



L'istigazione e l'aiuto al suicidio

Set 4, 2017



Pubblichiamo il commento del prof. Mauro Ronco, presidente del Centro studi Livatino - in esclusiva per questo sito -, riguardante l'ordinanza depositata il 10 luglio 2017, con la quale il Gip del Tribunale di Milano dott. Luigi Gargiulo ha disposto l'imputazione coatta per il delitto di istigazione al suicidio a carico dell'on. Marco Cappato per la morte di Fabiano Antoniani, detto "dj Fabo". Riproponiamo di seguito anche il testo del provvedimento, già comparso sul sito, per completezza di quadro. Le vicende degli ultimi giorni - è di sabato la notizia di un "caso" simile" sul quale indaga la Procura della Repubblica di Como - rendono ancora più attuali sia l'articolata motivazione dell'ordinanza sia gli approfonditi passaggi del saggio del prof. Ronco.

L'istigazione e l'aiuto al suicidio

Nota a margine dell'ordinanza del Gip di Milano di rigetto della richiesta di archiviazione verso Marco Cappato per il suicidio del "dj Fabo"

1. Introduzione.

Con ordinanza del 10 luglio 2017 il giudice per le Indagini Preliminari del Tribunale di Milano ha respinto la richiesta di archiviazione del procedimento penale aperto nei confronti di Marco Cappato per il delitto contemplato all'art. 580 c.p. in relazione al suicidio di Fabiano Antoniani avvenuto in territorio elvetico il 27 febbraio 2017 presso la clinica dell'associazione Dignitas. Il giudice ha ordinato conseguentemente al Pubblico Ministero di formulare nei confronti del predetto l'imputazione ai sensi dell'art. 580 c.p., "per aver rafforzato il proposito suicidario di Antoniani Fabiano (detto Fabo) prospettandogli la possibilità, in alternativa alla terapia sedativa profonda in Italia, di ottenere assistenza al suicidio presso la Dignitas in Svizzera accreditata per la sua affidabilità e serietà; attivandosi per mettere in contatto la Dignitas con i prossimi congiunti di Antoniani facendo pervenire presso la loro abitazione il materiale informativo e, infine, per aver agevolato il suicidio di Antoniani trasportandolo fisicamente presso la Dignitas il giorno precedente al suicidio".

Il giudice ha delimitato, anzitutto, alla luce di una importante sentenza della Cassazione^[1], il delitto dell'istigazione o dell'aiuto al suicidio dall'omicidio del consenziente ex art. 579 c.p.. Il primo ricorre quando il dominio finalistico della condotta che cagiona la morte non sfugge al soggetto che si toglie la vita; il secondo, quando, invece, tale soggetto perde il controllo del dinamismo esecutivo e la morte consegue all'intervento determinante del terzo.

Come si può notare, i due delitti sono tra loro molto prossimi quanto alla cifra di disvalore giuridico, tanto è vero che in alcune vicende, come in quella oggetto di esame nella citata sentenza n. 3147/1998, è molto difficile focalizzare la linea esatta di discriminare. Invero, se concettualmente il criterio indicato dalla Cassazione è suscettibile di un'applicazione chiara, talora la distinzione tra l'omicidio del consenziente e l'aiuto al suicidio è estremamente labile, come accade quando l'aspirante suicida resti passivo lungo tutto il corso degli eventi e compia soltanto l'atto esecutivo finale, come è accaduto nella vicenda di Fabiano Antoniani.

Va detta al riguardo qualche parola di chiarificazione sul diritto svizzero. Esso mantiene la punibilità dell'omicidio a richiesta della vittima (art. 114 StGB), in conformità del nostro art. 579 c.p. e delimita la punibilità del reato di incitamento e assistenza al suicidio, giusta la riforma entrata in vigore il 1° gennaio 2007 (art. 115 StGB), ai soli fatti in cui l'incoraggiamento o l'assistenza siano compiuti per motivi egoistici.

L'assistenza al suicidio sfugge alla pena, peraltro, a condizione che: i) la malattia del paziente renda probabile che la morte sia vicina; ii) siano state discusse ed eventualmente messe in atto azioni di supporto; iii) i desideri del paziente siano stati attentamente considerati e verificati da un terzo indipendente; iv) l'atto finale che porta alla morte sia eseguito di mano propria dall'aspirante suicida.

L'esclusione della punibilità ex art. 115 StGB per i casi di aiuto al suicidio non egoistici, che ha favorito l'installazione nella Confederazione elvetica di associazioni come Dignitas, aveva, peraltro, uno scopo molto delimitato, che è stato superato, con forzature di tipo giuridico, principalmente tramite la sollecitazione per via mediatica delle associazioni eutanasiche.

A titolo di esempio va ricordato che il 3 novembre 2006, quando già era intervenuta la riforma dell'art. 115 StGB, ma ancora la disciplina non era entrata in vigore, la Corte penale svizzera ha pronunciato la sentenza nel caso del signor Ernst G. Haas, che distingueva nettamente il "diritto a decidere la propria morte" dal "diritto di assistere".

Il primo può essere dedotto né dall'art. 10, § 2 della Costituzione federal

By continuing to use the site, you agree to the use of cookies. more information

Accept

Il secondo può essere dedotto né dall'art. 10, § 2 della Costituzione federal
io che vuole morire non ha il diritto a essere aiutato a commettere il suicidio, sia mediante la messa a disposizione dei mezzi necessari, sia attraverso una assistenza attiva quando non è grado

di porre fine alla propria vita...Lo Stato ha un obbligo fondamentale di proteggere la vita. Certamente, tale tutela non si estende generalmente alla volontà di una persona capace di formare le sue proprie opinioni... tuttavia, non deriva da ciò che lo Stato abbia un obbligo positivo di assicurare che una persona che desideri morire abbia accesso a una sostanza pericolosa, selezionata a scopo di suicidio, con strumenti destinati a essere utilizzati a tale scopo. In tali circostanze, il diritto alla vita garantito dall'art. 2 della Convenzione europea obbliga lo Stato almeno a istituire una procedura che garantisca che una decisione di suicidio corrisponda effettivamente alla libera volontà dell'individuo in questione"^[2].

La Corte di Strasburgo, adita in virtù del ricorso del signor Haas, ha ribadito che nel caso in questione non si è verificata alcuna violazione dell'art. 8 della Convenzione. Infatti non sussiste alcun obbligo per lo Stato di adottare le misure necessarie per consentire il suicidio.

Peraltro, sul rilievo che "gli Stati membri del Consiglio d'Europa sono ben lungi dall'aver raggiunto un consenso in merito al diritto dell'individuo a decidere come e quando la sua vita dovrebbe finire", la CEDU ha ribadito che le norme svizzere, prevedendo l'obbligo della prescrizione medica per l'acquisto in una dose mortale di pentobarbital sodico, perseguono "gli obiettivi legittimi di proteggere tutti da decisioni prive di discernimento e di prevenire gli abusi". La CEDU ha sostenuto inoltre che le misure restrittive sono tanto più necessarie per un paese come la Svizzera, "dove la legislazione e la pratica permettono un accesso relativamente facile al suicidio assistito", soggiungendo che: "Quando un paese adotta un approccio liberale in questo modo, sono necessarie misure di attuazione appropriate per un tale approccio e misure preventive. L'introduzione di tali misure è anche intesa a prevenire le organizzazioni che forniscono assistenza al suicidio di agire illegalmente e in segreto, con significativi rischi di abuso"^[3].

I rilievi esposti mettono in luce i grandi rischi di abuso inerenti alle legislazioni permissive. Quanto alla Svizzera, peraltro, non sembra che sia conforme alla legislazione l'allargamento, avvenuto nella prassi, del suicidio assistito. Né sono chiare le modalità effettive di controllo dell'Autorità giudiziaria sulla concreta osservanza dei limiti legislativi per il suicidio assistito, con particolare riguardo all'attività delle associazioni eutanasiche, e sul rispetto del monito della Corte di Strasburgo in ordine all'esigenza di prevenire ogni forma di abuso.

In definitiva, comunque, può rilevarsi che, nonostante l'opinione invalsa in Italia circa la liberalizzazione in Svizzera dell'eutanasia, le cose stanno in modo differente, almeno sul piano normativo, tanto che Dominique Manai, professore emerito nella Facoltà di Diritto nell'Università di Ginevra, ha recentemente scritto: "En fin de vie, la dignité humaine ne confère aucun droit à exiger une assistance au suicide ni un droit à l'euthanasie active. Par ailleurs, aussi bien l'acharnement thérapeutique que la provocation intentionnelle de la mort portent atteinte à la dignité"^[4].

Non è chi non veda, pertanto, come sia assai dubbia la conformità al diritto svizzero di condotte che, presentandosi esteriormente in termini di aiuto al suicidio, equivalgono nella sostanza alla fattispecie dell'omicidio del consenziente.

2. Rafforzamento del proposito e agevolazione materiale.

Il giudice milanese ha corretto con precisione, in secondo luogo, un errore giuridico contenuto nella richiesta dei Pubblici Ministeri, i quali avevano contestato il delitto di cui all'art. 580 soltanto per l'ipotesi dell'aiuto materiale. Il giudice ha ben chiarito che, in realtà, l'addebito doveva essere mosso all'indagato nei termini tanto del sostegno morale, sotto la forma del rafforzamento dell'altrui proposito, quanto dell'agevolazione materiale.

Il rilievo di estrema rilevanza giacché non sfugge ad alcuno che ben diverso è il disvalore giuridico inerente a una condotta che si limita a facilitare l'esecuzione della decisione suicidaria altrui rispetto a quella di chi fornisce un rafforzamento morale per il compimento dell'atto suicidario. Non è un caso che le proposte di riforma dell'art. 580 si siano quasi sempre dirette verso l'abrogazione dell'agevolazione materiale, lasciando intatta la parte dell'istigazione e del rafforzamento dell'altrui decisione"^[5].

Nel caso di specie il giudice ha chiarito, alla stregua delle stesse dichiarazioni dell'indagato, che il proposito suicidario si è trasformato in una possibilità concreta soltanto tramite l'intervento e la consultazione del Cappato, il quale ha "corroborato e guidato nella sua volontà" il desiderio di morire espresso dalla vittima. Il che integra in modo evidente il concorso morale nella forma del "rafforzamento del proposito suicidario".

Quanto alla tipicità ex art. 580 dell'azione spesa dall'indagato, il giudice, dopo aver corretto l'errore della Procura della Repubblica che, in dissonanza con la dottrina e la giurisprudenza unanimi, restringeva impropriamente il concetto di esecuzione a quei frammenti soltanto di condotta che precedono immediatamente il gesto finale, ha messo in luce l'apporto causalmente apprezzabile della condotta ai fini della realizzazione del proposito suicidario. Sarebbe, invero, logicamente assurdo e intrinsecamente discriminatorio punire ex art. 580 chi consegni il veleno direttamente a mani dell'aspirante suicida e non chi, sempre al fine di rendere possibile il suicidio, si rechi ad acquistargli la dose.

Il nesso causale tra la condotta e la morte è evidente alla stregua del principio della *condicio sine qua non*. Ci si permette di osservare, in aggiunta al rilievo del giudice, che in questo caso non è riscontrabile soltanto il nesso logico e naturalistico di causa, già di per sé sufficiente a integrare il delitto, ma anche, soprattutto, il nesso finalistico tra la condotta dell'indagato e l'attuazione del proposito suicidario. Marco Cappato, infatti, ha finalizzato la sua condotta a che la vittima potesse realizzare il suicidio. Il dolo che ha innervato il suo agire non si è limitato ad accompagnare, nella consapevolezza del desiderio di morte, l'aspirante suicida, ma ne ha guidato l'azione, configurando il prodursi dell'evento con un progetto che lui stesso ha trasferito nella mente della vittima, determinando la realizzazione del fatto come conseguenza della propria azione.

3. Stretta legalità e soggezione del giudice alla legge.

Il giudice, confrontando la situazione concreta con il diritto vigente, ha dimostrato che l'accoglimento della richiesta della Procura della Repubblica avrebbe violato il principio di legalità (art. 25, co. 2 Cost.; art. 1 c.p.), con la conseguente inosservanza dell'obbligo di soggiacere soltanto alla legge (art. 101, co. 2 Cost.).

Per dimostrare che l'eventuale adesione alla richiesta della Procura avrebbe violato i due principi cardine che stanno alla base del codice penale sostanziale e del codice di rito penale, il Tribunale ha esaminato i notissimi casi Englaro e Welby, nonché il testo di legge sulle Disposizioni anticipate di trattamento (DAT) recentemente approvato dalla Camera dei Deputati.

Invero, in entrambi i casi giudiziari citati è affiorato il tema della creazione per via pretoria di un diritto difforme da quello vigente per dettato positivo. Il disegno di legge sulle DAT - si è detto da molti - avrebbe, tra l'altro, l'obiettivo di confermare, con una sorta di ratifica *ex post*, l'interpretazione evolutiva della legge, che la magistratura avrebbe compiuto, per colmare, in quegli specifici casi, la lacuna sul "fine vita" asseritamente caratterizzante l'ordinamento italiano.

La questione è assai complessa, anche perché i casi Englaro e Welby sono assai diversi tra loro.

La sentenza della Cassazione (seguita poi dalla Corte di Appello di Milano) che ha deciso la prima vicenda stride in modo sensibile con il diritto vigente, poiché essa presenta tutti i caratteri tipici di una particolare forma di eutanasia, quella realizzata nei confronti di persona in stato di coma vegetativo ritenuto irreversibile"^[6].

Il caso Welby, invece, presenta effettivamente alcuni punti di contatto con il caso oggetto del presente processo. Molto opportunamente, pertanto, il giudice dell'indagine preliminare di Milano ha confrontato quel caso con il presente. La radicale differenza, però, tra le due vicende manifesta con chiarezza la frattura netta della legalità che sarebbe scaturita dall'accoglimento della richiesta di archiviazione.

Nel caso Welby, invero, la creazione in via analogica, da parte del GIP di Roma, di una scriminante anomala a favore del medico che aveva sedato in profondità il paziente, provocandone la morte"^[7] pur travalicando i limiti della legge, trovava una base normativa di paragone nell'ipotesi concernente il rifiuto delle cure, giustificato ex art. 32, co. 2 Cost."^[8]. Onde il giudice ha ritenuto che, avendo il paziente il diritto di rifiutare le cure, il medico fosse scriminato in forza del dovere di soddisfare il diritto del paziente.

Ma, come si vede con chiarezza, nel caso Welby l'evento morte è sopraggiunto per effetto della patologia che lo affliggeva, non più ostacolata nel suo sviluppo dalle cure in precedenza prestate. Nel caso in esame, invece, la morte è stata provocata da un intervento determinante, propiziato specificamente dall'indagato, che si è inserito nel determinismo causale come fattore nuovo ed estraneo al processo della malattia.

Il complesso normativo in *itinere* si caratterizza per due aspetti innovativi rispetto alla legislazione attuale, ma non legittima affatto comportamenti del tipo di quelli compiuti da Marco Cappato.

Per un verso, infatti il disegno di legge approvato dalla Camera nel 2017 contempla l'istituto delle Disposizioni Anticipate con efficacia obbligatoria per il medico, ampliando in misura non ragionevole la sfera dell'autonomia individuale, ben oltre i limiti previsti dalla ben più prudente norma statutaria della Convenzione di Oviedo del 1997^[9]. Le DAT legittimerebbero una decisione *pro futuro* indeterminata e cogente per il medico curante, senza alcun legame con la concreta situazione in cui si pone l'esigenza dell'effettiva decisione sul bisogno di cura, aprendo la strada a scelte aprioristicamente contrarie alla vita.

Per altro verso, prevedendo che sia legittimo privare il paziente del sostegno vitale, sospendendo o revocando l'idratazione e l'alimentazione assistita, con la conseguente necessità, per evitare sofferenze atroci, di provocare la morte con la sedazione profonda, ha fatto un passo in avanti nell'erosione del diritto alla vita.

In ogni caso, tuttavia, la disciplina delle DAT, se esclude la punibilità del medico per i comportamenti del tipo di quelli posti in essere nel caso Welby, non ammette assolutamente comportamenti del tipo di quelli oggetto della pronuncia milanese. Giustamente, quindi, il giudice di Milano ha messo in evidenza questa palmare verità, cogliendo con acribia la radicale diversità tra il presente caso e il caso Welby. L'archiviazione del caso avrebbe tradito la fedeltà alla legge, che non gli consentiva di creare una fattispecie di scusa estranea al *corpus* normativo, implicante l'abrogazione per via pretoria, quantomeno parziale, dell'art. 580 c.p..

A sostegno della richiesta di archiviazione la Procura aveva invocato il diritto "alla morte dignitosa".

Il giudice ha chiarito, sempre nel rispetto dell'art. 101, co. 2 Cost., che "il diritto" ipotizzato dalla Procura "incontra un insormontabile ostacolo nell'assenza di una previsione normativa che facoltizza una simile scelta", soggiungendo che, seguendo la ricostruzione ipotetica del "diritto" a una morte dignitosa nei soli casi in cui vi siano "vite percepite, da chi le vive, come indegne, inumane, troppo dolorose per essere sopportate" (così la richiesta della Procura) si introdurrebbe nell'ordinamento per via pretoria un diritto, di amplexissima portata, sguarnito, però, degli indispensabili connotati di precisione e determinatezza, con la conseguente violazione del principio di legalità sotto i due distinti profili della riserva di legge e della determinatezza del dettato normativo.

Ha messo in luce, infine, che, cancellando, quantomeno parzialmente, la fattispecie di cui all'art. 580, si toglierebbe via dall'ordinamento un fondamentale presidio giuridico a tutela delle persone fragili e vulnerabili, di tutte quelle persone, in particolare, che, per eventi tragici o luttuosi non elaborati ovvero per patologie depressive, percepiscono la loro vita come troppo dolorosa e non meritevole di essere vissuta.

4. 4. Le fonti europee e internazionali.

Il giudice ha svolto una preziosa ricognizione delle fonti europee e internazionali, mostrando l'erroneità della tesi, frequentemente accreditata dai *media*, circa l'arretratezza della normativa italiana e circa la sua contrarietà alla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo.

In primo luogo ha ricordato come l'art. 2 della Convenzione, che "protegge il diritto alla vita", senza cui il godimento di qualsiasi altro diritto e libertà garantiti dalla Convenzione sarebbe illusorio, non può essere interpretato nel senso di poterne dedurre un diritto di morire per mano di un terzo o con l'assistenza di una pubblica autorità^[10]. In secondo luogo, ha ribadito l'orientamento CEDU alla cui stregua la previsione punitiva dell'aiuto al suicidio non viola l'art. 8 della Convenzione (che vieta l'interferenza da parte di un'autorità pubblica nella vita privata e familiare della persona) in quanto spetta agli Stati controllare attraverso l'applicazione del diritto penale le attività pregiudizievoli per la vita e la sicurezza dei terzi. Ciò ha soprattutto lo scopo di contrastare il rischio degli abusi eventualmente inerenti all'attenuazione del divieto generale di suicidio assistito o alla creazione di eccezioni a tale principio.

Non è il caso in questa sede di citare i punti cruciali delle sentenze CEDU poiché il giudice li ha riportati nel suo provvedimento in una puntuale traduzione. Merita soltanto riprendere il rilievo del magistrato sul fatto che la Risoluzione n. 1859 del 25 gennaio 2012, avendo per oggetto la protezione di diritti umani e la dignità della persona con riferimento alla rilevanza dei desideri espressi in precedenza dai pazienti, ha ribadito il divieto assoluto dell'eutanasia, praticata in forma sia attiva che omissiva^[11].

E' opportuno, in chiusura di questo paragrafo, ricordare la sentenza della Suprema Corte di Giustizia inglese del 16 agosto 2012 riguardante il ricorso del cittadino inglese Tony Nicklinson, il quale lamentava la violazione dell'art. 8 CEDU per non essergli consentito dalla legge inglese di suicidarsi con l'aiuto di una terza persona, essendo egli impedito fisicamente di compiere l'atto^[12].

Va premesso che la Section 2 del Suicide Act del 1961, emendato nel 2009, prevede che:

"(1) A person ("D") commits an offence if –

- D does an act capable of encouraging or assisting the suicide or attempted suicide of another person, and
- D's act was intended to encourage or assist suicide or an attempt at suicide."

In prima istanza la Corte ha respinto la domanda fondando il rigetto sul principio dell'inviolabilità della vita. Sul ricorso, che richiamava specificamente l'art. 8 della Convenzione, la Corte d'Appello ha dichiarato che la pretesa a farsi riconoscere il diritto al suicidio tramite l'aiuto di un terzo esigerebbe un'azione positiva dello Stato volta a scriminare i terzi che prestano l'aiuto. Ammettere ciò condurrebbe a violare la legge senza il dibattito democratico postulato da una modifica per via parlamentare di una legge. Una riforma della Section 2 non potrebbe che provenire dal Parlamento.

Con estrema chiarezza la Corte inglese ha osservato che, oltre al desiderio del richiedente, occorre tenere in considerazione aspetti che vanno molto al di là della questione dedotta dai singoli casi. Accondiscendere al desiderio di Nicklinson avrebbe significato introdurre un notevole cambiamento della legge, non consentito all'Autorità giudiziaria: "It is not for the court to decide whether the law about assisted dying should be changed and, if so, what safeguards should be put in place. Under our system of government these are matters for Parliament to decide, representing society as a whole, after Parliamentary scrutiny, and not for the court on the facts of an individual case or cases." [Non spetta alla Corte decidere se debba essere cambiata la legge sul suicidio assistito e, se così fosse, quali garanzie dovrebbero essere poste in essere. Nel nostro sistema costituzionale ci sono materie che spettano esclusivamente al Parlamento, che rappresenta la società come un tutto, dopo un vaglio parlamentare, e non all'autorità giudiziaria che emette pronunce su casi individuali]. Merita ancora annotare il parere adesivo del giudice Royce, il quale, rilevando che talora si presentano casi che potrebbero indurre il giudice ad accedere alle richieste delle parti, tuttavia ciò condurrebbe a usurpare la funzione del Parlamento in un'area particolarmente sensibile sul piano etico e giuridico: "Any change would need the most carefully structured safeguards which only Parliament can deliver" [Ogni cambiamento necessita di essere compiuto adottando criteri di salvaguardia strutturati molto attentamente, che soltanto il Parlamento può fornire]^[13].

Il caso Nicklinson è storicamente importante in quanto è successivo alla decisione in cui la Corte EDU (Pretty v United Kingdom – 2002) aveva riconosciuto la conformità alla Convenzione della legislazione inglese. La motivazione CEDU è ripresa integralmente al punto 74 della decisione Nicklinson, ove è detto che, pur essendo assai varie le condizioni individuali dei malati terminali, tuttavia "[...] many will be vulnerable and it is the vulnerability of the class which provides the rationale for the law in question. It is primarily for States to assess the risk and the likely incidence of abuse if the general prohibition on assisted suicides were relaxed or if exceptions were to be created. Clear risks of abuse do exist, notwithstanding arguments as to the possibility of safeguards and protective procedures" ["molti saranno vulnerabili. E' la vulnerabilità ciò che fornisce il fondamento della legge in questione. Spetta in modo primario agli Stati valutare il rischio, nonché l'incidenza dell'abuso se il divieto generale del suicidio assistito fosse mitigato, ovvero se fossero introdotte eccezioni. Esistono evidenti rischi di abuso, nonostante gli argomenti circa la possibilità di procedure protettive di salvaguardia"].

Va infine ricordato che, poco dopo la decisione nel caso Nicklinson, è stato discusso nel Parlamento britannico un progetto di legge sull'aiuto al suicidio in casi limitati. Il Parlamento l'ha respinto a grande maggioranza^[14].

5. 5. La questione di legittimità costituzionale.

L'inammissibilità della questione scaturisce dal tipo di pronuncia invocata, di tipo additivo, in quanto l'incostituzionalità dell'art. 580 si sarebbe annidata nella parte in cui tale articolo non prevedrebbe ciò che avrebbe per obbligo costituzionale dovuto contemplare. Quindi, come si dice in gergo giuridico, la sentenza invocata sarebbe stata "a rime obbligate". Il che accade quando il contenuto normativo di una disposizione sgorga in modo rigido dall'esigenza di tutela di diritti costituzionalmente garantiti. Ciò non accade nel caso di specie, come risulta in modo evidente dalla stessa giurisprudenza europea, che ha riconosciuto in materia una amplissima discrezionalità agli Stati, obbligandoli, comunque, a prevedere stringenti salvaguardie a tutela delle persone vulnerabili.

Come osserva il giudice, gli esempi di suicidi sono i più disparati, allo stesso modo delle motivazioni e delle sofferenze che inducono all'atto. E', pertanto, palese come non possa "essere rimessa alla Corte Costituzionale la scelta discrezionale di stabilire in quali situazioni l'agevolazione al suicidio non sia penalmente rilevante".

La questione di costituzionalità è altresì manifestamente infondata. I Pubblici Ministeri hanno invocato a sostegno del dubbio al riguardo la "dignità della figura umana"^[15], menzionando alcuni casi, assai eterogenei tra loro, nonché eccentrici al tema del fine vita, in cui la Consulta ha posto la dignità della persona umana a fondamento di decisioni di incostituzionalità di alcune norme.

Tutto al contrario dell'opinione della Procura, la Corte Costituzionale ha sottolineato in numerose occasioni la centralità della persona umana nell'impianto costituzionale, la cui tutela è la base e il fondamento che garantisce il rispetto di tutti i diritti umani.

L'ordinanza del giudice riveste, infine, particolare valore per i rilievi conclusivi, ove si dice che, ove si ammettesse, in relazione a particolari situazioni di sofferenza, che "la vita possa essere interrotta perché la sua prosecuzione viola la dignità umana, si introdurrebbe una evidente sperequazione nella tutela della vita umana, in quanto vi sarebbero vite meritevoli di essere vissute ed esistenze non meritevoli". Ciò confliggerebbe non soltanto con la centralità del bene della vita, ma, soprattutto, indebolirebbe "la tutela proprio in quelle situazioni di fragilità e debolezza in cui il rischio di altrui ingerenze è particolarmente evidente".

Queste considerazioni di realismo giuridico offrono lo spunto a rilievi ulteriori, concernenti l'ambiguità dell'uso nel diritto del concetto di dignità della persona.

Brigitte Feuillet-Liger^[16], ha intitolato lo scritto conclusivo di un volume dedicato alla dignità della persona nei seguenti termini: "Plaidoyer pour un usage parcimonieux de la dignité en droit". Dopo aver precisato che il concetto di dignità ha un significato ambivalente, a seconda che gli sia attribuito un fondamento di tipo ontologico ovvero di tipo soggettivo-individualistico, e serve, dunque, per limitare i diritti soggettivi in funzione dei doveri di solidarietà umana, o, al contrario, per estendere tali diritti in funzione dell'autonomia soggettiva, ha concluso che le scelte etiche e giuridiche non possono essere evinte da un concetto flessibile e controverso di dignità, ma debbono essere fondate in modo responsabile facendo riferimento all'insieme dei diritti e dei doveri degli uomini che vivono in un determinato contesto sociale.

Ella si domanda: "Voulons-nous une société privilégiant l'individualisme libéral, la liberté des choix individuels fondée sur l'idée d'autonomie de la personne, parfois au prix de l'instrumentalisation de personnes? Ou une société souhaitant introduire d'autres impératifs, tels que la prise en charge des plus vulnérables, mais au prix d'une limitation des libertés?"^[17]. La dignità fonda gli argomenti tanto di coloro che sono favorevoli all'eutanasia, quanto di coloro che difendono il valore della vita in ogni situazione e condizione. L'autrice osserva che in una situazione del genere sarebbe estremamente pericoloso e irresponsabile regolare questioni essenziali circa la vita e la libertà "à partir d'un concept flou"^[18], il cui contenuto non è definito da alcuno Stato^[19].

Il parere della Liger è condiviso da pressoché tutti gli studiosi che hanno contribuito in prospettiva pluridisciplinare allo studio sull'utilizzo del concetto di dignità nella realtà giuridica e sociale.

David Le Breton, per esempio, ha sottolineato la inaccettabile strumentalizzazione del concetto di dignità. Partendo dall'esempio di Karl Binding e Alfred Hoche, che consideravano la messa a morte dei malati incurabili e degli handicappati fisici e psichici come una «cura» per la società^[20], Le Breton descrive le posizioni transumaniste e quelle antispeciste contemporanee^[21], che, appellandosi al concetto di dignità, rivendicano, per un verso, che, in senso moderno, la dignità consisterebbe in ciò che noi facciamo e in ciò che possiamo diventare^[22], onde essa imporrebbe di scartare certi individui perché privi della coscienza di sé, anche se rivestono un corpo umano^[23] e, per un altro verso, squalificano, grazie alla nozione di dignità, una parte stessa dell'umanità^[24].

In definitiva, occorre evitare l'uso di un concetto assolutamente indeterminato di dignità umana e affrontare i problemi del fine vita alla luce del principio di responsabilità, che implica principalmente di portare lo sguardo sugli altri e di prendersi cura soprattutto delle persone fragili e vulnerabili.

La preoccupazione maggiore deve indurre a impegnarsi, anche sul piano giuridico, nel senso della solidarietà^[25] per gli altri. In un mondo in cui le "exigences narcissiques prennent le pas sur le sentiment du lien et transforment autrui en un problème à résoudre"^[25], è l'indifferenza verso gli altri che "nous éloigne du souci de dignité"^[26].

L'etica postmoralistica dell'indifferenza rischia di invadere il diritto; un concetto di solidarietà intermittente e minimale diventa così incompatibile con il primato dell'ego. Una siffatta etica dissolve la nozione di dignità tanto sul piano ontologico quanto su quello relazionale. Le Breton osserva in conclusione che, acquistando l'organo di un povero con il suo consenso, potrei enfatizzare il fatto che ciò salva una vita. Io posso strumentalizzare l'altro perché non mi sento coinvolto da lui e perché mi salvo la coscienza pagandolo: "La dignité implique la réciprocité et le partage, mais si le regard de l'autre me traverse, alors je ne suis plus responsable devant lui, je suis un moyen pour lui"^[27].

6. 6.

L'ordinanza del giudice del Tribunale di Milano riveste una estrema importanza giuridica per varie ragioni e, soprattutto, per aver argomentato, in modo conforme al diritto vigente, che non esiste il diritto al suicidio. Questo gesto estremo, a prescindere da qualsiasi giudizio sulla persona che lo compie e dalle innumerevoli ragioni soggettive che lo motivano nonché dai sentimenti di solidarietà umana che ci avvincano a coloro che lo hanno compiuto, conserva una nota di disvalore oggettivo sotto il profilo giuridico. Il passaggio dalla semplice incoercibilità del vivere al "diritto" implicherebbe di disegnare in modo completamente diverso il rapporto tra le persone nella società, giuridicizzando come pretesa coercibile verso i terzi il rifiuto della vita, della salute e delle cure idonee a preservare l'una e le altre.

L'ordinamento imporrebbe in tal modo a un terzo il compimento di atti contrari alla vita o alla salute. L'esperienza comune e il tessuto delle concrete relazioni giuridiche testimoniano con evidenza inequivoca, sul piano di un realismo giuridico rispettoso dei principi di dignità, di solidarietà e di responsabilità, che il suicidio e il rifiuto della salute non costituiscono diritti nel senso di pretese esigibili.

Anche quando affiora la piena volontà di suicidarsi, chi agisce per impedire l'evento suicidario si avvale indiscutibilmente della scriminante della legittima difesa in vantaggio del terzo ex art. 52 c.p.. Chi riesce a trattenere colui che sta per lanciarsi da un ponte nel vuoto non commette violenza privata ex art. 610 c.p.. Chi strappa di mano con violenza la pistola a colui che sta per spararsi in bocca un colpo d'arma da fuoco, procurandogli lesioni, non è responsabile del delitto di cui all'art. 582 c.p.. La ragione di ciò sta nel fatto che tali atti anticonservativi, in quanto oggettivamente ingiusti, giustificano la tutela da parte del terzo del diritto alla vita e alla salute che è minacciato dall'atto anticonservativo.

E quando taluno sia ferito o altrimenti in pericolo scatta per chiunque l'obbligo di soccorso ex art. 593 c.p., allo stesso modo in cui l'obbligo di salvare la vita con strumenti di sostegno vitale riguarda qualsiasi anestesista/rianimatore, cui venga presentata una persona che morirebbe ove tale sostegno non gli venisse immediatamente prestato, anche se questa si è procacciato le lesioni lanciandosi volontariamente da un viadotto. E se un soggetto che abbia tentato il suicidio necessiti di una intubazione per superare una crisi cardiopolmonare, l'anestesista/rianimatore applicherà la macchina di sostegno vitale al paziente, senza timore di commettere violenza privata o di coartare ingiustamente la libertà di autodeterminazione altrui.

Tutto l'ordinamento giuridico, allo stesso modo del giudizio pronunciato spontaneamente dal senso comune, vede in questi obblighi di intervento il portato dell'obiettiva prevalenza del diritto alla vita e alla salute su qualsiasi altro interesse, ivi compreso quello dell'autodeterminazione personale.

L'altissimo profilo giuridico dell'ordinanza emessa dal giudice del Tribunale di Milano costituisce motivo di speranza per la riscossa del diritto contro le pretese che emergono, in vari campi dell'esperienza contemporanea, in una sorta di deriva nichilistica che, nella completa pretermissione del bene comune, finiscono necessariamente per violare il bene individuale. Il bene della persona è strettamente connesso al bene comune, a cui il singolo partecipa ontologicamente

Riconsiderare con attenzione il bene inerente alle relazioni umane, non soltanto sul piano empirico, bensì anche e soprattutto sul piano assiologico e metafisico, è il compito avvincente che investe una nuova generazione di giuristi. Essi sappiano nell'oscurità dell'ora vedere la luce che viene dai bisogni di una umanità che rischia di disancorarsi dalla realtà delle cose.

Mauro Ronco

[1] Cass. pen., Sez. I, 6 Febbraio 1998, n. 3147. La vicenda oggetto della pronuncia riguardava due amici che si erano accordati di suicidarsi entrambi con una azione comune. Dopo che uno dei due giovani cadde a terra privo di sensi per gli effetti dell'inspirazione del gas fuoruscito da una bombola acquistata all'uoop, l'altro giovane, stordito, ma ancora cosciente, decise a quel punto di non proseguire nel tentativo di suicidio. Chiuse la bombola del gas, aprì la finestra della camera, cercando di trascinare fuori dalla stessa l'amico, che però era già morto. Nella vicenda si potevano ravvisare elementi per l'omicidio del consenziente, in relazione alla promessa reciproca di uccidersi vicendevolmente, ovvero di aiuto al suicidio, in relazione al sostegno prestato dall'uno rispetto all'altro nell'acquisto e nella messa in opera dell'apparato suicidario. Il processo si concluse con la condanna del sopravvissuto per il delitto di cui all'art. 580, secondo la massima di diritto che suona esattamente così: "Si avrà omicidio del consenziente nel caso in cui colui che provoca la morte si sostituisca in pratica all'aspirante suicida, pur se con il consenso di questi, assumendone in proprio l'iniziativa, oltre che sul piano della causazione materiale, anche su quello della generica determinazione volitiva; mentre si avrà istigazione o agevolazione al suicidio tutte le volte in cui la vittima abbia conservato il dominio della propria azione, nonostante la presenza di una condotta estranea di determinazione o di aiuto alla realizzazione del suo proposito, e lo abbia realizzato, anche materialmente, di mano propria".

[2] C. federale elvetica, sentenza 3 novembre 2006.

[3] Sentenza CEDU 20 gennaio 2011, ricorso n. 31322/07.

[4] D. Manai, *La dignité humaine: unité conceptuelle et pluralité des contenus en droit suisse, in La dignité de la personne: quelles réalités?, Panorama international, Sous la direction de B. Feuillet-Liger et K. Orfali. Préface de M. Delmas-Marty, Bruxelles, 2016, p. 231.*

[5] Cfr. S. Seminara, *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia, in RIDPP, 1995, 676 e ss.*

[6] Cfr. le sentenze (rispettivamente di legittimità e di merito) Cass. civ., Sez. I, 16 ottobre 2007 e C. App. Milano, 25 giugno 2008. La Corte di Cassazione ha autorizzato la disattivazione del sondino naso-gastrico grazie al quale era assicurata la nutrizione e l'idratazione della donna a condizione i) che lo stato vegetativo sia irreversibile e ii) che l'istanza di autorizzare la sospensione dell'idratazione e alimentazione sia espressiva realmente della voce del rappresentato. In quel caso, invero, mai Eluana aveva espresso la volontà del rifiuto delle cure, né sussistevano dichiarazioni anticipate scritte da cui si potesse desumere tale volontà. Si che mancavano del tutto i presupposti per l'applicazione diretta dell'art. 32, co. 2 della Costituzione. Soltanto in forza di un procedimento analogico non ammissibile (poiché in materia di diritti personalissimi e di tutela dei beni essenziali nessuna presunzione può sostituirsi al dato di realtà), la Corte di Cassazione ha disegnato una fattispecie nuova rispetto a quella legislativamente prevista. Inoltre, in contrasto con l'opinione scientifica all'epoca prevalente in Italia, avallata dal parere del Comitato Nazionale per la Bioetica del 30 settembre 2005, la Corte di Cassazione ha ritenuto che siano atti medici, e non forme di assistenza e di supporto vitale di base l'idratazione e l'alimentazione assistite tramite il sondino naso-gastrico. Pertanto, ad avviso di chi scrive, la Cassazione, con procedimento analogico *contra legem*, ha aperto la via a una particolare forma di eutanasia, quella nei confronti della persona in stato di coma vegetativo ritenuto irreversibile.

[7] Ordinanza GIP di Roma 23 luglio 2007.

[8] Chi scrive, tuttavia, non è affatto convinto che l'art. 32, co. 2 della Costituzione renda totalmente disponibili la salute e la vita. Infatti, la salute e la vita, che sono diritti fondamentali dell'individuo – non strumentalizzabili, pertanto, a profitto di interessi di terzi o dello Stato – sono anche beni rilevanti per l'intera collettività, come afferma esplicitamente l'art. 32, co. 1, ult. parte, in linea con il principio di solidarietà statuito all'art. 2 Cost. Il diritto alla salute e alla vita non possono logicamente contenere il loro contrario, come sarebbe se tali diritti si riconducessero, in tutto e per tutto, al principio dell'assoluta autodeterminazione e il loro oggetto consistesse tanto nel bene positivo quanto nel suo annientamento. L'art. 32, 2° co. Cost., risolve con equilibrio il problema relativo alle modalità con cui l'interesse pubblico alla salute di ciascuno, costituzionalmente riconosciuto, può essere fatto valere nei confronti del suo titolare. Ogni diritto, invero, consiste nel riconoscimento di una libertà soggettiva per il perseguimento di un bene e, dunque, nella tutela di una facoltà di agire in vista di un fine. Nel diritto è compreso anche un aspetto negativo, come salvaguardia dalle possibili intromissioni esterne nell'esercizio della libertà personale. L'ordinamento può evidentemente consentire che il soggetto non eserciti il suo diritto, non perseguendo il bene in vista del quale esso è riconosciuto, ma non può trasformare in "diritto" la mera libertà di fatto di annichire il bene che ne costituisce la ragione. Ciò vale anche per la vita o la salute, per la dignità, per la libertà e per qualsiasi altro diritto fondamentale dell'uomo. Se, invero, il diritto alla vita comprendesse la facoltà di distruggerla, colui che non è in grado di uccidersi, per incapacità fisica o per debolezza psicologica di darsi direttamente la morte, potrebbe pretendere che altri mettesse fine alla sua vita. L'individuo può rifiutare di curarsi e può suicidarsi, esercitando un potere di fatto sul proprio corpo. Questi poteri non sono espressione di un "diritto", bensì di mere facoltà di fatto, che non trovano tutela nell'ordinamento e non sono azionabili come pretese giuridiche nei confronti di terzi. Che non possa riconoscersi l'esistenza di un "dovere" di vivere, nel senso di pretesa esigibile giuridicamente, dipende dal fatto che l'ordinamento evita di intervenire coattivamente sul corpo delle persone per la semplice ragione che un intervento coattivo non sarebbe rispettoso delle facoltà razionali e della libertà morale di ciascuno. Perciò la vita e la salute, come beni personalissimi, non possono essere garantiti coattivamente attraverso l'azione rivolta direttamente contro la volontà attuale del loro titolare ma ciò non perché quei beni siano giuridicamente disponibili, bensì perché la loro indisponibilità non può non affidarsi ultimamente all'azione consapevole e libera di ciascuno (così M. Ronco, *Il controllo penale degli stupefacenti*, 1990, 380).

[9] La Convenzione di Oviedo del 4 aprile 1997 sui diritti dell'uomo e la biomedicina statuisce all'art. 9, nell'ottica di una vera alleanza terapeutica tra il medico e il malato, che i desideri di quest'ultimo precedentemente espressi a proposito di un intervento medico "saranno tenuti in considerazione", consentendo di risolvere secondo scienza e prudenza i casi problematici di conflitto tra l'abbandono terapeutico e l'eccesso futile delle cure.

[10] CEDU, 29 aprile 2002 (sentenza *Pretty v Regno Unito*, n. 2346/02), secondo cui l'art. 2 non può essere interpretato nel senso che esso conferisca un "diritto" a morire. L'art. 2 "non può, senza che ne venga distorta la lettera, essere interpretato nel senso che esso conferisce il diritto diametralmente opposto, cioè un diritto di morire, né esso può creare un diritto di autodeterminazione nel senso di attribuire a un individuo la facoltà di scegliere la morte piuttosto che la vita".

[11] Risoluzione dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, n. 1859/2012 dal titolo: *Protéger les droits humains et la dignité de la personne en tenant compte des souhaits précédemment exprimés par les patients*.

[12] In the High Court of Justice Queen's Bench Division Administrative Court, Case No: CO/7774/2010; CO/7850/2011; Before: Lord Justice Toulson, Mr. Justice Royce and Mrs. Justice Macur, decisione del 16 agosto 2012.

[13] L'attitudine dell'Autorità giudiziaria inglese di rispettare integralmente la legge e il principio della divisione dei poteri costituisce un insegnamento di pregio in un tempo in cui gli esempi stranieri vengono utilizzati in Italia per deprimere ingiustificatamente il principio di legalità.

[14] *Assisted Dying Bill [HL]*, 2014-1015. Le informazioni sono disponibili al seguente indirizzo: <http://services.parliament.uk/bills/2014-15/assisteddying.html>. Va peraltro ricordato che il progetto non sarebbe servito a scrinare il terzo né nella vicenda Nicklinson, né nella vicenda Antoniani, in quanto la scusante era proposta soltanto con riferimento all'aiuto di una persona sofferente per una malattia terminale, diagnosticata medicalmente e la cui morte fosse probabile nei sei mesi successivi.

[15] Richiesta di archiviazione, foglio n. 11.

[16] B. Feuillet-Liger, *Plaidoyer pour un usage parcimonieux de la dignité en droit, in La dignité de la personne*, cit., 453-488. L'Autrice è professoressa alla Facoltà di Diritto dell'Università di Rennes, membro de l'Institut universitaire de France, presidente del Réseau universitaire international de Bioéthique. Ha diretto, insieme con Kristina Orfali il volume sulla dignità della persona, sopra menzionato, che ha fornito un panorama internazionale amplissimo sul concetto di dignità della persona e sul suo uso nel diritto e nella società.

[17] Feuillet-Liger, *op. cit.*, 487.

[18] Feuillet-Liger, *op. cit.*, 486.

[19] *Ibidem*.

[20] K. Binding/ A. Hoche, *Die Freigabe der Vernichtung Lebensunwerten Lebens*, Freiburg, i. Br., 1920.

[21] D. Le Breton, *De la dignité à la responsabilité*, in *La dignité de la personne*, cit., 428-432. L'Autore è professore di Sociologia all'Università di Strasburgo, membro dell'Institut universitaire de France e dell'Institut des études avancées dell'Università di Strasburgo.

[22] N. Bostrom, *A History of Transhumanist Thought*, in *Journal of Evolution and Technology*, 14/1, 2005, 213.

[23] J. Huges, *Citizen cyborg. Why Democratic Societies Must Respond to the Redesigned Human of the Future*, New York, 2004.

[24] P. Singer, *Questions d'éthique pratique*, Paris, 1997. E' noto che per Singer un maiale sano ha più dignità di un bambino handicappato mentale, onde l'argomento della autocoscienza, maggiore o minore "donne des raisons de préférer qu'on utilise, pour les expériences, des enfants humains, par exemple des orphelins, ou des personnes gravement handicapées mentales, car les enfants ou les handicapés mentaux n'auraient aucune idée de ce qui va leur arriver. De ce point de vue, les animaux non humains, les enfants et les personnes gravement handicapées mentales entrent dans la même catégorie; et si nous usons de cet argument pour justifier que cette expérience soit réalisée sur des animaux non humains, il faudra se demander si nous sommes prêts à permettre des expériences sur des enfants humains et sur des adultes souffrant d'un grave handicap mental", *op. cit.*, 67.

[25] Le Breton, *op. cit.*, 441.

[26] *Ibidem*.

[27] *Ibidem*, 442.

RGNR 9609/17 mod. 21
RG GIP 11095/17



TRIBUNALE DI MILANO

UFFICIO DEL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

ORDINANZA PER LA FORMULAZIONE DELL'IMPUTAZIONE
A SEGUITO DI RICHIESTA DI ARCHIVIAZIONE NON ACCOLTA
- art. 409 c.p.p. -

Il Giudice per le Indagini Preliminari, dott. Luigi Gargiulo, nel procedimento penale in epigrafe indicato, in cui è soggetto sottoposto alle indagini,

Correlati

Eutanasia dj Fabo: l'ordinanza di imputazione per istigazione al suicidio a carico di Marco Cappato
luglio 17, 2017
In "articoli"

Se la vita non è più un bene indisponibile per tutti
maggio 16, 2017
In "articoli"

Collegare la morte del dj Fabo alla proposta di legge sulle d.a.t. è la conferma più evidente che è una legge per l'eutanasia
febbraio 28, 2017
In "rassegna stampa"



NEWSLETTER DEL CENTRO STUDI LIVATINO

Email

Subscribe

Webmaster Daniela Bovolenta

