

AIUTO AL SUICIDIO. AUTONOMIA, LIBERTÀ E DIGNITÀ NEL GIUDIZIO DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI UMANI, DELLA CORTE COSTITUZIONALE ITALIANA E DI QUELLA TEDESCA

di Vladimiro Zagrebelsky
(*già Giudice della Corte europea dei diritti umani*)

1. Il punto di partenza nell'esame della legittimità dell'aiuto fornito a chi abbia liberamente deciso di por fine alla propria vita, è costituito dal riconoscimento del diritto a scegliere quando e come morire, fondato sul rispetto per l'autodeterminazione, componente della dignità della persona.

Occorre essere attenti all'uso delle parole. Il riferimento è il diritto alla autodeterminazione, non la dignità, anche se il primo è un aspetto della seconda. La nozione di dignità, infatti, da un lato è fondamentale, ma dall'altro ha contenuti controversi, proprio nel campo della fine della vita. Taluni legano alla dignità umana la protrazione senza limiti della vita e altri sulla dignità umana fondano il diritto ad interrompere una vita non più ritenuta dignitosa o comunque accettabile. Il richiamo, normativamente fondato, è dunque alla autodeterminazione, che trova riconoscimento e protezione nella Costituzione (artt. 2, 13, 32) e nella Convenzione europea dei diritti umani (art.8).

Anche l'uso invalso di riferirsi al "fine vita" invece che al "por fine alla propria vita" ha orientato la discussione, come se le questioni che si pongono riguardino solo lo stato della persona la cui morte è imminente. Ma anche questa è una ingiustificata limitazione del campo del problema, che è da esaminare alla luce del diritto al riconoscimento della autodeterminazione in ordine al come e quando morire.

Altra impropria limitazione deriva dal pur rilevante fenomeno dell'allungamento della vita e dello sviluppo della medicina, capace ormai di tenere in vita organismi un tempo naturalmente estinti, con deterioramento della qualità della vita per finali lunghi anni. Lo hanno menzionato sia la Corte europea, che la Corte costituzionale¹. Si tratta certo di novità di gran peso nella descrizione di situazioni in cui si verificano molti casi di suicidio o di richiesta di morire. Ma non vi è ragione di limitare a ciò che questo fenomeno produce l'area entro la quale si pone la questione della autodeterminazione in ordine alla fine della propria vita.

L'esame dei casi oggetto di ricorsi alla Corte europea conferma la varietà delle condizioni dei ricorrenti, nel cui ambito veniva fatta valere l'autonomia della persona. La restrizione del campo è invece ciò che ha fatto la Corte costituzionale nella sua sentenza n. 242/2019, con una operazione espressamente respinta dal Tribunale

¹ *Pretty c. Regno Unito*, 29 aprile 2002, § 65; Corte cost., ordinanza n. 207/2018 (Considerato in diritto, punto 8) e sentenza n. 242/2019 (Considerato in diritto, punto 2.3).

costituzionale tedesco². È però appena il caso di segnalare che il riconoscimento ampio della autonomia della persona non implica anche che questa non possa trovare condizioni e regole proporzionate rispetto ad esigenze giustificate.

2. Il primo caso³ in cui la Corte europea ha affermato il diritto alla autodeterminazione in ordine alla fine della propria vita è quello di una ricorrente quarantaquattrenne, affetta da grave malattia degenerativa (SLA), che l'avrebbe portata a una morte penosa. La sua morte era prossima ma non imminente. La ricorrente, ormai pressoché paralizzata, era alimentata mediante un tubo non essendo più in grado di deglutire. Essa non voleva esser costretta a sopportare la fase terminale della malattia, che l'avrebbe esposta a una agonia dolorosa, che riteneva indegna. Era decisa a porre fine alla sua esistenza, ma non era più in grado di procurarsi la morte da sola. La lucidità e libertà della sua decisione non era mai stata messa in discussione, né dai giudici interni, né poi dalla Corte europea. Il marito era disposto a fornirle l'aiuto necessario, ma era impedito dalla legislazione penale britannica che sanziona tale condotta.

Il secondo caso⁴ riguarda un ricorrente sessantenne che da una ventina d'anni soffriva di gravi disturbi affettivi bipolari. Aveva messo in atto due tentativi di suicidio ed era stato più volte ricoverato in cliniche psichiatriche. Considerando che la sua malattia, difficile da trattare, gli impediva di condurre una vita degna d'esser vissuta, voleva suicidarsi con l'aiuto della società Dignitas, ma non aveva trovato un medico che gli prescrivesse il farmaco letale.

Il terzo caso⁵ è quello di un ricorrente che faceva valere i riflessi sulla propria vita privata della situazione della moglie sessantenne che da anni soffriva di una tetraplegia completa sul piano motorio. Pressoché paralizzata era sostenuta da respirazione artificiale e richiedeva assistenza medica continua. Soffriva anche di spasmi. I medici prognosticavano una vita di ancora almeno quindici anni. Era così giunta alla determinazione di por fine alla propria vita mediante l'aiuto di una società svizzera, non avendo ottenuto in Germania la prescrizione del farmaco letale. Il ricorrente non aveva potuto avere l'esame della propria posizione da parte di un giudice.

Infine, nel caso *Gross c. Svizzera*⁶ la ricorrente, quasi ottantenne, aveva espresso durante diversi anni il desiderio di metter fine ai propri giorni, sentendosi sempre più

² Bundesverfassungsgericht, 2 BvR 2347/15 del 26 febbraio 2020 (incostituzionalità del § 217 del Codice penale).

³ *Pretty c. Regno Unito*, cit., §§ 7-8. In *R. c. Regno Unito*, decisione 4 luglio 1983, la Commissione europea dei diritti umani aveva ritenuto che la condotta del ricorrente, di aiuto all'altrui suicidio, non ricadesse nella nozione di vita privata di cui all'art. 8 Conv., a differenza della posizione del candidato al suicidio.

⁴ *Haas c. Svizzera*, 20 gennaio 2011, § 7.

⁵ *Koch c. Germania*, 18 luglio 2012, §§ 8-10.

⁶ La sentenza nel caso *Gross c. Svizzera*, 14 maggio 2013, non è divenuta definitiva e dunque non contribuisce alla giurisprudenza della Corte europea. Venne rimessa alla Grande Chambre, che, con sentenza del 30 settembre 2014 dichiarò irricevibile il ricorso, in quanto abusivo ai sensi dell'art. 35/3 lett. a) della Convenzione (l'intervenuta morte della ricorrente era stata taciuta alla Corte).

decadere col passar del tempo e non volendo sopportare il declino delle sue facoltà fisiche e mentali. Non aveva trovato un medico disposto a prescriberle il farmaco letale che richiedeva.

In tutti questi casi la Corte europea, nella preliminare fase di esame della applicabilità della Convenzione, ha ritenuto che la situazione esposta dai ricorrenti ricadesse nell'ambito del diritto al rispetto della propria vita privata, protetto dall'art. 8/1 Conv.

Nel caso *Pretty*⁷ la Corte (che ha escluso l'applicabilità o la violazione degli artt. 2, 3, 9, 14 Conv.) ha scritto che "la ricorrente in questo caso è impedita dalla legge di esercitare la sua scelta di evitare ciò che essa ritiene sarebbe una fine indegna e angosciante. La Corte non è disposta ad escludere che ciò costituisca una interferenza con il suo diritto al rispetto della propria vita privata, garantito dall'art. 8/1 Conv." E nel caso *Haas*⁸ la Corte ha affermato che "il diritto individuale di decidere con quali mezzi e a che punto la sua vita finirà, a condizione che sia capace di giungere liberamente a una decisione su questa questione e agire in conseguenza, è uno degli aspetti del diritto al rispetto della vita privata ai sensi dell'art. 8 Conv."

Il caso *Koch* ha avuto oggetto distinto, poiché ha riguardato non la persona che ha desiderato il suicidio, ma il marito e il suo diritto a ottenere che un giudice esaminasse la sua posizione: diritto che la Corte ha affermato trovando violazione del profilo procedurale dell'art. 8 Conv.⁹

Si può allora concludere che in una variegata pluralità di fattispecie concrete la Corte ha ritenuto che la decisione di por fine alla propria vita, nei tempi e modi voluti, rientra nell'ambito della autonomia della persona, che è componente della vita privata protetta dall'art. 8 Conv. È da notare che nessuna delle situazioni oggetto delle sentenze della Corte europea corrisponde all'insieme delle condizioni poste dalla sentenza n. 242/2019 della Corte costituzionale per escludere la punibilità dell'aiuto al suicidio. Tutte, invece, ricadono nel quadro ampio considerato dal Tribunale costituzionale tedesco per affermare il diritto al rispetto della dignità e della libertà della persona.

3. Quanto al merito dei ricorsi, la Corte europea -salvo che nel caso *Koch* che è molto particolare- è giunta alla conclusione che nella condotta degli Stati convenuti in giudizio non vi fosse violazione dell'art. 8 Conv. Sia in *Pretty* che in *Haas* ha giocato un ruolo decisivo il margine di apprezzamento nazionale, che la Corte in molti casi riconosce agli Stati nella applicazione della Convenzione. In questi come in altri casi la c.d. dottrina del margine di apprezzamento nazionale mostra una certa incoerenza interna. Da un lato la Corte riconosce un ampio margine quando il caso richiama temi etici, e dall'altro ammette un margine solo ristretto quando è in gioco la identità personale. Spesso però, come nella materia di cui ora trattiamo, aspetti etici e identità personale sono contemporaneamente presenti.

⁷ *Pretty c. Regno Unito*, cit., §§ 61-67.

⁸ *Haas c. Svizzera*, cit., § 51.

⁹ Per situazione procedurale analoga v. anche *Sanles Sanles c. Spagna*, decisione 26 ottobre 2000.

Nel merito dei due ricorsi che vanno ora considerati (*Pretty* e *Haas*), la Corte europea ha ritenuto le restrizioni imposte dalle leggi nazionali (britannica e svizzera) compatibili con ciò che ammette l'art. 8/2 Conv. La norma consente che possano esservi interferenze da parte dello Stato nel diritto al rispetto della vita privata, a condizione che l'interferenza sia prevista dalla legge, sia necessaria in una società democratica e sia motivata dall'interesse della sicurezza nazionale, dalla sicurezza pubblica, dall'interesse economico del paese, dalla difesa dell'ordine e la prevenzione dei reati, dalla protezione della salute o della morale, o dalla protezione dei diritti e libertà altrui.

In *Pretty*¹⁰, non essendo in discussione la condizione della previsione per legge, la Corte ha discusso il requisito della necessità/proporzionalità dell'interferenza, con riferimento alla difesa generale della vita e dei diritti altrui. L'argomento portato dal governo si fondava sulla legittimità di una legislazione tesa a proteggere persone vulnerabili rispetto alla decisione di morire. La Corte, sulla scorta delle decisioni dei giudici nazionali, esclude che la signora *Pretty* fosse vulnerabile. Tuttavia secondo la Corte, accanto al principio della autonomia personale, va considerato il peso delle negative conseguenze sulla salute e sulla sicurezza pubblica. La punibilità dell'aiuto al suicidio prevista dalla legge "è stata concepita per preservare la vita proteggendo le persone deboli e vulnerabili – specialmente quelle che non sono in grado di prendere decisioni con conoscenza di causa contro atti diretti a metter fine o ad aiutare a metter fine alla vita". La Corte ammette che lo stato di persone malate in fase terminale è diverso caso per caso, "ma molte persone sono vulnerabili e costituiscono la categoria che forma la *ratio legis* della norma in discussione". In conclusione, secondo la Corte "spetta in primo luogo agli Stati di valutare il rischio di abuso e le conseguenze probabili dell'abuso, che sarebbe implicato dall'attenuazione del divieto generale di assistenza al suicidio".

È dunque sulla vulnerabilità altrui, di una generalità di altre persone in condizioni di debolezza, che la Corte ha fondato la legittimità del divieto di dare aiuto al suicidio richiesto da una persona, che vulnerabile non era.

Due osservazioni critiche paiono a questo punto pertinenti. Da un lato la Corte europea è venuta meno al ruolo di difesa dei diritti e delle libertà degli individui che ad essa si rivolgono richiamandosi alla Convenzione. Riconoscere il diritto della signora *Pretty* a ottenere rispetto per la sua vita privata, in nulla avrebbe offeso diritti di altri, eventualmente vulnerabili o deboli. Dall'altro la vulnerabilità della persona che richiede aiuto al suicidio riguarda il momento in cui essa prende la decisione. Non quella successiva e distinta della attuazione del proposito. Riguarda l'istigazione o il condizionamento nel processo deliberativo, non l'aiuto. Ed è la serietà, libertà e controllabilità della volontà di morire che ha centrale importanza. Si tornerà sul punto nel seguito, esaminando la sentenza della Corte costituzionale. Intanto si segnala che l'argomento è espressamente respinto dal Tribunale costituzionale tedesco.

Va ancora aggiunto che nel caso *Pretty*, discutendo della proporzionalità della previsione del reato di aiuto al suicidio, la Corte ha sottolineato che la legge

¹⁰ *Pretty c. Regno Unito*, cit., §§ 68-78.

incriminatrice britannica non prevede un minimo della pena e che la sua applicazione è retta dal principio di opportunità della azione penale. Aspetti della normativa applicabile che ne depotenziano in concreto la portata repressiva.

Diverso e molto importante ai fini del tema qui in discussione è il caso *Haas*, in cui si poneva la questione se e in che limiti potessero essere riconosciute “obbligazioni positive” a carico dello Stato, per assicurare al ricorrente la possibilità di attuare il suicidio senza dolore e senza rischio di insuccesso, mediante l’uso di una sostanza letale ottenibile senza la prescrizione medica (richiesta dalla legge svizzera). Il ricorrente faceva valere che senza quella sostanza letale le modalità del suicidio che aveva deciso di compiere sarebbero state prive di dignità. La Corte¹¹ sottolinea l’esistenza di un margine di apprezzamento nazionale, anche perché non è dato riscontrare consenso europeo in ordine ad un ruolo attivo dello Stato nella materia. Richiamando poi il dovere dello Stato di proteggere le persone vulnerabili anche contro atti da esse stesse posti in essere e che minacciano la loro vita¹², la Corte afferma che le autorità nazionali sono obbligate ad impedire che un individuo metta fine ai suoi giorni se la sua decisione non è stata presa liberamente e in tutta coscienza. La regolamentazione stabilita dalla legge svizzera, che richiede una prescrizione medica ed esclude la possibilità di ricevere la sostanza letale per suicidarsi senza averla ottenuta, è dunque tesa a proteggere la persona da decisioni non meditate e senza discernimento. La regolamentazione è anche finalizzata ad escludere, nei paesi che adottano in materia un atteggiamento liberale, che le organizzazioni che forniscono assistenza al suicidio agiscano nell’illegalità e nella clandestinità con conseguente rischio di abusi. Contro tali rischi, la Corte europea ha affermato che è funzionale l’obbligo di ottenere la prescrizione medica all’esito di una completa valutazione psichiatrica.

Come sopra accennato si tratta di sentenza importante poiché completa il quadro delineato dalla sentenza *Pretty* (ove la questione della consapevolezza e libertà della decisione di morire non era in questione) e segna il peso cruciale della questione della “qualità” della scelta di morire. Lo Stato non solo può, ma anzi deve mettere in opera cautele dirette ad assicurarsi che la decisione di suicidarsi -e dunque anche di chiedere aiuto per farlo- sia libera e consapevole. Solo quando sia tale, la volontà della persona merita riconoscimento e tutela, nel quadro del rispetto della sua autodeterminazione. Come si vedrà in seguito, nello stesso ordine di idee si è espresso il Tribunale costituzionale tedesco.

4. L’argomentare della Corte costituzionale, nella sentenza n. 242/2019 e nell’ordinanza n. 207/2018 che l’ha preceduta, è stato diverso da quanto emerge dalla giurisprudenza della Corte europea (cosicché la semplice enunciazione dell’assorbimento della eccezione fondata sull’art. 117 Cost. pare affrettata e insufficiente). Forti si sono rivelati i limiti derivanti dal metodo che la Corte ha

¹¹ *Haas c. Svizzera*, cit., §§ 52-61

¹² *Keenan c. Regno Unito*, 3 aprile 2001, §§ 91-97 (concernente rischi di suicidio da parte di un detenuto con problemi psichiatrici).

adottato, di ricercare appoggio non solo nella Costituzione, ma anche nella legislazione ordinaria vigente¹³, mentre si applicava alla costruzione di una disciplina che essa stessa, nell'ordinanza n. 207/2018, aveva ritenuto spettare piuttosto al legislatore.

Mentre la Corte europea (e, come vedremo, il Tribunale costituzionale tedesco) ha ragionato a partire dal riconoscimento che la decisione in ordine al come e quando morire è manifestazione della autonomia della persona e della dignità che le appartiene, cercando poi le ragioni che possono spingere o autorizzare a regolamentarne o limitarne l'uso, la Corte costituzionale argomenta per l'essenziale a partire dal diritto di rifiutare le cure (art. 32 Cost., art. 1/5 L. 22 dicembre 2017, n. 219) e dall'irragionevolezza di consentire il rifiuto delle cure, anche quando ciò porti alla morte, e prevedere invece all'art. 580 C.p. la punibilità di un intervento che venga richiesto per procurare la morte¹⁴.

A differenza di quanto si ricava dalla giurisprudenza della Corte europea, ciò che maggiormente caratterizza la disciplina che deriva dalla sentenza della Corte costituzionale consiste nella delimitazione delle condizioni oggettive in cui deve trovarsi la persona, perché la sua decisione di morire mediante l'aiuto di un terzo possa trovar risposta (nel senso che resti non punibile l'azione di chi procura la morte). Fuori di quelle condizioni ogni rilievo della autonomia della persona su come e quando morire non viene riconosciuto.

In ordine alla soluzione adottata dalla Corte costituzionale v'è da chiedersi se spetti allo Stato o alla società, fosse pure in ipotesi in una sua parte maggioritaria, definire quando rispettare autonomia/dignità delle persone. Il fondamento del diritto (o, forse meglio, della libertà) di cui si tratta, identificato nel rispetto della autodeterminazione della persona, comporta da un lato la possibilità di prevedere una regolamentazione, ma dall'altro esclude un generale e incondizionato potere dello Stato di "ritagliare" l'area entro la quale l'autodeterminazione legittimamente si esprime. E si può aggiungere che sottostante la scelta di metodo operata dalla Corte costituzionale emerge una preoccupante questione. Non la persona interessata, ma lo Stato -qui la Corte costituzionale- ha affermato che in presenza delle condizioni indicate dalla Corte si debba riconoscere oggettivamente ammissibile, ragionevole, comprensibile la decisione di por fine alla propria vita (e quindi, se necessario, chiedere l'aiuto di altri). Su tale via si finisce per incontrare l'interrogativo sul che fare di persone che in quelle situazioni vengono a trovarsi, ma sono ormai incapaci di liberamente e consapevolmente determinarsi.

5. La Corte costituzionale, perché si ponga una questione di rispetto della decisione di morire, ha posto quattro condizioni che dovrebbero contemporaneamente esser presenti nella persona: che essa sia a) affetta da patologia irreversibile e b) fonte di sofferenze fisiche o psicologiche, che trova assolutamente

¹³ L. 22 dicembre 2017, n. 219 e L. 15 marzo 2010, n. 38. V. anche Corte cost. n. 438/2008.

¹⁴ Problemi di ragionevolezza, dopo la sentenza della Corte costituzionale, si pongono anche in ordine al rapporto tra gli artt. 579 e 580 C.p.

intollerabili, c) tenuta in vita a mezzo di trattamenti di sostegno vitale, d) capace di prendere decisioni libere e consapevoli. L'origine dell'opinione espressa dalla Corte nella sentenza si trova nell'ordinanza n. 207/2018, ove la Corte (al punto 8), esclusa la incostituzionalità in sé del divieto di aiuto al suicidio, osserva che "occorre tuttavia considerare specificamente situazioni come quella oggetto del giudizio a quo". Le espressioni usate dalla Corte indicano l'intenzione di mantenersi strettamente al problema posto dal giudizio principale e dalla vicenda concreta che doveva esser decisa, rispetto alla quale la questione sollevata si presentava rilevante. Si possono comprendere le ragioni, interne e esterne alla Corte, di un simile estremo *judicial self-restraint*¹⁵. Tuttavia non è ora escluso che l'argomentare della Corte valga anche per situazioni diverse, che, quanto a *ratio decidendi*, siano "come quella oggetto del giudizio a quo".

In ogni caso, la totale mancanza di motivazione, da parte della Corte, della ragione giustificatrice di ciascuna delle condizioni da essa considerate e del loro insieme, conferma che essa si trova nel solo rinvio al caso che ha originato l'eccezione di costituzionalità e non altrove, in una sua necessità o razionalità intrinseca. Da ciò deriva, non solo la maggior libertà di azione del futuro legislatore, ma anche quella dell'interprete della portata della sentenza n. 242/2019. Essa si limita a ricordare di aver "già puntualmente individuato, nell'ordinanza n. 207 del 2018, le situazioni in rapporto alle quali l'indiscriminata repressione penale dell'aiuto al suicidio, prefigurata dall'art. 580 cod. pen., entra in frizione con i precetti costituzionali evocati"¹⁶. Ma in quella ordinanza non si trova motivazione sul punto.

D'altra parte, se non fosse per l'esclusiva considerazione delle condizioni in cui si trovava Fabiano Antoniani, pur nell'ottica della Corte costituzionale legata al diritto di rifiutare le cure, non si comprenderebbe la restrittiva definizione dell'area entro la quale la volontà della persona di esser aiutata a morire avrebbe rilevanza. Sia dall'art. 32 Cost., che dall'art. 1/5 L. n. 219/2017 il diritto di rifiutare cure, anche quando ne derivi la morte, è generale, senza limitazione a questa o quella personale condizione (es. rifiuto di trasfusione di sangue o di dialisi). Senza contare che la Corte, se da un lato non considera vincoli derivanti dall'art. 8 Conv., fonda però la sentenza anche sull'art. 13 Cost. da cui si trae un generale diritto di libertà, che va ben oltre quello espresso all'art. 32 di rifiutare cure mediche.

Alla mancanza di base normativa o argomentativa che possa assegnare definitivo carattere vincolante alle quattro condizioni menzionate dalla Corte costituzionale, si possono aggiungere diverse obiezioni attinenti alla portata di ciascuna di esse (e a maggior ragione del loro complesso). Se il metro fondamentale adottato dalla Corte è quello della ragionevolezza della disciplina penale derivante dall'art. 580 C.p., questioni di ragionevolezza si pongono proprio con riferimento alle quattro condizioni poste dalla Corte. Occorrerebbe aver risposta alla domanda che chiede perché il richiedente aiuto al suicidio debba soffrire attualmente di pene intollerabili e non invece temerle come inevitabile conseguenza della sua malattia e volerle evitare. E dire

¹⁵ Un atteggiamento in qualche modo simile può vedersi nella sentenza n. 253/2019.

¹⁶ Considerato in diritto, punto 5.

perché tale persona debba essere attualmente tenuta in vita a mezzo di trattamenti di sostegno vitale e, prima di tutto, definire quali essi siano. Una persona può rifiutare tali trattamenti: dovrebbe accettarli per poi chiedere aiuto al suicidio? E perché escludere in radice il caso di chi non sia malato (il caso *Gross c. Svizzera*), né sia fisicamente impedito a suicidarsi, ma voglia evitare mezzi traumatici ed anche insicuri rispetto all'esito (caso *Haas c. Svizzera*)?

Si tratta di domande che segnalano la difficoltà di circoscrivere analiticamente l'area di non punibilità delle condotte di aiuto al suicidio ex art. 58o C.p.: difficoltà che non solo aprono la via ad ulteriori questioni di costituzionalità aventi ad oggetto la norma come ridefinita dalla Corte costituzionale, ma segnalano un grave deficit di precisione, determinatezza (le sofferenze ritenute assolutamente intollerabili) e tassatività. In ordine a tale ultimo requisito, che dovrebbe esser proprio di ogni fattispecie penale, rileva quanto sopra osservato sulla natura in sostanza solo esemplificativa delle quattro condizioni che la Corte ha descritto e preso in considerazione perché presenti nel caso di Fabiano Antoniani.

L'apertura ad una applicazione frutto di interpretazione estensiva o di analogia in favore del reo parrebbe necessaria per evitare le irragionevolezza derivanti dai limiti posti dalla sentenza della Corte costituzionale. Rimarrebbero però evidenti problemi rispetto ai caratteri che dovrebbero esser propri delle fattispecie incriminatrici.

6. Nel mezzo di numerosi e vivaci commenti alla sentenza della Corte costituzionale, è venuta la sentenza del Tribunale costituzionale tedesco. Da essa emerge che forza decisiva e principale preoccupazione sono assegnate alla garanzia della libertà e consapevolezza della decisione di morire, frutto del diritto individuale al rispetto della autodeterminazione.

Il Tribunale costituzionale tedesco ha dichiarato la incostituzionalità del § 217 del codice penale che puniva la condotta di aiuto al suicidio da parte di chiunque agisca in forma professionale. Il Tribunale costituzionale ha ritenuto la violazione dei paragrafi 1/1 e 2/1 della Costituzione, che rispettivamente dichiarano intangibile la dignità umana e inviolabile la libertà della persona. Il Tribunale, attestando che la soluzione adottata è conforme a quanto deriva dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani, ha affermato che da tali principi costituzionali deriva il diritto di scegliere in autonomia di por termine alla propria vita con una decisione informata e ponderata. Il rispetto del diritto all'autodeterminazione implica la possibilità di controllare la propria vita nel modo scelto e di non essere costretti a forme di vita non conciliabili con la propria concezione di sé e della propria identità personale. In tale quadro assume significato fondamentale la decisione di terminare la propria vita, frutto di convincimenti altamente personali. La morte autonomamente decisa dalla persona, conseguentemente, non riguarda soltanto quella che deriva dal rifiuto di trattamenti di sostegno vitale, ma anche il caso in cui l'individuo decide di attivamente metter termine alla propria vita. E l'autonomia della persona non è limitata a situazioni come quella di malattia incurabile, né si applica solo a certi stadi della vita o di una malattia. Secondo il Tribunale costituzionale tedesco, porre simili limiti al riconoscimento della autonomia individuale – come ha invece fatto la Corte

costituzionale italiana - significherebbe restringere e predeterminare le motivazioni della persona. Ciò è però incompatibile con la nozione costituzionale di libertà. La decisione della persona non può essere valutata secondo valori di carattere generale, dogmi religiosi, norme sociali. La persona non deve quindi essere chiamata a dare spiegazioni. La sua decisione deve essere rispettata come frutto di autodeterminazione e comprende la libertà di cercare l'aiuto di altre persone disposte ad offrirlo.

Con tali premesse il Tribunale costituzionale tedesco, applicando il criterio della stretta proporzione, ha ritenuto che la norma penale oggetto del giudizio costituisca una interferenza non giustificata nel diritto al rispetto della dignità e libertà della persona. Il legislatore può ritenere di dover difendere l'autonomia della persona da aspettative sociali, che facciano pressione e spingano al suicidio persone che si trovino in particolari situazioni (come gli anziani o malati). E l'esistenza di organizzazioni che forniscono assistenza al suicidio (oggetto del divieto penale) rende plausibile che esse non si curino della qualità della determinazione espressa dalla persona di metter fine alla propria vita. Si tratta quindi, agli occhi del Tribunale costituzionale, di motivi legittimi di un intervento legislativo che contrasti una simile deriva.

Ma il divieto posto dalla norma penale in considerazione è inappropriato, secondo il Tribunale costituzionale, perché eccede i limiti stretti ammissibili alla restrizione del diritto di autodeterminazione, derivante dal riconoscimento della dignità e della libertà della persona anche in ordine alla decisione di mettere termine alla propria vita. Dignità e libertà della persona sono il cuore della Costituzione. Il dovere dello Stato di proteggere la libertà di autodeterminazione della persona può avere la precedenza soltanto quando si tratta di contrastare il rischio di influenze esterne che la condizionino. Sono quindi possibili politiche di contrasto al suicidio, come lo sviluppo delle cure palliative per il caso dei malati o l'offerta di misure che rimuovano le ragioni di carattere sociale che possono determinare la scelta del suicidio. In ogni caso deve essere garantita la libertà della persona, non limitabile per considerazioni riguardanti i terzi, come il rischio di effetti emulativi che spingano altri al suicidio.

Il Tribunale costituzionale ha affermato l'incostituzionalità del § 217 del codice penale anche se esso riguarda soltanto l'aiuto fornito da organizzazioni che operano in forma professionale, considerando che l'assenza di una tale forma di assistenza rende teorica e non concreta l'autonoma decisione della persona. Da un lato, infatti, vi è larga resistenza dei medici a fornire l'assistenza richiesta e dall'altro è impossibile renderla obbligatoria. Nessuno, infatti, può essere costretto ad aiutare chi intenda suicidarsi. A questo proposito il Tribunale costituzionale affronta la questione del divieto posto da taluni Ordini dei medici, per segnalare la necessità che le loro regole siano poste in coerenza con la legge, così come essa deriva dalla sentenza costituzionale.

Il Tribunale costituzionale indica che il legislatore può intervenire regolando l'aiuto al suicidio, partendo però dalla fondamentale assunzione che la persona umana è un essere moralmente e intellettualmente capace di esercitare la propria libertà in autonomia. Sono possibili garanzie procedurali, come l'obbligo di fornire informazioni alla persona interessata o lo stabilire termini di attesa prima della esecuzione di ciò

che la persona ha deliberato, la richiesta di autorizzazioni amministrative per chi offre l'assistenza o il divieto di forme pericolose di aiuto al suicidio. Mentre non è possibile imporre come condizione una diagnosi di malattia incurabile, sono possibili regole dirette ad assicurare che la volontà della persona sia consapevole e definitiva.

7. Tornando allo stato del diritto derivante in Italia dalla sentenza della Corte costituzionale, sono necessarie almeno alcune osservazioni circa il necessario ruolo del legislatore. Al legislatore -il cui intervento la Corte costituzionale ha ritenuto comunque necessario- si richiede di non abbandonare il tema, trovando giustificazione nel fatto che è già intervenuta la Corte costituzionale. La Corte costituzionale ha evitato di esprimersi sulla natura di diritto della autonomia della persona nella materia di cui si discute. Che però si tratti di un diritto di libertà emerge chiaramente dall'art.8 della Convenzione europea dei diritti umani, come interpretato dalla Corte europea. La questione non è soltanto definitoria, ma incide direttamente sul ruolo (opportunamente) assegnato al Servizio Sanitario Nazionale. In proposito non è chiaro se, secondo la sentenza n. 242/2019, si tratti solo di accertare la adeguatezza delle procedure relative alla esistenza delle condizioni perché l'aiuto al suicidio non sia punibile, o se al SSN sia rimessa anche la prestazione dell'aiuto richiesto. E ai Comitati etici, che dovrebbero intervenire nella procedura ospedaliera, si richiede una valutazione appunto etica, oppure relativa alla esistenza delle condizioni mediche?

Le difficoltà incontrate dalla Corte e i risultati che paiono insufficienti rispetto alle necessità operative con cui si dovranno confrontare i medici, le strutture sanitarie e le persone che chiederanno assistenza al loro suicidio, sono conseguenza dell'aver il legislatore mancato di adempiere al proprio ruolo. Vi saranno domande senza risposta e dinieghi dell'aiuto richiesto da chi ha deciso il suicidio. Quando l'aiuto sarà invece stato fornito, potranno esser sollevati dubbi sulle condizioni che l'hanno ammesso e sulla procedura poi seguita (da parte di familiari divisi nelle valutazioni, da parte di associazioni pro-vita, ecc.). Necessariamente la soluzione verrà dall'intervento del Pubblico ministero e poi del giudice penale. Ciò che, anche in questa materia, è altamente inappropriato¹⁷.

8. Al legislatore va forse principalmente richiesto di curare adeguata disciplina all'elemento fondamentale (nel senso del diritto fondamentale che va riconosciuto alla autodeterminazione): la volontà della persona di suicidarsi e di chiedere l'aiuto altrui.

La Corte costituzionale ha fatto riferimento a quanto in proposito si trova nella legge n. 219/2017. Ma si tratta di disciplina già insufficiente quando si tratti di casi seri di rifiuto delle cure e ancor più carente quando si sia in presenza di richiesta di aiuto al suicidio. Infatti, dall'art. 1/4,5 nulla si ricava sulla necessaria valutazione della

¹⁷ Come ha rilevato la Corte suprema del Regno Unito in *Nicklinson e altri* del 25 giugno 2014: *A system whereby a judge or other independent assessor was satisfied in advance that someone has a voluntary, clear, settled and informed wish to die and for his or her suicide then to be organized in an open and professional way would arguably provide greater and more satisfactory protection for the vulnerable, than a system which involved a lawyer from the DPP's office inquiring, after the event, whether the person who had killed himself or herself had such a wish.*

“qualità” della volontà espressa. La necessità di libertà, consapevolezza e persistenza della decisione di morire dovrebbe opportunamente trovare considerazione nella definizione di adeguate procedure di accertamento. La questione di costituzionalità decisa dalla Corte riguardava l’aiuto ad un suicidio già deliberato dalla persona. Tuttavia, la disciplina della materia cui il legislatore deve attendere non potrà tralasciare il tema della decisione di suicidarsi. È ad essa (e non all’aiuto) che si riferisce la preoccupazione per la vulnerabilità della persona, cui sia la Corte costituzionale, che la Corte europea hanno fatto richiamo. La serietà, libertà e controllabilità della volontà di morire ha centrale importanza. Sottolineare la necessità di rigorose procedure di accertamento non significa introdurre un limite al riconoscimento del diritto all’autodeterminazione nel decidere come e quando por fine alla propria vita. Non si tratta di un limite, ma dell’essenziale elemento definitorio della fattispecie in discorso.

Alla libertà e consapevolezza del soggetto occorre riconoscere la massima importanza, in primo luogo per escludere che si verta in un caso di suicidio o di aiuto al suicidio quando esse manchino o siano viziate. Deve trattarsi di una determinazione libera e consapevole, costante e ripetutamente espressa. Il profilo medico psicologico dovrebbe essere valutato collegialmente da specialisti indipendenti (esigenze queste ignorate nella L. n. 219/2017). Tuttavia, sono tutt’altro che semplici sia la nozione di autodeterminazione, sia, ancor più, l’accertamento della sua realtà concreta in ciascuna delle infinitamente diverse vicende. È ovvio che autodeterminazione non significa assenza di condizionamenti. Ogni atto di volontà è frutto di una deliberazione che tiene conto di molte e contrastanti spinte, della più varia natura. Forse nemmeno l’interessato è pienamente cosciente di ciò che lo condiziona. Si dice naturalmente che la decisione di metter fine alla propria vita deve essere libera e consapevole da parte di una persona capace. Ma l’accertamento della libertà della decisione di morire e di chiedere ad altri di essere in ciò aiutato deve essere quanto più possibile approfondito. Essa richiede l’opera di specialisti, di diversa formazione: non solo psichiatrica o psicologica, ma anche sociale. Non vi è libertà se non vi sono alternative e queste non sono necessariamente solo mediche. Occorrerà prevedere procedure rigorose di accertamento della volontà dell’interessato, non solo per escluderne aspetti patologici, ma anche per dialogare, prospettando concretamente vie di uscita, che non sempre, ma spesso esistono (dalle cure palliative e terapie antidolore nel caso di sofferenze fisiche, a cure e soluzioni sociali quando si tratti di sofferenze di altra natura). Non si otterrà sempre un ripensamento, poiché le alternative possono essere rifiutate, ma almeno si potrà effettivamente parlare di libertà e di autodeterminazione¹⁸.

¹⁸ V. documento elaborato dal Gruppo di Biodiritto della Università di Trento, *Aiuto medico a morire e diritto: per la costruzione di un dibattito pubblico plurale e consapevole*, punto 2.1, in *Biodiritto*, rivista on line, Università di Trento, 11 settembre 2019.

ILP