

Il Capitolo IV prevede i casi di interventi sul genoma umano, quindi vari divieti riguardanti test genetici predittivi se non a fini medici e il divieto di selezione del sesso.

Il Capitolo V prevede la regolamentazione della ricerca scientifica, fornendo i principi base della pratica, come la tutela delle persone che si prestano ad una ricerca e di coloro che non hanno le capacità di acconsentire ad essere sottoposti a ricerca.

Il Capitolo VI regola il prelievo di organi e di tessuti da donatori viventi a fini di trapianto sancendo che esso non possa essere effettuato se non nell'interesse terapeutico del ricevente e nel caso in cui non sia possibile prelevare il tessuto o l'organo di una persona deceduta né vi sia un metodo terapeutico alternativo.

Il Capitolo VII sancisce il divieto di profitto e l'utilizzazione di una parte del corpo umano per scopo diverso da quello per cui è stata prelevata.

In caso di violazione delle disposizioni della Convenzione, il Capitolo VIII prevede il risarcimento per danno ingiusto o sanzioni.

I Capitoli IX, X, XI e XII prevedono rispettivamente: la relazione tra la presente Convenzione e le altre disposizioni, il dibattito pubblico, l'interpretazione della Convenzione e i Protocolli.

I Capitoli XIII e XIV invece prevedono gli emendamenti alla Convenzione e le clausole finali, quindi le disposizioni per così dire "procedurali" come la firma, la ratifica e l'entrata in vigore. Come abbiamo già accennato, alla Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina sono stati affiancati quattro Protocolli.

Il Primo Protocollo, elaborato a Parigi il 12 gennaio 1998, sancisce il divieto di clonazione di esseri umani. Il Protocollo, prendendo in considerazione gli sviluppi in materia di clonazione di mammiferi, attraverso la divisione embrionale, visti i progressi scientifici tali da rendere possibile la clonazione di esseri umani e visto lo scopo della Convenzione stessa, prevede il totale divieto di ogni intervento che abbia come scopo la creazione di un essere umano geneticamente identico ad un altro. Per "geneticamente identico" si intende - in base al par. 2 dell'articolo 1 del Protocollo - un essere umano che ha in comune con un altro l'insieme dei genomi nucleosi.

Il protocollo non prevede, per nessuna ragione, la possibilità di deroga alle disposizioni in esso contenute.

Nel 2002 è stato concluso, poi, a Strasburgo il II Protocollo aggiuntivo alla Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina relativo al trapianto di organi e tessuti di origine umana.

Gli Stati membri del Consiglio d'Europa considerando lo scopo del Consiglio d'Europa stesso, ovvero la tutela e lo sviluppo dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, considerando, poi, l'obiettivo della Convenzione e che i progressi compiuti nelle scienze mediche contribuiscono a salvare vite umane o quantomeno a migliorarne la qualità hanno convenuto che: *“Le Parti al presente Protocollo proteggono la persona nella sua dignità e nella sua identità e garantiscono, senza discriminazione, il rispetto della sua integrità e dei suoi diritti e libertà fondamentali riguardo al trapianto di organi e di tessuti di origine umana”*⁶².

Il Capitolo IV prevede invece il prelievo di organi e tessuti da persona deceduta. In questo caso l'esercente la professione sanitaria ha l'obbligo di accertare il decesso, avere il consenso e le autorizzazioni necessarie ed effettuare le procedure nel totale rispetto della persona deceduta, cercando, successivamente all'espianto, di restituirgli il suo aspetto originario.

Il Protocollo sancisce, inoltre, il divieto di profitto e il divieto di traffico di organi e tessuti. Negli ultimi capitoli il Protocollo detta le disposizioni finali, come la firma e la ratifica, l'entrata in vigore, l'adesione, la denuncia e così via.

Nel 2005 è stato sottoscritto a Strasburgo il terzo Protocollo addizionale alla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti umani e la biomedicina, relativo alla ricerca biomedica.

Gli Stati membri del Consiglio d'Europa firmatari del Protocollo, nell'adottarlo hanno considerato prima di tutto la finalità della Convenzione sui diritti umani e la biomedicina, dunque la protezione della dignità, dell'identità e altri diritti e libertà fondamentali di ogni essere umano riguardo l'applicazione della biologia e della medicina. Gli Stati parte hanno considerato anche il fatto che la ricerca medica e biologica contraria alla dignità umana e ai diritti umani non dovrebbe essere condotta; hanno, inoltre, affermato che deve essere garantita una particolare protezione agli individui che possono trovarsi in condizioni di vulnerabilità nell'ambito di un'attività di ricerca. Si riconosce poi il diritto di ogni individuo di accettare o rifiutare di sottoporsi a ricerca medica o biologica e che nessuno è obbligato a sottoporvisi.

Come per gli altri Protocolli, il capitolo I si apre con la definizione dello scopo e dell'oggetto del Protocollo, che in questo caso è la protezione della dignità e dell'identità di ogni essere umano, garantendo a ciascuno il rispetto dell'integrità e degli altri diritti e libertà in relazione alle ricerche che comportino interventi su esseri umani in campo medico e biologico.

Il Protocollo, così come la Convenzione, sancisce che l'interesse e il benessere dell'essere umano prevalgono sull'interesse della scienza. Inoltre, la ricerca deve essere condotta nella

⁶² Articolo 1 Protocollo addizionale relativo al “Trapianto di organi e di tessuti di origine umana”.

totale libertà, salve le disposizioni del Protocollo e della giurisprudenza volta alla protezione dell'essere umano⁶³.

Per quanto riguarda i rischi e i benefici, la ricerca non deve comportare rischi e disagi per la persona che siano sproporzionati rispetto ai potenziali benefici.

Il Protocollo afferma che la ricerca può essere intrapresa solo se il progetto è stato approvato dall'organo competente previa valutazione indipendente della valenza scientifica. In tale valutazione va tenuto conto dell'importanza della finalità della ricerca e di una valutazione multidisciplinare relativa alla sua accettabilità etica. La ricerca deve inoltre essere giustificata scientificamente⁶⁴.

Con riguardo alla procedura, ogni progetto di ricerca deve essere sottoposto ad un esame indipendente dell'accettabilità etica dinnanzi ad un comitato etico che deve essere indipendente da ogni influenza esterna. Il comitato deve ricevere, per iscritto, tutte le informazioni necessarie del progetto di ricerca.

Come per ogni Protocollo, alle persone cui è richiesta la partecipazione al progetto di ricerca devono essere fornite le informazioni adeguate, per iscritto e in forma comprensibile. Le informazioni riguardano lo scopo, il piano generale e i possibili rischi e benefici del progetto di ricerca e comprendono le opinioni del comitato etico⁶⁵.

In base al dettato dell'art 14 si può affermare che in mancanza di consenso informato vi sarà il divieto di condurre qualunque tipo di ricerca e che il consenso potrà essere ritirato in qualunque momento⁶⁶.

Per quanto riguarda la ricerca su persona incapaci di dare il consenso, la ricerca può essere effettuata solo nel caso in cui i risultati della ricerca sono potenzialmente capaci di produrre un beneficio diretto e reale alla salute del paziente, se la persona non si opponga e se la ricerca comporti un rischio minimo e minimi disagi.

⁶³ Protocollo addizionale alla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti umani e la biomedicina, relativo alla ricerca biomedica, 2005.

⁶⁴ Protocollo addizionale alla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti umani e la biomedicina, relativo alla ricerca biomedica, 2005.

⁶⁵ Capitolo IV, articolo 13 par.2 Protocollo addizionale alla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti umani e la biomedicina, relativo alla ricerca biomedica, 2005.

⁶⁶ Protocollo addizionale alla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti umani e la biomedicina, relativo alla ricerca biomedica, 2005, art 14: "Nessuna ricerca su una persona può essere condotta, salvo quanto previsto nel Capitolo V e nell'art. 19, senza il consenso informato, libero, espresso, specifico e documentato per iscritto della persona stessa. Tale consenso può essere liberamente ritirato dalla persona in questione in qualunque fase della ricerca."

Prima di fornire il consenso, le persone devono ricevere informazioni adeguate e in forma comprensibile, accompagnate da documentazione.

Inoltre, l'articolo 17 afferma che ai fini del Protocollo, si assume che la ricerca presenti un rischio minimo se, considerata la misura degli interventi, ci si aspetti che ne derivi un impatto negativo sulla salute della persona interessata molto ridotto e temporaneo.

Per quanto riguarda invece le condizioni cliniche di emergenza, possono essere condotte ricerche solo nei casi in cui l'individuo non è in grado di fornire il consenso e quando non sia possibile ottenere in tempo utile l'autorizzazione dal suo rappresentante legale o dalle autorità che in assenza della situazione di emergenza sarebbero competenti a fornirne l'autorizzazione⁶⁷.

In questi casi il consenso o l'autorizzazione deve essere richiesto appena sia ragionevolmente possibile.

La ricerca può essere condotta soltanto se vi sia la supervisione di una figura di clinico professionale dotata di competenza ed esperienza. Le Parti assicurano che i progetti di ricerca vengano riesaminati in caso vi siano sviluppi scientifici o eventi intervenuti nel corso della ricerca. Le Parti si impegnano a fornire ai partecipanti alla ricerca ogni informazione raccolta sul loro stato di salute in conformità all'articolo 10 della Convenzione. Le conclusioni della ricerca sono rese disponibili ai partecipanti in tempi ragionevoli, su loro richiesta⁶⁸.

In caso di danno ingiusto subito da chi si è sottoposto a ricerca ha diritto ad un equo indennizzo secondo le procedure e alle condizioni previste dalla legge.

Nel 2008 è stato adottato l'ultimo Protocollo addizionale alla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti umani e la biomedicina relativo ai test genetici a fini sanitari. Gli Stati parte hanno adottato tale Protocollo riconoscendo i benefici apportati dalla genetica e dei test genetici nel campo della salute; hanno considerato che i servizi genetici nel campo della salute sono parte integrante dei servizi sanitari offerti alla popolazione e hanno ricordato l'importanza di adottare misure appropriate considerando i bisogni sanitari e le risorse disponibili, al fine di offrire un eguale accesso ai servizi genetici di qualità adeguata. Gli Stati sono consapevoli, inoltre, delle preoccupazioni esistenti circa un possibile uso improprio dei test genetici e in particolare delle informazioni che essi possono generare. Nell'adottare il protocollo, hanno ribadito il fondamentale principio del rispetto per la dignità umana e il divieto di ogni forma di discriminazione e in particolare delle discriminazioni fondate sulle caratteristiche genetiche. Il

⁶⁷ Articolo 19 par 1.

⁶⁸ Protocollo addizionale alla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti umani e la biomedicina, relativo alla ricerca biomedica, 2005

Protocollo afferma che i servizi genetici rientrano nell'assistenza sanitaria che lo Stato offre alla popolazione e sottolinea il principio enunciato all'articolo 3 della Convenzione di Oviedo, vale a dire il diritto dello Stato di fornire in maniera equa l'assistenza sanitaria "tenendo conto dei bisogni della salute e delle risorse disponibili"⁶⁹.

Il Capitolo I enuncia i principi generali, vale a dire l'oggetto e le finalità del Protocollo. In base al dettato dell'articolo 1 le Parti proteggono la dignità e l'identità di tutti gli esseri umani e garantiscono a ciascuno, senza discriminazioni, il rispetto dell'integrità e dei diritti e libertà fondamentali nell'ambito dei test ai quali il Protocollo si applica in conformità con l'articolo 2. Il Protocollo si applica ai test che comportano l'analisi di campioni biologici di origine umana e finalizzati ad identificare le caratteristiche genetiche di una persona ereditarie o acquisite durante il primo sviluppo prenatale⁷⁰.

Il Capitolo II afferma che l'interesse e il benessere dell'essere umano che partecipa alla ricerca prevale sull'esclusivo interesse della società o della scienza. Inoltre, qualunque forma di discriminazione contro la persona sulla base del suo patrimonio genetico è vietata. Il concetto di *health* è molto ampio e in esso possono ricomprendersi tutte le attività volte al miglioramento del benessere dell'individuo e non è necessario che vi sia un collegamento con una struttura sanitaria o che vi sia alla base un rapporto paziente-medico⁷¹.

Per test genetico si intende l'analisi dei dati genetici (DNA, RNA...) e qualsivoglia campione biologico di un essere umano che permetta di ottenere informazioni e di identificare le caratteristiche genetiche di un individuo⁷². I test genetici sono vari e possono fornire informazioni varie quali: predisposizioni a patologie, o verificare se si sia già affetti da patologie.

In base al dettato del Capitolo III le Parti hanno il dovere di adottare le misure necessarie per assicurare che i servizi genetici siano di qualità appropriata. I test genetici devono rispondere ai criteri generalmente accettati e devono essere clinicamente e scientificamente validi; i laboratori devono essere sottoposti ad un monitoraggio regolare e le persone che provvedono ai servizi genetici devono essere adeguatamente qualificate e devono essere in grado di svolgere le loro funzioni in conformità con gli obblighi e gli standard professionali.

⁶⁹ D. Marrani, *Genetica, tutela della salute e diritti umani: il protocollo addizionale alla Convenzione di Oviedo relativo ai test genetici a fini medici*, in *La Comunità Internazionale*, fasc. 2, 2012, p. 310.

⁷⁰ Protocollo addizionale alla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti umani e la biomedicina, relativo ai test genetici a fini sanitari, 2008.

⁷¹ D. Marrani, *Genetica, tutela della salute e diritti umani: il protocollo addizionale alla Convenzione di Oviedo relativo ai test genetici a fini medici*, op.cit., p. 317.

⁷² D. Marrani, *Genetica, tutela della salute e diritti umani: il protocollo addizionale alla Convenzione di Oviedo relativo ai test genetici a fini medici*, op.cit., p. 319.

All'articolo 6 il Protocollo enuncia il criterio dell'“utilità clinica”. Tale criterio attiene all'utilizzo dell'informazione clinica derivante dal test genetico. L'utilità clinica dei test genetici deve essere un criterio essenziale per decidere se proporre o meno tali test ad una persona o ad un gruppo. Inoltre, quando si prevede di condurre un test genetico, la persona interessata riceverà ogni informazione preliminare pertinente soprattutto riguardo allo scopo e alla natura del test, nonché circa le implicazioni dei risultati del test stesso. Anche per quanto riguarda tale Protocollo i test possono essere effettuati solo se la persona vi ha dato il consenso libero e informato. Salvo i casi previsti dall'articolo 13 del Protocollo, un test genetico su una persona che non ha la capacità di fornire il proprio consenso può essere effettuato soltanto per un suo diretto beneficio. Quando un test genetico è previsto nei confronti di una persona che non è in grado di prestare il proprio consenso, la persona o l'organo di cui si richiede il consenso, deve ricevere informazioni preliminari appropriate, in particolare per quanto riguarda lo scopo e la natura dei test nonché per quanto riguarda le implicazioni dei suoi risultati.

Quando invece i test genetici devono essere effettuati su minori incapaci di prestare il consenso, il test può essere effettuato soltanto se vi sia l'autorizzazione fornita dal suo rappresentante.

Molto importante è il Capitolo VI del Protocollo riguardante i test a beneficio dei membri della famiglia. Ad esempio, come disposto dall'articolo 13, i test possono essere effettuati anche su persone incapaci purché vi siano determinate condizioni, ad esempio: i membri della famiglia devono poter trarre un beneficio che è considerato importante per la loro salute o, ancora, che i rischi corsi dalla persona su cui è effettuato il test siano minimi⁷³.

Un test genetico a vantaggio dei membri della famiglia può essere effettuato su campioni biologici tratti dal corpo di una persona deceduta o estratti mentre la persona era in vita solo se sussiste il consenso richiesto dalla legge.

⁷³ Protocollo addizionale alla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti umani e la biomedicina, relativo ai test genetici a fini sanitari, 2008, art 13: “In via eccezionale e in deroga alle disposizioni del paragrafo 1 dell'art. 6, della Convenzione sui diritti umani e la biomedicina e dell'art. 10 del presente Protocollo, la legge può consentire che un test genetico sia effettuato su una persona incapace di consentire a vantaggio di membri della sua famiglia, purché siano riunite le seguenti condizioni: il test ha lo scopo di permettere ai membri della famiglia interessati di trarre un beneficio in sede di prevenzione, in sede diagnostica o terapeutica che è stato valutato, in modo indipendente, importante per la loro salute o per permettere una scelta informata in materia di procreazione; i benefici attesi non possono essere ottenuti senza l'effettuazione del test; i rischi e i disagi che l'intervento comporta per la persona che si sottomette al test sono minimi; il beneficio atteso è stato valutato in modo indipendente come significativamente superiore ai rischi per la vita privata che possono derivare dalla raccolta, utilizzo o comunicazione dei risultati del test; l'autorizzazione del rappresentante della persona incapace di consentire o di una persona o istanza designata dalla legge è stata data; la persona incapace di consentire è stata coinvolta, in ragione delle sue capacità di comprendere e del suo livello di maturità, nella procedura di autorizzazione. Se tale persona oppone un rifiuto, il test non potrà essere effettuato”.

Principio fondamentale ripreso dal Protocollo è il diritto al rispetto della vita privata e in particolare alla protezione dei dati personali tratti da un test genetico.

Infine, quando i risultati di un test genetico effettuato su una persona sono rilevanti per la salute degli altri membri della famiglia, la persona sottoposta ai test ne dovrà essere informata.

Generalmente, un programma di screening che utilizza test genetici può essere effettuato solo se è stato approvato da un'istituzione competente. L'approvazione può essere data solo previa valutazione dell'accettabilità etica e quando siano rispettate alcune condizioni come il fatto che il programma deve essere riconosciuto e deve avere valenza sanitaria. La validità scientifica e l'effettività del programma devono inoltre essere state riconosciute.

Le Parti devono adottare le misure adeguate per facilitare l'accesso del pubblico ad informazioni generali obiettive sui test genetici, riguardanti la loro natura e le implicazioni potenziali dei loro esiti.

Il Protocollo si chiude con le disposizioni procedurali, tra cui le regole riguardanti l'entrata in vigore, l'adesione, la denuncia e le notifiche⁷⁴.

In conclusione, possiamo affermare che il Protocollo contempera varie esigenze, tra cui quella di tutelare la salute individuale e collettiva e garantire il rispetto dei diritti umani fondamentali.

Cenni definitivi alle pratiche sul fine vita: tra eutanasia attiva e aiuto al suicidio

A questo punto risulta opportuno accennare alle definizioni e alle differenze tra le pratiche di fine vita: eutanasia e aiuto al suicidio.

La prima pratica da considerare è la cosiddetta "eutanasia", termine con il quale si indica un comportamento attivo da parte di un soggetto (familiare, medico, terzo ecc.) finalizzato a provocare la morte indolore di un altro soggetto; il tutto è effettuato secondo la volontà libera e consapevole del soggetto "passivo", data contestualmente o anticipata attraverso le dichiarazioni anticipate di trattamento (altrimenti dette DAT), al fine di sollevarlo a seguito di grave malattia irreversibile, senza speranza di vita, da insopportabili sofferenze⁷⁵.

Tale pratica è spesso confusa o assimilata all'aiuto al suicidio. L'aiuto al suicidio si ha quando è il paziente che, in prima persona, compie l'ultimo atto, assumendo i farmaci letali volti a

⁷⁴ Protocollo addizionale alla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti umani e la biomedicina, relativo ai test genetici a fini sanitari, 2008.

⁷⁵ Corte europea dei diritti dell'uomo, Guida all'articolo 8 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo, 2019, par. 2 n. 65.

provocare la morte, con la collaborazione e assistenza di un terzo disposto ad assecondare l'intento suicidario del paziente. Secondo gli studiosi Luís Roberto Barros e Letícia Martel il suicidio assistito può essere definito come "Atto di togliersi la vita con l'aiuto o l'assistenza di terzi. L'atto che causa la morte è da imputare a colui che termina con la propria vita. Il terzo collabora all'atto, sia fornendo informazioni, sia mettendo a disposizione del paziente i mezzi e le condizioni necessarie alla pratica. Aiuto e assistenza differiscono dall'istigazione al suicidio. Nel primo, la volontà viene dal paziente, mentre nel secondo caso, una terza persona agisce sulla volontà del soggetto passivo, interferendo nella sua libertà di azione. Le due forme possono combinarsi, cioè c'è la possibilità che una persona sia contemporaneamente istigata e assistita nel suo suicidio. Il suicidio con l'aiuto di un medico si colloca nella categoria del suicidio assistito"⁷⁶. La morte è quindi provocata dal paziente stesso, in piena autonomia, attraverso l'aiuto dell'operante la professione sanitaria, il quale consisterà soltanto nel fornirgli i farmaci necessari allo scopo.

Che si tratti di eutanasia o di aiuto al suicidio, fondamentale è la volontà informata e vigile del soggetto destinatario della procedura eutanasi o di assistenza al suicidio del terzo. Dunque, entrambe le pratiche devono essere volontarie⁷⁷.

Le pratiche devono sottostare ad alcuni requisiti, che vanno oltre la volontà del paziente. Innanzitutto, si deve essere in presenza di una condizione di malattia irreversibile, tale da provocare gravi e insopportabili sofferenze fisiche e psichiche e la condizione deve essere ritenuta non dignitosa da chi la vive. Nei Paesi in cui tali pratiche sono previste dalla legge, come la Svizzera, le pratiche sono possibili solo a queste condizioni; infatti, la Commissione Nazionale d'Etica per la Medicina della Svizzera osserva che "Nei casi non dovuti a malattia, la tutela della vita e i principi d'etica sociale pongono un limite all'assistenza al suicidio assistito. Se non può essere presentato un motivo indipendente dalla dichiarazione della volontà dell'interessato, l'organizzazione deve privilegiare l'aspetto dell'assistenza. Possono quindi essere prese in considerazione solo persone con sofferenze gravi dovute a malattie. Concetto inteso in senso lato e che comprende ad esempio anche le sofferenze che sorgono a seguito di infortuni o menomazioni gravi"⁷⁸.

⁷⁶ R. Dias, F. dos Santos, El derecho a la muerte digna: en defensa del suicidio asistido y de la limitación del esfuerzo terapéutico, in *BioLaw Journal*, fasc. 3, 2016, p. 126.

⁷⁷ L. D'Avack, *Consenso informato e scelte di fine vita*, Giappichelli Editore, 2020 par 3.1.

⁷⁸ L. D'Avack, *Consenso informato e scelte di fine vita*, op.cit. par 3.1.

Tra i trattamenti di fine vita va aggiunta la possibilità del rifiuto, libero e consapevole, di trattamenti di sostegno vitale ancora non iniziati oppure già intrapresi. Il paziente deve essere totalmente capace di intendere e di volere e deve fornire un consenso informato al medico il quale ha la responsabilità di attuare la pratica. Il consenso può anche essere dato attraverso le disposizioni anticipate di trattamento da un paziente non più in grado di intendere e di volere affiancato da un tutore. Il tutto non comporta l'interruzione della vita mediante la somministrazione di un farmaco letale, quanto più di anticipare la fine della vita rifiutandosi di prolungarla in maniera artificiale attraverso trattamenti medici. Si tratta quindi di quelle ipotesi in cui vi è un'interruzione del trattamento terapeutico, in quanto esso non risulta più utile al fine della guarigione del paziente e quindi comporta un'anticipazione della morte del soggetto⁷⁹. Tale pratica è anche detta "eutanasia passiva". La comparazione alla pratica eutanastica si ha perché si ritiene che non vi sia differenza "morale" tra la somministrazione di un farmaco letale e il mancato impiego o interruzione delle misure di sostegno vitale. In realtà non esiste una necessaria corrispondenza tra il rifiuto delle cure e il suicidio. Infatti, nel caso di rifiuto di cure il paziente non è tenuto a motivare le ragioni di tale rifiuto, né è detto che questo coincida con una volontà suicida⁸⁰.

Come precedentemente affermato, da un lato vi è l'obbligo dello Stato di predisporre un quadro normativo in grado di proteggere gli individui, dall'altro invece il diritto di autodeterminarsi di ogni soggetto sancito dalla Cedu e dalla Convenzione di Oviedo. Riassumendo, molti Stati hanno depenalizzato le pratiche di fine vita al verificarsi di alcune condizioni e tra queste il consenso libero e informato. Ma cosa accade se ci troviamo di fronte ad un paziente affetto da demenza o altre malattie psichiche? Tali ipotesi portano ad incertezza in materia, anche perché, analizzando alcuni studi notiamo che la percentuale di soggetti affetti da tali patologie che richiedono di essere sottoposti a trattamenti di fine vita è minima. In questi casi la componente personale del medico è determinante nell'accertamento delle condizioni per accedere al trattamento⁸¹. Come per ogni altro paziente, anche in questi casi va accertata la capacità di intendere e di volere. Nei malati di demenza tale capacità è differente a seconda dello stadio della malattia in cui versa il paziente⁸². Nella fase finale della malattia il paziente ha perso ogni abilità

⁷⁹ A. Giacalone, Profili Giuridici dell'eutanasia, in *Diritto.it*, 2005, p. 15. <https://www.diritto.it/archivio/1/20493.pdf>

⁸⁰ L. D'Avack, *Consenso informato e scelte di fine vita*, op.cit. par 3.1.

⁸¹ M. Suanno, Eutanasia e suicidio assistito. L'accertamento della capacità nei pazienti malati di demenza e disturbi mentali, in *BioLaw Journal*, fasc. 3, 2016, p.203.

⁸² M. Suanno, *ibidem*.

cognitiva, come riconoscere i propri cari o prendersi cura di sé stesso; quindi, la capacità di intendere e di volere è compromessa e il paziente sarà considerato (per l'accertamento di questa) al pari di un paziente che si trova in stato vegetativo permanente o che ha subito danni cerebrali gravi⁸³. Differente è l'ipotesi di pazienti malati di disturbi mentali. In questi casi, la capacità di intendere e di volere può essere compromessa dalla malattia pur se in maniera sottile. Ad esempio, la depressione, inteso come disturbo mentale, può compromettere le capacità del paziente tanto da poter invalidare la sua richiesta⁸⁴. Molto spesso tale disturbo colpisce i malati oncologici terminali che fanno richiesta di essere sottoposti a trattamenti di fine vita. Il disturbo depressivo può derivare dal dolore cronico subito dal paziente. Dunque, anche qui ci si chiede quanto possa essere compromessa la capacità di intendere e di volere di un paziente oncologico terminale. In conclusione, in materia di fine vita, ci si deve munire di strumenti psicodiagnostici tali da essere capaci di determinare il grado di consapevolezza del soggetto per ciò che concerne le conseguenze della richiesta⁸⁵.

⁸³ M. Suanno, *ibidem*.

⁸⁴ M. Suanno, *Eutanasia e suicidio assistito. L'accertamento della capacità nei pazienti malati di demenza e disturbi mentali*, op. cit., p. 210.

⁸⁵ M. Suanno, *Eutanasia e suicidio assistito. L'accertamento della capacità nei pazienti malati di demenza e disturbi mentali*, op. cit., p. 212.

CAPITOLO II

QUESTIONI DI FINE VITA TRA ORDINAMENTI NAZIONALI E GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

Premessa

Come anticipato, le evoluzioni tecnico-scientifiche hanno apportato significative modifiche alle tradizionali accezioni di vita e di morte principalmente con riguardo ai loro confini e rimodellando le conseguenze legate alla fine della vita. Già da tempo, in ambito europeo e non, si affrontano questioni legate all'eutanasia, al suicidio assistito ed al fine vita più in generale, cercando di individuare regole giuridiche che possano regolamentarli in maniera da bilanciare i vari, e spesso contrapposti, interessi in gioco¹. Fondamentale in tale processo è stata la figura del giudice, visto come il soggetto responsabile della più corretta applicazione delle regole. In tema di fine vita il giudice si trova dinanzi a “vicende personali, anche dolorose e umanamente logoranti”².

Il concetto di fine vita è stato oggetto di evoluzione negli anni, soprattutto da parte della Corte Edu. Anche in materia di diritto all'autodeterminazione si sono avute espansioni facendo rientrare tale principio all'interno della materia del fine vita. La Corte, inoltre, anche in quest'ambito è sempre stata solita utilizzare la tecnica “della fattispecie”, vale a dire analizzare *case by case*, le situazioni ad essa sottoposte, ricercando soluzioni e controbilanciando le diverse esigenze.

Negli ultimi anni si è avuto un esponenziale aumento dei Paesi che hanno deciso di prevedere all'interno del proprio quadro normativo una disciplina dedicata al fine vita. Nel 2020, ad esempio, attraverso un referendum, la Nuova Zelanda ha introdotto una legge che permette di decidere di porre fine alla propria vita, chiamata *End of Life Choice Act*³. Un altro esempio è il caso portoghese: nel 2021 il Parlamento nazionale ha approvato un progetto di legge che ha reso lecita l'eutanasia, individuando regole sostanziali e procedurali.

¹ I.A. Colussi. Fine vita e Corte Edu. Quando a Strasburgo si decide di fine vita... casi e decisioni della corte europea dei diritti dell'uomo in tema di eutanasia e suicidio assistito. In *Academia- accelerating the World's research*. P. 1.

² A. Colussi. Fine vita e Corte Edu. Quando a Strasburgo si decide di fine vita... casi e decisioni della corte europea dei diritti dell'uomo in tema di eutanasia e suicidio assistito, op. cit. P1.

³ G. Battistella, Le legislazioni sul fine vita: profili di politica legislativa e di comparazione, in *Il Mulino-Rivista Web*, fasc. 2/2021. P. 197.

Oggigiorno, come anticipato, i progressi scientifici e tecnologici hanno apportato notevoli miglioramenti per ciò che concerne le prospettive di guarigione, in alcuni casi non assicurando tuttavia standard elevati di qualità della vita. Dunque, dinnanzi al paziente si prospettano due alternative: il guarire (valutando però la vita prospettatagli attraverso un colloquio con i medici) e il morire. Posti davanti a tale bivio, alcuni pazienti rivendicano la propria libertà di scegliere di morire in maniera dignitosa⁴.

I più scettici sottolineano che la legalizzazione del suicidio assistito rischia di portare ad una normalizzazione di tale atto e la conseguente aspettativa della popolazione di non doversi più far carico di persone affette da patologie, vedendo, quindi, nelle pratiche di fine vita una “soluzione al problema”. Di conseguenza si sfocerebbe in “ipotesi eutanasiche discriminatorie e moralmente inaccettabili (c.d. *slippery slope*)”⁵, quindi nel rendere lecito privare della vita un soggetto affetto da condizioni come lo stato vegetativo permanente che non sia in grado di esprimere il proprio consenso, pur di non farsene carico.

In realtà, la legalizzazione o depenalizzazione di tali pratiche non comporta una liberalizzazione incondizionata né una legittimazione basata unicamente sul consenso. In questi contesti, l’attuazione delle pratiche di fine vita è rimessa alla decisione di un professionista che sceglierà se accogliere o meno la richiesta del paziente. Nel caso in cui l’ esercente la professione sanitaria accetti la richiesta si procederà, a seconda delle regole del singolo Stato, ad avvisare la Commissione designata e il medico procederà ad attestare le modalità in cui il “suicidio” è avvenuto e a dimostrare che il tutto sia stato fatto secondo le disposizioni di legge⁶. Per comprendere al meglio tale punto, di seguito si proseguirà con una prima analisi, anche se non esaustiva, di diversi modelli legislativi vigenti.

Dal punto di vista normativo i modelli variano sotto tre aspetti: l’imperatività della norma, la precisione del dettato della stessa e il margine di discrezionalità lasciato in capo agli organi cui è affidata la valutazione degli standard legislativi. Ad esempio, le legislazioni statunitense e neozelandese prevedono regole rigide, quali l’essere affetto da malattia terminale e rigidi parametri di accertamento, oltre che a prescritte modalità di esecuzione. Intermedia invece è la posizione del Canada, che prevede criteri meno rigidi; infatti, il requisito di accesso alle pratiche di fine vita è quello di essere affetti da una patologia grave e incurabile; mentre, per quanto

⁴ G. Battistella, *Le legislazioni sul fine vita: profili di politica legislativa e di comparazione*, op. cit. P. 198.

⁵ G. Battistella, *Le legislazioni sul fine vita: profili di politica legislativa e di comparazione*, op. cit. P. 198.

⁶ R. Potenzano, *La morte medicalmente assistita tra regolamentazioni nazionali europee e prospettive legislative italiane*, in *BioLaw Journal*, fasc. 3/2021. P. 255.

riguarda le regole procedurali, esse sono meno restrittive in maniera da lasciare ampio margine valutativo all'equipe medica che dovrà mettere in atto la pratica⁷. Tra i Paesi con una legislazione particolarmente "permissiva" si colloca la Svizzera, la quale vieta soltanto l'aiuto al suicidio commesso "per scopi egoistici"⁸.

Per quanto riguarda i requisiti soggettivi, ogni Stato stabilisce i criteri di accesso alle pratiche eutanasiche. Nella maggior parte di essi, il requisito principale è la maggiore età, anche se alcuni Stati, come Olanda e Belgio, hanno esteso l'applicazione anche ai minori. Anche per quanto riguarda i minori, in materia vi è l'alto rischio che il bene della vita sia compromesso mancando la piena capacità di agire del soggetto. Essa andrà, infatti, accertata anche in base alla maturità e serietà poste alla base di una richiesta consapevole proveniente da una fonte di gravi sofferenze⁹. In Belgio nel 2014 c'è stata una modifica legislativa che ha portato all'estensione della pratica anche ai minori non emancipati "dotati della capacità di discernimento"¹⁰. In Olanda, invece, si prevede che, se in età compresa tra i 16 e i 18 anni il minore sia dotato di consapevolezza dei propri interessi, il medico potrà valutare la richiesta, sempre che siano coinvolti nella decisione gli esercenti la patria potestà¹¹. Per quanto invece riguarda i requisiti oggettivi, come accennato in precedenza, alcuni Stati richiedono che vi sia una diagnosi di malattia terminale, altri invece permettono il ricorso a pratiche di fine vita in caso di malattie gravi ed irreversibili che siano fonte di sofferenza considerata dai pazienti insopportabile ma non necessariamente legate allo stadio terminale. Requisito fondamentale, come già evidenziato, è un controllo preventivo circa la sussistenza del rispetto della legge e il consenso libero ed informato del paziente¹². Ritornando all'esempio olandese, qui l'accesso alle pratiche eutanasiche richiede che l'esercente la professione sanitaria debba essere convinto della sofferenza insopportabile del paziente e debba accertarsi che non vi siano altre soluzioni ragionevoli¹³. La legge belga, d'altro canto, prevede che il paziente debba trovarsi in una situazione senza via d'uscita e quindi affetto da una patologia allo stadio terminale.

⁷ G. Battistella, *Le legislazioni sul fine vita: profili di politica legislativa e di comparazione*, op. cit. P. 206.

⁸ G. Battistella, *Le legislazioni sul fine vita: profili di politica legislativa e di comparazione*, op. cit. P. 207.

⁹ R. Potenzano, *La morte medicalmente assistita tra regolamentazioni nazionali europee e prospettive legislative italiane*, op. cit. P. 257.

¹⁰ G. Battistella, *Le legislazioni sul fine vita: profili di politica legislativa e di comparazione*, op. cit. P. 212.

¹¹ G. Battistella, *Le legislazioni sul fine vita: profili di politica legislativa e di comparazione*, op. cit. P. 212.

¹² R. Potenzano, *La morte medicalmente assistita tra regolamentazioni nazionali europee e prospettive legislative italiane*, op. cit. P. 256.

¹³ G. Battistella, *Le legislazioni sul fine vita: profili di politica legislativa e di comparazione*, op. cit. P. 213.

Anche dal punto di vista della procedura da attuare, la disciplina è varia. Generalmente è previsto che venga presentata una domanda dal paziente al medico curante, il quale, effettuando una valutazione accurata del caso, procederà fornendogli tutte le informazioni necessarie e tutte le alternative all'eutanasia/suicidio assistito. Successivamente (in quasi tutti gli ordinamenti che prevedono tali pratiche) è prevista la richiesta di un secondo parere e, nel caso in cui uno dei due medici abbia dubbi riguardo la capacità di intendere e di volere del richiedente, verrà interpellato uno psichiatra che andrà ad accertarla o meno¹⁴. Tali verifiche sono effettuate al fine di accertare, *ex ante*, aldilà dello stato fisico del paziente, anche la sua capacità di autodeterminazione¹⁵. La richiesta andrà formulata per iscritto dal diretto interessato o soggetti delegati in presenza di due testimoni che non abbiano interesse. Le modalità dell'espletamento materiale della pratica di fine vita sono specificate all'interno del dispositivo di legge. Il suicidio assistito, ad esempio, prevede l'autosomministrazione del farmaco. Negli Stati Uniti si prevede addirittura che il paziente che richiede l'aiuto al suicidio, riceverà il farmaco e dovrà praticare il suicidio autonomamente e il medico sarà esentato anche dall'obbligo di essere presente durante l'esecuzione del suicidio¹⁶.

Fino a questo momento sono state sommariamente analizzate le varie normative europee e non in materia di pratiche di fine vita. Di seguito si approfondiranno ed analizzeranno le normative inglese, svizzera, francese e tedesca in maniera dettagliata prestando particolare attenzione ai *leading cases* decisi dalla Corte europea dei diritti dell'uomo che sono stati fondamentali per lo sviluppo della normativa europea vigente.

La disciplina del Regno Unito rilevante

Il Regno Unito rientra tra i pochi Stati a non aver legiferato in materia di fine vita e a vietare tali pratiche. In tale ambito però vi sono numerose discipline che forniscono all'individuo il potere di scegliere a quali trattamenti medici sottoporsi e a quali rinunciare, anche in caso di successiva perdita di capacità di intendere e di volere¹⁷. In contesti come questo però, si tende a prevedere casi in cui le disposizioni anticipate, se pur vincolanti, possono essere eluse dal

¹⁴ G. Battistella, *Le legislazioni sul fine vita: profili di politica legislativa e di comparazione*, op. cit. P. 217.

¹⁵ R. Potenzano, *La morte medicalmente assistita tra regolamentazioni nazionali europee e prospettive legislative italiane*, op. cit. P. 258.

¹⁶ G. Battistella, *Le legislazioni sul fine vita: profili di politica legislativa e di comparazione*, op. cit. P. 218.

¹⁷ E. Savarese, *Questioni sul fine vita a vent'anni dalla Convenzione di Oviedo: consolidati principi e permanenti incertezze*, *Il Mulino- Rivista web*, fasc. 2, 2017. P. 341.

medico. Inoltre, si escludono totalmente previsioni che permettono di ritenere lecite qualunque forma di eutanasia o suicidio assistito, prevedendo però riduzioni di pena in caso di piena volontà del soggetto che intendeva porre fine alla propria vita e condotta di colui che offre aiuto mossa soltanto da compassione¹⁸.

Nel 1961 è stato emanato in materia di suicidio (considerata come disciplina unitaria) il *Suicide Act* contenente alcuni articoli volti a punire la condotta di colui che rafforza il proposito suicidio altrui, ed anche chiunque fornisca aiuto a colui che intenda porre fine alla propria vita. In particolare, all'articolo 1 *Atto* afferma che è punita la complicità al suicidio, vale a dire, ad esempio, la condotta di colui che “compie un atto in grado di incoraggiare o assistere il suicidio o il tentato suicidio”¹⁹. Tale tipo di reato prevede una pena non superiore a 14 anni di reclusione.

Il Pubblico Ministero sarà tenuto a valutare due elementi: in particolare, andrà ad accertare che vi siano le prove sufficienti a sostenere l'accusa e, in caso affermativo, a valutare se il processo persegua “interessi pubblici”²⁰. Come anticipato, l'azione penale sarà meno sostenibile nel caso in cui l'indagato sia stato spinto da motivi di compassione. Andranno poi valutati ulteriori elementi che potrebbero aggravare la situazione dell'imputato, ad esempio, se l'aiuto proviene da medici o infermieri e quindi se la vittima si trovava sotto la custodia di essi, ovvero nel caso in cui l'indagato abbia ricevuto un compenso per procedere all'aiuto al suicidio²¹.

Tra il 1990 e il 2009 è stata condotta una ricerca statistica riguardo le decisioni di fine vita in Inghilterra dal Professor Clive Seale che consisteva nel far compilare un questionario anonimo a 3733 medici di tutto il Regno Unito²². Dallo studio è emerso che solo lo 0,21% dei decessi registrati ha comportato l'interruzione della vita con esplicita richiesta del paziente, e quindi con l'utilizzo di pratiche eutanasiche. Inoltre, dai questionari è sorto che la maggior parte delle pratiche di questo genere è svolta in segreto. Vanno però presi in considerazione anche i casi in cui non sia stato il medico a porre fine alla vita del paziente; quindi, quei casi di “omicidi di misericordia” in cui ad aiutare a morire il soggetto è stato un familiare, casi non riportati in

¹⁸ E. Savarese, Questioni sul fine vita a vent'anni dalla Convenzione di Oviedo: consolidati principi e permanenti incertezze, op. cit. P. 343.

¹⁹ *Suicide Act*, 1961, par. 1 A.

²⁰ I fattori in base ai quali effettuare tale valutazione sono stati esplicitati in High Court of England, R (on the application of Purdy) v. Director of Public Prosecutions [2009], in UKHL 45.

²¹ A. McCann, Comparing the Law and Governance of Assisted Dying in Four European Nations, in *European Journal of comparative Law and Governance*, fasc. 2/2015. P. 47.

²² A. McCann, Comparing the Law and Governance of Assisted Dying in Four European Nations, op. cit. P. 54; C. Seale, National survey of end-of-life decisions made by UK medical practitioners, in *Palliative Medicine*, fasc. 1/2006, P. 3-10; C. Seale, Legalisation of euthanasia or physician-assisted suicide: survey of doctors' attitudes, in *Palliative Medicine*, fasc. 3/2009, P. 205-212; C. Seale, Continuous deep sedation in UK medical practice: descriptive study, in *Journal of Pain and Symptom Management*, fasc. 1/2010, p. 44-53.

questo studio²³. Con tale studio si è poi dimostrato che dal 1990 al 2005 ci sono stati circa 57 casi di “omicidio di misericordia”. Un gran numero di questi è stato effettuato nell’ambito del c.d. “turismo del suicidio”, pratica comune di persone residenti in Paesi in cui l’eutanasia e il suicidio assistito sono illegali che decidono di recarsi all’estero (in Paesi in cui sono consentite) per suicidarsi in presenza di familiari ed amici.

Negli anni vi sono stati molteplici casi che hanno visto come imputati i medici che (volontariamente e non) hanno provocato la morte dei propri pazienti. Uno dei primi casi è stato il *caso Rv Adams* che vedeva imputato un medico che aveva somministrato un farmaco volto ad alleviare il dolore cronico di un paziente ma che ha portato alla morte dello stesso. In questo caso, come in molteplici casi simili, la Corte ha applicato la c.d. *Dottrina del doppio effetto* cioè quella per cui se un medico aveva come scopo ultimo quello compassionevole di alleviare dolori e sofferenze del paziente non sarà punibile pur avendo provocato come conseguenza la morte dello stesso²⁴. Dopo anni però, vi è stata la condanna di un medico che, con l’intento di alleviare le sofferenze di un paziente che chiedeva ripetutamente di porre fine alla propria vita, aveva somministrato un farmaco che provocò la morte del soggetto. Il medico era stato accusato di aver accelerato la morte del paziente con l’intento di farlo, per cui fu condannato a 12 mesi di reclusione e fu radiato dall’albo dei medici²⁵.

Il divieto attuale di aiuto al suicidio risulta, però incompatibile con l’articolo 8 del *Rights Act* del 1964 che prevede il diritto alla vita privata e familiare, per cui il Parlamento britannico si è riservato di tornare sulla questione in futuro²⁶.

²³ A. McCann, *Comparing the Law and Governance of Assisted Dying in Four European Nations*, op. cit. P. 55.

²⁴ A. McCann, *Comparing the Law and Governance of Assisted Dying in Four European Nations*, op. cit. P. 65.

²⁵ A. McCann, *Comparing the Law and Governance of Assisted Dying in Four European Nations*, op. cit. P. 66.

²⁶ Equality and Human Rights Commission, *Rights Act 1964*, article 8: “Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence”.

Il caso Pretty c. Regno Unito innanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo e l'impunità dell'aiuto al suicidio

Diane Pretty, donna di 43 anni affetta da una malattia neurodegenerativa progressiva conosciuta come SLA (Sclerosi laterale amiotrofica), si trovava quasi del tutto paralizzata pur avendo conservato le proprie facoltà mentali²⁷.

L'avvocato della ricorrente, per permettere alla propria assistita di compiere tale gesto secondo le proprie volontà, inviava una lettera al Pubblico Ministero (DPP) chiedendogli di non perseguire il marito della ricorrente che, rispettando le volontà della moglie, voleva aiutarla nel proposito suicidario, non potendo la donna espletare materialmente l'azione. Tali richieste venivano respinte dalle Corti interne e la donna decideva di ricorrere alla Corte di Strasburgo.

La ricorrente impugnava il Suicide Act nella parte in cui non permetteva che ella fosse aiutata nel proposito suicidario, lamentando una violazione di diversi articoli della Convenzione. In primo luogo, lamentava una violazione dell'articolo 2 CEDU, sostenendo che l'articolo fosse volto a proteggere la vita in ogni sua sfaccettatura e quindi anche il diritto di ciascuno circa l'autodeterminazione relativamente al vivere o al morire²⁸.

Al riguardo, la Corte è rimasta costante rispetto ad altri casi trattati, affermando che dal dettato dell'articolo 2 non possa discendere un diritto in senso negativo, e quindi è escluso che dalla norma possa derivare un "diritto a morire". Nella pronuncia, invero, la Corte di Strasburgo ha sottolineato che non vi è nessun rapporto tra l'articolo 2 e le questioni relative alla qualità della vita o a quello che una persona sceglie di fare della propria vita²⁹. La Corte concludeva, quindi, non riconoscendo la violazione dell'articolo 2 della Convenzione.

Dinnanzi alla Corte, la Signora Pretty lamentava anche una presunta violazione dell'articolo 3 CEDU, affermando di essere afflitta da una sofferenza qualificabile come inumana e degradante. La violazione, a detta della ricorrente, derivava dal fatto che l'articolo 3 (divieto di tortura e trattamenti inumani e degradanti) pone l'obbligo in capo allo Stato di adoperarsi non solo per prevenire ma anche per cessare le sofferenze qualificabili come tali³⁰. Esattamente come per l'articolo 2, anche per l'articolo 3 la Corte ha sostenuto che debba esser effettuata

²⁷ I.A. Colussi, Corte Europea dei Diritti dell'uomo – Pretty v. Regno Unito: fine vita in Biodiritto, 2019.

²⁸ Corte europea dei diritti dell'uomo, Pretty c. Regno Unito- Quarta Sezione- 29 aprile 2002 (ricorso 2346/02), P. 6 n. 4.

²⁹ Corte europea dei diritti dell'uomo, Pretty c. Regno Unito, op. cit., par. 39.

³⁰ U. Adamo, il diritto convenzionale in relazione al fine vita (eutanasia, suicidio medicalmente assistito e interruzione di trattamenti sanitari prodotti di una ostinazione irragionevole). un'analisi giurisprudenziale sulla tutela delle persone vulnerabili. In Rivista AIC, fasc. 2/2016. P. 11.

un'interpretazione "primordiale", per cui l'articolo si applica in casi del genere quando viene imposto un determinato trattamento medico da cui discendono sofferenze inumane e degradanti. In realtà, secondo la Corte, in riferimento ai trattamenti che possano rientrare nell'ambito di applicazione della norma, si dovrebbe parlare di "maltrattamenti" che raggiungono un livello di gravità tale da provocare lesioni fisiche o intensa sofferenza fisica e/o psichica. La Corte ha concluso che l'articolo 3 non impone allo Stato alcun obbligo di impegnarsi a non perseguire il coniuge nel caso in cui fornisca aiuto a morire³¹. Pertanto, non rilevava una violazione dell'art. 3 CEDU.

Altro articolo invocato è stato l'articolo 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare) della Convenzione. Secondo la ricorrente, da tale articolo derivava il diritto all'autodeterminazione anche rispetto al proprio corpo; sarebbe quindi da ricomprendersi nell'ambito della norma il diritto di scegliere quando e come morire³². In realtà, secondo la Corte, vista l'ampia portata della norma, spetterebbe allo Stato la valutazione del rischio di abuso e delle conseguenze del far rientrare le scelte di fine vita all'interno dei diritti garantiti dall'articolo 8 CEDU³³. Per cui, la Corte ha concluso che anche se la nozione di "vita privata" ricomprende l'integrità fisica e morale della persona e può inglobare vari aspetti dell'identità, gli Stati hanno comunque il diritto di verificare tutte le attività che potrebbero arrecare pregiudizio alla vita. In conclusione, l'ingerenza del Regno Unito può considerarsi giustificata e la Corte non ha rilevato alcuna violazione dell'articolo 8 CEDU³⁴.

Tra i vari articoli richiamati dalla Signora Pretty, importante è la pretesa violazione dell'articolo 9 della Convenzione. Secondo la ricorrente, rifiutandosi di non perseguire il coniuge, il DPP violava il diritto alla manifestazione delle proprie convinzioni e il proprio pensiero³⁵. La Corte Edu, pur non dubitando delle convinzioni della donna in merito al suicidio assistito, ha osservato che tale norma non può essere applicata ad ogni tipo di convinzione. La pretesa della donna, infatti, non riguardava una convinzione religiosa o spirituale; l'articolo 9, invero,

³¹ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Pretty c. Regno Unito*, op. cit., par. 56.

³² Corte europea dei diritti dell'uomo, *Pretty c. Regno Unito*, op. cit., par. 58.

³³ U. Adamo. Il diritto convenzionale in relazione al fine vita (eutanasia, suicidio medicalmente assistito e interruzione di trattamenti sanitari prodotti di una ostinazione irragionevole). un'analisi giurisprudenziale sulla tutela delle persone vulnerabili. In *Rivista AIC*, fasc. 2/2016. P. 12.

³⁴ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Pretty c. Regno Unito*, op. cit., par. 61-74-77-78.

³⁵ U. Adamo. Il diritto convenzionale in relazione al fine vita (eutanasia, suicidio medicalmente assistito e interruzione di trattamenti sanitari prodotti di una ostinazione irragionevole). un'analisi giurisprudenziale sulla tutela delle persone vulnerabili. In *Rivista AIC*, fasc. 2/2016. P. 12.

riguarda qualsiasi azione motivata da una religione o una convinzione spirituale. La Corte, pertanto, non ha riscontrato alcuna violazione nell'ambito di tale norma³⁶.

Riassumendo, la Signora Pretty lamentava una discriminazione in quanto, a suo avviso, era stata trattata in maniera differente rispetto a coloro che intendevano suicidarsi e ne fossero materialmente capaci. Alla ricorrente era stato impedito di esercitare il proposito suicidario con l'aiuto del coniuge che, se l'avesse aiutata, sarebbe stato condannato sulla base del Suicide Act. Il Governo aveva fornito alla ricorrente come giustificazione al divieto il fatto che vi fosse la necessità di proteggere le persone vulnerabili. Secondo la ricorrente, la propria decisione era pienamente consapevole e dunque non vi era la necessità di trattarla come un soggetto vulnerabile e mancava quindi una giustificazione a tale trattamento.

In conclusione, all'unanimità, la Corte di Strasburgo non ha riscontrato alcuna violazione dei diritti tutelati dagli articoli presi in considerazione dalla ricorrente³⁷.

L'importante pronuncia della Corte, da un lato, giustifica la normativa inglese ritenendola compatibile con la Convenzione, dall'altro, "lancia un segnale di possibili riposizionamenti interpretativi quando accenna al profilo della qualità della vita e quindi ad una possibile tutela ex art. 8"³⁸.

Dalla lettura della sentenza, pare evidente il tentativo della Corte di bilanciare i vari interessi in gioco ed evitare, al contempo, di decidere in maniera estrema prendendo una posizione netta. In casi complessi come quello appena descritto, non è nuovo l'approccio neutro impiegato dalla Corte; i Giudici di Strasburgo, invero, si rimettono spesso al margine di apprezzamento dello Stato, dando agli Stati la possibilità di scegliere la normativa più adatta a tematiche così delicate come la portata della legislazione in materia di "fine vita"³⁹.

³⁶ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Pretty c. Regno Unito*- Quarta Sezione- 29 aprile 2002 (ricorso 2346/02), par. 82.

³⁷ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Pretty c. Regno Unito*, op. cit., par. 90.

³⁸ U. Adamo, *il diritto convenzionale in relazione al fine vita (eutanasia, suicidio medicalmente assistito e interruzione di trattamenti sanitari prodotti di una ostinazione irragionevole). un'analisi giurisprudenziale sulla tutela delle persone vulnerabili*. In *Rivista AIC*, fasc. 2/2016. P. 13.

³⁹ I.A. Colussi *Fine vita e Corte Edu.. Quando a Strasburgo si decide di fine vita... casi e decisioni della corte europea dei diritti dell'uomo in tema di eutanasia e suicidio assistito*. In *Academia- accelerating the World's research*. P. 5.

Il caso Gard e altri c. Regno Unito e il caso Alfie Evans c. Regno Unito innanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo e il principio dell'interesse superiore del minore

Come analizzato nel paragrafo precedente, il *Suicide Act* pone un divieto assoluto di aiuto al suicidio e di qualunque pratica eutanassica. Il discorso si complica quando si prende in considerazione la possibilità di effettuare tali pratiche su minori. In questo senso entra in gioco il *Children Act* del 1989 che, pur non trattando nello specifico delle pratiche eutanassiche, rappresenta uno strumento significativo. Il *Children Act* richiama un principio fondamentale utilizzato anche dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, ovvero il principio del *best interest* del minore.

Questo principio è stato utilizzato varie volte dalla Corte di Strasburgo come *ratio decidendi* sottostante alle decisioni prese riguardo i casi di eutanassia del minore. I precedenti giurisprudenziali più significativi in materia, ad oggi, sono il caso *Gard e altri c. Regno Unito* e il caso *Alfie Evans c. Regno Unito*⁴⁰. In questa sede procederemo ad analizzarli singolarmente per poi effettuare una comparazione sottolineando i punti comuni e le differenze sostanziali delle due decisioni.

Nella sentenza *Gard c. Regno Unito*, la Corte Edu ha dichiarato la conformità della decisione presa dal Great Ormond Street Hospital e delle corti inglesi agli artt. 2, 5, 6 e 8 CEDU. Il caso riguardava il ricovero del minore Charles Gard, affetto da una rara patologia mitocondriale, meglio conosciuta come sindrome da deplezione del DNA mitocondriale, che causa una disfunzione a diverse parti del corpo, attacchi epilettici ed encefalopatie. Il bambino, sin dalla nascita, era mantenuto in vita da ventilazione e sostentamento artificiale⁴¹. I medici proponevano ai genitori di iniziare una terapia sperimentale nella stessa struttura sanitaria, pur non assicurando la riuscita della stessa. Poco prima dell'inizio della terapia le condizioni di Charlie peggioravano rapidamente ed irreparabilmente. Gli esercenti la professione sanitaria, valutando le condizioni sopraggiunte, sconsigliavano l'inizio della terapia, sostenendo che questa avrebbe soltanto prolungato le sofferenze del minore. Inoltre, il Great Ormond Street Hospital (di seguito GOSH) presentava un'istanza alla High Court di Londra per ricevere in maniera preventiva una dichiarazione che autorizzasse i medici ad interrompere i trattamenti di sostegno vitale e somministrare soltanto cure palliative in nome del principio del *best interest* del bambino⁴². I

⁴⁰ Per un'altra decisione rilevante vedi Corte europea dei diritti dell'uomo, *Glass c. Regno Unito*- Quarta Sezione- 9 marzo 2004 (ricorso 61827/00).

⁴¹ O. Polipo, *Gard c. Regno Unito: un'altra occasione persa della Corte Edu in materia di end-of-life decisions*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, fasc.3/2018, P. 132.

⁴² O. Polipo, *Gard c. Regno Unito: un'altra occasione persa della Corte Edu in materia di end-of-life decisions*, op. cit., P. 133.

genitori di Charlie si opponevano, chiedendo un'autorizzazione che gli permettesse di trasferire il figlio in un ospedale degli Stati Uniti dove avrebbero potuto far somministrare la terapia sperimentale proposta precedentemente dal GOSH. La Corte di Londra decideva, prima di tutto, di nominare un tutore che potesse prendere decisioni che rappresentassero l'interesse esclusivo di Charlie⁴³. Durante i vari procedimenti istruttori, l'Alta Corte, dopo aver richiesto l'opinione di vari esperti, ha constatato che vi fossero scarse possibilità di successo della terapia e che essa potesse arrecare ulteriori sofferenze al minore causate sia dal viaggio, che dall'esecuzione. Inoltre, anche nel caso in cui la terapia avesse funzionato, la qualità della vita di Charlie sarebbe rimasta invariata.

I genitori di Charlie decidevano quindi di fare ricorso alla Corte di Strasburgo, lamentando la violazione degli articoli 2, 5, 6 e 8 della Convenzione, e, in nome e per conto del bambino, degli articoli 2 e 5 CEDU.

Procedendo con ordine, è opportuno effettuare un'analisi prima di tutto della presunta violazione dell'articolo 2.

La Corte di Strasburgo, nell'affrontare la questione dei trattamenti sperimentali, ha tenuto conto di elementi quali l'esistenza di un quadro normativo compatibile con i principi di cui all'articolo 2 CEDU, dei desideri dell'interessato e delle persone a lui vicine e della possibilità che lo Stato fornisca di adire tribunali in caso di dubbi sulla decisione da prendere nell'interesse del paziente⁴⁴. Analizzati questi elementi, la Corte Edu ha dichiarato la questione manifestamente infondata⁴⁵.

Per quanto riguarda l'accesso alle terapie sperimentali, la Corte ha ritenuto che gli obblighi positivi derivanti dall'articolo 2 prevedano che lo Stato predisponga un quadro normativo adeguato, come i regolamenti ospedalieri per l'accesso a determinati trattamenti. In questo caso, la Corte non ha rilevato, in relazione alla contestazione, la violazione dell'articolo 2 CEDU in quanto la norma non può essere interpretata nel senso di imporre l'accesso a determinate terapie per malati terminali, in quanto questo debba essere disciplinato in modo particolare⁴⁶.

Per quanto riguarda, poi, la revoca di trattamenti di sostentamento artificiale, la Corte ha ritenuto che in materia di "fine vita", agli Stati debba essere concesso un ampio margine di

⁴³ O. Polipo, *Gard c. Regno Unito: un'altra occasione persa della Corte Edu in materia di end-of-life decisions*, op. cit., P. 133.

⁴⁴ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Gard e altri c. Regno Unito*, op. cit., par. 80.

⁴⁵ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Gard e altri c. Regno Unito*, op. cit., par. 82.

⁴⁶ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Gard e altri c. Regno Unito- Prima Sezione- 27 giugno 2017 (ricorso 39739/17)*, par. 77-78.

apprezzamento, non solo per decidere se sospendere i trattamenti di sostentamento ma anche per quanto riguarda i mezzi per bilanciare il diritto alla vita dei pazienti e il rispetto della loro vita privata e la loro autonomia personale; tuttavia, il margine di apprezzamento fornito dalla Corte non è illimitato. Infatti, vi è sempre la possibilità che essa esamini se lo Stato rispetti gli obblighi posti dall'art. 2 CEDU⁴⁷.

Nel caso di specie, i ricorrenti lamentavano che l'ospedale avesse bloccato l'accesso alle cure per il piccolo Charlie. A questo proposito la Corte ha rilevato come non fosse oggetto di controversia tra le parti che il trattamento sia sperimentale e mai testato su esseri umani e la prospettiva che questo funzioni sia solo teorica. Dunque, anche su questo punto la Corte ha affermato la compatibilità del quadro normativo con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Analizzando, poi, il rispetto della volontà dell'interessato, veniva nominato dagli organi giurisdizionali un tutore *ad hoc* per garantire l'interesse esclusivo del neonato⁴⁸. Dopo aver coinvolto numerosi esperti, tra cui il medico americano che era disposto a trattare il bambino, venivano sentiti anche i genitori di Charles. Dunque, anche questo elemento era stato soddisfatto. Il terzo elemento da prendere in considerazione era la possibilità di adire un tribunale in caso di dubbio. Anche sotto questo aspetto il Regno Unito aveva rispettato l'obbligo e, di conseguenza, l'ultimo elemento era stato rispettato⁴⁹.

Pertanto, alla luce di quanto detto fino ad ora, e tenuto conto del margine di apprezzamento, la Corte ha concluso che la censura riguardante la violazione dell'articolo 2 CEDU era manifestamente infondata⁵⁰.

Analizzando la seconda norma presa in considerazione dai coniugi Gard, si può notare che essi non precisavano in base a quale delle categorie di cui all'articolo 5 CEDU intendevano sollevare i loro argomenti relativi alla privazione della libertà personale; i ricorrenti, infatti, facevano riferimento alle disposizioni generali. Questa mancanza di chiarezza della doglianza ha portato i giudici di Strasburgo a ritenere infondata la questione⁵¹.

Altro articolo richiamato è stato l'articolo 6 CEDU. In realtà, nel caso di specie la denuncia presentata ai sensi dell'art 6 era stata argomentata come supplementare della denuncia dell'articolo 8 CEDU e quindi la Corte aveva deciso di esprimersi solo riguardo all'articolo 8. Qui lo

⁴⁷ Corte europea dei diritti dell'uomo, Gard e altri c. Regno Unito, op. cit., par. 84.

⁴⁸ O. Polipo, Gard c. Regno Unito: un'altra occasione persa della Corte Edu in materia di end-of-life decisions, op. cit., P. 136.

⁴⁹ Corte europea dei diritti dell'uomo, Gard e altri c. Regno Unito, op. cit., par. 96-97.

⁵⁰ Corte europea dei diritti dell'uomo, Gard e altri c. Regno Unito, op. cit., par. 98.

⁵¹ Corte europea dei diritti dell'uomo, Gard e altri c. Regno Unito, op. cit., par. 100.

sviluppo delle argomentazioni della Corte Edu si sono basate sul metodo olistico. La Corte ha affermato che la Convenzione va letta *comme un tout*, e quindi vi è la necessità di leggere gli artt. 2 e 8 in combinato disposto e che “siffatto combinato disposto vale non solo quando si tratti di soggetti giuridicamente capaci che intendano esercitare il loro diritto di autodeterminazione terapeutica in relazione a determinate decisioni di fine vita”⁵², ma anche per quanto riguarda soggetti incapaci, come Charlie Gard. Quindi, effettuando una lettura congiunta delle due norme, la Corte non ha previsto alcuna violazione nei casi in cui ci sia un quadro normativo chiaro che sia volto al prolungamento della vita che possa venir meno in casi eccezionali; quando poi, in tale quadro normativo sia previsto che i medici debbano agire nel miglior interesse del paziente incapace; e, infine, quando la legge preveda la possibilità di adire un organo giurisdizionale per fornire la possibilità di prendere una decisione ponderata⁵³. Nel caso di specie, la Corte ha ravvisato il rispetto di tutti i criteri sopracitati.

Altro importante caso in materia è stato quello riguardante il piccolo Alfie Evans. Alfie nasceva al Liverpool Women’s Hospital e veniva dimesso tre giorni dopo la nascita. All’età di sei mesi vi era il dubbio che Alfie mostrasse segni di ritardo nello sviluppo. Veniva esaminato, dunque, nella clinica pediatrica ambulatoriale generale Alder Hey Hospital nel novembre 2016. Una risonanza magnetica celebrale mostrava segni di “mielinizzazione borderline ritardata” per la sua età e un’inspiegabile restrizione di diffusione lungo la corteccia motoria sensoriale. Il tutto non era tipico di nessuna patologia specifica. Dopo numerosi episodi convulsivi era stato elaborato un piano che prevedeva il trasferimento del bambino presso l’Unità di Alta Dipendenza per un supporto respiratorio. Successivamente Alfie riportava un arresto cardiaco e dunque i medici iniziavano la ventilazione artificiale per sostenere la sua respirazione. Nel gennaio 2017 i medici ritenevano opportuno iniziare ad affrontare con i genitori la possibilità che Alfie non si potesse più riprendere⁵⁴. Dopo numerosi controlli aggiuntivi i medici concludevano che Alfie era affetto da una condizione neurodegenerativa progressiva e fatale, probabilmente dovuta ad un disturbo mitocondriale. I genitori di Alfie, nel corso del procedimento, avevano chiesto pareri alternativi in diversi ospedali, tra cui l’ospedale Bambino Gesù di Roma⁵⁵. Tutti i medici

⁵² O. Polipo, Gard c. Regno Unito: un’altra occasione persa della Corte Edu in materia di end-of-life decisions, op. cit., P. 137.

⁵³ O. Polipo, Gard c. Regno Unito: un’altra occasione persa della Corte Edu in materia di end-of-life decisions, op. cit., P. 139.

⁵⁴ High Court of Justice- Family Division- Alder Hey Children’s NHS Foundation Trust v. Evans, EWHC 308, 20 February 2018, par 4-10.

⁵⁵ High Court of Justice- Family Division- Alder Hey Children’s NHS Foundation Trust v. Evans, op. cit., par 18.

giungevano alla conclusione che la condizione di Alfie fosse terminale. Successivamente i genitori chiedevano di trasferirlo in Italia, presso l'Ospedale Bambino Gesù di Roma per tentare nuove cure che i medici si erano resi disponibili a somministrare. Considerando anche il fatto che il piccolo Alfie non era neppure in grado di respirare autonomamente, il giudice riteneva non più auspicabile il suo mantenimento in vita, anche in ragione delle frequentissime crisi convulsive, e che in virtù di questo la soluzione migliore (*best interest*) fosse quella di ricorrere a cure palliative⁵⁶. Inoltre, si riteneva che il trasferimento potesse compromettere il mantenimento del regime anticonvulsivo. Il tutto avrebbe potuto avere senso se ci fosse stata una prospettiva di trattamento, ma così non era⁵⁷.

Dopo aver esaurito le vie di ricorso interne, i genitori decidevano di rivolgersi alla Corte di Strasburgo. Nel mentre, il 24 aprile 2017 i medici staccavano la ventilazione artificiale. Il piccolo Alfie aveva continuato a respirare spontaneamente e quindi dopo un paio d'ore si decideva di riattaccare il ventilatore. Durante lo stesso giorno, la Corte di Strasburgo aveva rigettato il ricorso dei genitori. Il 28 aprile il piccolo Alfie Evans moriva⁵⁸.

In entrambi i casi analizzati, è stata utilizzata dai giudici la formula del *best interest test*. La *ratio* posta alla base di questa formula si fonda, da un lato, sul fatto che il minore incapace non è in grado di provvedere a sé stesso e, dall'altro, che neanche i suoi rappresentanti legali (principalmente i genitori) riescono a perseguire il benessere del minore in maniera oggettiva⁵⁹. Secondo il *Royal College of Paediatrics and Child Health* non è nell'interesse del minore fornire un trattamento che non sia in grado di prolungare la vita in modo significativo⁶⁰. Il Royal College ha fornito delle linee guida in base alle quali il medico può decidere se limitare o cessare il trattamento. Ciò può accadere qualora la vita risulti limitata nella durata, qualora la vita risulti limitata nella qualità e, infine, qualora vi sia il rifiuto consapevole⁶¹.

Il Children Act ha limitato in un certo senso i diritti dei genitori di decidere per conto dei propri figli in situazioni complesse come il caso di specie, affermando il principio del *best interest* e

⁵⁶ P. Lattarulo, G. Ferrarese, D. Di Lorenzo, Tre storie uguali, tre storie diverse, in *Contributi Professionali-Professioni Infermieristiche*, 2019, P. 36

⁵⁷ High Court of Justice- Family Division- Alder Hey Children's NHS Foundation Trust v. Evans, op. cit., par 64-66.

⁵⁸ P. Lattarulo, G. Ferrarese, D. Di Lorenzo, Tre storie uguali, tre storie diverse, in *Contributi Professionali-Professioni Infermieristiche*, 2019, P. 37.

⁵⁹ O. Polipo, Gard c. Regno Unito: un'altra occasione persa della Corte Edu in materia di end-of-life decisions, op. cit., P. 126.

⁶⁰ C. Dougherty, *Bettering the Best Interest Test: End-of-life Treatment Decisions for Young Children*, JD 2020, University of San Diego School of Law. P. 537.

⁶¹ C. Dougherty, *Bettering the Best Interest Test: End-of-life Treatment Decisions for Young Children*, op. cit., P. 536.

affidando qualsiasi questione relativa ai bambini a organi giurisdizionali. Il *best interest* è uno standard che chiede agli operatori sanitari di fornire cure mediche in buona fede mettendo in prima linea l'interesse della persona. Fornendo una spiegazione dal punto di vista legale, il *best interest test* è stato istituito come mezzo per risolvere le controversie riguardo il trattamento dei minori qualora i genitori o i medici pongano la questione dinnanzi ad una Corte⁶².

In questi procedimenti il giudice nomina un tutore che individui gli interessi esclusivi del minore in maniera terza e imparziale⁶³. In un primo momento, il criterio utilizzato dai giudici inglesi era il *test of intolerability*, il quale consisteva nell'effettuare una valutazione del grado di tollerabilità della vita che il bambino avrebbe dovuto affrontare a seguito del trattamento. In seguito, questo test fu sostituito da un bilanciamento di diversi fattori. I criteri del *best interest test* possono sintetizzarsi in questo modo. Prima di tutto va effettuata una valutazione dal punto di vista medico dei potenziali benefici del trattamento sanitario (*the futility/utility of the treatment*), poi va considerato il livello di tollerabilità della vita successiva al trattamento, considerando l'opinione dei medici curanti (*the quality of life*), il potenziale grado di sofferenza che il paziente subirebbe nel corso del trattamento (*a significant harm*), e, infine, l'opinione, seppur non vincolante, dei genitori che deve comunque essere ascoltata dal giudice (*the parental views*)⁶⁴.

Sostanzialmente, la formula del *best interest* è basata “su una forte presunzione giuridica al prolungamento della vita”⁶⁵, anche se relativa in quanto viene utilizzata la tecnica del *case by case*; infatti, il tutto va bilanciato prendendo in considerazione il singolo soggetto.

I casi precedentemente analizzati mostrano, infatti, la realtà di uno Stato che, agendo nel “*best interest*” del minore, prende delle decisioni in maniera unilaterale anche nel caso in cui altri Stati si offrano di tentare delle terapie sperimentali alternative rispetto a quelle proposte, nei casi di specie, nel Regno Unito⁶⁶.

⁶² C. Dougherty, *Bettering the Best Interest Test: End-of-life Treatment Decisions for Young Children*, op. cit. p. 536.

⁶³ Facoltà stabilita dalla 14° sezione del Children Act.

⁶⁴ O. Polipo, *Gard c. Regno Unito: un'altra occasione persa della Corte Edu in materia di end-of-life decisions*, op. cit., P. 131.

⁶⁵ O. Polipo, *Gard c. Regno Unito: un'altra occasione persa della Corte Edu in materia di end-of-life decisions*, op. cit., P. 132.

⁶⁶ C. Dougherty, *Bettering the Best Interest Test: End-of-life Treatment Decisions for Young Children*, op. cit., P. 552.

La disciplina svizzera rilevante

L'articolo 115 del Codice penale svizzero punisce l'assistenza al suicidio svolta per motivi egoistici, ovvero non compassionevoli⁶⁷. Negli anni la Svizzera è stata la meta più ambita per il c.d. "turismo del suicidio", nella misura in cui, grazie al forte liberalismo dal punto di vista delle scelte di fine vita, ha visto centinaia di cittadini di altri Paesi recarsi lì per scegliere di morire con dignità. Sono, inoltre, nate diverse associazioni e strutture con lo scopo di fornire aiuto a coloro che desiderano porre fine alla propria vita in maniera dignitosa: tra queste, le due di maggior rilievo sono la *Dignitas*, istituita nel 1998 e la *Exit*, fondata nel 1982⁶⁸.

Un importante aspetto della disciplina svizzera è che "l'aiuto al suicidio non è limitato dal Codice penale ai soli morenti, né si parla di aiuto fornito da medici. La legislazione penale svizzera non medicalizza questi gesti e non ne specifica per nulla le circostanze"⁶⁹.

Invero, la formulazione dell'articolo 115 è essenziale e si limita soltanto a disciplinare i casi di non punibilità evidenziando, poi, il caso più grave di condotta punibile⁷⁰. Il suicidio assistito non è quindi considerato un reato se viene eseguito senza alcun interesse personale, non è inoltre necessario che ad assistere sia un medico e, tantomeno, è necessario che il soggetto che lo richiede sia un cittadino svizzero⁷¹.

Per far sì che sia coinvolto un medico nella procedura, tuttavia, vi è la necessità che siano rispettate le linee guida professionali del 2013 dell'Accademia Svizzera di Scienze Mediche. Secondo tali linee guida, l'esercente la professione sanitaria dovrà accertare la piena capacità di intendere e di volere del paziente nella decisione; dovrà, poi, visitare il paziente di persona per essere certo del fatto che egli sia in una condizione che porterà sicuramente alla morte; e, inoltre, prima che il paziente sia aiutato a morire dovrà essere effettuata una perizia psichiatrica che confermi le volontà del soggetto⁷². Oltre alle condizioni di salute gravi e la prognosi

⁶⁷ Articolo 115 Codice penale svizzero: "Chiunque per motivi egoistici istiga alcuno al suicidio o gli presta aiuto è punito, se il suicidio è stato consumato o tentato, con una pena detentiva sino a cinque anni o con una pena pecuniaria".

⁶⁸ Dignitas è la più piccola delle due cliniche, operante principalmente per fornire aiuto ai non residenti in Svizzera; Exit, invece, è l'associazione più operante nel territorio.

⁶⁹ A. Bondolfi, Il suicidio assistito in Svizzera: ultimi sviluppi e scenari per il prossimo avvenire, in *Archive ouverte UNIGE*, l'Arco di Giano n. 95, 2018, p. 66.

⁷⁰ A. Bondolfi, Il suicidio assistito in Svizzera: ultimi sviluppi e scenari per il prossimo avvenire, op. cit., P. 69.

⁷¹ A. McCann, Comparing the Law and Governance of Assisted Dying in Four European Nations, op. cit. P. 49.

⁷² A. McCann, Comparing the Law and Governance of Assisted Dying in Four European Nations, op. cit. P. 50.

particolarmente compromessa, devono essere soddisfatte regole procedurali precise tra cui la presentazione della diagnosi medica, i vari colloqui personali, il ruolo dell'assistente nella preparazione del farmaco e l'ispezione legale. A dispetto di ciò che si potrebbe pensare guardando ad uno Stato così liberale in materia come la Svizzera, l'aiuto al suicidio non è autorizzato da ogni ospedale o casa di cura. Soprattutto nella Svizzera francese è l'associazione Exit che se ne occupa; nella Svizzera tedesca, invece, è adottato un approccio più neutrale in cui ogni paziente può chiedere assistenza al suicidio e sarà quindi trasportato dove potrà ricevere assistenza⁷³. Nonostante il Parlamento svizzero abbia rinunciato a legiferare in materia, l'Accademia Svizzera di Scienze Mediche e la Commissione Nazionale d'Etica per la Medicina Umana hanno tentato di colmare le lacune riguardanti le procedure di fine vita stabilendo alcune regole procedurali⁷⁴. Pur avendo anticipato alcune di esse, si procederà con un'elencazione dettagliata della procedura.

Anzitutto, i medici dovranno effettuare un'analisi della capacità di intendere e di volere dell'individuo, delle condizioni di salute che provocano al richiedente delle sofferenze insopportabili e dell'assenza di costrizioni esterne. In aggiunta, quest'analisi dovrà essere svolta in più colloqui e con molteplici medici che confermeranno la diagnosi e la capacità dell'interessato. Fondamentale, poi, è che sia il richiedente a compiere il gesto finale, ingerendo il farmaco letale o iniettando lo stesso.

Il caso Haas c. Svizzera innanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo e l'obbligo statale di garantire una morte dignitosa

Uno dei casi esaminati dalla Corte Edu⁷⁵ in materia di suicidio assistito in Svizzera è il noto caso *Haas c. Svizzera* del 2011. Si tratta del caso di un cittadino svizzero, Ernst Haas, che aveva tentato il suicidio due volte a causa del disturbo bipolare di cui era affetto da più di vent'anni⁷⁶. Il ricorrente lamentava la violazione da parte dei medici e delle autorità giurisdizionali svizzere del suo diritto di decidere quando e come morire ai sensi dell'articolo 8 CEDU.

⁷³ A. McCann, Comparing the Law and Governance of Assisted Dying in Four European Nations, op. cit. P. 51.

⁷⁴ G. Battistella, Le legislazioni sul fine vita: profili di politica legislativa e di comparazione, op. cit. P. 218.

⁷⁵ Per un ulteriore caso rilevante vedi Corte europea dei diritti dell'uomo, *Gross c. Svizzera*- Grande Camera- 30 settembre 2014 (ricorso 67810/10).

⁷⁶ A. Ciervo, L'insostenibile leggerezza del margine di apprezzamento. Il problema dell'eutanasia davanti ai giudici di Strasburgo: in margine al caso *Haas c. Svizzera*, in *Diritti Comparati- comparare i diritti fondamentali in Europa*. 2015, p. 4.

Il Signor Haas, a causa delle sofferenze derivanti dalla propria condizione psichica, decideva di iscriversi all'associazione *Dignitas*, impegnata nel supporto di persone che richiedono il suicidio assistito. Lo scopo del Signor Haas era quello di ricevere aiuto per porre fine alla propria vita, considerata dallo stesso non più dignitosa⁷⁷. A seguito del rifiuto dei medici e delle autorità giurisdizionali svizzeri, il ricorrente decideva di rivolgersi alla Corte Edu per far valere i propri diritti. L'uomo sosteneva che il rifiuto dei medici verso la propria richiesta di somministrazione del farmaco letale e il requisito di una prescrizione medica come condizione per l'accesso al suicidio assistito configurassero una violazione dell'articolo 8 CEDU⁷⁸.

I giudici di Strasburgo, con una pronuncia del 20 gennaio 2011, hanno ribadito che, come affermato più volte, il concetto di "vita privata" è molto ampio e non suscettibile di una definizione univoca. Il concetto, invero, copre la sfera dell'integrità fisica e psicologica di una persona; ma può anche riguardare aspetti quali l'identità fisica e sociale di un individuo, abbracciando elementi come il nome, l'identificazione di genere, l'orientamento sessuale e molti altri aspetti⁷⁹. Ad esempio, nel caso *Pretty*, la Corte ha ritenuto che la volontà della ricorrente di evitare quella che per ella rappresentava una fine indegna, rientrava nell'ambito del dispositivo dell'articolo 8. Data l'interpretazione della disposizione e la precedente giurisprudenza, i giudici di Strasburgo hanno affermato che il diritto di ogni persona di decidere quando e con quali mezzi porre fine alla propria vita, a condizione che sia in grado di decidere liberamente, rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 8 CEDU⁸⁰.

Tuttavia, il caso in esame differisce dal precedente *Pretty c. Regno Unito*. A differenza del caso *Pretty*, il ricorrente affermava che le sue sofferenze fossero insopportabili e, inoltre, che se lo Stato non gli avesse fornito il farmaco letale, l'avrebbe costretto a suicidarsi in maniera poco dignitosa. Va sottolineato anche che il ricorrente a differenza di Diane *Pretty* non era affetto da una malattia degenerativa incurabile in fase terminale⁸¹. In aggiunta, come esaustivamente spiegato in precedenza, per ottenere l'assistenza all'aiuto al suicidio è fondamentale il consenso

⁷⁷ D. Butturini, Note a margine di Corte EDU Haas c. Svizzera, in *Rivista AIC- Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, fasc. 3/2011. P. 1.

⁷⁸ D. Butturini, Note a margine di Corte EDU Haas c. Svizzera, op. cit., P. 2.

⁷⁹ Corte europea dei diritti dell'uomo, Haas c. Svizzera – Prima Sezione- 20 gennaio 2011 (ricorso 31322/07), par. 50.

⁸⁰ Corte europea dei diritti dell'uomo, Haas c. Svizzera – Prima Sezione- 20 gennaio 2011 (ricorso 31322/07), par. 51: "In the light of this case-law, the Court considers that an individual's right to decide by what means and at what point his or her life will end, provided he or she is capable of freely reaching a decision on this question and acting in consequence, is one of the aspects of the right to respect for private life within the meaning of Article 8 of the Convention."

⁸¹ Corte europea dei diritti dell'uomo, Haas c. Svizzera – Prima Sezione- 20 gennaio 2011 (ricorso 31322/07), par. 53.

libero ed informato di una persona pienamente capace di intendere e di volere, oltre che affetto da una malattia che preveda una fine imminente della vita del paziente. L'assistenza al suicidio è un atto pienamente volontario del medico e non gli può essere imposto; invero, è a discrezionalità dello stesso decidere se prescrivere o meno il farmaco e nel momento in cui lo fa dovrà rispettare i criteri sopracitati⁸². Quando si tratta di pazienti affetti da malattie mentali la situazione si complica; nel caso della patologia del Signor Haas, ad esempio, il proposito suicidario poteva essere frutto di una "crisi psicologica temporanea che limita la capacità di discernimento della persona"⁸³. La Corte, condividendo le affermazioni del Tribunale federale svizzero, ha affermato che il diritto alla vita garantito dall'articolo 2 CEDU prevede che gli Stati stabiliscano una procedura volta a garantire che la decisione dei soggetti che desiderano porre fine alla propria vita corrisponda alla volontà libera dell'interessato; dunque, secondo i giudici di Strasburgo, il dovere di prescrizione basato su una perizia psichiatrica del paziente stabilito dalla legislazione svizzera, è un mezzo per adempiere a tale obbligo⁸⁴.

La Corte Edu, ha ritenuto che le 170 richieste di aiuto al suicidio del Signor Haas non fossero sufficienti a rappresentare una volontà consapevole e libera. Inoltre, avendo il ricorrente rifiutato ogni trattamento sanitario che rappresenti un'alternativa valida al suicidio, i medici non erano tenuti ad accogliere la richiesta di assistenza al suicidio⁸⁵.

In conclusione, la Corte, considerato quanto detto in precedenza e considerato il margine di apprezzamento di cui gli Stati sono dotati, ha ritenuto che le autorità svizzere non fossero venute meno a nessun obbligo dato dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo; per cui, non risulta nessuna violazione dell'articolo 8 della Convenzione⁸⁶.

⁸² D. Butturini, Note a margine di Corte EDU Haas c. Svizzera, op. cit., P. 4.

⁸³ D. Butturini, Note a margine di Corte EDU Haas c. Svizzera, op. cit., P. 4.

⁸⁴ Corte europea dei diritti dell'uomo, Haas c. Svizzera – Prima Sezione- 20 gennaio 2011 (ricorso 31322/07), par. 58: "In this respect, it shares the perspective of the Federal Tribunal to the effect that the right to life guaranteed by Article 2 of the Convention obliges States to establish a procedure capable of ensuring that a decision to end one's life does indeed correspond to the free wish of the individual concerned. It considers that the requirement for a medical prescription, issued on the basis of a full psychiatric assessment, is a means enabling this obligation to be met. Moreover, this solution corresponds to the spirit of the International Convention on Psychotropic Substances and the conventions adopted by certain member States of the Council of Europe".

⁸⁵ D. Butturini, Note a margine di Corte EDU Haas c. Svizzera, op. cit., P. 5.

⁸⁶ Corte europea dei diritti dell'uomo, Haas c. Svizzera – Prima Sezione- 20 gennaio 2011 (ricorso 31322/07), par. 61: "Having regard to the foregoing and to the margin of appreciation enjoyed by the national authorities in such a case, the Court considers that, even assuming that the States had a positive obligation to adopt measures to facilitate the act of suicide with dignity, the Swiss authorities have not failed to comply with this obligation in the instant case. It follows that there has been no violation of Article 8 of the Convention.".

Analizzata la decisione, la conclusione che possiamo trarre è che la malattia mentale può essere allo stesso tempo la condizione che porta alla richiesta dell'assistenza al suicidio e la ragione che spinge i tribunali nazionali ed internazionali a negare questa possibilità. Come è stato osservato, “dalla decisione emerge, pertanto, la difficile conciliabilità tra malattia mentale e richiesta di suicidio assistito, a causa di una volontà di porre fine alla vita che, in quanto sospetta di non essere libera, deve essere attentamente vagliata da una rigorosa indagine scientifica”⁸⁷.

La disciplina francese rilevante

Ai sensi della legislazione francese, la somministrazione di una sostanza che causa la morte è considerata omicidio ed è punibile con una pena massima di 30 anni di reclusione⁸⁸. L'eutanasia attiva è configurabile nell'ambito del diritto penale francese come omicidio o assassinio; nel caso in cui la morte avvenga attraverso una sostanza suscettibile di causarla sarà configurabile come avvelenamento⁸⁹. Il “fait de provoquer au suicide d'autrui” è punito in base all'articolo 223-13 del Codice penale francese⁹⁰.

Il parlamento ha poi approvato la legge 87/2016 che ha come scopo quello di creare nuovi diritti per i malati e le persone che si trovano in condizione di fine vita apportando delle modifiche al Codice sulla salute pubblica. La normativa stabilisce il diritto di ciascun individuo ad una fine dignitosa della propria vita cercando di alleviare il più possibile le sofferenze della persona, andando così a modificare il *Code de la Santé Publique*; stabilisce, poi, che l'idratazione e la nutrizione artificiali devono essere considerati dei trattamenti rifiutabili dal paziente quando egli è in grado di esprimere le proprie volontà⁹¹. La novità apportata dalla nuova legge è la possibilità data al paziente di essere sottoposto a sedazione profonda in maniera tale da evitare che subisca gravi sofferenze sino al momento del decesso. La normativa, riformando il *Code*

⁸⁷ D. Butturini, Note a margine di Corte EDU Haas c. Svizzera, op. cit., P. 9.

⁸⁸ A. McCan, Comparing the Law and Governance of Assisted Dying in Four European Nations, op. cit. P. 48.

⁸⁹ D. Borrillo, Il fine vita in Francia tra diritti e questioni bioetiche, in Hal- open science, 2022.

<https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-03670321>.

⁹⁰ Articolo 223-13 del Codice penale francese: “Provocare il suicidio di un altro è punito con tre anni di reclusione e una multa di 45.000 euro se alla provocazione è seguito il suicidio o un tentato suicidio. La pena è aumentata a cinque anni di reclusione e alla multa di euro 75.000 quando la vittima del reato di cui al comma precedente è un minore di quindici anni. Le persone fisiche o giuridiche colpevoli del reato previsto nella presente sezione incorrono inoltre nella seguente ulteriore sanzione: divieto dell'attività di erogatore di formazione professionale continua ai sensi dell'articolo L. 6313-1 del Codice del lavoro per un periodo di cinque anni”.

⁹¹ E. Stefanelli, Francia- approvata nuova legge sul fine vita, in DPCE online, fasc. 2/2016. www.dpce.it, P. 348.

de la *Déontologie Médicale*, elenca i casi tassativi in cui può essere richiesta la sedazione profonda, vale a dire in caso di malattia grave ed incurabile che comporti una sofferenza ritenuta insopportabile e quando l'equipe medica abbia deciso di interrompere i trattamenti anche se il paziente non sia più in grado di intendere e di volere⁹².

La nuova legge "Leonetti" ha previsto la possibilità per ciascuna persona di redigere un testamento biologico in cui fornire tutte le direttive necessarie nel caso in cui si trovi in una situazione di incapacità. All'interno del testamento biologico potranno essere inserite le proprie volontà riguardo il prolungamento della propria vita, le limitazioni e i trattamenti medici a cui non si intende sottoporsi⁹³. Si contempla anche il caso in cui non sia stato redatto un testamento biologico e, in questo caso, risiederà in capo all'esercente la professione sanitaria la responsabilità di ricostruire la volontà del paziente quando egli era capace di intendere e di volere.

La normativa permette, infine, di affidare ad un terzo la propria volontà: la persona di fiducia in caso di perdita di capacità del paziente, dovrà essere consultata e fornire ai medici le indicazioni necessarie⁹⁴.

In conclusione, tali disposizioni garantiscono diritti specifici ai pazienti terminali, pur non contemplando il diritto di porre fine alla propria vita⁹⁵.

Non sono mancati, difatti, casi di rivendicazione di questo diritto, affrontati dalla Corte di Strasburgo che sono stati particolarmente sentiti dall'opinione pubblica: uno dei casi più discussi è stato l'*Affaire Lambert e altri c. Francia*, che sebbene non direttamente attinente al tema dell'aiuto al suicidio, risulta ad esso connesso trattando il caso dell'interruzione dell'alimentazione e dell'idratazione artificiali in pazienti in stato vegetativo permanente.

Il caso Lambert e altri c. Francia innanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo e i limiti all'accanimento terapeutico

Vincent Lambert, infermiere psichiatrico, nel 2008 veniva coinvolto in un incidente stradale; l'impatto gli provocava una lesione celebrale da cui scaturiva la tetraplegia e la necessità di

⁹² E. Stefanelli, Francia- approvata nuova legge sul fine vita, in DPCE online, fasc. 2/2016. www.dpce.it, P. 348.

⁹³ E. Stefanelli, Francia- approvata nuova legge sul fine vita, in DPCE online, fasc. 2/2016. www.dpce.it, P. 349.

⁹⁴ E. Stefanelli, Francia- approvata nuova legge sul fine vita, in DPCE online, fasc. 2/2016. www.dpce.it, P. 349.

⁹⁵ P. Macchia, La dignità della vita ed il "diritto a morire" in Francia. Ratio, fisionomia e trasformazione della morte come parte integrante della vita, in Saggi – DPCE online, fasc. 2/2020. P. 1243.

alimentazione e respirazione artificiale permanente. Nel 2011, l'équipe medica del CHU di Reims affermava che non vi era alcuna possibilità di ripresa o miglioramento, dichiarando lo stato vegetativo permanente dell'uomo. I medici sostenevano che il mantenimento in vita di Vincent era qualificabile come accanimento terapeutico, in quanto futile. I medici ricevevano il consenso di alcuni dei fratelli e delle sorelle del paziente e della moglie, ma non dei genitori e degli altri fratelli⁹⁶. Nel 2014 i genitori adivano il Consiglio di Stato per impedire al CHU di sospendere le terapie in corso, il quale riteneva che lo stato clinico del paziente corrispondesse ad uno stato vegetativo permanente e irreversibile; pertanto, in base alla "Legge Leonetti", considerava la decisione dell'équipe medica rispettosa di tale normativa⁹⁷.

Successivamente, i genitori e gli altri fratelli adivano la Corte europea dei diritti dell'uomo, lamentando la violazione degli articoli 2, 3 e 8 della Convenzione. La Quinta Sezione della Corte di Strasburgo ha deciso di rimettere la questione alla Grande Camera che si è pronunciata il 5 giugno 2015⁹⁸. La Corte, in un primo momento, ha sospeso la decisione del Consiglio di Stato per poter esaminare la questione; successivamente, nel 2015, ha affermato la non violazione dell'articolo 2 CEDU nel caso in cui venisse eseguita la decisione del Consiglio di Stato. La Corte EDU, ha ritenuto necessario fornire agli Stati un ampio margine di apprezzamento, sia con riguardo alle terapie di mantenimento, sia con riguardo alla normativa vigente che permetta l'interruzione delle stesse, a condizione che il tutto sia disciplinato da un quadro legislativo chiaro e preciso⁹⁹; pertanto, spetterebbe allo Stato valutare le volontà del paziente e decidere se interrompere i trattamenti in maniera conforme alla legge statale.

In seguito, l'équipe medica decideva di chiedere alla Procura della Repubblica di nominare un rappresentante legale del Signor Lambert. La Corte EDU ha negato che vi fosse una violazione dell'articolo 8 della Convenzione¹⁰⁰. Riassumendo, la Corte ha rilevato che non vi fosse il rischio effettivo di privazione dei diritti di Vincent Lambert. La Corte EDU ha concluso che i ricorrenti non fossero legittimati a sollevare denunce ai sensi degli artt. 2, 3 e 8 CEDU in nome

⁹⁶ P. Macchia, La dignità della vita ed il "diritto a morire" in Francia. Ratio, fisionomia e trasformazione della morte come parte integrante della vita, op. cit. P. 1229.

⁹⁷ P. Macchia, La dignità della vita ed il "diritto a morire" in Francia. Ratio, fisionomia e trasformazione della morte come parte integrante della vita, op. cit. P. 1229.

⁹⁸ G. Razzano, Accanimento terapeutico o eutanasia per abbandono del paziente? Il caso Lambert e la Corte di Strasburgo, in *BioLaw Journal- Rivista di BioDiritto*, fasc. 3/2015. P. 172.

⁹⁹ P. Macchia, La dignità della vita ed il "diritto a morire" in Francia. Ratio, fisionomia e trasformazione della morte come parte integrante della vita, op. cit. P. 1230.

¹⁰⁰ G. Razzano, Accanimento terapeutico o eutanasia per abbandono del paziente? Il caso Lambert e la Corte di Strasburgo, in *BioLaw Journal- Rivista di BioDiritto*, fasc. 3/2015. P. 172.

e per conto di Vincent Lambert¹⁰¹. I giudici di Strasburgo hanno ritenuto che le censure sollevate ai sensi dell'articolo 8 CEDU potessero essere considerate come un tutt'uno a quelle dell'articolo 2; prendendo quindi in considerazione la conclusione cui era giunta relativamente all'articolo 2 la Corte aveva ritenuto non necessario pronunciarsi separatamente su tale denuncia¹⁰².

Vincent Lambert moriva l'11 luglio 2019 a seguito dell'interruzione dei trattamenti.

Occorre quindi osservare che l'entrata in vigore della legge Leonetti del 2016 non ha prodotto cambiamenti significativi riguardo alle situazioni di fine vita, non colmando alcune lacune preesistenti. Tuttavia, la novità fondamentale apportata dalla nuova legge, come già evidenziato è la previsione dell'art. L. 1110-5-1 co. 2, per cui si considerano la nutrizione e l'idratazione artificiale sono considerati trattamenti terapeutici e quindi possono essere interrotti, esattamente come accaduto nel caso Lambert¹⁰³.

La disciplina tedesca rilevante

Il 26 febbraio 2020, la Corte costituzionale federale tedesca ha adottato una pronuncia che ha portato ad importanti conseguenze nell'ambito del diritto al pieno sviluppo della propria personalità e della scelta di porre fine alla propria vita¹⁰⁴. La decisione ha dichiarato illegittimo l'articolo 217 del Codice penale tedesco che puniva l'agevolazione commerciale al suicidio¹⁰⁵. Tale articolo era stato introdotto nel 2015 a seguito dell'approvazione della legge "sulla punibilità dell'agevolazione commerciale del suicidio"; prima di quel momento l'aiuto al suicidio non era disciplinato dal Codice penale tedesco¹⁰⁶.

¹⁰¹ Corte europea dei diritti dell'uomo, Lambert e altri c. Francia – Grande Camera – sentenza 5 giugno 2015 (ricorso n. 46043/14), p. 4.

¹⁰² Corte europea dei diritti dell'uomo, Lambert e altri c. Francia – Grande Camera – sentenza 5 giugno 2015 (ricorso n. 46043/14), P. 8: "The Court was of the view that the complaint raised by the applicants under Article 8 was absorbed by those raised by them under Article 2. In view of its finding concerning Article 2, the Court considered that it was not necessary to rule separately on that complaint."

¹⁰³ P. Macchia, La dignità della vita ed il "diritto a morire" in Francia. Ratio, fisionomia e trasformazione della morte come parte integrante della vita, op. cit. P. 1249.

¹⁰⁴ N. Fiano, Il diritto alla dignità nel "fine vita"; la storica e recentissima pronuncia del BVERFG in tema di suicidio assistito, in Diritti Comparati- Comparare i diritti fondamentali in Europa, 2020. P. 1.

¹⁰⁵ Articolo 217 Codice penale tedesco: «[1]. Chiunque, con l'intenzione di favorire il suicidio altrui, ne offre o procura l'opportunità commerciale, anche in forma d'intermediazione, è punito con la pena detentiva sino a due anni o con la pena pecuniaria. [2]. In qualità di complice è esente da pena chi agisca in modo non commerciale e sia parente della persona favorita indicata al comma 1, oppure a questa legata da stretti rapporti»

¹⁰⁶ N. Fiano, Il diritto alla dignità nel "fine vita"; la storica e recentissima pronuncia del BVERFG in tema di suicidio assistito, op. cit., P. 2.

La ragione principale posta alla base della decisione della Corte sull'illegittimità della norma è stata, prima di tutto, la limitazione dell'esercizio del diritto di autodeterminazione rispetto alla morte¹⁰⁷. Secondo la Corte tedesca, il diritto all'autodeterminazione e di scegliere quando morire trova fondamento nel più generale diritto alla personalità, e di conseguenza nel diritto a conservare la propria identità e integrità. Tali diritti prevedono che il soggetto non debba subire delle pressioni o condizionamenti nelle scelte esistenziali e non possa quindi essere costretto a prendere scelte che siano contrarie ai propri convincimenti¹⁰⁸. La depenalizzazione "dell'aiuto al suicidio per motivi di natura commerciale" si fonda sulla valorizzazione della dignità umana¹⁰⁹. Secondo i giudici tedeschi, la decisione di porre fine alla propria vita rivestiva un ruolo fondamentale nell'espressione della personalità del soggetto, della propria autodeterminazione e autoresponsabilità¹¹⁰. Perciò, il diritto ad autodeterminarsi nella morte non può prevedere il solo diritto a rinunciare a terapie salvavita e aspettare che la malattia faccia il suo corso, ma dovrebbe ricomprendersi anche la decisione del soggetto di porre fine alla propria vita con le proprie mani¹¹¹.

L'articolo 217 StGB è stato analizzato dalla Corte costituzionale federale tedesca in base a due fattori: se la norma perseguisse un fine legittimo, se fosse idonea a raggiungere tale fine e se ci fosse un bilanciamento ragionevole tra il fine e le restrizioni. Ciò che è risultato decisivo è stata la conclusione per cui la restrizione del diritto ad una morte "autodeterminata" fosse sproporzionata rispetto ai benefici apportati dalla norma¹¹².

Il legislatore è stato, quindi, sollecitato ad adottare una disciplina in materia di fine vita attraverso la predisposizione di un quadro normativo chiaro che comprenda obblighi di informazione, garanzie procedurali, autorizzazioni amministrative e accertamenti riguardo la volontà effettiva¹¹³. Dunque, spetterà al legislatore adottare delle misure di prevenzione al suicidio per

¹⁰⁷ F. Lazzeri, La Corte costituzionale tedesca dichiara illegittimo il divieto penale di aiuto al suicidio prestato in forma "commerciale", in *Sistema Penale*, 2020. P. 3.

¹⁰⁸ F. Lazzeri, La Corte costituzionale tedesca dichiara illegittimo il divieto penale di aiuto al suicidio prestato in forma "commerciale", in *Sistema Penale*, 2020. P. 3.

¹⁰⁹ N. Fiano, Il diritto alla dignità nel "fine vita"; la storica e recentissima pronuncia del BVERFG in tema di suicidio assistito, op. cit., P. 6.

¹¹⁰ A. Tigrino, Il Bundesverfassungsgericht in tema di aiuto al suicidio prestato in forma commerciale. Verso un approccio realmente liberale al fine vita? in *Archivio Penale*, fasc. 3/2020. P. 7.

¹¹¹ A. Tigrino, Il Bundesverfassungsgericht in tema di aiuto al suicidio prestato in forma commerciale. Verso un approccio realmente liberale al fine vita? in *Archivio Penale*, fasc. 3/2020. P. 8.

¹¹² F. Lazzeri, La Corte costituzionale tedesca dichiara illegittimo il divieto penale di aiuto al suicidio prestato in forma "commerciale", in *Sistema Penale*, 2020. P. 6.

¹¹³ N. Fiano, Il diritto alla dignità nel "fine vita"; la storica e recentissima pronuncia del BVERFG in tema di suicidio assistito, op. cit., P. 6.

far sì che questo rappresenti l'ultima ratio, ad esempio incentivando il ricorso a cure palliative per pazienti terminali¹¹⁴.

La Corte, nella conclusione della sentenza, ha precisato, in primo luogo, che la “caducazione della norma non impedisce al legislatore di predisporre un'apposita regolamentazione dell'assistenza al suicidio” a patto che siano rispettati da un lato la necessità di rispettare la volontà del soggetto in maniera autonoma e dall'altro il riconoscimento della possibilità di esercitare questa libertà secondo i propri desideri¹¹⁵ e, in secondo luogo, ha escluso che possa configurarsi un vero e proprio obbligo di prestare assistenza al suicidio¹¹⁶.

Il caso Koch c. Germania innanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo e il diritto ad un rimedio effettivo

Ulrich Koch era un cittadino tedesco, la cui moglie era rimasta quasi completamente paralizzata a seguito di un incidente ed era mantenuta in vita da ventilazione artificiale e cure continue. La donna aveva espresso il desiderio di morire in quanto era vittima di sofferenze insopportabili e la sua aspettativa di vita, a seguito di attente valutazioni mediche, era di circa quindici anni¹¹⁷. Nel 2005 i coniugi Koch chiedevano all'Istituto federale per i farmaci e i dispositivi medici di fornire alla donna l'autorizzazione al rilascio di una dose letale di pentobarbital di sodio con cui procurarsi una morte priva di sofferenze¹¹⁸. L'Istituto, però, rigettava la richiesta in quanto contraria alle finalità del *Betäubungsmittelgesetz* (o *Narcotics Act*), legge che regola il consumo di stupefacenti in Germania, che prevede che il farmaco possa essere usato solo a “sostegno della vita” per persone che necessitano cure mediche e non per la finalità opposta¹¹⁹. La donna a questo punto decideva di recarsi in Svizzera per porre fine alle proprie sofferenze, tramite la clinica Dignitas¹²⁰.

¹¹⁴ N. Fiano, Il diritto alla dignità nel “fine vita”; la storica e recentissima pronuncia del BVERFG in tema di suicidio assistito, op. cit., P. 7.

¹¹⁵ N. Fiano, Il diritto alla dignità nel “fine vita”; la storica e recentissima pronuncia del BVERFG in tema di suicidio assistito, op. cit., P. 8.

¹¹⁶ N. Fiano, Il diritto alla dignità nel “fine vita”; la storica e recentissima pronuncia del BVERFG in tema di suicidio assistito, op. cit., P. 9.

¹¹⁷ V. Maisto, La Corte Edu dichiara ammissibile un ricorso in tema di eutanasia attiva, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2011. P. 1.

¹¹⁸ C. Parodi, Una cauta pronuncia della Corte Edu in tema di eutanasia attiva, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2013. P. 2.

¹¹⁹ C. Parodi, Una cauta pronuncia della Corte Edu in tema di eutanasia attiva, op. cit. P. 2.

¹²⁰ V. Maisto, La Corte Edu dichiara ammissibile un ricorso in tema di eutanasia attiva, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2011. P. 1.

A questo punto, il marito della donna decideva di adire la Corte europea dei diritti dell'uomo, lamentando che il rifiuto verso la richiesta della donna avesse determinato una lesione del diritto al rispetto della vita privata e familiare di cui all'articolo 8 CEDU, in particolare riguardo all'autodeterminazione nel decidere come morire; egli lamentava inoltre una violazione dell'articolo 13 cioè il diritto ad un ricorso effettivo dinanzi alle autorità nazionali¹²¹.

La Corte Edu ha proceduto prima di tutto esprimendosi sul *Narcotics Act* affermando che tale legge consente di ottenere le sostanze elencate se prescritte da un medico e se utilizzate per gli scopi intrinseci alla legge e cioè garantire cure mediche alla popolazione¹²².

I giudici di Strasburgo procedendo con l'analisi della presunta violazione dell'articolo 8 CEDU hanno sostenuto che andavano prima di tutto analizzate le questioni preliminari per valutare se dall'articolo 8 potessero discendere le pretese azionate dalla donna e dal coniuge. La Corte svolgendo tale analisi ha richiamato il precedente giurisprudenziale *Pretty c. Regno Unito* e confermato che “non si possa escludere che impedire all'individuo di scegliere di interrompere condizioni di fine vita da lui considerate desolanti e non dignitose, costituisca un'interferenza col diritto garantito dalla Convenzione europea all'articolo 8”¹²³.

La Corte, considerando il caso in esame, ha ritenuto che il rifiuto opposto dalle Corti nazionali di esaminare il ricorso dei coniugi Koch creasse un'interferenza illegittima col diritto al rispetto della vita privata e familiare di cui all'art. 8 CEDU. Invero, in base al principio di sussidiarietà, soprattutto per le materie in cui lo Stato gode di un ampio margine d'apprezzamento, spettava ai giudici nazionali esaminare la fondatezza della domanda della ricorrente, ritenendo fosse stato violato l'articolo in questione¹²⁴.

Però, per quanto riguarda il diritto della donna a vedersi assicurato il diritto di decidere di morire, la Corte ha ritenuto che questo sia un diritto strettamente personale e dunque si è vista

¹²¹ V. Maisto, La Corte Edu dichiara ammissibile un ricorso in tema di eutanasia attiva, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2011. P. 1.

¹²² Corte europea dei diritti dell'uomo, caso Koch c. Germania – Quinta Sezione- 17 dicembre 2012 (ricorso n. 497/09) par. 22: “...In accordance with section 5(1)(6) of the Act, no such authorisation can be granted if the nature and purpose of the proposed use of the drug contravenes the purposes of the Narcotics Act, namely, to secure the necessary medical care of the population, to eliminate drug abuse and to prevent drug addiction. Doctors may only prescribe pentobarbital of sodium if the use thereof on or in the human body is justified”.

¹²³ C. Parodi, Una cauta pronuncia della Corte Edu in tema di eutanasia attiva, op. cit. P. 2.

¹²⁴ Corte europea dei diritti dell'uomo, caso Koch c. Germania – Quinta Sezione- 17 dicembre 2012 (ricorso n. 497/09) par. 71: “Having regard to the principle of subsidiarity, the Court considers that it is primarily up to the domestic courts to examine the merits of the applicant's claim. The Court has found above that the domestic authorities are under an obligation to examine the merits of the applicant's claim (see paragraph 66, above). Accordingly, the Court decides to limit itself to examining the procedural aspect of Article 8 of the Convention within the framework of the instant complaint.”.

costretta a dichiarare tale parte del ricorso inammissibile in quanto poteva essere invocato soltanto dalla Signora Koch e non da suo marito¹²⁵.

In conclusione, la Corte Edu ha dichiarato inammissibili le doglianze lamentate dal ricorrente per conto della coniuge defunta; ha ritenuto, però, che vi sia stata una violazione dell'articolo 8 CEDU in quanto i tribunali avevano rifiutato di esaminare il merito della questione; ha ritenuto che non vi fossero ragioni per esaminare le violazioni del diritto di accesso al tribunale di cui all'articolo 6 CEDU; e, infine, ha condannato lo Stato al risarcimento del danno per le violazioni accertate¹²⁶.

¹²⁵ C. Parodi, Una cauta pronuncia della Corte Edu in tema di eutanasia attiva, op. cit. P. 3.

¹²⁶ Corte europea dei diritti dell'uomo, caso Koch c. Germania – Quinta Sezione- 17 dicembre 2012 (ricorso n. 497/09) conclusioni.

CAPITOLO III

QUESTIONI DI FINE VITA TRA NORMATIVA E GIURISPRUDENZA ITALIANA

Premessa

Come ampiamente sottolineato, negli ultimi 30-40 anni la medicina è stata soggetta a grandi evoluzioni che hanno portato ad enormi progressi nella cura delle patologie mediche. Nello specifico, le nuove tecnologie sono capaci di rendere possibile la sopravvivenza anche in condizioni estreme e in caso di patologie che fino a pochi anni fa provocavano la morte¹. I dispositivi medici sono in grado di sostituire le funzioni vitali, come la respirazione, la funzione renale, la circolazione e via dicendo. In questi casi, la vita è del tutto affidata alle macchine².

Cercando di fornire un'introduzione esaustiva alla normativa ed alla giurisprudenza in materia in Italia, bisogna effettuare un'analisi dei principi costituzionali fondamentali cercando di comprendere da dove si possa ricavare un diritto ad una "morte dignitosa". La Costituzione italiana conserva, nonostante sia stata redatta circa settanta anni fa, una piena attualità nel contesto odierno. Questo carattere attuale può riflettersi anche in materia di biodiritto.

Procedendo con ordine, il primo diritto fondamentale garantito dalla Carta costituzionale che va analizzato è il diritto alla vita. La Costituzione, seppur in maniera implicita, ne riconosce il carattere di presupposto a tutti gli altri diritti. Il diritto alla vita è considerato un diritto inviolabile da parte dei terzi (compreso lo Stato) e personalissimo; anche se, in realtà, effettuando una lettura congiunta degli articoli 2, 13 e 32 della Costituzione non è dato un esplicito diritto di morire con l'aiuto di terzi su richiesta del soggetto interessato³. Per cui, il bene vita è indisponibile nei confronti dei terzi, ma non è detto che lo sia nei confronti del suo titolare.

¹ R. Masoni, Rifiuto di trattamento medico e scelte di fine vita nella l. n. 219/2017: l'ultima tappa di un lungo percorso, in *Diritto di Famiglia e delle Persone*, fasc. 3/2018. P. 2.

² R. Masoni, Rifiuto di trattamento medico e scelte di fine vita nella l. n. 219/2017: l'ultima tappa di un lungo percorso, op. cit. P. 3.

³ G. M. Flick, Dignità del vivere e dignità nel morire. Un (cauto) passo avanti, in *Cassazione Penale*, fasc. 7/2018. P. 5.

Diritto spesso correlato a quello alla vita è il diritto ad autodeterminarsi. Vi è, invero, il conflitto tra il valore della vita umana e quello della libertà personale di ogni soggetto. Al riguardo, la disposizione fondamentale è rappresentata dall'articolo 32 della Costituzione. L'articolo 32⁴ si occupa della tutela della salute e attribuisce al paziente il diritto di rifiutare trattamenti sanitari non voluti o di interrompere gli stessi in qualunque momento revocando il consenso. La norma fornisce quindi il diritto a ricevere cure mediche, e non l'obbligo a sottoporvisi⁵. Il continuo tentativo di bilanciamento tra questi diritti porta a scelte etiche molto importanti che vanno ad intaccare sia la situazione del paziente che del medico.

Secondo alcuni, il fatto che l'evoluzione tecnologica abbia portato ad un prolungamento (spesso artificiale) della vita può essere considerato la massima espressione del diritto alla salute; secondo altri, invece, qualora il trattamento sanitario non conduca alla guarigione o ad un significativo miglioramento della vita del paziente, questo consisterebbe soltanto in un "irragionevole accanimento terapeutico"⁶.

Dobbiamo, poi, ricordare la legge n. 38 del 2010 rubricata *Disposizioni per garantire l'accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore* che, accompagnando il paziente nell'ultimo stadio della malattia, tutela la dignità umana e l'autonomia della persona⁷. Le cure palliative e le terapie contro il dolore sono fondamentali per cercare il più possibile di assicurare una fine dignitosa al paziente quando cercare di arrestare la malattia risulta inutile.

Il fatto che il diritto all'autodeterminazione abbia acquisito sempre più importanza ha portato il legislatore a fare un enorme passo avanti - cercando il più possibile di accogliere le istanze sociali - colmando il vuoto con la previsione delle Disposizioni anticipate di trattamento (di seguito DAT), attraverso la legge n. 219 del 2017⁸. Le DAT permettono ad un soggetto maggiorenne e dotato di capacità di intendere e di volere di esprimere le proprie volontà riguardanti i trattamenti sanitari e

⁴ Articolo 32 Costituzione italiana: "La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti. Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge."

⁵ M. Rinaldo, C. Cicero, *La dignità del morire, tra istanze etiche e giuridiche, un Diritto di famiglia e delle Persone*, Fasc. 3/2018. P. 2.

⁶ M. Rinaldo, C. Cicero, *La dignità del morire, tra istanze etiche e giuridiche*, op. cit. P.4.

⁷ G. M. Flick, *Dignità del vivere e dignità nel morire. Un (cauto) passo avanti*, op. cit. P.5.

⁸ M. Rinaldo, C. Cicero, *La dignità del morire, tra istanze etiche e giuridiche*, op. cit. P. 7.

accertamenti diagnostici che vorrà subire in caso di futura e sopravvenuta incapacità di autodeterminarsi⁹.

Questa legge ha rappresentato un piccolo passo rispetto a ciò che la società odierna si aspetta; ed è stata il frutto di numerose battaglie combattute da persone che desideravano la morte rispetto alle sofferenze inflittegli da patologie; e da altre che desideravano soltanto combattere per far sì che tutti avessero questo diritto. Tra questi possiamo elencare, ad esempio, Piergiorgio e Mina Welby, Eluana e Beppino Englaro, Fabiano Antoniani e Marco Cappato. Di seguito si andranno ad analizzare le normative passate e vigenti e i casi di persone che hanno spinto per un cambiamento in materia.

La normativa italiana rilevante

In Italia la materia dell'aiuto a morire è segnata dall'inerzia del legislatore allo stato attuale. La Corte costituzionale nel novembre 2019 ha pronunciato la sentenza di parziale accoglimento riguardo la questione di illegittimità dell'articolo 580 del Codice penale per violazione degli articoli 2, 13 e 32 comma 2 della Costituzione¹⁰, che verrà analizzata nel prosieguo¹¹. Le questioni aperte dall'abrogazione parziale dell'articolo riguardano non soltanto la conciliazione tra i diversi diritti della persona, ma soprattutto il rapporto tra la persona che chiede aiuto e le istituzioni¹². L'idea posta alla base dell'eccezione di incostituzionalità può essere sintetizzata così: «Il riconoscimento del diritto di ciascun individuo di autodeterminarsi anche su quando e come porre fine alla propria esistenza, rende ingiustificata la sanzione penale nel caso in cui le condotte di partecipazione al suicidio siano state di mera attuazione di quanto richiesto da chi aveva fatto la sua scelta liberamente e consapevolmente. In quest'ultima ipotesi, infatti, la condotta dell'agente 'agevolatore' si pone solo come strumento per la realizzazione di quanto deciso da un soggetto che

⁹ M. Rinaldo, C. Cicero, La dignità del morire, tra istanze etiche e giuridiche, op. cit. P. 8.

¹⁰ T. Vitarelli, Verso la legalizzazione dell'aiuto (medico) a morire? Considerazioni "multilivello", in *Diritto Penale Contemporaneo Rivista Trimestrale*, fasc. 4/2021. P. 18.

¹¹ T. Vitarelli, Verso la legalizzazione dell'aiuto (medico) a morire? Considerazioni "multilivello", op. cit. P. 19.

¹² D. Pulitanò, Problemi del fine vita, *Diritto penale, laicità politica*. A proposito di un referendum abrogativo. In *Sistema Penale*, 2021. P. 6.

esercita una sua libertà e risulta di conseguenza non lesiva del bene giuridico tutelato dall'art. 580, salvo poter essere altrimenti sanzionata»¹³.

La Corte d'Assise d' Appello di Genova, coerentemente con i principi della sentenza 242/2019 e con l'ordinanza 207/2018, ha confermato l'assoluzione degli imputati per l'aiuto al suicidio fornito a Davide Trentini, paziente afflitto da una malattia irreversibile e non tenuto in vita da trattamenti di sostegno vitale, bensì da terapie farmacologiche¹⁴.

Va citato, poi, uno dei primi passi fatto dalla legislazione italiana che si è avuto nel 2010, ma anche questo è risultato insufficiente. Con la legge 38/2010, ci si è impegnati ad occuparsi delle cure palliative e della terapia del dolore per le fasi ultime delle malattie per cui non è prevista cura o questa risulti inadeguata ai fini della stabilizzazione della malattia. La legge è stata fondamentale però per la ridefinizione dei modelli assistenziali e per l'accesso ai medicinali utilizzati per la terapia del dolore. Verrà meglio approfondito l'apporto dato da questa normativa nei paragrafi successivi di questo capitolo.

In riferimento, poi, alla legge 219/2017 (rubricata *Norme in materia di consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento*) notiamo anche che questa non tocca minimamente il problema penalistico che si presenta riguardo all'aiuto al suicidio. Questa dà diritto ad ottenere l'interruzione e alla non somministrazione di terapie non volute ma non contempla un diritto a morire. La Corte costituzionale ha, dunque, intrapreso un percorso volto all'accoglimento della decisione di morire in alcuni casi previsti, andando oltre la disciplina data dal legislatore del 2017¹⁵.

Possiamo affermare, prima di passare ad una più accurata descrizione di ogni strumento a disposizione nel nostro Paese, che l'assetto giuridico ad oggi presente in Italia non fornisce strumenti adeguati alla soluzione dei problemi attuali. L'obiettivo non è quello di legalizzare ogni ipotesi di causazione della morte "a richiesta", quanto più quello di regolamentare e prevedere delle specifiche ipotesi, rendendo il

¹³ D. Pulitanò, Di fronte al suicidio. Fra principi costituzionali e politica legislativa. In "la Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato- Antoniani", Giapichelli Editore, monografie/colletanee-4, 2020. P. 390.

¹⁴ T. Vitarelli, Verso la legalizzazione dell'aiuto (medico) a morire? Considerazioni "multilivello", op. cit. P. 22.

¹⁵ D. Pulitanò, Di fronte al suicidio. Fra principi costituzionali e politica legislativa, op. cit. p. 393.

quadro legislativo chiaro ed uniforme in modo da facilitare l'applicazione da parte delle strutture mediche delle pratiche di aiuto al suicidio.

L'art. 580 del Codice penale italiano

L'articolo 580 c.p. ha ad oggetto l'istigazione o l'aiuto al suicidio, punendo chiunque determina l'altrui suicidio o ne rafforza il proposito; punisce, inoltre, qualunque condotta di aiuto o agevolazione al tentativo con reclusione da cinque a dodici anni, e prevede delle aggravanti se il fatto è commesso nei confronti di persone incapaci o minori; nello specifico, l'istigazione di minori o incapaci è equiparata all'omicidio nel caso in cui il suicidio avvenga¹⁶.

L'elemento soggettivo del reato in questione è il dolo; ciò significa che il soggetto che pone in essere la condotta è consapevole delle conseguenze che scaturiranno e rientra nella sua volontà il fatto che il soggetto "vittima" ponga fine alla propria vita¹⁷. Di conseguenza, se il fatto sia commesso con colpa, questo non costituisce reato ex art.580 c.p.

Alla base della previsione di tale reato vi è il principio di indisponibilità della vita e, pur non essendo considerato un reato il suicidio stesso, il legislatore ha inteso punire ogni comportamento che possa portare una persona a compiere questo gesto. Ora, però, sorge spontanea la questione di cosa si intende per istigazione al suicidio e quale sia la portata della condotta.

Alla base del nostro ordinamento vi sono i principi di offensività, ragionevolezza e proporzionalità della pena; in base a questi si può affermare che possono formare oggetto del reato soltanto le condotte poste in essere nella fase esecutiva del suicidio, ad esempio fornendo i mezzi necessari all'attuazione del suicidio o partecipando e assistendo all'esecuzione; di conseguenza non saranno punibili le condotte marginali¹⁸. A questo punto, però, sorge un altro problema, quello di rilevare quale

¹⁶ Codice penale italiano, 1930, art. 580: "Chiunque determina altri al suicidio o rafforza l'altrui proposito di suicidio, ovvero ne agevola in qualsiasi modo l'esecuzione, è punito, se il suicidio avviene, con la reclusione da cinque a dodici anni. Se il suicidio non avviene, è punito con la reclusione da uno a cinque anni, sempre che dal tentativo di suicidio derivi una lesione personale grave o gravissima."

¹⁷ M. V. De Simone, Reato di istigazione al suicidio: significato ed esempi, in deQuo, 2021. <https://www.dequo.it/articoli/istigazione-suicidio-reato-pena#0--articolo-580-codice-penale-->

¹⁸ G. Ortolani, La rilevanza spazio-temporale del contributo causale nella partecipazione materiale nel suicidio altrui: un'analisi costituzionalmente orientata dell'art. 580 c.p., in Giurisprudenza Penale, 2019, p. 10.

sia la fase esecutiva del suicidio. Per fase esecutiva del suicidio si può intendere sia il luogo e il momento in cui vi è stata l'esecuzione materiale dell'atto, sia ogni attività preparatoria all'atto, fase in cui si concretizza la volontà del soggetto¹⁹. In realtà, questi dubbi possono essere risolti ricorrendo al principio di offensività: se la condotta è attuata in una fase particolarmente lontana a livello temporale dall'atto lesivo della vita si evita la criminalizzazione della condotta. Quindi, l'aiuto al suicidio si può dire integrato nel caso in cui il contributo del terzo sia realizzato incidendo direttamente e funzionalmente al suicidio della persona²⁰.

La legge 38/2010: la normativa in materia di cure palliative e terapia del dolore

La legge n.38 del 15 marzo 2010 regola le disposizioni in materia di cure palliative e terapia del dolore in ogni fase della malattia e per patologie croniche per cui qualunque altra terapia risulta inadeguata o per cui non esistono terapie. L'articolo 1 della legge stabilisce le finalità della stessa disponendo che la normativa tutela il diritto d'accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore; garantisce, specialmente, l'accesso alle stesse da parte del malato nell'ambito assistenziale per garantire il rispetto della dignità umana, la qualità delle cure fornite e assicurarne l'appropriatezza senza discriminazione del paziente²¹. Le cure palliative e la terapia del

¹⁹ G. Ortolani, La rilevanza spazio-temporale del contributo causale nella partecipazione materiale nel suicidio altrui: un'analisi costituzionalmente orientata dell'art. 580 c.p., op. cit. p. 12.

²⁰ G. Ortolani, La rilevanza spazio-temporale del contributo causale nella partecipazione materiale nel suicidio altrui: un'analisi costituzionalmente orientata dell'art. 580 c.p., op. cit. p. 14.

²¹ 1. La presente legge tutela il diritto del cittadino ad accedere alle cure palliative e alla terapia del dolore. 2. È tutelato e garantito, in particolare, l'accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore da parte del malato, come definito dall'articolo 2, comma 1, lettera c), nell'ambito dei livelli essenziali di assistenza di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 29 novembre 2001, pubblicato nel supplemento ordinario alla *Gazzetta Ufficiale* n. 33 dell'8 febbraio 2002, al fine di assicurare il rispetto della dignità e dell'autonomia della persona umana, il bisogno di salute, l'equità nell'accesso all'assistenza, la qualità delle cure e la loro appropriatezza riguardo alle specifiche esigenze, ai sensi dell'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, e successive modificazioni. 3. Per i fini di cui ai commi 1 e 2, le strutture sanitarie che erogano cure palliative e terapia del dolore assicurano un programma di cura individuale per il malato e per la sua famiglia, nel rispetto dei seguenti principi fondamentali: a) tutela della dignità e dell'autonomia del malato, senza alcuna discriminazione; b) tutela e promozione della qualità della vita fino al suo termine; c) adeguato sostegno sanitario e socio-assistenziale della persona malata e della famiglia.

dolore costituiscono degli interventi attraverso cui si vuole salvaguardare il naturale decorso della patologia, alleviando i sintomi e rendendo possibile la scelta da parte dei pazienti a non sottoporsi a terapie che risulterebbero inadeguate e ritarderebbero soltanto la fine²².

Fondamentale, a questo punto, è focalizzarci per un momento sui cenni definitivi delle due pratiche oggetto della normativa. L'OMS definisce le cure palliative come "...un approccio che migliora la qualità della vita dei malati e delle loro famiglie che si trovano ad affrontare problematiche associate a malattie inguaribili, attraverso la prevenzione e il sollievo della sofferenza per mezzo di un'identificazione precoce e di un ottimale trattamento del dolore e di altre problematiche di natura fisica, psichica, sociale e spirituale"²³. Secondo il dettato della norma, invece, per terapia del dolore si intende l'insieme degli interventi diagnostici e terapeutici volti alla ricerca di appropriate terapie farmacologiche che siano idonee alla soppressione e al controllo del dolore²⁴. Va tenuto in considerazione che le cure palliative sono rivolte ai pazienti in stadio terminale, affetti da patologie croniche con prognosi infausta; mentre, la terapia del dolore è rivolta a chiunque soffra di una sintomatologia particolarmente dolorosa. Ciò che va evidenziato delle definizioni è che si ha un approccio globale alla persona; vale a dire che non si tratta di cure che abbracciano soltanto l'aspetto sanitario, ma sono interventi di tipo socioassistenziale che sono rivolti al paziente e alla sua famiglia²⁵. L'idea di una normativa riguardo gli stadi finali della vita umana si è intensificata a partire dal 1995 con il parere su "Questioni bioetiche relative alla fine della vita umana" del Comitato Nazionale per la Bioetica. In questo parere il Comitato ha affermato che tali cure presentano un "alto valore bioetico", non avendo come unico obiettivo la guarigione

²² F. Paruzzo, Accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore. Considerazioni e bilanci sullo stato di attuazione della legge n. 38 del 15 marzo 2010 a 10 anni dalla sua entrata in vigore, in *BioLaw Journal*, fasc. 2/2021. P. 191.

²³ Ministero della Salute, Cure palliative in ospedale- un diritto di tutti, 2021.

²⁴ Art. 2 L 38/2010 co. 1 lett. b: "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;"

²⁵ E. I. Pampalone, L'accesso alle cure palliative: scelta delle fonti, qualità dei diritti. In *Biodiritto*. <https://www.biodiritto.org/content/download/2114/20596/file/Pampalone.pdf>, P. 2.

del paziente, ma l'intenzione di non lasciarlo solo²⁶. Gli interventi normativi si sono succeduti, fino all'introduzione nel 2020 di una scuola di specializzazione in cure palliative.

Nel 2010, con la legge n. 38, si ha quindi la prima normativa in tema di cure palliative e terapia del dolore che disciplina in maniera organica tali pratiche. La normativa affonda le proprie radici su cinque pilastri, i quali hanno lo scopo di istituire delle *reti locali di cure palliative* per assicurare una continuità di trattamento ai pazienti in tutto il territorio nazionale. I cinque pilastri sono rappresentati da: rete, formazione, informazione, semplificazione delle procedure e monitoraggio²⁷. Per rete deve intendersi, quindi, l'insieme di strutture sanitarie e delle figure professionali disponibili nelle Regioni e nelle Province autonome volti a fornire cure palliative e controllo del dolore in tutte le fasi della malattia. Le reti sono volte, oltre che al sostegno del paziente, al supporto dei familiari dello stesso²⁸. Si tratta quindi di *Hospice e Setting* in cui vengono erogate le terapie a cura di un'*equipe* di cui fa parte il medico di medicina generale. Il secondo punto da considerare è la formazione; l'art. 8 della Legge prevede che siano istituiti dei percorsi formativi e master in materia di cure palliative e terapie del dolore connesse a determinate patologie²⁹. Il terzo elemento fondamentale è l'informazione; i cittadini sono informati attraverso campagne di comunicazione in modo da diffondere la consapevolezza e la rilevanza di queste pratiche e promuovere la lotta contro il dolore e il superamento dei pregiudizi rivolti ai farmaci per la cura del dolore. Per superare questi pregiudizi, il legislatore ha introdotto all'art. 10 della Legge una semplificazione delle procedure di accesso ai medicinali impiegati nella terapia del dolore. Ultimo elemento da tenere in considerazione è il monitoraggio; quest'ultimo è affidato alla

²⁶ F. Paruzzo, Accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore. Considerazioni e bilanci sullo stato di attuazione della legge n. 38 del 15 marzo 2010 a 10 anni dalla sua entrata in vigore, op. cit. P. 196.

²⁷ F. Paruzzo, Accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore. Considerazioni e bilanci sullo stato di attuazione della legge n. 38 del 15 marzo 2010 a 10 anni dalla sua entrata in vigore, op.cit. 197

²⁸ E. I. Pampalone, L'accesso alle cure palliative: scelta delle fonti, qualità dei diritti. Op. cit. p. 3.

²⁹ E. I. Pampalone, L'accesso alle cure palliative: scelta delle fonti, qualità dei diritti. Op. cit. p. 3.

Commissione Nazionale istituita presso il Ministero della Salute che fornisce al Parlamento un rapporto annuale relativo allo stato di avanzamento della Legge³⁰.

Il ruolo delle cure palliative è quindi quello di controllare le sofferenze del paziente nell'ultimo stadio della patologia in prospettiva di una morte naturale, non anticipandola né posticipandola³¹. Qui è chiara la differenza con le pratiche di fine vita. Il Comitato Nazionale di Bioetica, nel parere del 29 gennaio 2016 ha affermato che “la morte che consegue alla palliazione è dovuta alla patologia che affligge il malato... va valutata quale mera conseguenza accidentale di una condotta pienamente lecita, conforme ai doveri professionali del medico e rispondente alla necessità di tutelare principi completamente diversi dal diritto di morire”³².

In realtà, nonostante il carattere innovativo della Legge, questa rappresenta un punto di arrivo in materia di cure palliative. L'intervento del legislatore riguardo le cure palliative è stato necessario per l'affermazione di alcuni principi come la tutela della dignità e dell'autonomia del paziente; ha, inoltre, consolidato in maniera definitiva il significato del diritto alla salute costituzionalmente garantito, vale a dire come diritto rivolto alla persona guardando a tutti i bisogni della stessa, anche psicologici oltre che fisici³³. Va sottolineato, che nonostante vi sia una normativa in vigore, i medici e l'organizzazione non appaiono sufficientemente preparati ad affrontare i bisogni connessi a queste pratiche; e ad ovviare (non del tutto) la situazione ha contribuito l'istituzione della scuola di specializzazione in cure palliative con la legge 77/2020.

Secondo alcuni studiosi, ad oggi è chiaro che l'obiettivo è quello di rafforzare la cultura della palliazione nel nostro Paese in modo da contribuire alla preservazione della dignità della persona e permettere anche una diminuzione delle richieste di essere sottoposti a pratiche di fine vita, circoscrivendole ai casi in cui non siano

³⁰ E. I. Pampalone, *L'accesso alle cure palliative: scelta delle fonti, qualità dei diritti*. Op. cit. p. 4.

³¹ F. Paruzzo, *Accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore. Considerazioni e bilanci sullo stato di attuazione della legge n. 38 del 15 marzo 2010 a 10 anni dalla sua entrata in vigore*, op.cit. 201.

³² F. Paruzzo, *Accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore. Considerazioni e bilanci sullo stato di attuazione della legge n. 38 del 15 marzo 2010 a 10 anni dalla sua entrata in vigore*, op.cit. 202.

³³ E. I. Pampalone, *L'accesso alle cure palliative: scelta delle fonti, qualità dei diritti*. Op. cit. p. 10.

condizionate da fattori che vanno oltre la volontà, come l'abbandono terapeutico nella "fase più tragica della propria vita"³⁴.

La legge 219/2017: la normativa in materia di consenso informato e le Disposizioni Anticipate di Trattamento

La Legge n. 219 del 22 dicembre 2017 stabilisce le norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento. Prima dell'entrata in vigore della Legge si è posto per molti anni il problema di stabilire un limite, etico, medico e giuridico, ai trattamenti medici per non sfociare in atti di accanimento terapeutico. L'avanzare delle tecnologie in campo medico ha creato una "condizione biologica" di esistenza della persona che porta ad un'incertezza tra la vita e la morte³⁵. Di fondamentale importanza, prima di giungere ad un'analisi della normativa, è la questione dei trattamenti di *nutrizione e idratazione artificiale* (di seguito NIA). Questi trattamenti permettono di protrarre (senza limiti temporali) il momento della morte c.d. *organica*, portando ad implicazioni sulla c.d. morte *giuridica* che si ha con la cessazione irreversibile di ogni funzione dell'encefalo per un dato periodo di tempo da non consentire la sopravvivenza³⁶. Attraverso l'utilizzo di questi macchinari si interrompe, dunque, il corso naturale degli eventi e il paziente si trova sospeso tra la vita e la morte per un periodo indefinito. Questa riflessione è, in realtà, il punto di partenze che ha portato alla necessità di una normativa che potesse garantire la tutela dell'autonomia e della dignità della persona.

Il fulcro della nostra analisi è il principio del *consenso informato*, definito dalla Corte costituzionale come principio cardine riguardo la tutela della salute; principio che trova le basi negli artt. 2, 13 e 32 della Costituzione italiana. Il consenso informato "determina il confine della legittimità di qualsiasi intervento terapeutico,

³⁴ F. Paruzzo, Accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore. Considerazioni e bilanci sullo stato di attuazione della legge n. 38 del 15 marzo 2010 a 10 anni dalla sua entrata in vigore, op.cit. 207.

³⁵ G. Baldini, La legge 219/17 tra molte luci e qualche ombra, in *dirittifondamentali.it* fasc.1/2019, p. 1. <http://dirittifondamentali.it/wp-content/uploads/2019/06/G.-Baldini-La-legge-219-17-tra-molte-luci-e-qualche-ombra.pdf>

³⁶ G. Baldini, La legge 219/17 tra molte luci e qualche ombra, in *dirittifondamentali.it* fasc.1/2019, p. 2. <http://dirittifondamentali.it/wp-content/uploads/2019/06/G.-Baldini-La-legge-219-17-tra-molte-luci-e-qualche-ombra.pdf>

anche se salvavita o volto a migliorare lo stato di salute della persona”³⁷. Il principio del consenso libero e informato prevede che il paziente sia informato sulle proprie condizioni mediche, sui trattamenti sanitari ricevuti (compresi i benefici e i rischi) e sulla possibilità alternative di trattamento³⁸.

Nell’ordinamento italiano, grazie ad un’interpretazione innovativa dell’art. 32 della Costituzione, vi è la necessità del consenso informato per l’inizio di un nuovo trattamento sanitario. Questo argomento è stato oggetto di pareri contrastanti, soprattutto da parte della giurisprudenza, ma una svolta si è avuta con l’introduzione della legge 219/2017.

L’innovatività della Legge si evince dall’evoluzione che ha apportato alla relazione medico-paziente. La Legge dispone all’art. 1 al comma 2 che va valorizzata la relazione di fiducia tra paziente e medico, la quale deve basarsi sul consenso informato³⁹.

La legge si compone di otto articoli. I primi cinque articoli, apportando significative novità, si occupano di diritti fondamentali del paziente quali: il diritto di conoscere la propria condizione di salute e di rifiutare o accettare i trattamenti clinici proposti; il dovere del medico di fare il possibile per alleviare le sofferenze del paziente; il principio di piena liceità di rifiuto delle cure esprimendo preventivamente le proprie scelte vincolanti per il medico, in previsione di situazioni di incapacità di autodeterminarsi; il diritto del minore o dell’incapace ad autodeterminare e assumere scelte sulla propria salute, pur rimanendo il consenso di chi esercita la capacità genitoriale; il diritto di pianificare, con il medico, le cure. Viene quindi disciplinato il

³⁷ C. Piciocchi, Dichiarazioni anticipate di trattamento: dare “forma al vuoto” in attesa di una legge, in Rivista AIC- Associazione Italiana dei Costituzionalisti, fasc. 2/2016, p. 2.

³⁸ G. Iorillo, Vita e consenso: un excursus sulla L. 219/2017, in DirittoConsenso, 2020. <https://www.dirittoconsenso.it/2020/06/16/vita-e-consenso-excursus-l-219-2017/>

³⁹ Legge 219 del 22 dicembre 2017, “Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento”, art 1 co. 2: “E’ promossa e valorizzata la relazione di cura e di fiducia tra paziente e medico che si basa sul consenso informato nel quale si incontrano l’autonomia decisionale del paziente e la competenza, l’autonomia professionale e la responsabilità del medico. Contribuiscono alla relazione di cura, in base alle rispettive competenze, gli esercenti una professione sanitaria che compongono l’equipe sanitaria. In tale relazione sono coinvolti, se il paziente lo desidera, anche i suoi familiari o la parte dell’unione civile o il convivente ovvero una persona di fiducia del paziente medesimo.”

consenso informato che diviene il punto di riferimento nel campo delle scelte terapeutiche⁴⁰.

L'articolo 1 contempla sia il consenso che la volontà, entrambi sia nella loro accezione negativa che positiva. Dunque, troviamo sia il diritto ad essere informati sulle cure, dall'altro quello di fornire un'informazione completa in maniera tale da esprimere la propria volontà. Questo concetto ha portato alla "celebre" decisione sul caso Englaro di cui si parlerà nei paragrafi successivi. Allo stesso tempo vi è il diritto ad essere informato in maniera esaustiva sul percorso terapeutico e sulle possibili alternative e del fatto che vi è la possibilità di rifiutare qualunque trattamento sanitario⁴¹. Il consenso deve, inoltre, essere attuale; attualità intesa come consapevolezza attuale del proprio stato clinico. Per libero ed informato si intende quindi quello espresso nel pieno delle proprie capacità e soltanto dopo che sia stato fornito un quadro chiaro della situazione clinica. Il consenso deve poi essere prestato personalmente dal paziente in maniera specifica, esplicita ed effettiva.

Passando ai doveri dell' esercente la professione sanitaria, va specificato che egli deve adoperarsi per alleviare la sofferenza del malato attraverso l'utilizzo delle cure palliative e della terapia del dolore. In base all'articolo 5 della Legge, vi è la previsione per cui nei casi in cui il paziente sia affetto da una malattia cronica ed incurabile può essere concordato con il paziente un "piano" avente ad oggetto le cure, che il medico sarà obbligato a rispettare⁴².

La legge 219/2017 impone un "divieto di ostinazione irragionevole" in base al quale, in caso di prognosi infausta (vale a dire quando la malattia è imminente e inguaribile) il medico deve astenersi dall'effettuare pratiche ed erogare trattamenti che risulterebbero inutili e rischierebbero di arrecare ulteriori sofferenze al malato. Come esaminato nel paragrafo precedente, la legge 38/2010 ha garantito per la prima volta nel nostro Paese il diritto all'accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore ai pazienti affetti da malattia inguaribile o malattia cronica dolorosa.

⁴⁰ I. Grimaldi, Diritto di vivere e diritto di morire, la legge n.219/2017 sul "fine vita", in CassaForense, fasc. 1/2018. <https://www.cassaforense.it/riviste-cassa/la-previdenza-forense/avvocatura/diritto-di-vivere-e-diritto-di-morire-la-legge-n-2192017-sul-fine-vita/#:~:text=219%2F2017%20%C3%A8%20quella%20di,cos%C3%AC%20come%20pre-scritto%20dall'art>

⁴¹ I. Grimaldi, Diritto di vivere e diritto di morire, la legge n.219/2017 sul "fine vita", op.cit.

⁴² G. Iorillo, Vita e consenso: un excursus sulla L. 219/2017, op. cit.

Attraverso una lettura congiunta delle due normative, possiamo affermare che da un lato vi è un divieto di accanimento terapeutico, e dall'altro il dovere di accompagnare il malato nelle ultime tappe della propria vita cercando di alleviarne le sofferenze⁴³.

Altra novità di fondamentale importanza è la possibilità per ogni soggetto, maggiorenne e capace di intendere e di volere, di esprimere in maniera anticipata le proprie preferenze in merito ai trattamenti sanitari a cui intende essere sottoposto nel caso in cui non sia più in grado di intendere e di volere. Si tratta della possibilità di redigere le c.d. *Disposizioni Anticipate di Trattamento* (di seguito D.A.T)⁴⁴.

La possibilità di redigere le D.A.T sottostà a determinate condizioni adeguatamente disciplinate. Prima di tutto si guarda all'attualità del consenso. Come brevemente anticipato, non si tratta di una contiguità dal punto di vista temporale, quanto più dal punto di vista logico. Questo principio ha posto dei problemi dal momento in cui esse sono necessarie soprattutto nel caso in cui in maniera improvvisa un paziente si trovi in stato di incapacità. A questo punto risultano intaccati sia il criterio della contiguità temporale che quello della logica⁴⁵. In realtà, il consenso non va considerato inattuale soltanto perché sia stato redatto prima dell'evento in quanto il consenso non è di per sé uno strumento attuale: le D.A.T mirano proprio ad "agire" nel momento in cui non vi può essere attualità. Questo rappresenta, invero, la criticità dello strumento. Le D.A.T sono generalmente scritte antecedentemente alla manifestazione della malattia. Per tale motivo è stata introdotta la figura del *fiduciario*⁴⁶. Il fiduciario è una "persona di fiducia" del dichiarante. In sostanza, il fiduciario è colui che fa le veci del dichiarante in caso di impossibilità di esprimersi e incapacità di intendere e di volere. La presenza del fiduciario non è però una condizione necessaria per la validità delle disposizioni⁴⁷. Il fiduciario entra in gioco, generalmente, nel caso in cui la volontà del paziente è messa in dubbio e il suo compito sarà quello di garantirne il rispetto.

⁴³ G. Iorillo, Vita e consenso: un excursus sulla L. 219/2017, op. cit.

⁴⁴ I. Grimaldi, Diritto di vivere e diritto di morire, la legge n.219/2017 sul "fine vita", op.cit.

⁴⁵ C. Picocchi, Dichiarazioni anticipate di trattamento: dare "forma al vuoto" in attesa di una legge, op. cit. p. 11.

⁴⁶ I. Grimaldi, Diritto di vivere e diritto di morire, la legge n.219/2017 sul "fine vita", op.cit.

⁴⁷ G. Baldini, La legge 219/17 tra molte luci e qualche ombra, op.cit. p. 11.

Una delle problematiche della normativa è rappresentata dai possibili effetti discriminatori per categorie quali minori ed incapaci. In questo caso sussistono rischi riguardo la volontà del paziente.

Vanno, poi, considerati i casi in cui il soggetto si trova in uno stato vegetativo permanente o persistente e sia tenuto in vita da trattamenti quali nutrizione ed idratazione artificiale, e non abbia, inoltre, redatto “testamento biologico”. In questo caso sarà rilevante ogni dichiarazione del soggetto da cui possa desumersi la sua volontà. In aggiunta, il tutore o colui che detiene la potestà genitoriale potrà esprimere il consenso informato ai trattamenti cui sottoporre l’incapace nell’interesse di costui⁴⁸. Tutto ciò, naturalmente, rispettando ciò che si può desumere delle volontà dell’incapace cercando ogni elemento utile alla ricostruzione della volontà e a supportare la decisione assunta.

L’ultimo punto da analizzare è costituito dalle modalità di redazione delle D.A.T. Queste devono essere redatte in forma scritta o scrittura privata autenticata in cui andranno annotate le suddette volontà; possono essere redatte, invero, presso l’Ufficio di Stato Civile del Comune o presso le strutture sanitarie competenti. In particolari casi disciplinati potranno essere espresse mediante videoregistrazione⁴⁹.

L’evoluzione giurisprudenziale nazionale in materia di aiuto al suicidio: premessa

I “traguardi” normativi fin qui analizzati sono stati frutto di un’ampia evoluzione giurisprudenziale in tema di fine vita nel nostro Paese.

Negli ultimi decenni si sono succeduti diversi casi giurisprudenziali e di persone che hanno combattuto per il riconoscimento di diritti fondamentali come l’autodeterminazione terapeutica ed hanno apportato un grande contributo per l’evoluzione normativa. La legge 219/2017, ad esempio, è frutto della lunga battaglia che ha ad oggetto il caso *Englaro*, portata avanti dal padre di una giovane ragazza che si trovava in stato di incoscienza e mantenuta in vita da idratazione e nutrizione artificiale. Prima di *Eluana Englaro* troviamo il caso *Welby*, paziente cosciente che

⁴⁸ G. Baldini, La legge 219/17 tra molte luci e qualche ombra, op.cit. p. 14.

⁴⁹ Ministero della Salute, Disposizioni anticipate di trattamento, in <https://www.salute.gov.it/portale/dat/dettaglioContenutiDat.jsp?lingua=italiano&id=4954&area=dat&menu=vuoto>

chiedeva di interrompere la ventilazione artificiale. Tra i casi più recenti troviamo, poi, il caso *Antoniani*, che ha ad oggetto la storia di un ragazzo il quale, vedendosi negata la possibilità di essere aiutato nel proposito suicidario, chiede aiuto all'attivista Marco Cappato per essere accompagnato in Svizzera ed essere aiutato a morire degnamente. Questi sono solo alcuni dei casi più noti in Italia che hanno spinto la Corte Costituzionale ad interpellare il legislatore e a suscitare un dibattito pubblico nel nostro Paese sulla legittimità delle pratiche di aiuto al suicidio.

Di seguito sarà effettuata un'analisi dettagliata ed approfondita dei casi sopracitati per comprendere al meglio l'evoluzione avuta nel nostro Paese in materia di fine vita.

Il caso Welby

Piergiorgio Welby era affetto da molti anni da distrofia muscolare in forma progressiva con connessa impossibilità di qualunque movimento del corpo ad eccezione dei movimenti oculari e labiali. Welby era tenuto in vita da un respiratore automatico dal 1977 e i trattamenti a cui era sottoposto non avevano alcuna chance di arrestare la progressione della patologia, solo rallentarla⁵⁰. Le facoltà mentali del Signor Welby erano intatte ed era di conseguenza capace di esprimere una volontà consapevole, attuale e pienamente informata circa i trattamenti medici a cui sottoporsi⁵¹. Piergiorgio Welby chiedeva, a seguito di adeguata informazione sul proprio stato di salute, di non essere sottoposto ad ulteriori terapie di sostentamento e di essere aiutato semplicemente a lenire le proprie sofferenze negli ultimi istanti della propria vita. La vicenda Welby può essere scissa in due fasi: la prima che ha ad oggetto la richiesta al Dott. Casale di interrompere i trattamenti in atto; la seconda, a seguito del rifiuto del dottore, consiste nel ricorso ex articolo 700 c.p.c. per la concessione di un provvedimento straordinario che imponesse all'anestesista di staccare il ventilatore che lo teneva in vita⁵². Il provvedimento gli è stato negato. Il

⁵⁰ N. Viceconte, La sospensione delle terapie salvavita: rifiuto delle cure o eutanasia? Riflessioni su autodeterminazione e diritto alla vita nella giurisprudenza delle Corti italiane, in Rivista AIC- Associazione italiana costituzionalisti, 2011. P. 5

⁵¹ G.U.P Tribunale di Roma, Interruzione di cure vitali e diritto all'autodeterminazione: il caso Welby, decisioni in primo piano, in Cassazione Penale n. 5-2008. <https://iuslit.units.it/sites/iuslit.units.it/files/sentenza-welby-e-commento.pdf>

⁵² A. Massaro, L'omicidio del consenziente e l'istigazione o aiuto al suicidio. La rilevanza penale delle pratiche di fine vita, in Giurisprudenza Penale, 2018. P. 9.

giudice, pur riscontrando l'esistenza del diritto di autodeterminazione riguardo le scelte terapeutiche che spettava al Signor Welby, ha posto l'attenzione sul concetto di "accanimento terapeutico" (concetto che indica la somministrazione di cure che non apportano beneficio al paziente in quanto da queste egli non può trarre un miglioramento della qualità della vita). Il Tribunale nell'analisi del caso Welby ha riscontrato due esigenze contrapposte: da un lato il diritto di Welby di rifiutare e quindi sospendere le terapie mediche in atto (diritto costituzionalmente protetto); dall'altro la libertà dell'esercente la professione sanitaria di valutare e decidere se sospendere le stesse nel caso in cui queste configurassero accanimento terapeutico, o continuare a metterle in atto⁵³. Nel caso di specie, la ventilazione a cui era sottoposto Piergiorgio Welby non era considerata come accanimento terapeutico dal medico e dunque quest'ultimo aveva rifiutato di interromperla⁵⁴. Analizzando, inoltre, il codice deontologico vi è una contrapposizione tra due articoli, l'articolo 14 e l'articolo 36⁵⁵. All'articolo 14 il Codice deontologico medico afferma che l'obbligo per il medico di astenersi dall'attuare trattamenti che non apportano beneficio alla persona e da cui non possano ricavarsi miglioramenti della salute della persona e della qualità della vita della stessa⁵⁶. All'articolo 36, però, afferma che l'esercente la professione sanitaria deve astenersi, anche su richiesta del paziente, dall'effettuare e favorire trattamenti diretti a provocare la morte⁵⁷. Dunque, il Tribunale arriva alla conclusione secondo cui, pur esistendo un diritto del paziente ad ottenere il distacco del respiratore questo non è esplicitamente tutelato dall'ordinamento⁵⁸.

⁵³ N. Viceconte, La sospensione delle terapie salvavita: rifiuto delle cure o eutanasia? Riflessioni su autodeterminazione e diritto alla vita nella giurisprudenza delle Corti italiane, op. cit. P. 6

⁵⁴ N. Viceconte, La sospensione delle terapie salvavita: rifiuto delle cure o eutanasia? Riflessioni su autodeterminazione e diritto alla vita nella giurisprudenza delle Corti italiane, op. cit. p. 6.

⁵⁵ G. Mommo, in Altalex, 2007. <https://www.altalex.com/documents/news/2007/01/15/caso-welby-consenso-informato-accanimento-terapeutico-e-lacuna-normativa>

⁵⁶ Articolo 14 Codice Deontologico medico: "Il medico deve astenersi dall'ostinazione in trattamenti, da cui non si possa fondatamente attendere un beneficio per la salute del malato e/o un miglioramento della qualità della vita."

⁵⁷ Articolo 36 Codice Deontologico medico: "Il medico, anche su richiesta del malato, non deve effettuare né favorire trattamenti diretti a provocarne la morte."

⁵⁸ Tribunale di Roma, Sez. I civ., 16 dicembre 2006: "... il diritto del ricorrente di richiedere la interruzione della respirazione assistita ed distacco del respiratore artificiale, previa somministrazione della sedazione terminale, deve ritenersi sussistente alla stregua delle osservazioni di cui sopra, ma trattasi di un diritto non concretamente tutelato dall'ordinamento".

Qualche tempo dopo, Welby decideva di contattare il Dott. Riccio che acconsentiva ad interrompere la respirazione assistita.

Dopo la morte di Piergiorgio Welby si aprì un procedimento penale a carico del Dott. Mario Riccio con l'accusa di omicidio del consenziente ex art. 579 c.p.

Il processo si è concluso con la decisione del Giudice di non luogo a procedere⁵⁹.

Nelle motivazioni della sentenza si può constatare che la patologia di Welby era giunta ad uno stadio gravissimo e gli provocava delle sofferenze atroci. Si può, inoltre, constatare che gli atti posti in essere dal Dott. Riccio non abbiano contribuito ad aggravare le condizioni di Welby. Dunque, il PM ha richiesto l'archiviazione del caso ritenendo non penalmente rilevante la condotta del medico in quanto in linea con le volontà del paziente, il quale aveva esercitato un diritto riconosciuto dall'ordinamento giuridico italiano. La Corte, a seguito di un'approfondita analisi del caso, ha concluso che l'imputato Mario Riccio non ha fatto altro che adempiere ad un dovere giuridico ed ha realizzato una condotta "causativa della morte" soltanto a seguito di una verifica di tutte le condizioni che legittimano l'esercizio di sottrarsi ad un trattamento medico da parte della vittima⁶⁰. A questo punto la Corte dichiara il proscioglimento del Dott. Mario Riccio in quanto è risultato non punibile per la sussistenza dell'esimente ex art. 51 c.p.⁶¹.

Il caso Welby rende chiare due conclusioni: da un lato il fatto che casi come questo non dovrebbero essere considerati problematici in quanto il ricorrente è una persona pienamente capace di intendere e di volere e quindi in grado di manifestare il proprio consenso riguardo i trattamenti medici cui intende sottoporsi; dall'altro, si può affermare che qualunque scelta del giudice non può discostarsi dal dettato costituzionale dell'art. 32 Cost. e all'importanza che quest'ultimo fornisce al principio del consenso⁶².

⁵⁹ Tribunale di Roma, sentenza gip n. 2049/07, 23 luglio 2007, p. 2.

⁶⁰ Tribunale di Roma, sentenza gip n. 2049/07, 23 luglio 2007: "In conclusione, si può, quindi, affermare che l'imputato Mario Riccio ha agito alla presenza di un dovere giuridico che ne scrimina l'illiceità della condotta causativa della morte altrui e si può affermare che egli ha posto in essere tale condotta dopo aver verificato la presenza di tutte le condizioni che hanno legittimato l'esercizio del diritto da parte della vittima di sottrarsi ad un trattamento sanitario non voluto."

⁶¹ Tribunale di Roma, sentenza gip n. 2049/07, 23 luglio 2007, p. 60.

⁶² N. Viceconte, La sospensione delle terapie salvavita: rifiuto delle cure o eutanasia? Riflessioni su autodeterminazione e diritto alla vita nella giurisprudenza delle Corti italiane, op. cit. p.13

Il caso Englaro

Come precedentemente affermato, il caso Englaro ha particolare rilevanza in quanto ha posto le basi per la stesura della L. 219/2017. Il caso ha ad oggetto la vicenda di Eluana Englaro, studentessa di vent'anni che nel 1992, a seguito di un grave incidente stradale, si trovava in uno stato vegetativo persistente e priva di ogni facoltà psichica. Dopo quattro anni dal tragico avvenimento, lo stato di Eluana non cambia e quindi viene dichiarata incapace con sentenza del Tribunale di Lecco nel 1996⁶³. A quel punto il padre, Beppino Englaro, veniva nominato tutore di Eluana. Dopo tre anni, poi, si apriva la vicenda giudiziaria che è durata circa dieci anni.

Il Caso Englaro ha segnato un passo importante nel sistema italiano in quanto rappresenta il primo caso di autorizzazione alla sospensione dei trattamenti di sostentamento vitale in un paziente che si trova in stato comatoso permanente.

Nel 1996, il Signor Englaro si rendeva conto del fatto che le condizioni di Eluana fossero irreversibili e decideva di rivolgersi ai medici chiedendo di interrompere i trattamenti che tenevano in vita la giovane ragazza⁶⁴. I medici che avevano in cura Eluana si rifiutavano.

La svolta sul caso si è avuta a partire dal 2000, quando il caso diviene di dominio pubblico suscitando un acceso dibattito giuridico. Il dibattito verteva su alcune questioni come se fosse compito del padre decidere se staccare la spina o fosse compito di un terzo; se la nutrizione e l'idratazione artificiale costituissero accanimento terapeutico; se fosse possibile ricostruire la volontà della ragazza e se una volta ricostruita dovesse essere presa in considerazione, e così via. Il dibattito aveva coinvolto sia il diritto che la medicina.

Nel 2002 il Tribunale di Lecco, in merito al ricorso presentato da Beppino Englaro (padre e tutore di Eluana), ha rigettato il ricorso in quanto ha ritenuto che “la nozione di cura del soggetto incapace implichi qualcosa di positivo volto alla conservazione della vita del soggetto e non certo, invece, alla sua soppressione”⁶⁵. Nel

⁶³ G. Buffone, Caso Englaro: patologia irreversibile e interruzione della terapia di sostegno vitale, in *Altalex*, 2009. <https://www.altalex.com/documents/news/2009/02/19/caso-englaro-patologia-irreversibile-e-interruzione-della-terapia-di-sostegno-vitale>

⁶⁴ F. Galofaro, *Eluana Englaro: la contesa sulla fine della vita*, Maltemi editore, Roma, 2008. P. 8.

⁶⁵ Tribunale Civile e Penale di Lecco- Sezione II- sentenza di I grado n. 868 del 2002.

2003 la Corte d'Appello di Milano ha rigettato il reclamo del Signor Englaro sostenendo che la questione sia di particolare importanza e necessita quindi dell'intervento legislativo⁶⁶. A questo punto, Beppino Englaro proponeva ricorso in Cassazione per violazione degli artt. 357 e 424 c.c. e degli artt. 2, 13 e 32 della Costituzione e per omessa ed insufficiente motivazione. La Corte di Cassazione con ordinanza del 2005 ha dichiarato inammissibile il ricorso. Le motivazioni della Corte sono state incentrate sul fatto che, pur non dubitando della buona fede di un padre, vi fosse comunque un dubbio dal punto di vista giuridico se le testimonianze del padre e di vari amici di Eluana potessero essere considerati prove chiare, univoche e convincenti come richiesto dalla Corte.

Nel 2006, poi, dopo un ulteriore ricorso del Signor Englaro, il Tribunale di Lecco ritenendo la richiesta inammissibile, afferma che anche se il tutore fosse legittimato ad agire, la domanda dovrebbe essere in egual modo respinta in quanto, in base ai principi costituzionali, vi è il dovere medico di tenere in vita una persona incapace di fornire il consenso⁶⁷. Invero, il Giudice d'Appello⁶⁸ ha ritenuto ammissibile il ricorso di Beppino Englaro in quanto, in base al dettato della Corte "nel potere di cura della persona, conferito al rappresentante legale dell'incapace ai sensi degli artt. 357 e 424 c.c., non può ritenersi compreso il diritto- dovere di esprimere il consenso informato alle terapie mediche"⁶⁹. La Corte però ha rigettato il ricorso nel merito in quanto afferma che nell'effettuare un bilanciamento tra il diritto all'autodeterminazione e il diritto alla vita è considerato prevalente il secondo, soprattutto se (come ha ritenuto fosse accaduto nel caso di specie) non è stato possibile individuare una volontà certa della ragazza a non proseguire le cure.

Con la sentenza n. 21748 del 2007, la Cassazione ha accolto i ricorsi presentati dal tutore e dal curatore e ha deciso di cassare la sentenza. La Corte ha concluso che l'idratazione e l'alimentazione artificiale non costituiscono accanimento terapeutico, ma configurandoli come trattamenti sanitari, ha sostenuto anche che con

⁶⁶ Sentenza d'Appello, Corte di Appello di Milano- Sezione delle Persone dei minori e della famiglia, 17.10.2003.

⁶⁷ Convegno di Studi "Il testamento biologico", Il caso Englaro: commento alle sentenze della Suprema Corte di Cassazione, 2009, Brescia, p. 5.

⁶⁸ C. Casini, M. Casini, E. Traisci, M.L. Di Pietro, Il decreto della corte di Appello di Milano sul caso Englaro e la richiesta di una legge sul c.d. testamento biologico, 2008.

⁶⁹ Convegno di Studi "Il testamento biologico", Il caso Englaro: commento alle sentenze della Suprema Corte di Cassazione, op. cit. p.6.

l'autorizzazione del Giudice (e con istanza del tutore) i trattamenti possano essere interrotti nel caso in cui sussistano due condizioni stabilite: il paziente deve trovarsi in stato vegetativo irreversibile clinicamente accertato e senza possibilità di recupero delle capacità; e che sia, poi, accertato in maniera inequivocabile che il paziente non avrebbe prestato il proprio consenso ad essere sottoposto al trattamento o di continuarlo, attraverso una ricostruzione della volontà basata sulla vita dello stesso, della sua personalità, dei suoi convincimenti sociali e religiosi e così via⁷⁰. La Corte d'Appello di Milano, in base alla decisione della Suprema Corte e avendo riscontrato entrambi i presupposti, ha autorizzato la sospensione dell'idratazione e dell'alimentazione artificiale⁷¹. La Corte d'Appello ha avuto il compito di verificare la sussistenza delle due condizioni per l'interruzione degli strumenti medici, senza entrare nel merito dell'applicabilità del principio di diritto nel caso di specie. La Corte di Cassazione ha, invece, svolto un lavoro più elaborato in cui è partita dalla considerazione che alla base di ogni trattamento sanitario deve esserci il consenso informato. Ha, poi, affermato che il diritto all'autodeterminazione terapeutica fissato da numerose Convenzioni europee ed internazionali, nonché dalla Costituzione italiana, non può quindi essere limitato dal fatto che il suo esercizio porti alla morte, non esistendo alcun obbligo di cura⁷². La Corte ha ribadito poi che, in tal caso, non è realizzato né un atto di eutanasia attiva né di quella passiva in quanto il malato non decide di voler morire ma di far sì che la malattia segua il suo percorso naturale e sussista l'obbligo di intervento nel caso in cui non vi sia il consenso del paziente. Nonostante l'importantissima pronuncia di cui si è appena discusso, nessuna struttura lombarda ha scelto di accogliere Eluana per far sì ch'ella ponesse fine alla propria esistenza; inoltre, la Regione Lombardia si è rifiutata di mettere in atto la sentenza. Infatti, nel 2008, la Direzione generale sanità ha adottato una nota in cui ha rifiutato di mettere a disposizione di una struttura che staccasse ad Eluana il sondino naso-gastrico. L'anno successivo, con sentenza n. 214 del 2009, il T.A.R.

⁷⁰ Suprema Corte di Cassazione, sentenza n. 21748, 16 ottobre 2007

⁷¹ R. Romboli, Il caso Englaro: la Costituzione come fonte immediatamente applicabile dal giudice, in *Il Mulino- Rivistaweb*, fasc. 1/2009, p. 9.

⁷² R. Romboli, Il caso Englaro: la Costituzione come fonte immediatamente applicabile dal giudice, *op. cit.* p.9.

Lombardia ha annullato quest'atto in quanto contrario ad un provvedimento definitivo ed ha quindi disposto una struttura idonea all'esecuzione della pronuncia⁷³.

Il 9 febbraio 2009 Eluana Englaro moriva in una clinica a Udine dopo il distacco del sondino naso-gastrico.

Come si può notare, la vicenda che ha colpito la giovane ragazza si è conclusa dopo un iter lungo e travagliato. Questo caso ha condotto il nostro Paese a comprendere la necessità di una normativa che regolasse i casi in cui i pazienti non siano in grado di determinarsi; e grazie alla battaglia portata avanti da Beppino Englaro oggi in Italia è presente la legge 219/2017. Fondamentale, invero, è l'art. 1 comma 9 della Legge che impone alle strutture sanitarie di garantire l'attuazione dei principi contenuti dalla normativa, come l'obbligo di rispettare ed attuare la volontà del paziente⁷⁴.

Il caso Cappato e i tracciati contorni del necessario intervento legislativo in materia di aiuto al suicidio

Per analizzare il celebre caso *Cappato*, occorre prima accennare alla storia di Fabiano Antoniani.

A seguito di un terribile incidente stradale avvenuto il 13 giugno 2014, Fabiano era rimasto tetraplegico, senza la possibilità di muoversi e completamente cieco; era, inoltre, soggetto a dolorose contrazioni e spasmi che non cessavano neppure con la somministrazione di farmaci ed era tenuto in vita attraverso l'ausilio di un respiratore anche se non in modo continuo. Per Fabiano questa condizione era intollerabile e lo portava a prendere la decisione di porre fine alla propria vita⁷⁵.

Come noto, lo Stato italiano permetteva soltanto una modalità, non accettata però da Fabiano: l'interruzione della ventilazione artificiale e la sedazione profonda, che gli avrebbero provocato un'agonia di svariati giorni viste le sue condizioni. Per

⁷³ N. Viceconte, L'ultima tessera del domino: il "caso Englaro" è chiuso, in *Giurisprudenza italiana*, 2017.

⁷⁴ Art. 1 comma 9 L. 219/2017: "Ogni struttura sanitaria pubblica o privata garantisce con proprie modalità organizzative la piena e corretta attuazione dei principi di cui alla presente legge, assicurando l'informazione necessaria ai pazienti e l'adeguata formazione del personale."

⁷⁵ G. Fernando, Il suicidio assistito di Dj Fabo. L'autodeterminazione terapeutica dai principi alle regole, in *Il Mulino- Rivisteweb*, *Politica del diritto*, fasc.1/2020, p. 12

Fabiano la scelta del suicidio assistito è stata l'ultima spiaggia; infatti, il giovane aveva tentato ogni terapia esistente, anche sperimentale. Le sofferenze erano intollerabili, allora Fabiano si rivolgeva a Marco Cappato e all'Associazione Luca Coscioni⁷⁶, impegnati nella battaglia di legalizzazione dell'aiuto al suicidio, che ogni giorno aiutano coloro che desiderano porre fine alla propria vita in maniera dignitosa, accompagnandoli in Svizzera. Dopo colloqui svolti personalmente tra Marco Cappato e Fabiano, quest'ultimo aveva deciso di rivolgersi all'associazione svizzera *Dignitas* (la quale, dopo il superamento di alcuni "step di ammissione" permette di praticare il suicidio assistito) per porre fine alla propria vita in maniera regolare e dignitosa. Successivamente, Fabiano avendo ottenuto il c.d. *semaforo verde*, vale a dire il superamento degli step iniziali, si recava in Svizzera accompagnato da Marco Cappato e dai propri cari. Dopo ulteriori controlli, Antoniani era stato ammesso alla procedura. La morte di Fabiano è avvenuta il 27 febbraio 2017, mediante suicidio assistito, quindi con l'autosomministrazione del farmaco letale, che nel caso di specie è stato somministrato attraverso un pulsante premuto da Fabiano con la propria bocca⁷⁷.

Appena tornato in Italia, Marco Cappato si autodenunciava alla Questura di Milano. Il Signor Cappato veniva quindi iscritto nel registro degli indagati della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano che, però, presentava richiesta di archiviazione in quanto veniva proposta un'interpretazione dell'art 580 c.p. costituzionalmente orientata e quindi la condotta andava ritenuta penalmente irrilevante⁷⁸. Il GIP del Tribunale di Milano, però, decideva di non archiviare il caso, *inaudita altera parte*, ma con decreto ha fissato l'udienza di discussione in Camera di Consiglio⁷⁹. Il PM chiedeva che fosse sollevata la questione di legittimità dell'art. 580 c.p. per violazione degli artt. 2, 3, 13, 25 co.2, 32 co. 2 e 117 della Costituzione. La questione di legittimità era stata sollevata soltanto per la parte della norma che

⁷⁶ D. Napoli, Il caso Cappato- Dj Fabo e le colonne d'Ercole del fine vita. Dal diritto a lasciarsi morire al diritto a morire con dignità, in *BioLaw Journal*, fasc. 3/2017, p. 357.

⁷⁷ D. Napoli, Il caso Cappato- Dj Fabo e le colonne d'Ercole del fine vita. Dal diritto a lasciarsi morire al diritto a morire con dignità, op. cit. p. 359.

⁷⁸ G. Stamponi Bassi, Processo nei confronti di Marco Cappato per il suicidio assistito di Dj Fabo, in *Giurisprudenza Penale*, 2020 <https://www.giurisprudenzapenale.com/processi/processo-nei-confronti-di-marco-cappato-suicidio-assistito-di-dj-fabo/>

⁷⁹ D. Napoli, Il caso Cappato- Dj Fabo e le colonne d'Ercole del fine vita. Dal diritto a lasciarsi morire al diritto a morire con dignità, op. cit. p., 364.

incriminava la condotta di partecipazione fisica e materia al suicidio altrui⁸⁰. Il GIP, intanto, chiedeva di formulare l'imputazione nei confronti di Marco Cappato per la condotta di aiuto al suicidio. Quest'ultimo chiedeva di essere giudicato con rito abbreviato e veniva fissata la data per l'8 novembre 2017⁸¹.

L'8 novembre 2017, la Corte, tra le prove, ammetteva anche il video delle riprese trasmesso nel programma televisivo *Le Iene* in cui veniva mostrata l'ultima intervista a Fabiano Antoniani. Sentiti i numerosi testimoni, all'udienza di discussione, la pubblica accusa chiedeva l'assoluzione di Marco Cappato e che venisse sollevata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 580 c.p.⁸².

La Corte costituzionale si è quindi pronunciata sulla questione riconoscendo l'incostituzionalità della fattispecie per il contrasto con il diritto di autodeterminazione del malato, il quale si fonda sul combinato disposto degli artt. 3, 13 e 32 della Costituzione. L'incostituzionalità non è stata, però, dichiarata immediatamente in quanto la Corte ha optato per il rinvio della decisione con la speranza che sarebbe intervenuto il legislatore entro un anno⁸³.

Dopo un anno dalla decisione, vista l'inerzia del legislatore, la Corte Costituzionale ha dichiarato l'incostituzionalità della norma nella parte in cui non esclude la punibilità di colui che, con le modalità previste dalla L. 219/2017, "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

⁸⁰ D. Napoli, Il caso Cappato- Dj Fabo e le colonne d'Ercole del fine vita. Dal diritto a lasciarsi morire al diritto a morire con dignità, op. cit. p. 364.

⁸¹ G. Stamponi Bassi, Processo nei confronti di Marco Cappato per il suicidio assistito di Dj Fabo, op. cit. <https://www.giurisprudenzapenale.com/processi/processo-nei-confronti-di-marco-cappato-suicidio-assistito-di-dj-fabo/>

⁸² G. Stamponi Bassi, Processo nei confronti di Marco Cappato per il suicidio assistito di Dj Fabo, op. cit. <https://www.giurisprudenzapenale.com/processi/processo-nei-confronti-di-marco-cappato-suicidio-assistito-di-dj-fabo/>

⁸³ P. Bernardoni, Ancora sul caso Cappato: qualche considerazione sulla "non punibilità" dell'aiuto al suicidio introdotta dalla Corte Costituzionale, in *Sistema Penale*, 2020, p. 3

servizio sanitario nazionale, previo parere del comitato etico territorialmente competente”⁸⁴.

Con la sentenza 242 del 2019, la Corte costituzionale ha dichiarato l’incostituzionalità dell’articolo 580 c.p. nella parte in cui non esclude la punibilità di colui che commette la fattispecie punibile in determinate condizioni. I casi di non punibilità sono espressamente previsti e possiamo riassumerli dicendo che non è punibile colui che agevoli l’esecuzione del proposito suicidio, liberamente formatosi, di colui che sia tenuto in vita da trattamenti di sostegno vitale e affetto da una patologia irreversibile che sia causa di sofferenze fisiche e psichiche che risultino intollerabili e che sia pienamente capace di intendere e di volere⁸⁵. L’articolo è stato soltanto parzialmente abrogato in quanto resta la necessità all’interno del nostro ordinamento di una normativa, pari a quella in esame, che vieti l’istigazione o l’aiuto al suicidio, che abbia come scopo quello di tutelare la vita delle persone più deboli e vulnerabili. La ratio dell’art. 580 c.p. è quella di scongiurare il pericolo che qualcuno possa attuare scelte estreme, quali il suicidio, dopo esser stati influenzati o aiutati da altri per un tornaconto personale⁸⁶. La pronuncia di incostituzionalità pare avere fondamento su una lettura molto ampia del diritto fondamentale all’autodeterminazione. La condotta di Marco Cappato è stata descritta come aiuto materiale a un soggetto affetto da malattia irreversibile o terminale per dare attuazione ad una volontà consapevole ed autonoma di porre fine alla propria vita⁸⁷.

La Corte costituzionale ha previsto che nel fornire tale tipo di aiuto devono essere rispettate le modalità previste dalla legge 2019/2017⁸⁸. Tra le condizioni da

⁸⁴ P. Bernardoni, Ancora sul caso Cappato: qualche considerazione sulla “non punibilità” dell’aiuto al suicidio introdotta dalla Corte Costituzionale, op. cit. p. 3.

⁸⁵ M. E. Bucalo, La “circoscritta e (puntellata) area” di incostituzionalità dell’art. 580 c.p. fra self-restraint della Corte costituzionale e perdurante inerzia del legislatore, in *BioLaw Journal*, fasc. 1/2020. P. 115.

⁸⁶ M. E. Bucalo, La “circoscritta e (puntellata) area” di incostituzionalità dell’art. 580 c.p. fra self-restraint della Corte costituzionale e perdurante inerzia del legislatore, op. cit. P. 116

⁸⁷ G. Battaglia, La questione di legittimità costituzionale dell’art. 580 c.p. una tappa (necessaria?) del caso Cappato, in *Quaderni Costituzionali*, fasc. 2/2018. P. 494-495.

⁸⁸ *Gazzetta Ufficiale*, aggiornamento art 580 c.p.: La Corte Costituzionale con sentenza 25 settembre - 22 novembre 2019, n. 242 (in G.U. 1^a s.s. 27/11/2019, n. 48) ha dichiarato "l'illegittimità costituzionale dell'art. 580 del codice penale, 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. 219 (Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento) - ovvero, quanto ai fatti anteriori alla pubblicazione della presente sentenza nella Gazzetta

rispettare, è previsto l'affidamento esclusivo a strutture pubbliche del Servizio Sanitario Nazionale delle verifiche necessarie delle condizioni che legittimano tali condotte. Tali strutture hanno poi il compito di vigilare sulle modalità di esecuzione per evitare abusi e garantire che sia rispettata la dignità del paziente. Si prevede, tra le condizioni dettate dalla disciplina, che intervenga nel procedimento un organo collegiale terzo che garantisca la tutela di situazioni di particolare vulnerabilità. La scelta dell'organo sarà tra Comitati etici territoriali che sono "investiti di funzioni consultive intese a garantire la tutela dei diritti e dei valori della persona in confronto alle sperimentazioni cliniche di medicinali o, *amplius*, all'uso di questi ultimi e dei dispositivi medici"⁸⁹ che possano estendersi anche a tali situazioni.

Attraverso la pronuncia interlocutoria, la Corte costituzionale ha sottolineato la necessità di consentire alla legge di interferire in ambito medico nel caso in cui ricorrano condizioni estreme⁹⁰.

Ufficiale della Repubblica, con modalità equivalenti nei sensi di cui in motivazione -, 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".

⁸⁹ M. E. Bucalo, La "circoscritta e (puntellata) area" di incostituzionalità dell'art. 580 c.p. fra self-restraint della Corte costituzionale e perdurante inerzia del legislatore, op. cit. P. 117.

⁹⁰ G. Leo, Nuove strade per l'affermazione della legalità costituzionale in materia penale: la Consulta ed il rinvio della decisione sulla fattispecie dell'aiuto al suicidio, op. cit. P.2.

CAPITOLO IV

GLI SVILUPPI GIURISPRUDENZIALI ED I POSSIBILI INTERVENTI NORMATIVI IN MATERIA DI AIUTO AL SUICIDIO NELL'ORDINAMENTO ITALIANO

Premessa

La giurisprudenza analizzata fino a questo punto e, in particolare, il caso Cappato hanno portato a delle riflessioni sul tema del fine vita ed hanno spinto la Corte costituzionale ad interpellare il legislatore per far sì che anche in Italia il suicidio assistito sia regolato dalla legge.

Dal 2019 ad oggi vi è stato un susseguirsi di casi giurisprudenziali in materia di suicidio assistito come i casi di Mario ed Antonio, primi casi di richieste di aiuto al suicidio, e di proposte legislative presentate in Parlamento.

A più di due anni di distanza dalla pronuncia della Corte costituzionale, è stato promosso dall'Associazione Luca Coscioni e da Marco Cappato il Referendum "Eutanasia Legale". Quest'ultimo ha riscosso molto successo tra la popolazione, arrivando ad ottenere più di centomila firme, ma è stato dichiarato inammissibile dalla Corte costituzionale.

Il fondamento della non punibilità di Marco Cappato e di coloro che hanno accompagnato queste persone a porre fine alla propria vita rimane la decisione della Corte costituzionale del 2019. Tuttavia, questa non basta per far sì che altre persone possano realizzare questo tipo di condotta nel proprio Paese circondati dai propri cari. Per questo motivo i membri dell'Associazione Luca Coscioni e Marco Cappato non hanno smesso in questi anni di realizzare atti di "disobbedienza civile" accompagnando coloro che ne avessero bisogno a praticare il suicidio assistito in Svizzera. Attualmente sono state presentate varie proposte di legge, tra cui, come anticipato, la proposta di legge di iniziativa popolare del Referendum riguardo il "rifiuto dei trattamenti sanitari e liceità dell'eutanasia".

Di seguito si andranno ad approfondire in maniera dettagliata tutti gli elementi sopracitati e i possibili sviluppi futuri in tema di fine vita in Italia.

La giurisprudenza nazionale successiva al caso Cappato

Dopo la sentenza n. 242 del 2019 vi sono stati i primi due casi di richiesta di suicidio assistito in Italia: il c.d. “*caso Mario*” (portato a termine secondo le volontà dell’interessato) e il c.d. “*caso Antonio*” (ancora pendente).

Procedendo con ordine, il caso Mario è stato il primo caso di suicidio assistito d’Italia.

“Mario” è in realtà Federico Carboni, uomo di 44 anni di Senigallia, morto la mattina del 16 giugno 2022. Come richiesto dall’uomo, la sua identità è stata rivelata dopo la sua morte. Il caso è divenuto celebre in quanto rappresenta lo stato di “stallo” in cui si trova l’Italia in questo momento. Il Signor Carboni aveva avanzato la richiesta di essere assistito nel proprio proposito di suicidio nell’agosto 2020 ed ha dovuto attendere fino al giugno 2021 per le opportune verifiche preliminari da parte dell’azienda sanitaria della Regione Marche¹. Federico era rimasto da 12 anni tetraplegico dal collo in giù a seguito di un incidente stradale.

A seguito della decisione della Corte costituzionale che aveva depenalizzato l’aiuto al suicidio, l’uomo aveva deciso di intraprendere l’iter per accedervi. Federico, con lo pseudonimo di “Mario” aveva cominciato a condurre una battaglia civile per vedere riconosciuto il proprio diritto a morire con dignità². L’uomo avrebbe anche dovuto farsi carico delle spese per il macchinario con cui avrebbe compiuto il gesto, ma grazie a donatori e all’Associazione Luca Coscioni, Federico non aveva dovuto sostenerle e, dopo ulteriori mesi di attesa, il 16 giugno 2022 aveva potuto morire dignitosamente, come desiderato³.

Il secondo caso, più complesso, riguarda Antonio, anch’esso nome di fantasia. Antonio è un uomo capace di intendere e di volere rimasto tetraplegico e costretto alla continua assunzione di farmaci senza che vi sia possibilità di miglioramento.

¹ D. Morana, L’effettività del diritto alla salute “oltre le Corti”: vecchie e nuove questioni, in Rivista di Diritti Comparati, fasc. 1/2022, p. 28

² M. Annoni, Suicidio assistito e sedazione profonda: la storia di “Mario” e Fabio, due vicende diverse che raccontano il bisogno di una legge sul fine vita, in Fondazione Umberto Veronesi, 2022. <https://www.fondazioneveronesi.it/magazine/i-blog-della-fondazione/le-ragioni-delle-tica/suicidio-assistito-e-sedazione-profonda-la-storia-di-mario-e-fabio>

³ M. Annoni, Suicidio assistito e sedazione profonda: la storia di “Mario” e Fabio, due vicende diverse che raccontano il bisogno di una legge sul fine vita, op. cit.

Antonio ritiene intollerabili le condizioni in cui si trova e decide di porre fine alla propria vita, anche andando in Svizzera qualora in Italia gli fosse negata questa possibilità.

Una volta effettuata la richiesta, la ASUR (Azienda Sanitaria Unica Regionale) delle Marche non accoglieva la richiesta di Antonio⁴.

Di fronte a questo diniego, l'uomo decideva di proporre ricorso cautelare al Tribunale, il quale, considerato anche il precedente giurisprudenziale di "Mario", oltre che la sentenza della Corte costituzionale, con ordinanza del 1° febbraio 2022, ha stabilito che l'Azienda Sanitaria verificasse se nel caso di specie vi fossero i presupposti stabiliti nella sentenza n. 242 del 2019⁵. Dunque, l'Azienda Sanitaria, in base all'ordinanza, doveva accertare che il soggetto fosse tenuto in vita da trattamenti di sostegno vitale; che fosse affetto da malattia irreversibile che causasse sofferenze intollerabili; che fosse pienamente capace di intendere e di volere; che le modalità e il farmaco scelti fossero idonei a non provocare ulteriori sofferenze e che fossero in grado di garantire una morte veloce e degna⁶.

Dopo l'ordinanza del Tribunale, l'ASUR Marche ha nominato la commissione che avrebbe dovuto effettuare le verifiche mediche del caso. Queste venivano effettuate nel marzo 2022⁷.

Antonio da quel giorno non ha più ricevuto notizie riguardanti l'esito delle verifiche mediche. Conseguentemente, nel maggio 2022 inviava una nuova diffida all'Azienda Sanitaria per sollecitare una risposta da parte della stessa.

Il giorno 11 luglio 2022 arrivava la relazione della Commissione Medica e il parere del Comitato ma questi risultavano incompleti; l'incompletezza riguardava la

⁴ Associazione Luca Coscioni, Il caso di Antoni punto per punto. <https://www.associazionelucacoscioni.it/133895-2>

⁵ B. Carminati, Tribunale di Ancona, Ordinanza 1 febbraio 2022: imposta all'azienda sanitaria la verifica dei presupposti per l'aiuto al suicidio nel caso Antonio, in BioDiritto, 2022. <https://www.biodiritto.org/Biolaw-pedia/Giurisprudenza/Tribunale-di-Ancona-Ordinanza-1-febbraio-2022-imposta-all-azienda-sanitaria-la-verifica-dei-presupposti-per-l'aiuto-al-suicidio-nel-caso-Antonio>

⁶ Tribunale Ordinario di Ancona- Sezione Civile Procedimenti Speciali, Ordinanza 1° febbraio 2022, p. 10.

⁷ Associazione Luca Coscioni, Il caso di Antoni punto per punto. <https://www.associazionelucacoscioni.it/133895-2>

valutazione del farmaco da utilizzare e le modalità di autosomministrazione dello stesso⁸.

Ad oggi Antonio non ha ancora ricevuto una risposta ed è in attesa di esercitare un diritto garantito dalla Corte costituzionale.

Ciò che si può ricavare dalle storie di questi due uomini è che, nonostante la storica sentenza del 2019 che ha definito una disciplina applicabile senza il necessario intervento del legislatore, non vi è un diritto di accesso alle terapie di fine vita ma solo il diritto di chiedere l'accertamento delle condizioni. Ci si trova quindi in uno scenario in cui mancano regole da rispettare da parte delle strutture sanitarie e certezze per i pazienti.

I progetti di legge attualmente al vaglio delle Commissioni parlamentari

Attualmente, alle Commissioni parlamentari sono stati presentati due disegni di legge. Il primo, il DDL 2553, recante “Disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita”, disciplina la possibilità dei soggetti affetti da una patologia irreversibile e con prognosi infausta di chiedere assistenza medica per porre fine alla propria vita in maniera autonoma e volontaria nel rispetto delle disposizioni di legge⁹.

Il disegno di legge fornisce una definizione di *morte volontaria medicalmente assistita* definendola come la morte cagionata autonomamente con il controllo del Servizio sanitario nazionale secondo le modalità stabilite dalla legge¹⁰.

La normativa proposta stabilisce i principi fondamentali che le strutture sanitarie sono tenute a rispettare nel fornire tale trattamento, come la tutela della dignità e della qualità della vita da rispettare fino all'ultimo istante.

I presupposti stabiliti per accedere al suicidio assistito sono il raggiungimento della maggiore età, la capacità di intendere e di volere, il previo coinvolgimento in

⁸ Associazione Luca Coscioni, Il caso di Antoni punto per punto. <https://www.associazionelucacoscioni.it/133895-2>

⁹ Senato della Repubblica XVIII Legislatura, DDL 2553, art. 1, approvato dalla Camera dei deputati il 10 marzo 2022, p. 5. <https://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/REST/v1/showdoc/get/fragment/18/DDLPRES/0/1341458/all>

¹⁰ Senato della Repubblica XVIII Legislatura, DDL 2553, art 2 co. 2: “Si intende per morte volontaria medicalmente assistita il decesso cagionato da un atto autonomo con il quale, in esito al percorso disciplinato dalle norme della presente legge, si pone fine alla propria vita in modo volontario, dignitoso e consapevole, con il supporto e sotto il controllo del Servizio sanitario nazionale, secondo le modalità previste dagli articoli 4 e 5.”

trattamenti palliativi per alleviare le sofferenze causate dalla patologia, o il rifiuto/interruzione degli stessi. Il paziente deve, inoltre, essere affetto da una patologia irreversibile e con prognosi infausta tale da causare sofferenze fisiche e psicologiche considerate insopportabili e deve essere tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale.

Il testo indica, poi, le modalità di esecuzione della procedura. Innanzitutto, questa deve avvenire nel rispetto della dignità della persona cercando di non arrecare ulteriori sofferenze. Il medico deve redigere un rapporto dettagliato sulle condizioni del paziente, sia fisiche che psicologiche, e trasmetterlo al Comitato per la valutazione clinica. Il rapporto deve contenere tutte le informazioni necessarie e deve precisare se il soggetto sia stato informato delle possibili alternative, tra cui le cure palliative. Il Comitato dovrà esprimere un parere motivato sui presupposti e dovrà trasmetterlo al paziente. Nel caso in cui il parere sia favorevole, il medico lo trasmetterà all'Azienda sanitaria, la quale porterà a termine le verifiche necessarie e si assicurerà che il paziente acceda alla procedura¹¹.

Il disegno di legge specifica che non esiste alcun obbligo per il medico di prendere parte alla procedura di assistenza al suicidio; ma, qualora costui non voglia partecipare, dovrà comunicarlo tempestivamente all'Azienda sanitaria. Differente è, però, il discorso per gli enti ospedalieri pubblici; questi sono tenuti ad assicurare l'accesso alla procedura con l'adozione delle misure necessarie¹².

Ad ogni modo, nel testo approvato dalla Camera dei deputati vi sono però dei contrasti con la sentenza n. 242/2019. Ad esempio, è richiesta la capacità di intendere e di volere come requisito d'accesso alla procedura; invero, secondo la Corte costituzionale è necessaria la sola capacità di prendere decisioni libere e consapevoli¹³. È richiesta inoltre, aldilà della patologia irreversibile, anche la prognosi infausta della stessa e che le sofferenze cagionate debbano essere sia fisiche che psicologiche; d'altro canto, la sentenza prevede che si possa accedere alla morte medicalmente assistita anche se le sofferenze siano solo fisiche o solo psichiche.

¹¹ Senato della Repubblica XVIII Legislatura, DDL 2553, op. cit. art.5.

¹² Senato della Repubblica XVIII Legislatura, DDL 2553, op. cit., art. 6.

¹³ B. Liberali, Il DDL sulla morte medicalmente assistita: un ulteriore problematico tassello del complesso rapporto tra legislatore, Corte costituzionale e corpo elettorale, in *Diritti Comparati-Comparare i diritti fondamentali in Europa*, 2022, p. 2.

Un punto delicato della questione è rappresentato dal tema dell'obiezione di coscienza. La sentenza n. 242/2019, come il DDL in esame, si limita a dichiarare la non punibilità degli esercenti la professione sanitaria che decidono di attuare tale pratica, ma non stabiliscono alcun obbligo per coloro che non vogliono procedere; per cui, fornire l'aiuto al suicidio resta per i medici soltanto una possibilità e non un dovere.

Il secondo disegno di legge attualmente al vaglio delle Commissioni parlamentari è il DDL 912 recante "Disposizioni in materia di eutanasia". All'art. 1 il disegno di legge stabilisce la finalità dello stesso, vale a dire la tutela della dignità e dell'autodeterminazione nel rispetto dei principi costituzionalmente garantiti e tutelati anche da Convenzioni europee ed internazionali¹⁴. Nel testo è data una definizione di eutanasia, ossia la somministrazione da parte dell'esercente la professione sanitaria, previo consenso, del farmaco letale al fine di procurare la morte del paziente.

Nel disegno di legge sono specificati i requisiti di accesso e le modalità della richiesta e dell'esecuzione.

Procedendo con ordine, tra i requisiti di accesso vi sono la maggiore età e la capacità di intendere e di volere; il paziente deve, inoltre, essere vittima di gravi sofferenze fisiche o psichiche considerate insostenibili e queste ultime devono essere irreversibili; ovvero deve essere affetto da una patologia in continua evoluzione con prognosi infausta.

Secondo il dettato della normativa proposta, la richiesta deve derivare da una libera scelta del paziente. Il medico dovrà, quindi, assicurarsi che la scelta sia certa e consapevole, ponderata e pienamente volontaria. La richiesta deve essere redatta per atto pubblico o scrittura privata autenticata alla presenza di due testimoni, datata e sottoscritta da tutti i presenti¹⁵. La richiesta può essere revocata in ogni istante.

¹⁴ Senato della Repubblica XVIII Legislatura, DDL 912, Disposizioni in materia di eutanasia, 2018, art 1: "La presente legge tutela il diritto alla dignità e all'autodeterminazione della persona, garantendo una buona qualità della vita, libera da sofferenze non necessarie, nel rispetto dei principi di cui agli articoli 2, 13 e 32 della Costituzione e degli articoli 1, 3, 4, 6 e 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, nonché della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei diritti dell'uomo e della dignità dell'essere umano riguardo all'applicazione della biologia e della medicina: Convenzione sui diritti dell'uomo e sulla biomedicina, fatta a Oviedo il 4 aprile 1997, ratificata e resa esecutiva ai sensi della legge 28 marzo 2001, n. 145."

¹⁵ Senato della Repubblica XVIII Legislatura, DDL 912, op. cit., art. 4.

Il personale medico, oltre ad accertare la sussistenza delle condizioni di accesso, deve garantire che, nell'eseguire il trattamento, vi sarà il rispetto della dignità del paziente e che non siano inflitte ulteriori sofferenze¹⁶.

Il testo garantisce, poi, l'esclusione della punibilità del personale medico qualora siano rispettati tutti i requisiti stabiliti dalla normativa¹⁷.

Come si può notare nell'analisi dei due testi normativi, l'approccio è ancora basato su una distinzione tra eutanasia attiva ed eutanasia passiva, pur essendo a volte irrilevante. Negli anni vi è stato un enorme lavoro da parte di dottrina e giurisprudenza nel cercare di effettuare delle distinzioni tra le varie tipologie che, però, non sono sempre in grado di ricomprendere le varie situazioni che si presentano nella realtà¹⁸.

Il referendum “Eutanasia Legale” promosso da Marco Cappato e i suoi possibili sviluppi

A distanza di due anni dalla decisione della Corte costituzionale riguardo la modifica dell'articolo 580 c.p., si è avuta una proposta di referendum abrogativo riguardante l'articolo 579 c.p. rubricato “omicidio del consenziente”¹⁹.

Il referendum denominato “Eutanasia Legale”, promosso dall'Associazione Luca Coscioni, mira all'abrogazione parziale dell'art. 579 c.p., il quale punisce qualsiasi condotta di omicidio del consenziente.

Il referendum ha riscosso molto successo tra la popolazione; sono state, infatti, depositate in Cassazione più di un milione di firme.

¹⁶ Senato della Repubblica XVIII Legislatura, DDL 912, op. cit., art. 5.

¹⁷ Senato della Repubblica XVIII Legislatura, DDL 912, op. cit., art. 7: “Le disposizioni degli articoli 575, 579, 580 e 593 del codice penale non si applicano... qualora ricorrano le seguenti condizioni: a) la richiesta provenga dal paziente, sia attuale e sia inequivocabilmente accertata; b) il paziente sia maggiorenne; c) il paziente non si trovi in stato, neppure temporaneo, di incapacità di intendere e di volere; d) la richiesta sia motivata dal fatto che il paziente è affetto da sofferenze fisiche o psichiche insostenibili e irreversibili, o da una patologia caratterizzata da inarrestabile evoluzione con prognosi infausta; e) il paziente sia stato congruamente e adeguatamente informato sulle sue condizioni e su tutte le possibili alternative terapeutiche e prevedibili sviluppi clinici e abbia discusso di ciò con il medico nel rispetto di quanto disposto dall'articolo 5; f) il trattamento eutanasi rispetti la dignità del paziente e non provochi allo stesso sofferenze fisiche.”

¹⁸ F. Cirillo, La rotta è già tracciata. Quadro normativo e proposte di legge sul fine vita, in Rivista AIC- Associazione Italiana dei Costituzionalisti, fasc. 5/2022, p. 29.

¹⁹ S. B. Taverriti, Ragioni e spazi del favor per la democrazia diretta in materia penale. Note a margine del referendum sull'art 579 c.p., in Giurisprudenza Penale, 2022, p. 1.

Il referendum assolve alla funzione di garantire la rispondenza tra la legislazione e le necessità della popolazione, garantendo a quest'ultima la possibilità di partecipare attivamente alla vita dello Stato²⁰.

Lo scopo non era quello di sopprimere la norma, bensì quello di mantenere intatta parte della previsione vigente, vale a dire salvare il terzo comma che prevede una tutela per le persone vulnerabili (minori di 18 anni, incapaci o persone il cui consenso è stato estorto ecc.). Invero, andando ad analizzare l'articolo 579, si può notare che ricomprende due diverse discipline a seconda del soggetto preso in considerazione. L'operazione svolta dal referendum avrebbe mantenuto, inoltre, integra l'ipotesi in cui il consenso non fosse ritenuto valido e quindi si sarebbe applicato il reato di omicidio doloso ex art. 575 c.p. Di conseguenza, il fulcro è la volontà della "vittima" la quale, nel caso in cui fosse autentica, renderebbe lecita la condotta letale²¹.

Per comprendere al meglio quali sarebbero state le modifiche apportate con l'approvazione del referendum, di seguito si procederà con l'analisi della norma.

L'articolo 579 c.p. punisce con reclusione da 6 a 15 anni colui che provochi la morte di una persona con il consenso di quest'ultima. Aggiunge, poi, che sarà punito con le pene previste per l'omicidio qualora il fatto sia commesso nei confronti di minori, infermi di mente e quando il consenso sia estorto con violenza o minaccia²².

Con la sentenza n. 50/2022 la Consulta ha dichiarato l'inammissibilità del referendum. Secondo la Corte, "il quesito si spingerebbe ben oltre i propositi dei promotori, introducendo una sorta di generalizzata *licenza di uccidere*"²³. La Consulta giunge a tale conclusione estremizzando le possibili conseguenze: in sostanza, in

²⁰ F. Re, Sugli effetti penali e politici del referendum parzialmente abrogativo dell'art. 579 c.p. in tema di eutanasia legale, in *Giurisprudenza Penale*, 2022, p. 3.

²¹ F. Re, Sugli effetti penali e politici del referendum parzialmente abrogativo dell'art. 579 c.p. in tema di eutanasia legale, p. 4.

²² Articolo 579 c.p. "Omicidio del consenziente": "Chiunque cagiona la morte di un uomo, col consenso di lui, è punito con la reclusione da sei a quindici anni [c.p. 20, 32]. Non si applicano le aggravanti indicate nell'articolo 61. Si applicano le disposizioni relative all'omicidio se il fatto è commesso: 1. contro una persona minore degli anni diciotto; 2. contro una persona inferma di mente, o che si trova in condizioni di deficienza psichica, per un'altra infermità o per l'abuso di sostanze alcoliche o stupefacenti; 3. contro una persona il cui consenso sia stato dal colpevole estorto con violenza, minaccia o suggestione, ovvero carpite con inganno."

²³ A. Puginotto, Eutanasia referendaria. Dall'ammissibilità del quesito all'incostituzionalità dei suoi effetti: metodo e merito nella sent. 50/2022, in *Rivista AIC- Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 2022, p. 86.

base a questa lettura, l'omicidio del consenziente sarebbe possibile senza alcun limite tranne che per le condizioni stabilite dal comma 3 della norma. In realtà, la proposta del referendum poteva essere interpretata anche in maniera diversa: il consenso potrebbe essere interpretato come inteso nella L. 219/2017 in tema di consenso libero e informato; quindi, il termine *consenso*, che anche con l'abrogazione parziale della norma sarebbe sopravvissuto, poteva giustificare l'applicazione di questa interpretazione²⁴. La Consulta, però, nella sentenza n. 50/2022 ha deciso di escludere questa possibilità, in quanto soltanto nei casi previsti dalla legge 219/2017 e rispettando i criteri in essa indicati si può violare il principio di indisponibilità della vita. Secondo parte della dottrina, il problema che scaturirebbe dall'abrogazione della norma è la mancanza di una procedura che vada a regolare in maniera dettagliata la modalità di prestazione del consenso e la verifica della veridicità dello stesso. A questa tesi, però, si può obiettare che se si guarda al precedente giurisprudenziale del 2016 relativo al caso Piludu, deciso dal Tribunale di Cagliari, si può notare che anche in mancanza di modalità specificatamente disciplinate sulla prestazione del consenso, nel caso di specie, è stato possibile un corretto accertamento della volontà personale, libera, concreta e attuale, con garanzia di revocabilità in qualunque momento fino al compimento dell'atto²⁵. Analizzando i precedenti giurisprudenziali, si può dunque affermare che la mancanza di una normativa non ha mai costituito un ostacolo all'attuazione della volontà dei pazienti che desiderino terminare la propria esistenza in maniera dignitosa.

In un certo senso la Corte ha espresso un sindacato anticipato di costituzionalità sugli effetti normativi dell'eventuale abrogazione²⁶.

La Corte ha dichiarato l'inammissibilità del referendum giustificandola con il fatto che sarebbe venuta meno "la tutela minima costituzionalmente necessaria della vita umana"²⁷.

²⁴ A. Puginotto, Eutanasia referendaria. Dall'ammissibilità del quesito all'incostituzionalità dei suoi effetti: metodo e merito nella sent. 50/2022, op. cit., p. 88.

²⁵ A. Pisu, Eutanasia e consenso: dal reato al diritto, passando per il referendum sull'art. 579 c.p., in *Giurisprudenza Penale*, 2022, p. 13.

²⁶ A. Puginotto, Eutanasia referendaria. Dall'ammissibilità del quesito all'incostituzionalità dei suoi effetti: metodo e merito nella sent. 50/2022, op. cit., p. 93.

²⁷ R. D'Andrea, Inammissibile il quesito sull'omicidio del consenziente: tutela minima della vita o conferma del dovere di vivere? in *Sistema Penale*, 1 aprile 2022.

Secondo la Corte, i promotori del referendum vorrebbero abrogare una legge costituzionalmente necessaria in quanto, in mancanza di tale normativa, si perderebbe totalmente il valore costituzionale della vita, privando la stessa della tutela minima richiesta dalla Carta costituzionale²⁸. Quindi, la norma non potrebbe essere abrogata ma dovrebbe essere sostituita o modificata in quanto gli interessi in gioco sono costituzionalmente rilevanti. Restando fedeli alle affermazioni della Corte all'interno della sentenza 50/2022, deve essere operato un bilanciamento tra il diritto all'autodeterminazione del titolare rispetto al proprio diritto alla vita²⁹. In realtà, guardando alla norma che si intendeva abrogare, quest'ultima non rappresenta nessun bilanciamento tra i due diritti, semplicemente sacrifica il diritto all'autodeterminazione a favore del diritto alla vita³⁰. Seppur, abrogata la norma, si fosse arrivati ad una prevalenza del diritto all'autodeterminazione, quest'ultima non sarebbe stata incondizionata, in quanto sarebbe dipesa dal comma terzo dell'art. 579, vale a dire i criteri della vulnerabilità, tutt'altro che limitati. Per essere precisi, il comma 3 non rappresenta comunque un limite all'autodeterminazione, in quanto in questi casi non vi può essere un'autodeterminazione autentica. Un vero e proprio bilanciamento, quindi, non esiste senza l'abrogazione e non sarebbe esistito con questa³¹.

Come si può notare volgendo lo sguardo alle vicende degli ultimi anni, la popolazione italiana sta cercando di affrontare la mancanza di una normativa che vada a regolare un diritto così sentito. È facile constatare la grandezza della lacuna normativa in materia nel nostro ordinamento e, altrettanto facile è comprendere che una lacuna di questo genere può soltanto far emergere ulteriori discriminazioni. Da qui la necessità di un apparato normativo stabile, che la Corte costituzionale domanda ormai da anni al legislatore italiano. Come si è visto nei paragrafi precedenti, sono attualmente al vaglio delle Commissioni parlamentari due disegni di legge che attendono di essere approvati. La giustificazione della Consulta per la dichiarazione

²⁸ R. D'Andrea, Inammissibile il quesito sull'omicidio del consenziente: tutela minima della vita o conferma del dovere di vivere? Op. cit.

²⁹ Corte costituzionale, sentenza n. 50/2022 del 15 febbraio 2022, par 3.

³⁰ R. D'Andrea, Inammissibile il quesito sull'omicidio del consenziente: tutela minima della vita o conferma del dovere di vivere? Op. cit.

³¹ R. D'Andrea, Inammissibile il quesito sull'omicidio del consenziente: tutela minima della vita o conferma del dovere di vivere? Op. cit.

di inammissibilità del quesito referendario non appare fondata o appare, quantomeno, scarna.

Fondamentalmente, per far sì che l'Italia trovi un equilibrio in materia, per far cessare lo svolgimento illecito di pratiche eutanasiche e per evitare che cittadini italiani debbano recarsi all'estero per vedere riconosciuti dei diritti fondamentali, vi è la necessità di una specifica normativa per regolamentare queste fattispecie.

CONCLUSIONE

Il diritto alla vita è uno dei pilastri su cui si fondano gli ordinamenti giuridici europei e impone obblighi, sia positivi che negativi in capo agli Stati. La prima parte dell'articolo 2 CEDU enuncia il diritto di protezione della vita di ogni essere umano e impone l'obbligo per gli Stati di tutelarla nelle situazioni che ricadono nell'ambito della propria giurisdizione. La seconda parte della norma, invece, vieta ogni interferenza dello Stato e ogni tentativo di ledere il bene della vita. Tra gli obblighi che lo Stato è tenuto a rispettare vi è il principio di *due diligence* che impone di prevedere un quadro normativo adeguato e di predisporre misure normative preventive e repressive. Lo Stato, dunque, deve essere capace di fronteggiare le condotte lesive della vita, prevenendole e punendole adeguatamente.

Anche in ambito sanitario lo Stato sarà quindi responsabile per le condotte degli esercenti la professione sanitaria che ledono il diritto alla vita dei pazienti. Ci si è poi chiesto se dall'art. 2 CEDU possa derivare un diritto a morire dignitosamente; in realtà, secondo la Corte di Strasburgo, questa norma non può essere interpretata in maniera da fornire un diritto diametralmente opposto, come quello a morire. Per comprendere, quindi, quale norma possa legittimare le pratiche di fine vita, pare opportuno considerare una norma fondamentale che è l'art. 8 CEDU il quale sancisce il diritto al rispetto della vita privata e familiare. Il concetto di vita privata non è suscettibile di una definizione esaustiva; invero, in base al dettato della Corte Edu, ricomprenderebbe anche il diritto allo sviluppo personale. Si ammette, inoltre, il possibile inquadramento delle scelte di fine vita all'interno della protezione fornita dall'articolo 8 CEDU. La stessa Corte Edu è giunta ad un'interpretazione unitaria delle due norme: da un lato l'art. 2 che impone agli Stati di assicurare la protezione della vita e dall'altro l'art. 8 che fornisce il diritto di decidere della propria vita e dei trattamenti medici cui si desidera essere sottoposti.

Nella trattazione si è proseguito, poi, con una dettagliata analisi delle normative europee di alcuni Paesi in materia di pratiche di fine vita: Regno Unito, Svizzera, Francia e Germania. Questa analisi è stata fondamentale per comprendere i passi in avanti svolti dal continente europeo in materia di fine vita a seguito del progresso medico-scientifico. Quest'ultimo ha portato, infatti, ad un notevole prolungamento della vita, anche se spesso non è stato in grado di garantire standard elevati di qualità della

vita. Per questa ragione succede che alcuni pazienti decidano di rivendicare la propria libertà di scelta e di morire dignitosamente.

Come affermato nel Capitolo II, tra le ragioni mosse dai più scettici, vi è il rischio del c.d. *slippery slope*, che comporta una tale normalizzazione delle pratiche eutanasiche da sfociare in ipotesi discriminatorie e inaccettabili e si renderebbe dunque lecito privare del bene della vita una persona affetta da condizioni drammatiche quali lo stato vegetativo permanente. Tuttavia, il principio posto alla base della legittimazione delle pratiche eutanasiche è il principio del consenso libero ed informato, oltre che un rigoroso controllo da parte delle strutture sanitarie, senza il quale non vi è la possibilità di accesso a pratiche di questo genere.

Il principio del consenso informato è stato esposto con riguardo alla Legge italiana n. 219/2017, seguita ad un importante caso giurisprudenziale, il caso *Englaro*. Attraverso la battaglia di Beppino Englaro, padre di Eluana, si è compresa la rilevanza del consenso del paziente e delle disposizioni anticipate di trattamento le quali permettono ad un soggetto maggiorenne, dotato di capacità di intendere e di volere, di esprimere le proprie preferenze e volontà con riguardo ai trattamenti sanitari cui intende essere sottoposto nel caso in cui non sia in grado di decidere al momento. Come anticipato, il fulcro della legge è il consenso informato, il quale determina in confine di legittimità dei trattamenti medici, anche salvavita. Tra le grandi novità apportate dalle L. 219/2017 vi è la possibilità di redigere le c.d. DAT (Disposizioni anticipate di trattamento), le quali forniscono la possibilità di decidere in maniera anticipata, in vista di una possibile incapacità sopravvenuta, sui trattamenti che si intendono accettare o meno. Anche le DAT sono regolate in maniera dettagliata e sottostanno a condizioni determinate.

Si è poi accennato alla L. n.38/2010 la quale regola le disposizioni in materia di cure palliative e terapia del dolore. Queste costituiscono degli interventi attraverso i quali si intende salvaguardare il naturale decorso della malattia, alleviando i sintomi. Le cure palliative sono rivolte ai pazienti affetti da patologia terminale che si trovano all'ultimo stadio della malattia; mentre, la terapia del dolore è oggi utilizzata a favore di chiunque sia affetto da una sintomatologia molto dolorosa.

Queste normative, come evidenziato nel Capitolo III, sono state frutto di un susseguirsi di casi giurisprudenziali, dal caso *Welby* che ebbe inizio nel 1977, fino al

caso Cappato che ha avuto origine con la morte di Fabiano Antoniani (Dj Fabo) nel 2017. In merito a quest'ultimo caso, nel novembre 2017, la pubblica accusa chiedeva la condanna di Marco Cappato per l'aiuto fornito a Fabiano Antoniani, il quale aveva deciso di recarsi in Svizzera per sottoporsi a suicidio assistito, e chiedeva che venisse sollevata una questione di legittimità costituzionale dell'art. 580 c.p. La norma in questione prevedeva la reclusione da cinque a dodici anni per chiunque determinasse altrui al suicidio o rafforzasse l'altrui proposito suicidio; veniva punito, poi, anche colui che agevolasse l'esecuzione del suicidio.

Il procedimento riguardo la condotta di Cappato ha evidenziato il conflitto presente nel nostro Paese tra esigenze di garanzia riguardo la vita umana e la libertà e dignità della persona. La Corte Costituzionale con la sentenza n. 242/2019 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 580, nella parte in cui non esclude la punibilità di colui che, con le modalità previste dalla L. 219/2017, fornisce aiuto nell'esecuzione del proposito di suicidio, autonomamente e liberamente formatosi di una persona affetta da una patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche o psicologiche che ella reputa intollerabili, tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale, ma pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli.

La pronuncia della Corte costituzionale ha portato al primo caso di suicidio assistito avvenuto in Italia, il c.d. caso *Mario* di cui si è trattato al Capitolo IV. Quest'ultimo è stato però anche l'ultimo dal giugno 2022, nonostante le numerose richieste da parte di soggetti che rispettavano i criteri posti dalla pronuncia della Corte. Attualmente, alle Commissioni parlamentari sono stati proposti due disegni di legge, uno in tema di morte volontaria medicalmente assistita, un secondo in materia di eutanasia. Si è notato, attraverso l'analisi delle due normative, che l'approccio è ancora basato su una distinzione tra eutanasia attiva ed eutanasia passiva, pur essendo sotto molti punti di vista irrilevante in quanto spesso non si ricomprendono le varie situazioni che si presentano nella realtà.

L'ultimo passo in tema di eutanasia in Italia è rappresentato dal referendum di iniziativa popolare proposto nel 2020 denominato "Eutanasia Legale". Il referendum aveva ad oggetto l'abrogazione parziale dell'art 579 c.p. il quale punisce qualunque condotta di omicidio del consenziente. Lo scopo non era quello di abrogare la norma, bensì quello di mantenere intatta parte della previsione vigente, vale a dire

salvare il terzo comma che prevede una tutela per le persone vulnerabili (minori di 18 anni, incapaci o persone il cui consenso è stato estorto ecc.).

Con la sentenza n. 50/2022 la Consulta ha dichiarato l'inammissibilità del referendum. Secondo la Corte, il quesito introdurrebbe una sorta di diritto di uccidere generalizzato. La Corte, nel prendere tale decisione, ha estremizzato le possibili conseguenze dell'abrogazione, arrivando alla conclusione che in tal caso sarebbe possibile privare della vita chiunque e senza alcun limite tranne quelli posti dal terzo comma della norma. In realtà, anche in questo caso la chiave di lettura è il consenso informato come inteso dalla L. 219/2017. La Consulta, però, ha deciso di escludere questa possibilità, ritenendo che soltanto nei casi previsti dalla legge 219/2017 e rispettando i criteri in essa indicati il principio di indisponibilità della vita può trovare una deroga. In un certo senso la Corte ha espresso un sindacato anticipato di costituzionalità sugli effetti normativi dell'eventuale abrogazione. La Corte ha affermato, poi, che deve essere operato un bilanciamento tra il diritto all'autodeterminazione del titolare rispetto al proprio diritto alla vita. In realtà, il comma 3 non rappresenta comunque un limite all'autodeterminazione, in quanto in questi casi non vi può essere un'autodeterminazione autentica. Di conseguenza, né in presenza della norma, né abrogando la stessa si può parlare di bilanciamento come inteso dalla Corte.

Ad oggi, il dibattito sul fine vita in Italia è ancora in atto e gli attivisti in materia, come Marco Cappato e l'Associazione Luca Coscioni non hanno intenzione di arrendersi. Risulta fondamentale al momento una normativa specifica in materia per evitare casi di pratiche eutanasiche illegali o che cittadini italiani debbano recarsi all'estero per vedersi riconosciuto il diritto fondamentale di porre fine alla propria vita in maniera dignitosa.

BIBLIOGRAFIA

- A., C. I. (2011). Quando a Strasburgo si decide di fine vita... casi e decisioni della corte europea dei diritti dell'uomo in tema di eutanasia e suicidio assistito. *. Accademia- Accelerating the World's research.*
- Adamo, U. (2/2016). il diritto convenzionale in relazione al fine vita (eutanasia, suicidio medicalmente assistito e interruzione di trattamenti sanitari prodotti di una ostinazione irragionevole). un'analisi giurisprudenziale sulla tutela delle persone vulnerabili. *Rivista AIC.*
- Alder Hey Children's NHS Foundation Trust v. Evans, EWHC 308 (High Court of Justice February 20, 2018).
- Annoni, M. (2022). *Suicidio assistito e sedazione profonda: la storia di "Mario" e Fabio, due vicende diverse che raccontano il bisogno di una legge sul fine vita.* Tratto da Fondazione Umberto Veronesi: <https://www.fondazioneveronesi.it/magazine/i-blog-della-fondazione/le-ragioni-delletica/suicidio-assistito-e-sedazione-profonda-la-storia-di-mario-e-fabio>
- Arruego, G. (3/2020). On the relationship between the fundamental right to life and assisted death. *BioLaw Journal.*
- Baldini, G. (2019, febbraio 5). *La legge 219/17 tra molte luci e qualche ombra.* Tratto da dirittifondamentali.it: <http://dirittifondamentali.it/wp-content/uploads/2019/06/G.-Baldini-La-legge-219-17-tra-molte-luci-e-qualche-ombra.pdf>
- Barbareschi, S. (2018). *Il giudizio di legittimità costituzionale dell'articolo 580 c.p.: le strade a disposizione della Corte.* Tratto da [Federalismi.it](http://www.federalismi.it): , https://www.federalismi.it/nv14/articolo-documento.cfm?Artid=36272&content=&content_author=

- Battaglia, G. (2/2018). La questione di legittimità costituzionale dell'art. 580 c.p. una tappa (necessaria?) del caso Cappato,. *Quaderni Costituzionali*.
- Battistella, G. (2/2021). Le legislazioni sul fine vita: profili di politica legislativa e di comparazione. *Il Mulino- Rivista Web*.
- Beduschi, L. (3/2012). La giurisprudenza di Strasburgo del 2011: gli altri diritti di libertà (artt. 8-11 Cedu), 2012. *Diritto Penale Contemporaneo*.
- Bernardoni, P. (2020). Ancora sul caso Cappato: qualche considerazione sulla “non punibilità” dell'aiuto al suicidio in-trodotta dalla Corte Costituzionale. *Sistema penale*.
- Bifulco, R. (1/2003). Esiste un diritto al suicidio assistito nella CEDU? *Quaderni Costituzionali*.
- Bondolfi, A. (95/2018). Il suicidio assistito in Svizzera: ultimi sviluppi e scenari per il prossimo avvenire. *Archive ouverte Unige, l'Arco di Giano*.
- Borrillo, D. (2022). *Il fine vita in Francia tra diritti e questioni bioetiche*. Tratto da Hal- open science: <https://hal.science/hal-03746571/document>
- Bucalo, M. E. (1/2020). La “circoscritta e (puntellata) area” di incostituzionalità dell'art. 580 c.p. fra self-restraint della Corte costituzionale e perdurante inerzia del legislatore. *BioLaw Journal*.
- Buffone, G. (2009, febbraio 19). *Caso Englaro: patologia irreversibile e interruzione della terapia di sostegno vitale*. Tratto da Altalex: <https://www.altalex.com/documents/news/2009/02/19/caso-englaro-patologia-irreversibile-e-interruzione-della-terapia-di-sostegno-vitale>
- Butturini, D. (4/2012). Note a margine di Corte EDU Haas c. Svizzera. *Rivista Associazione italiana dei Costituzionalisti*.

- Carminati, B. (2022). *Tribunale di Ancona – Ordinanza 1 febbraio 2022: imposta all'azienda sanitaria la verifica dei presupposti per l'aiuto al suicidio nel caso Antonio*. Tratto da BioDiritto: <https://www.biodiritto.org/Biolaw-pedia/Giurisprudenza/Tribunale-di-Ancona-Ordinanza-1-febbraio-2022-imposta-all-azienda-sanitaria-la-verifica-dei-presupposti-per-l'aiuto-al-suicidio-nel-caso-Antonio>
- Casini, C. , Casini, M., Traisci, E. , & Di Pietro, M. L. (2008). *Il decreto della corte di Appello di Milano sul caso Englaro e la richiesta di una legge sul c.d. testamento biologico*.
- Ciervo, A. (2011, Settembre 15). *L'insostenibile leggerezza del margine di apprezzamento. Il problema dell'eutanasia davanti ai giudici di Strasburgo: in margine al caso Haas c. Svizzera*. Tratto da Diritti Comparati- Comparare i diritti fondamentali in Europa: <https://www.diritticomparati.it/my-entry-6/>
- Cirillo, F. (2022). *La rotta è già tracciata. Quadro normativo e proposte di legge sul fine vita. Rivista AIC- Associazione Italiana Costituzionalisti*.
- Colella, A. (2012). *La giurisprudenza di Strasburgo 2011: il diritto alla vita (art. 2 CEDU). Diritto Penale Contemporaneo* .
- Colussi, I. (2019). *Corte Europea dei Diritti dell'uomo – Pretty v. Regno Unito: fine vita . BioLaw Journal*.
- Corte Europea dei Diritti dell'Uomo. (2019). *Guida all'articolo 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*.
- Corte Europea dei Diritti dell'Uomo. (2020). *Guida all'articolo 2 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*.

Crivelli, E. (4/2012). Koch c. Germania: La Corte di Strasburgo afferma il diritto a vedere esaminato nel merito la richiesta di suicidio assistito del proprio coniuge. *Rivista AIC- Associazione Italiana Costituzionalisti*.

Cure Palliative in Ospedale-Un Diritto di Tutti. (2021). *Ministero della Salute*.

D'Andrea, R. (2022, aprile 1). *Inammissibile il quesito sull'omicidio del consenziente: tutela minima della vita o conferma del dovere di vivere?* Tratto da Sistema Penale : <https://www.sistemapenale.it/it/scheda/corte-costituzionale-2022-50-dandrea-dovere-di-vivere#:~:text=Nella%20sentenza%20n.,%2C%20l'omicidio%20del%20consenziente>.

D'Avack, L. (2020). *Consenso informato e scelte di fine vita*. Giappichelli Editore.

De Simone, M. V. (2021, marzo 15). *Reato di istigazione al suicidio: significato ed esempi*. Tratto da deQuo: <https://www.dequo.it/articoli/istigazione-suicidio-reato-pena#0--articolo-580-codice-penale-->

Dos Santos, F., & Dias, R. (3/2016). El derecho a la muerte digna: en defensa del suicidio asistido y de la limitación del esfuerzo terapéutico. *Bio Law Journal*.

Dott. Giuseppe Ondeì. (2009, marzo 6). Il caso Englaro: commento alle sentenze della Suprema Corte di Cassazione . *Convengno di Studi "Il testamento biologico"*. Brescia.

Dougherty, C. (2020). Bettering the Best Interest Test: End-of-life Treatment Decisions for Young Children. *JD, University of San Diego School of Law*.

Federico, A. (2021). *La Convenzione di Oviedo e il consenso informato*. Tratto da Diritto e Consenso :

<https://www.dirittoconsenso.it/2021/01/22/convenzione-di-oviedo-e-consenso-informato/>

Fernando, G. (2020). Il suicidio assistito di Dj Fabo. L'autodeterminazione terapeutica dai principi alle regole. *Il Mulino- Rivisteweb, Politica del diritto*.

Fiano, N. (2020). Il diritto alla dignità nel "fine vita"; la storica e recentissima pronuncia del BVERFG in tema di suicidio assistito. *Diritti comparati- Comparare i diritti fondamentali in Europa*.

Galofaro, F. (2008). *Eluana Englaro: la contesa sulla fine della vita*. Roma: Maltemi Editore.

Giacalone, A. (2005). *Profili giuridici dell'eutanasia*. Tratto da Diritto.it: <https://www.diritto.it/archivio/1/20493.pdf>

Giuliani e Gaggio c. Italia, 23458/02 (Corte europea dei diritti dell'uomo- Grande Camera Marzo 24, 2011).

Grabewarter, C. (2014). *European Convention on Human Rights Commentary*.

Grimaldi, I. (2018). *Diritto di vivere e diritto di morire: la legge n. 219/2017 sul "fine vita"*. Tratto da CassaForense : <https://www.cassaforense.it/riviste-cassa/la-previdenza-forense/avvocatura/diritto-di-vivere-e-diritto-di-morire-la-legge-n-2192017-sul-fine-vita/#:~:text=219%2F2017%20%C3%A8%20quella%20di,cos%C3%AC%20come%20prescritto%20dall'art>

Guida al processo decisionale nell'ambito del trattamento medico nelle situazioni di fine vita. (2014). *Consiglio d'Europa*.

Il Caso di Antonio punto per punto. (s.d.). Tratto da Associazione Luca Coscioni:
<https://www.associazionelucacoscioni.it/133895-2>

Interruzione di cure vitali e il diritto all'autodeterminazione: il "caso Welby".
(2008). Tratto da Cassazione Penale:
<https://iuslit.units.it/sites/iuslit.units.it/files/sentenza-welby-e-commento.pdf>

Iorillo, G. (2020, giugno 16). *Vita e consenso: un excursus sulla L. 219/2017.* Tratto da DirittoConsenso : <https://www.dirittoconsenso.it/2020/06/16/vita-e-consenso-excursus-l-219-2017/>

Koch c. Germany, 497/09 (Corte europea dei diritti dell'uomo- Quinta Sezione Dicembre 17, 2012).

Lambert e altri c. Francia, 2346/02 (Corte europea dei diritti dell'uomo- Grande Camera Giugno 5, 2015).

Lattarulo, P., Ferrarese, G., & Di Lorenzo, D. (2019). Tre storie uguali, tre storie diverse. *Contributi Professionali- Professioni infermieristiche.*

Lazzeri, F. (2020). La Corte Costituzionale tedesca dichiara illegittimo il divieto penale di aiuto al suicidio prestato in forma "commerciale". *Sistema Penale.*

Leo, G. (1/2019). Nuove strade per l'affermazione della legalità costituzionale in materia penale: la Consulta e il rinvio della decisione sulla fattispecie dell'aiuto al suicidio. *Rivista italiana di Diritto e Procedura Penale.*

Liberali, B. (2022, maggio 16). Il DDL sulla morte medicalmente assistita: un ulteriore problematico tassello del complesso rapporto tra legislatore, Corte costituzionale e corpo elettorale. *Diritti Comparati- Comparare i diritti fondamentali in Europa.*

- Macchia, P. (2/2020). La dignità della vita ed il “diritto a morire” in Francia. Ratio, fisionomia e trasformazione della morte come parte integrante della vita. *Saggi- DPCE online* .
- Maisto, V. (2011). La Corte Edu dichiara ammissibile un ricorso in tema di eutanasia attiva. *Diritto Penale Contemporaneo*.
- Marrani, D. (2/2012). Genetica, tutela della salute e diritti umani: il protocollo addizionale alla Convenzione di Oviedo relativo ai test genetici a fini medici. *La Comunità Internazionale* .
- Masoni, R. (3/2018). Rifiuto di trattamento medico e scelte di fine vita nella l. n. 219/2017: l’ultima tappa di un lungo percorso. *Diritto di Famiglia e delle Persone* .
- Massaro, A. (2018). L’omicidio del consenziente e l’istigazione o aiuto al suicidio. La rilevanza penale delle prassi di fine vita. *Giurisprudenza Penale*.
- McCan, A. (2/2015). Comparing the Law and Governance of Assisted Dying in Four European Nations. *European Journal of Comparative Law and Governance*.
- Ministero della Salute. (2020, febbraio 11). *Disposizioni anticipate di trattamento*.
 Tratto da <https://www.salute.gov.it/portale/dat/dettaglioContenutiDat.jsp?lingua=italiano&id=4954&area=dat&menu=vuoto>
- Mommo, G. (2007, gennaio 15). *Caso Welby: consenso informato, accanimento terapeutico e lacuna normativa*. Tratto da Altalex: <https://www.altalex.com/documents/news/2007/01/15/caso-welby-consenso-informato-accanimento-terapeutico-e-lacuna-normativa>

- Morana, D. (2022). L'effettività del diritto alla salute "oltre le Corti": vecchie e nuove questioni. *Rivista di Diritti Comparati*.
- Napoli, D. (2017). Il caso Cappato- Dj Fabo e le colonne d'Ercole del fine vita. Dal diritto a lasciarsi morire al diritto a morire con dignità. *BioLaw Journal*.
- Ortolani, G. (2019). La rilevanza spazio-temporale del contributo causale nella partecipazione materiale nel suicidio altrui: un'analisi costituzionalmente orientata dell'art. 580 c.p. *Giurisprudenza Penale* .
- Padovani, T. (8/2021). Note circa il Referendum sull'articolo 579 c.p. e la portata sistematica della sua approvazione, in *Giurisprudenza penale*. *Giurisprudenza Penale*.
- Pampalone, E. I. (2012). *L'accesso alle cure palliative: scelta delle fonti, qualità dei diritti*. Tratto da Biodiritto: <https://www.biodiritto.org/content/download/2114/20596/file/Pampalone.pdf>
- Parodi, C. (2013). Una cauta pronuncia della Corte Edu in tema di eutanasia attiva, in *Diritto Penale Contemporaneo*. *Diritto Penale Contemporaneo*.
- Paruzzo, F. (2/2021). Accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore. Considerazioni e bilanci sullo stato di attuazione della legge n. 38 del 2010 a 10 anni dalla sua entrata in vigore. *BioLaw Journal*.
- Piciocchi, C. (2016, maggio 29). Disposizioni anticipate di trattamento: dare "forma al vuoto" in attesa di una legge. *Rivista AIC- Associazione Italiana Costituzionalisti*.
- Pisu, A. (2020). Eutanasia e consenso: dal reato al diritto, passando per il referendum sull'art. 579 c.p. *Giurisprudenza Penale* .

- Poli, L. (2019). L'ultimo diritto. Esitazioni, contraddizioni ma anche aperture nella giurisprudenza della Corte Edu in materia di fine vita. *Giurisprudenza Penale Web*.
- Polipo, O. (3/2018). Gard c. Regno Unito: un'altra occasione persa della Corte Edu in materia di end-of-life decisions. *Diritto Penale Contemporaneo*.
- Potenzano, R. (3/2021). La morte medicalmente assistita tra regolamentazioni nazionali europee e prospettive legislative italiane. *BioLaw Journal*.
- Puginotto, A. (2022, maggio 27). Eutanasia referendaria. Dall'ammissibilità del quesito all'incostituzionalità dei suoi effetti: metodo e merito nella sent. 50/2022. *Rivista AIC- Associazione Italiana dei Costituzionalisti*.
- Pulitanò, D. (2020). *Di fronte al suicidio. Fra principi costituzionali e politica legislativa. In "la Corte Costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato- Antoniani"*. Giappichelli Editore.
- Pulitanò, D. (2021). Problemi del fine vita, Diritto penale, laicità politica. A proposito di un referendum abrogativo. *Sistema Penale*.
- Pustorino, P. (2020). *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani* (II Edizione ed.). Bari: Cucci Editore.
- Razzano, G. (3/2015). Accanimento terapeutico o eutanasia per abbandono del paziente? Il caso Lambert e la Corte di Strasburgo. *BioLaw Journal*.
- Re, F. (2022). Sugli effetti penali e politici del referendum parzialmente abrogativo dell'art. 579 c.p. in tema di eutanasia legale. *Giurisprudenza Penale*.
- Rinaldo, M., & Cicero, C. (3/2018). La dignità del morire, tra istanze etiche e giuridiche. *Diritto di Famiglia e delle Persone*.

- Romboli, R. (2009, febbraio). Il caso Englaro: la Costituzione come fonte immediatamente applicabile dal giudice. *Il Mulino - Rivisteweb*.
- Savarese, E. (2/2017). Questioni sul fine vita a vent'anni dalla Convenzione di Oviedo: consolidati principi e permanenti incertezze. *Il Mulino- Rivista Web*.
- Scalon, E. (2017). Procura della Repubblica di Milano - Caso Cappato e Antoniani: richiesta di archiviazione per il reato di assistenza al suicidio nei confronti di Marco Cappato. *BioLaw Journal*.
- Spatafora, E. (2019). L'aiuto al suicidio e la normativa internazionale ed europea sui diritti umani. *L-Jus*.
- Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali. (2007). *Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea*.
- Stampanoni Bassi, G. (2020). *Processo nei confronti di Marco Cappato per il suicidio assistito di Dj Fabo*. Tratto da *Giurisprudenza Penale*.
- Stasi, A. (2016-2020). *la Giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e l'impatto nell'ordinamento interno*. Wolters Kluwer.
- Stasi, A. (2018). *Introduzione alla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali*. Wolters Kluwer.
- Stefanelli, E. (2/2016). Francia- approvata nuova legge sul fine vita. *DPCE online*.
- Taverriti, S. B. (2022). Ragioni e spazi del favor per la democrazia diretta in materia penale. Note a margine del re-ferendum sull'art 579 c.p. *Giurisprudenza Penale*.

- Tigrino, A. (3/2020). Il Bundesverfassungsgericht in tema di aiuto al suicidio prestato in forma commerciale. Verso un approccio realmente liberale al fine vita? *Archivio Penale* .
- Vallini, A. (1/2003). Il valore del rifiuto di cure “non confermabile” dal paziente alla luce della Convenzione di Oviedo sui diritti umani e la biomedicina. *Il Mulino- Riviste online* .
- Viceconte, N. (2011). La sospensione delle terapie salvavita: rifiuto delle cure o eutanasia? Riflessioni su autode-terminazione e diritto alla vita nella giurisprudenza delle Corti italiane. *Rivista AIC- Associazione Italiana Costituzionalisti*.
- Viceconte, N. (2017). L’ultima tessera del domino: il "caso Englaro" è chiuso. *Giurisprudenza italiana*.
- Vitarelli, T. (4/2021). Verso la legalizzazione dell’aiuto (medico) a morire? Considerazioni “multilivello”. *Diritto Penale Contemporaneo*.

GIURISPRUDENZA

Corte europea dei diritti dell'uomo, *Vo c. Francia* - Grande Camera- 8 luglio 2004 (ricorso 53924/00)

Corte europea dei diritti dell'uomo, *Giuliani e Gaggio c. Italia* – Grande Camera – sentenza 24 marzo 2011 (ricorso n. 23458/02).

Corte europea dei diritti dell'uomo, *Pretty c. Regno Unito*- Quarta Sezione- 29 aprile 2002 (ricorso 2346/02).

Corte europea dei diritti dell'uomo, *Glass c. Regno Unito*- Quarta Sezione- 9 marzo 2004 (ricorso 61827/00).

Corte europea dei diritti dell'uomo, *Gard e altri c. Regno Unito*- Prima Sezione- 27 giugno 2017 (ricorso 39739/17).

High Court of Justice- Family Division- *Alder Hey Children's NHS Foundation Trust v. Evans*, EWHC 308, 20 February 2018.

Corte europea dei diritti dell'uomo, *Gross c. Svizzera*- Grande Camera- 30 settembre 2014 (ricorso 67810/10).

Corte europea dei diritti dell'uomo, *Haas c. Svizzera* – Prima Sezione- 20 gennaio 2011 (ricorso 31322/07).

Corte europea dei diritti dell'uomo, *Lambert e altri c. Francia* – Grande Camera – sentenza 5 giugno 2015 (ricorso n. 46043/14).

Corte europea dei diritti dell'uomo, *caso Koch c. Germania* – Quinta Sezione- 17 dicembre 2012 (ricorso n. 497/09).

Corte costituzionale con sentenza 25 settembre - 22 novembre 2019, n. 242 (in G.U. 1^a s.s. 27/11/2019, n. 48).

Tribunale di Roma, Sez. I civ., 16 dicembre 2006.

Tribunale di Roma, sentenza gip n. 2049/07, 23 luglio 2007.

Tribunale Civile e Penale di Lecco- Sezione II- sentenza di I grado n. 868 del 2002.

Sentenza d'Appello, Corte di Appello di Milano- Sezione delle Persone dei minori e della famiglia, 17.10.2003.

Suprema Corte di Cassazione, sentenza n. 21748, 16 ottobre 2007.

Tribunale Ordinario di Ancona- Sezione Civile Procedimenti Speciali, Ordinanza 1° febbraio 2022.

Corte costituzionale, sentenza n. 50/2022 del 15 febbraio 2022.

FONTI NORMATIVE

Children's Act, 1989.

Codice di deontologia medica, 1954.

Senato della Repubblica XVIII Legislatura, DDL 2553, *Disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita*.

Senato della Repubblica XVIII Legislatura, DDL 912, *Disposizioni in materia di eutanasia*, 2018.

Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, 1966.

Convenzione europea dei diritti dell'uomo, 1950.

Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina, 1997.

Convenzione di Oviedo, 1977.

Protocollo addizionale alla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti umani e la biomedicina, *sul divieto di clonazione di esseri umani*, 1998.

Protocollo addizionale alla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti umani e la biomedicina, *sul trapianto di organi e tessuti di origine umana*, 2001.

Protocollo addizionale alla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti umani e la biomedicina, *relativo alla ricerca biomedica*, 2005.

Protocollo addizionale alla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti umani e la biomedicina, *relativo ai test genetici a fini sanitari*, 2008.

Suicide Act, 1961.

Equality and Human Commission, *Right Act*, 1964.

Codice Penale tedesco, 1° ottobre 1879.

Codice Penale italiano, 19 ottobre 1930.

Codice Penale svizzero, 21 dicembre 1937.

Costituzione della Repubblica italiana, 1° gennaio 1948.

Codice Penale francese, 1° marzo 1994.

legge n. 38 del 15 marzo 2010.

Legge n. 219 del 22 dicembre 2017.