

CORTE COSTITUZIONALE

SERVIZIO STUDI

Area di diritto comparato

**DECISIONI DI FINE VITA E
AUSILIO AL SUICIDIO**

AGGIORNAMENTO

a cura di P. Passaglia

con contributi di

E. Caterina

G. Delledonne

R. Felicetti

A. Giannaccari

C. Guerrero Picó

S. Pasetto

M.T. Rörig

C. Torrisi

maggio 2024

**DECISIONI DI FINE VITA E
AUSILIO AL SUICIDIO**

AGGIORNAMENTO

INDICE

<i>Introduzione</i>	13
---------------------------	----

AUSTRALIA

1. Premessa	19
2. La disciplina della morte assistita	19
2.1. La giurisprudenza sull'assistenza al suicidio: le sentenze più significative.....	20
2.2. Il caso <i>R v Justins</i>	21
3. La legislazione	22
3.1. La legge (abrogata) del Territorio del Nord.....	23
3.2. Il <i>Voluntary Assisted Dying Act 2017</i> (Victoria)	24
3.3. Le legislazioni emanate negli altri stati e territori	26

AUSTRIA

1. Premessa	29
2. Sintesi della sentenza della Corte costituzionale austriaca sul suicidio assistito dell'11 dicembre 2020	30
2.1. Sull'ammissibilità [Rn. 11-29]	30
2.2. Nel merito [Rn. 30-115]	31
2.3. Il <i>dispositivo</i> [Rn. 116-122].....	38
3. Lo <i>Sterbeverfügungsgesetz</i>, seguito legislativo della sentenza	38

BELGIO

1. Introduzione	41
2. La disciplina del fine vita	42
2.1. La disciplina dell'eutanasia	42
2.2. La disciplina del suicidio assistito	45
3. Il parere del <i>Conseil d'État</i> del 20 giugno 2001 sulla legge relativa all'eutanasia	47

4. La sentenza della <i>Cour constitutionnelle</i> n. 153/2015 del 29 ottobre 2015.....	50
5. La disciplina belga sull'eutanasia davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo.....	53

CANADA

1. Introduzione	59
2. La sentenza della Corte suprema [2015] CSC 5, del 6 febbraio 2015, <i>Carter c. Canada</i>	60
2.1. Il precedente giurisprudenziale: la sentenza <i>Rodriguez c. Columbia Britannica</i> del 30 settembre 1993.....	60
2.2. Il processo <i>a quo</i>	61
2.3. La decisione della Corte suprema.....	65
3. Il seguito alla decisione <i>Carter c. Canada</i>: l'adozione della legge del 16 luglio 2017, sulla c.d. <i>aide médicale à mourir</i>	67
3.1. La disciplina del fine vita	68
3.2. La rilevanza penale della disciplina sul fine vita.....	70
3.3. Altre disposizioni.....	71
4. La dialettica fra corti e legislatori: la questione dell'accesso all'aiuto a morire per le persone ormai incapaci di prestare il proprio consenso alle cure.....	72

COLOMBIA

1. Introduzione	75
2. La disciplina penale dell'omicidio pietoso e dell'ausilio al suicidio	77
3. Il riconoscimento del diritto fondamentale ad una morte dignitosa nella giurisprudenza costituzionale	78
3.1. La sentenza C-239/97: il riconoscimento del diritto fondamentale e la depenalizzazione dell'eutanasia attiva del malato terminale consenziente, praticata da un medico	78
3.2. La sentenza T-970/14: precisazioni terminologiche, contenuto e portata del diritto fondamentale.....	83
4. La risoluzione n. 1216 del 2015 del Ministero della salute.....	85
5. Le criticità nei procedimenti di morte anticipata affrontate dalla Corte costituzionale.....	87
5.1. La sentenza T-423/17: la rimozione delle barriere amministrative e le informazioni agli utenti del sistema sanitario.....	87
5.2. La sentenza T-721/17: il consenso per sostituzione	88

6. L'estensione dell'eutanasia ai minori di età.....	89
6.1. La sentenza T-544/17	89
6.2. La risoluzione n. 825 del 2018 del Ministero della salute	91
7. L'aggiornamento delle norme amministrative ad opera della risoluzione n. 971 del 2021 del Ministero della salute	92
8. La sentenza C-233/2021: l'estensione del diritto ad una morte dignitosa ai malati non terminali	93
9. La sentenza C-164/2022: la depenalizzazione del suicidio medicalmente assistito	94

ECUADOR

1. La sentenza della Corte costituzionale n. 67-23-IN/24, del 5 febbraio, che depenalizza in casi gravi l'eutanasia attiva	97
2. Il regolamento n. 59/2024 del Ministero della salute pubblica.....	98

FRANCIA

1. Introduzione.....	101
2. La disciplina del fine vita.....	103
2.1. La parità di accesso alle cure palliative	103
2.2. Il rispetto della volontà del paziente	104
2.3. Il divieto di accanimento terapeutico e l'interruzione delle cure.....	105
2.4. Il divieto di eutanasia e la questione dell'assistenza al suicidio	107
3. La disciplina penale relativa al suicidio	107
3.1. I reati relativi al suicidio	108
3.2. Il trattamento giudiziario dei casi di suicidio assistito.....	108
3.3. Il caso <i>Mercier</i> (<i>Cass. crim.</i> , decisione n. 16-87054 del 13 dicembre 2017)	111
4. L'aiuto attivo a morire: verso una nuova riforma?	112
4.1. La Convenzione civica sul fine vita.....	113
4.2. Il progetto di legge governativo.....	114

GERMANIA

1. La disciplina di legge sul suicidio assistito prima del 2020.....	119
2. La sentenza del Tribunale costituzionale federale del 26 febbraio 2020	120
2.1. Premessa	120
2.2. Il diritto a una morte autodeterminata.....	121
2.3. La violazione del principio di proporzionalità in senso stretto.....	122

2.4. Il diritto a prestare aiuto al suicidio altrui.....	124
2.5. Le conseguenze della pronuncia.....	125
3. Le critiche mosse alla sentenza del Tribunale costituzionale federale.....	126
3.1. Rassegna dei principali argomenti critici	126
3.2. La critica dell’accezione puramente soggettiva della dignità umana	126
3.3. La critica del rifiuto dei “criteri materiali”	127
3.4. La critica del mancato rispetto della discrezionalità del legislatore	127
3.5. La critica del giudizio di proporzionalità	128
4. I seguiti giurisprudenziali della sentenza.....	129
4.1. La sentenza del Tribunale amministrativo federale del 7 novembre 2023 sul divieto di acquisto del farmaco <i>Pentobarbital</i> per realizzare propositi suicidi	129
4.2. L’ <i>Insulin-Beschluss</i> della Corte federale di giustizia	130
4.3. La più recente giurisprudenza penale sull’aiuto al suicidio prestato a persone affette da gravi disturbi psichici	131
4.4. La giurisprudenza sul suicidio assistito all’interno degli istituti penitenziari	132
5. Il fallimento delle iniziative legislative successive alla sentenza del 2020.....	133

INDIA

1. Introduzione	135
2. La morte assistita nella cultura indiana	135
3. La disciplina giuridica	137
3.1. La Costituzione del 1950.....	137
3.2. L’ <i>Indian Penal Code</i> del 1860	137
3.2.1. La normativa sull’omicidio.....	137
3.2.2. La normativa sul suicidio	138
4. La giurisprudenza.....	139
4.1. <i>Kharak Singh v. State of Uttar Pradesh</i> , (1964) SCR (1) 332, del 18 dicembre 1963	139
4.2. <i>P. Rathinam v. Union of India & another</i> , (1994) SCC (3) 394, del 26 aprile 1994	140
4.3. <i>Gian Kaur v. State of Punjab</i> , (1996) SCC (2) 648, del 21 marzo 1996	140
4.4. <i>Aruna Ramchandra Shanbaug v. Union of India</i> , (2011) 4 SCC 454, del 7 marzo 2011	142
4.5. <i>Common Cause (A Regd. Society) v. Union of India & Anr., Writ Petition (C) No. 215 del 2005</i> , del 9 marzo 2018.....	145

LUSSEMBURGO

1. Introduzione.....	149
2. La normativa sulle cure palliative e sull'interruzione delle cure (la c.d. <i>euthanasie active indirecte</i>).....	150
3. La disciplina sull'eutanasia	151
3.1. La crisi istituzionale e la riforma dell'art. 34 della Costituzione.....	151
3.2. La legge del 16 marzo 2009 sull'eutanasia e il suicidio assistito	152

PAESI BASSI

1. Introduzione.....	157
2. La situazione normativa e la prassi giurisprudenziale	157
3. La sentenza dell'<i>Hoge Raad</i> del 21 aprile 2020, sull'eutanasia praticata a una persona completamente incapace di intendere e volere.....	162

PORTOGALLO

1. Introduzione.....	163
2. Il decreto n. 109/XIV dell'Assemblea della Repubblica	164
2.1. Il ricorso in via preventiva del Presidente della Repubblica	164
2.2. La sentenza costituzionale n. 123/2021	166
3. Il decreto n. 199/XIV e il successivo veto presidenziale.....	169
4. Il decreto n. 23/XV	170
4.1. Il ricorso in via preventiva del Presidente della Repubblica	170
4.2. La sentenza costituzionale n. 5/2023	170
5. La legge n. 22/2023, del 25 maggio, che disciplina le condizioni in cui la morte medicalmente assistita non è punibile e che modifica il Codice penale	172
5.1. Il superamento del veto presidenziale al decreto n. 43/XV	172
5.2. I giudizi pendenti	173

REGNO UNITO

1. Introduzione.....	175
2. Il <i>Suicide Act 1961</i>.....	176
3. La giurisprudenza	177
3.1. <i>Airedale NHS Trust v Bland</i> [1993] AC 789, del 4 febbraio 1993	177
3.2. <i>R (on the application of Pretty) v Director of Public Prosecutions</i> [2002] 1 AC 800, del 29 novembre 2001	178

3.3. ... e il seguito: Corte europea dei diritti dell'uomo, <i>Pretty c. Regno Unito</i> , ric. n. 2346/02, del 29 aprile 2002	182
3.4. <i>Purdy v Director of Public Prosecutions</i> [2009] UKHL 45, del 30 luglio 2009	183
3.5. ... e il seguito: <i>Crown Prosecution Service – DPP Guidelines on Assisted Suicide</i> (2010, aggiornate da ultimo nel 2014)	185
3.6. <i>R (on the application of Nicklinson and another) (Appellants) v Ministry of Justice (Respondent); R (on the application of AM) (AP) (Respondent) v The Director of Public Prosecutions (Appellant)</i> , [2014] UKSC 38, del 25 giugno 2014	188
3.7. <i>An NHS Trust and others (Respondents) v Y (by his litigation friend, the Official Solicitor) and another (Appellants)</i> , [2018] UKSC 46, del 30 luglio 2018	191
3.8. <i>R (on the application of Conway) (Appellant) v Secretary of State for Justice (Respondent)</i> , del 27 novembre 2018	191
3.9. <i>Newby, R (on the application of) v Secretary of State for Justice</i> , [2019] EWHC 3118 (Admin), del 19 novembre 2019	192
4. Gli ulteriori sviluppi: la recente posizione del Governo e l'inquiry dell'Health and Social Care Committee	193

SPAGNA

1. Introduzione	195
2. La disciplina penale sulla istigazione e sull'ausilio al suicidio	196
3. La legge organica n. 3/2021, del 24 marzo, che disciplina l'eutanasia	197
3.1. I requisiti per ricevere la prestazione di aiuto a morire	198
3.2. Il procedimento	200
4. La giurisprudenza costituzionale... ..	201
4.1. ... sul diritto di autodeterminazione rispetto alla propria morte in contesti eutanasi	201
4.1.1. La STC 19/2023	201
4.1.2. La STC 94/2023	203
4.2. ... sugli ostacoli processuali alla prestazione di aiuto a morire in situazioni di incapacità di fatto	204

STATI UNITI

1. Introduzione	207
2. Giurisprudenza rilevante	208
2.1. <i>In re Quinlan</i> , 355 A.2d 647 (N.J. 1976), del 31 marzo 1976	208
2.2. <i>Cruzan v. Director, Missouri Department of Health</i> , No. 88-1503, 497 U.S. 261, del 25 giugno 1990	209
2.3. <i>Washington v. Glucksberg</i> , No. 96-110, 521 U.S. 702, del 26 giugno 1997	210

2.4. <i>Vacco v. Quill</i> , No. 95-1858, 521 U.S. 793, del 26 giugno 1997	213
2.5. <i>People v. Kevorkian</i> , No. 221758, 248 Mich. App. 373, del 20 novembre 2001	214
2.6. <i>Gonzales v. Oregon</i> , No. 04-623, 546 U.S. 243, del 17 gennaio 2006.....	215
2.7. La vicenda di Terri Schiavo.....	215
3. Le discipline statali.....	217
3.1. Il contenuto delle leggi	219
3.2. Il caso dello Stato del Montana.....	222
3.2.1. La sentenza <i>Baxter v. Montana</i> , DA 09-0051, 2009 MT 449, del 31 dicembre 2009	222
3.2.2. L'assenza di un intervento del legislatore	223

SVIZZERA

1. Introduzione.....	225
2. Le diverse forme di eutanasia e il loro inquadramento giuridico e normativo	226
2.1. L'eutanasia attiva diretta.....	226
2.2. L'eutanasia attiva indiretta.....	226
2.3. L'eutanasia passiva.....	227
2.4. L'assistenza al suicidio	228
2.4.1. La normativa penale	228
2.4.2. Il <i>Soft Law</i>	230

URUGUAY

1. Introduzione.....	235
2. La disciplina penale.....	236
2.1. I reati di omicidio, istigazione ed ausilio al suicidio	236
2.2. L'omicidio <i>pietatis causa</i>	237
3. La disciplina sulle volontà anticipate per i trattamenti sanitari	240
4. Il progetto di legge sull'eutanasia del 2022	242

Introduzione

1. Un inquadramento comparatistico della disciplina del fine vita appare particolarmente complesso. L'analisi dei vari ordinamenti fa emergere, infatti, una pluralità di impostazioni e di soluzioni tale da evocare, in modo neppure troppo iperbolico, l'immagine di un caleidoscopio.

Proprio alla luce di questa multiformità, si è ritenuto opportuno estendere l'indagine ad un numero di ordinamenti quanto più possibile esteso, operando *in limine* una selezione mirata a individuare quei paesi nei quali la questione del fine vita ha assunto o sta assumendo una rilevanza particolarmente significativa nell'evoluzione del diritto positivo, della giurisprudenza, del dibattito politico e/o della coscienza sociale.

L'esito della selezione – inevitabilmente questionabile, ma auspicabilmente non arbitrario – ha portato a concentrarsi su ordinamenti che sono tutti riconducibili alla tradizione giuridica occidentale, con l'unica parziale eccezione dell'India, che, come noto, si colloca in una posizione non ben definibile in sede di classificazione, stante lo iato tra un *law in the books* in larga misura assimilabile a quelli occidentali ed un *law in action* fortemente impregnato della cultura tradizionale.

La delimitazione alla tradizione occidentale dell'indagine non ha comunque significato un appiattimento su una tipologia specifica di sistemi giuridici. Se, infatti, una buona parte dei paesi scrutinati (appena più della metà) è riconducibile al modello di *civil law* per così dire «classico» (Austria, Belgio, Francia, Germania, Lussemburgo, Paesi Bassi, Portogallo, Spagna, Svizzera), non mancano ordinamenti nei quali il modello si è sviluppato con contaminazioni derivanti dalla circolazione di soluzioni regionali (Colombia, Ecuador, Uruguay), e soprattutto la rappresentanza del modello di *common law* non è irrilevante, sia per quanto riguarda i sistemi «puri» (Australia, Regno Unito, Stati Uniti), sia con riferimento ai sistemi che possono definirsi, per un motivo o per l'altro, ibridi (il Canada, vista l'influenza del *civil law*; l'India, per le ragioni sopra accennate).

La contrapposizione tra *civil law* e *common law*, nel contesto specifico che ci occupa, è lungi dal potersi confinare alla semplice teoria. Può infatti constatarsi come, tendenzialmente, nei sistemi di *common law* si sia avuta una qualche maggiore resistenza ad eliminare la rilevanza penale del suicidio rispetto a quanto avvenuto nella maggior parte degli ordinamenti di *civil law*. Se, ad oggi, dei diciassette paesi esaminati, solo l'India mantiene, sia pure solo formalmente, il

reato del tentato suicidio («neutralizzato», però, da una legge del 2017 di fatto incompatibile con la sanzione penale), le linee evolutive che hanno condotto alla depenalizzazione hanno condizionato non poco l'inquadramento della questione del fine vita, che, nella sua forma più banalizzata, si declina, dovunque, nella contrapposizione tra la sacralità della vita e l'autodeterminazione della persona. La disciplina del (tentato) suicidio è fondamentale per cogliere i tratti essenziali del bilanciamento operato tra i due principi, ma non è solo a questo che è funzionale. Al riguardo, dev'essere, in effetti, constatato che è, sovente, dal modo e dalla *ratio* della eliminazione del reato di suicidio che si colgono le linee essenziali del trattamento riservato a soggetti terzi che partecipino, in una forma o nell'altra, al processo che si concluda con la morte della persona che la desidera.

Anche a quest'ultimo riguardo, la distinzione tra *civil law* e *common law* non appare irrilevante, giacché le soluzioni approntate dagli ordinamenti per ancorare la responsabilità penale al grado di disvalore avvertito delle condotte si muove su due binari: quello sostanziale e quello processuale. Con il risultato che, al crescere della flessibilità del secondo, si rendono meno impellenti scelte precise nel primo. Per dirla in termini meno criptici, un dato fondamentale per la comprensione dell'evoluzione dei sistemi è rappresentato dalla discrezionalità o meno dell'esercizio dell'azione penale: là dove la discrezionalità sussiste, l'inquadramento generale ed astratto della responsabilità penale per i soggetti coinvolti nella morte «desiderata» può essere in qualche modo evitato, affidando alla sensibilità degli attori processuali il compito di operare una valutazione caso per caso. È vero che la discrezionalità dell'azione penale non caratterizza soltanto le esperienze di *common law*, ma è anche vero che è in queste esperienze che essa trova la massima espressione. Proprio in tema di fine vita, l'esperienza inglese è, al riguardo, paradigmatica, visto che i più significativi approdi cui si è giunti nei tempi recenti (dopo, cioè, l'eliminazione del reato di suicidio, avvenuta poco più di sessant'anni fa) sono stati guidati dalla contestazione della *eccessiva* discrezionalità nell'esercizio dell'azione penale e dalla correlata aspirazione ad avere certezze in ordine ad una prassi, che pure poteva dirsi largamente consolidata, di mancato perseguimento di autori di condotte tese a soddisfare legittime e comprensibili richieste di ausilio a porre fine alla propria vita.

2. Già da questi rilievi emerge come la giurisprudenza possa svolgere (abbia svolto e svolga) un ruolo fondamentale di impulso all'elaborazione di soluzioni, nonostante la riluttanza a intervenire che talvolta pur si è registrata in alcuni ordinamenti (al riguardo, paradigmatica è la pronuncia inglese nel caso *Newby*). È, infatti, da casi concreti che, nei vari paesi, il dibattito sul fine vita si è

sviluppato, ed è dalla soluzione di questi casi che una disciplina più o meno compiuta è venuta in essere, in varie forme. In taluni ordinamenti, il legislatore ha operato nel senso di recepire gli orientamenti giurisprudenziali, magari integrandoli per approntare una disciplina compiuta (emblematica, al riguardo, è l'esperienza canadese, ma – per quanto la connessione tra giurisprudenza e successiva legislazione sia meno immediata – può menzionarsi anche il caso dei Paesi Bassi); in talaltri, l'azione legislativa si è mossa per superare una giurisprudenza che si riteneva non in linea con l'evoluzione della coscienza sociale (si pensi all'introduzione di una disciplina del suicidio assistito in alcuni stati membri degli Usa, i cui legislatori hanno ovviato alla posizione assunta dalla Corte suprema federale sul finire degli Anni Novanta, la quale ha escluso l'incompatibilità tra la Costituzione ed il divieto di suicidio assistito). Non mancano neppure, però, ordinamenti in cui la giurisprudenza è arrivata a dare concreta efficacia al principio di autodeterminazione (anche attraverso l'intervento di terzi), ovviando così all'inerzia, anche prolungata (e talora perdurante), del legislatore (emblematiche sono le posizioni assunte dalla Corte costituzionale colombiana e da quella austriaca, ma tutt'altro che priva di interesse è la dinamica innescatasi nello Stato del Montana, oppure proponendo una lettura più ampia del principio stesso, aprendo la strada a un allargamento, anche cospicuo, delle possibilità di ricorrere all'aiuto al suicidio (si pensi, in particolare, all'esperienza tedesca).

3. Al netto dei diversi percorsi di sviluppo seguiti, gli ordinamenti presi in considerazione mostrano significative divergenze anche per ciò che attiene alla disciplina attuale del fine vita. Nell'ottica di darne sommariamente conto, nei contributi relativi ai singoli paesi si è cercato di individuare le grandi scelte che sono state compiute in materia di eutanasia, attiva e passiva, di suicidio assistito e di direttive anticipate. Ne è risultato un quadro in cui, a fianco di ordinamenti connotati da una forte accentuazione dell'autodeterminazione, che ha rappresentato la base per il riconoscimento di ampie possibilità di ricorrere alla «morte su richiesta» (immediata o differita, attraverso direttive anticipate), anche nella forma eutanastica attiva (Belgio, Canada, Colombia, Lussemburgo, Paesi Bassi, Portogallo – quando la nuova legge sarà entrata in vigore –, Spagna), si collocano sistemi nei quali la rinunciabilità al bene della vita è fortemente limitata, e comunque inquadrata entro schemi piuttosto rigidi, dai quali si evince la eccezionalità delle condizioni che legittimano l'esercizio di tale facoltà di rinuncia (ammesso che di una vera e propria facoltà possa parlarsi): è il caso delle esperienze di *common law*, con l'eccezione di alcuni stati membri degli Usa e – di

recente – della maggioranza degli stati austrialiani (oltre che, ovviamente, del Canada), ma anche della Francia. Tra due poli di ordinamenti così delineati si collocano quelli in cui la regolamentazione del fine vita si caratterizza per una moderata apertura. Una tale apertura può tradursi nel senso di un riconoscimento, non solo dell'eutanasia passiva, ma anche – al sussistere di certi presupposti, sovente piuttosto stringenti – del suicidio assistito (il riferimento va alla Svizzera, nonché ad alcuni stati membri degli Usa e, di recente, alla maggioranza degli stati australiani); probabilmente in questa categoria di sistemi di può collocare quello tedesco, sebbene l'assenza di una compiuta disciplina legislativa renda piuttosto problematico un inquadramento preciso. In una diversa prospettiva, l'apertura dei soggetti coinvolti di cui sopra si è manifestata, altrove, nella previsione di una specifica causa di estinzione del reato per l'omicidio *pietatis causa* (il riferimento va all'ordinamento uruguayano, dove, però, la prassi mostra un utilizzo estremamente circoscritto della previsione legislativa).

4. La classificazione appena proposta ha un impatto evidente sul tema che è stato più specificamente oggetto di analisi, vale a dire la responsabilità dei soggetti coinvolti, a qualunque titolo, nell'*iter* che si conclude con l'evento morte da parte di chi lo richieda.

Come è chiaro, infatti, negli ordinamenti in cui la propensione è quella a garantire quanto più possibile il libero esplicarsi dell'autodeterminazione individuale, i soggetti che cooperano a questo fine sono esenti da forme di responsabilità (paradigmatica è l'enfaticizzazione dello spirito solidaristico che muove questi soggetti operata dalla Corte costituzionale colombiana). O, per meglio dire, la responsabilità è esclusa *in re ipsa* nella misura in cui le condotte dei soggetti coinvolti si inseriscano all'interno degli schemi disegnati in sede normativa: solo allorché da essi si esuberi, possono venire in essere forme di responsabilità, anche penale, con pesanti conseguenze in termini sanzionatori.

Le problematiche più spinose (e più variegate) si pongono, tuttavia, negli ordinamenti in cui il bilanciamento tra la sacralità della vita e l'autodeterminazione dell'individuo individua punti di equilibrio meno univocamente rivolti verso la seconda.

a) La disciplina concernente i terzi «partecipanti alla morte» si incentra sul ruolo e sulla responsabilità del personale sanitario (e medico, in particolare), relativamente al quale si tende a riconoscere una scriminante, a condizione, come è chiaro, che vengano rispettate determinate condizioni.

Sul piano comparatistico, il vero criterio distintivo risiede, dunque, sul tipo di condotta scriminata, che, per medici e sanitari, è dipendente dall'estensione

dell'autodeterminazione riconosciuta al paziente: così, il generalizzato riconoscimento della legittimità della eutanasia passiva porta all'affermazione dell'irresponsabilità per i medici ed i sanitari che rendano possibile questa dinamica; una tale irresponsabilità non è invece generalizzabile con riferimento al suicidio assistito, la cui antigiuridicità persiste in vari ordinamenti, quali quelli di *common law* (con le eccezioni sopra ricordate, e ivi incluso il sistema indiano), quello francese e quello uruguayano, il quale ultimo, pur ammettendo il perdono giudiziale per l'omicidio *pietatis causa*, non ha esteso il regime di *favor* all'assistenza al suicidio.

b) Ancor più magmatico è il panorama offerto dall'indagine inerente ai soggetti «partecipanti alla morte» che vengano coinvolti per ragioni diverse da quelle professionali.

La regola generale è, probabilmente, quella secondo cui, negli ordinamenti in cui si esclude la responsabilità del medico o del sanitario che assista il paziente nel suicidio, si estende la irresponsabilità anche a coloro che siano stati coinvolti nel senso di rendere possibile il legittimo esplicarsi della libertà di autodeterminazione del paziente.

Nel quadro di una puntualizzazione (ed una circoscrizione) dei casi di esenzione dalla responsabilità per i soggetti coinvolti, una previsione specifica per i non-sanitari era è stata invece introdotta in Svizzera, onde precisare in maniera quanto più efficace possibile il novero di coloro la cui condotta sia mossa da autentica *pietas*, e non da «motivi egoistici» (che rendono illecita l'assistenza al suicidio). Una analoga limitazione, relativa a «interessi commerciali», era prevista in Germania, prima che il *Bundesverfassungsgericht* la dichiarasse incostituzionale.

5. Un altro profilo merita di essere evocato. Il riferimento è al trattamento sanzionatorio dell'aiuto al suicidio. Anche su questo punto, negli ordinamenti in cui il disvalore della condotta è affermato in linea generale (e non soltanto allorché si abbia un allontanamento della condotta dal paradigma che la renderebbe legittima), possono darsi fondamentalmente due categorie di risposte.

a) La prima è quella che si ha quando sia espressamente contemplato dal diritto penale un reato di assistenza al suicidio. In questi casi, le problematiche principali risiedono nei limiti entro i quali la condotta assuma un disvalore atto a fondare la responsabilità penale. E, chiaramente, al crescere delle specificazioni dei fatti tipici, aumentano le possibilità di escludere la rilevanza penale delle condotte poste in essere: al riguardo, può essere utile, *a contrario*, evidenziare come la scarna normativa uruguayana abbia avuto un impatto tutto sommato contenuto, nella prassi.

Negli ordinamenti di *common law*, invece, la graduazione, come si accennava, è il portato essenzialmente della discrezionalità nell'esercizio dell'azione penale: al riguardo, non può che sottolinearsi il valore paradigmatico dell'esperienza inglese, dove, su sollecitazione del potere giudiziario, l'organo incaricato di promuovere l'azione penale ha adottato linee guida tendenti a chiarire entro quali limiti l'assistenza al suicidio possa dar luogo all'imputazione, ferma restando la configurabilità in linea generale dell'assistenza al suicidio alla stregua di un reato.

Parzialmente diverso è il caso indiano, in cui una giurisprudenza oscillante in tema di qualificazione del suicidio come reato è giunta, almeno ad oggi, a sostenere la tesi affermativa anche e soprattutto per non far venire meno la fattispecie criminosa del favoreggiamento del suicidio.

b) La seconda categoria di ordinamenti è costituita da quelli nei quali non è dato rintracciare, nel tessuto legislativo, uno specifico reato di assistenza al suicidio: è quanto si constata in Francia, ma anche in Belgio ed in Lussemburgo, sebbene in questi due ultimi paesi le problematiche connesse a tale assenza siano state neutralizzate dall'introduzione di discipline sull'eutanasia. Il difetto di una normativa specifica ha portato i giudici francesi a ricorrere a incriminazioni per omicidio, per omissione di soccorso o per avvelenamento, ciò che non ha escluso, all'evidenza, difficoltà relative all'individuazione di una corrispondenza tra sanzione penale da irrogare ed avvertito disvalore sociale del fatto.

6. La difficoltà appena richiamata, peraltro, non è una caratteristica tipica dell'ordinamento francese, ma può anzi ritenersi comune alla gran parte degli ordinamenti oggetto di studio, o quanto meno a quelli che non abbiano optato in maniera risoluta per una disciplina dai forti tratti facoltizzanti. Nel concreto fluire dell'esperienza giuridica si danno, infatti, casi che sovente sfuggono a una precisa qualificazione anche da parte del più attento legislatore. La circostanza stessa che non si abbiano, a livello transnazionale, definizioni condivise di ciò che può dirsi eutanasia e di ciò che può dirsi assistenza, in riferimento al suicidio, è indice dell'estrema labilità delle distinzioni che possano farsi e, di conseguenza, della incertezza che da esse possa discendere allorché i casi concreti si collochino all'interno di zone grigie (solo per fare un esempio, può ricordarsi un caso tratto dall'esperienza svizzera, nel quale si è avuta una «assistenza» al suicidio che, per un improvviso venir meno delle forze del paziente, si è tramutata in un «suicidio» commesso dal medico; il comportamento di quest'ultimo è stato ritenuto lecito, in sede giurisdizionale, perché funzionale al compimento della volontà dell'interessato).

Paolo Passaglia

AUSTRALIA

di Sarah Pasetto e Andrea Giannaccari

1. Premessa

L'ordinamento australiano prevede diversi livelli di fonti del diritto, sia codificate che non codificate: la Costituzione, le leggi adottate dal Parlamento federale e dai parlamenti degli stati e dei territori australiani, la normativa secondaria emessa dall'Esecutivo e, essendo di matrice anglosassone, anche il *common law*, ovvero la giurisprudenza.

Per quanto riguarda il diritto penale, la disciplina è in misura prevalente di competenza statale-territoriale, anche se vi è una disciplina penale adottata a livello federale. Sebbene in tutti gli ordinamenti la materia sia disciplinata da norme derivanti da una combinazione di fonti, quella giurisprudenziale e quella legislativa, i singoli sistemi sono caratterizzati da una prevalenza di una o dell'altra fonte, di talché possono essere definiti, rispettivamente, *common law jurisdictions* e *code jurisdictions*. La fonte legislativa tende a consolidare le norme precedentemente stabilite a livello giurisprudenziale.

2. La disciplina della morte assistita

Derivando dal diritto britannico, il diritto penale australiano essenzialmente lo ricalca; questo vale anche per quanto concerne la sfera dell'eutanasia e del suicidio assistito. Per tale ragione, almeno fino ai recenti interventi del legislatore e fermo restando che qualsiasi atto deliberato che provoca la morte di un'altra persona è da ritenersi omicidio¹, oppure omicidio involontario, se non è riscontrabile l'intenzione di uccidere oppure se sussistono circostanze attenuanti², ai sensi del diritto penale vigente fino al 2021-2022 nel Queensland, in Tasmania e nell'Australia occidentale, l'accelerazione deliberata del decesso veniva ritenuta un omicidio³, mentre il *Criminal Code (NT)* del Territorio del Nord ancora oggi

¹ Si v. ad es. il *Crimes Act 1900 (ACT)* dell'Australian Capital Territory, *section 12(1)(a)*; il *Crimes Act 1958 (Vic)* del Victoria, *section 3A*, oppure il *Criminal Law Consolidation Act 1935 (SA)* dell'Australia del Sud, *section 12 (A)*.

² Ad esempio, omicidio involontario causato da negligenza penalmente rilevante, oppure in circostanze di responsabilità limitata.

³ *Criminal Code (Qld)* del Queensland, *section 296*; *Criminal Code (Tas)* della Tasmania, *section 154(d)*; *Criminal Code (WA)* dell'Australia occidentale, *section 273*. Pur non essendo state redatte per ricomprendere l'eutanasia, questa rientra chiaramente nell'ambito di applicazione delle disposizioni.

prevede che “una persona non può autorizzare o permettere ad un’altra persona di ucciderlo”⁴. In linea generale, l’omicidio comportava la pena obbligatoria dell’ergastolo. Tuttavia, nel corso degli ultimi anni, il precedente rigore che era dato riscontrare sia a livello federale, che da parte dei singoli ordinamenti, si è andato modificando. Infatti, tutti gli stati e territori del paese hanno emanato legislazioni volte variamente a disciplinare i casi di morte assistita e le condizioni in presenza delle quali tale pratica non integra (più) gli estremi dell’illecito. Attualmente, pertanto, in 6 (delle 8) giurisdizioni locali sono in vigore norme che regolamentano le fattispecie dell’eutanasia e del suicidio assistito. Esse sono: Victoria (dal 2019); Australia Occidentale (2021); Tasmania (2022); Queensland (2023); Australia Meridionale (2023) e Nuovo Galles del Sud (2023). Ciò nonostante, l’eutanasia e la morte assistita continuano ad essere illegali nel Territorio della capitale australiana e nel Territorio del Nord.

2.1. La giurisprudenza sull’assistenza al suicidio: le sentenze più significative

In *R v Marden* ([2000] VSC 558), l’imputato si era dichiarato colpevole dell’omicidio colposo della moglie, che soffriva di dolori costanti provocati dall’artrite. L’imputato stesso soffriva di problemi cardiaci e di depressione. La coppia aveva concluso un patto suicida: l’uomo aveva ucciso la moglie con una scossa elettrica ed aveva successivamente assunto farmaci, i quali ne avrebbero cagionato il decesso se non fosse stato per il proprio *pacemaker*. L’uomo era stato condannato ad una pena detentiva di due anni, ma la sentenza era stata interamente sospesa, ragione per cui non aveva dovuto trascorrere alcun periodo in regime detentivo.

Analogamente, nel caso *R v Nicol* ([2005] NSWSC 547), l’imputato, che al momento del processo aveva 86 anni, si era dichiarato colpevole dell’omicidio colposo della moglie, la quale, soffrendo di dolori costanti a causa dell’amputazione ad un arto, gli aveva chiesto di porre fine alle sue sofferenze procurandole il decesso. L’uomo l’aveva uccisa, colpendola ripetutamente con una spranga di metallo ed aveva poi tentato il suicidio, senza riuscirvi. L’imputato aveva riconosciuto che la donna poteva forse avergli chiesto di fermarsi, ma che aveva ritenuto di dover portare a termine il compito. Il giudice lo aveva condannato ad una pena detentiva di due anni, anche in questo caso interamente sospesa.

⁴ *Criminal Code (NT), section 26(3)*.

La stessa condanna era stata successivamente definita nei confronti della moglie nel caso *Director of Public Prosecutions v Nestorowycz* ([2008] VSC 385)²⁵, in cui il giudice non era stato in grado di trovare prove sufficienti circa la richiesta del marito di morire, e dunque circa il consenso a porre fine alla propria vita.

2.2. Il caso *R v Justins*

Nel 2006, Graeme Wylie era deceduto dopo aver assunto una dose letale di Nembutal, un farmaco conosciuto perché utilizzato per l'eutanasia degli animali. Egli aveva fatto domanda per il suicidio assistito presso la clinica Dignitas, situata in Svizzera, ma la richiesta era stata respinta perché, ad avviso della clinica, l'uomo non era dotato della necessaria capacità mentale per decidere di porre fine alla propria vita. Inoltre, egli aveva più volte tentato il suicidio. Il farmaco utilizzato non era disponibile al pubblico in Australia. L'uomo aveva ottenuto la dose tramite la signora Jennings, un'amica di vecchia data nonché dipendente della Exit, una organizzazione senza scopo di lucro impegnata nella diffusione della morte assistita, tra l'altro attraverso la divulgazione di informazioni circa l'eutanasia, la morte assistita ed i viaggi all'estero (in particolare, in Svizzera) per procurarla. La signora Jennings si era quindi recata in Messico per acquisire il farmaco ed importarlo (illegalmente) in Australia; al suo rientro, aveva fornito le indicazioni necessarie alla signora Justins, compagna del Wylie ed imputata nel caso di specie, ed all'uomo stesso, per assumerlo correttamente. La Justins aveva poi preparato il farmaco per l'assunzione da parte del Wylie.

La Justins era stata imputata per l'omicidio del Wylie e per averne assistito il suicidio, mentre la Jennings era stata imputata per il reato di concorso in omicidio, nonché per l'assistenza al suicidio stesso⁵.

La Corte suprema del Nuovo Galles del Sud aveva tuttavia ribadito che il nucleo della questione riguardava la capacità mentale e non la legittimità dell'eutanasia o del diritto al suicidio. La Corte aveva inoltre avuto modo di evidenziare che la legge, al riguardo, fosse chiara: l'assistenza al suicidio rappresentava un reato punibile con una pena detentiva massima di 10 anni e qualsiasi modifica al riguardo doveva essere necessariamente apportata dal Parlamento.

Nella specie, la Justins doveva pertanto essere condannata per omicidio colposo poiché aveva ommesso di accertare se, al momento della somministrazione

⁵ Oltre che del reato di importazione illecita di un farmaco proibito.

del farmaco letale, la volontà del deceduto di morire fosse effettivamente rimasta tale.

Relativamente alla *Jenning*, pertanto, si configurava la condanna per concorso in omicidio colposo. Il giudice aveva tuttavia rimarcato che le azioni della donna fossero particolarmente gravi, probabilmente addirittura più gravi di quelle della *Justins*. Infatti, a differenza di quest'ultima, che ad avviso del giudice era mossa essenzialmente dalla compassione, la *Jenning* aveva contribuito alla formazione della volontà del deceduto (e della *Justins*) circa la morte tramite Nembutal; era ben consapevole dell'incapacità mentale del deceduto; e si era recata all'estero per procurare il farmaco. Inoltre, avrebbe potuto beneficiare di un notevole lascito testamentario da parte del deceduto. La donna era stata quindi dichiarata colpevole di concorso in omicidio colposo e dell'importazione illecita di una sostanza proibita⁶. Prima che la pena le venisse formalmente comminata, però, si era suicidata utilizzando proprio il Nembutal perché soffriva di cancro terminale e non desiderava rischiare di morire in carcere.

3. La legislazione

Come accennato, la disciplina dell'eutanasia non risulta definita a livello federale e ciò in ragione del fatto che, tra le attribuzioni demandate dalla Costituzione australiana al legislatore federale ai sensi della sec. 51, non figura la possibilità di disciplinare questa materia⁷. Per tale motivo, nei singoli stati e territori australiani vi sono stati negli anni molteplici tentativi di introdurre forme di morte assistita, tutti accomunati dall'apertura esclusivamente ai maggiorenni affetti da malattie terminali.

In proposito, è tuttavia necessario rammentare che, sebbene la potestà legislativa su tale materia sia di competenza degli stati ai sensi della richiamata sec. 51 della Costituzione, la sec. 122 della carta costituzionale attribuisce in ogni caso al Parlamento nazionale la facoltà di emanare norme finalizzate ad abrogare quelle definite dai legislatori statali. È su tali basi che, nel 1997 (l'anno successivo all'emanazione della legislazione sull'eutanasia nel Territorio del Nord: v., *infra*, § 3.1), il legislatore federale si era risolto ad approvare il testo noto come *Euthanasia Laws Act* (1997) attraverso il quale si emendavano le disposizioni

⁶ Il testo integrale della sentenza di condanna (*R v Shirley Justins* [2008] NSWSC 1194, del 12 novembre 2008) è reperibile alla pagina <http://www8.austlii.edu.au/cgi-bin/viewdoc/au/cases/nsw/NSWSC/2008/1194.html>.

⁷ La § 51 della Costituzione è consultabile *on-line* a : https://www.aph.gov.au/About_Parliament/Senate/Powers_practice_n_procedures/Constitution/chapter1/Part_V_-_Powers_of_the_Parliament.

definite dalle assemblee legislative degli stati del Territorio del Nord e del Territorio della capitale australiana, che avevano legittimato l'eutanasia e la possibilità di realizzare il suicidio assistito.

Dal 1997 in poi sono stati presentati nove disegni di legge (dal 2004 al 2021) che si proponevano variamente di abrogare l'*Euthanasia Laws Act*. Tuttavia, nessuno di essi è stato approvato dal Parlamento. Nel corso del tempo, però, e in ragione dell'approvazione da parte dei legislatori locali di norme volte ad ammettere l'eutanasia e le pratiche di suicidio assistito, è maturata anche a livello federale la volontà di abrogare tale testo di legge. Nel 2022, il parlamento federale ha infatti approvato il *Restoring Territory Rights Bill 2022*⁸, che ha ricevuto il *royal assent* nel dicembre dello stesso anno (entrando conseguentemente in vigore), con il quale sono state abrogate le norme che erano state emanate per rendere inefficaci le disposizioni adottate nel Territorio del Nord e nel Territorio della capitale australiana proprio per legittimare l'eutanasia. Si è trattato, pertanto, di un rilevante momento di svolta a livello federale, che si è in tal modo allineato alla volontà della maggior parte dei legislatori statali, a loro volta progressivamente orientati nel senso di ammettere la facoltà di ricorrere al suicidio assistito.

3.1. La legge (abrogata) del Territorio del Nord

Il Territorio del Nord è stato il primo territorio al mondo a permettere, nel 1996, l'eutanasia volontaria attiva ed il suicidio assistito, con l'approvazione del *Rights of the Terminally Ill Act 1995* (NT)⁹. La legge permetteva alle persone di età pari o superiore ai 18 anni che soffrivano di una malattia terminale di chiedere l'ausilio di un medico per indurre il decesso, sebbene a determinate condizioni.

Come si è richiamato, tale normativa era stata superata dall'*Euthanasia Laws Act 1997* (Cth), entrata in vigore il 27 marzo 1997, legge intervenuta proprio per impedire che le legislazioni emanate dal Territorio del Nord (e dal Territorio della capitale australiana) consentissero “la forma di uccisione volontaria denominata eutanasia (che ricomprende l'uccisione per compassione) od assistere un'altra persona a porre fine alla sua vita”¹⁰. Tuttavia, nonostante il mutato orientamento

⁸ Il testo, e l'iter parlamentare, sono consultabili *on-line* a : [https://www.aph.gov.au/Parliamentary_Business/Bills_Legislation/bd/bd2223a/23bd005#:~:text=The%20Bill%20proposes%20to%20remove%20voluntary%20assisted%20dying%20\(VAD\).](https://www.aph.gov.au/Parliamentary_Business/Bills_Legislation/bd/bd2223a/23bd005#:~:text=The%20Bill%20proposes%20to%20remove%20voluntary%20assisted%20dying%20(VAD).)

⁹ Per il testo integrale, v. <https://legislation.nt.gov.au/api/sitecore/Act/PDF?id=11878>.

¹⁰ Si è trattata, peraltro, della prima volta nella storia in cui il Parlamento federale ha invocato il proprio potere di legiferare per tutti i territori australiani senza vincoli di contenuto, per invalidare una legge emessa da un territorio.

intervenuto negli ultimi anni a livello federale, l'Assemblea del Territorio del Nord non ha ritenuto di adottare una nuova legislazione volta a regolamentare la materia, ragione per cui le pratiche di morte medicalmente assistita sono illecite nell'ambito della relativa giurisdizione.

3.2. Il *Voluntary Assisted Dying Act 2017* (Victoria)

Il *Voluntary Assisted Dying Act 2017* (Victoria) è stato approvato dal Parlamento dello Stato il 29 novembre 2017 ed è entrato in vigore a giugno 2019¹¹. La legge definisce la morte assistita volontaria come l'azione di "somministrazione di una sostanza per indurre la morte assistita in maniera volontaria e che ricomprende i passi ragionevolmente collegati ad una tale somministrazione". Pertanto, si tratta di una forma di morte medicalmente assistita, e non di eutanasia volontaria. La legge prevede che chiunque soffra di una malattia terminale e la cui aspettativa di vita sia inferiore a 6 mesi (o 12 mesi nel caso di malattia neurodegenerativa) ha il diritto di porre fine alla propria vita.

Il richiedente deve essere cittadino australiano o un residente permanente in Australia; deve avere un'età pari o superiore a 18 anni; deve aver risieduto nello stato del Victoria da almeno 12 mesi. Inoltre, deve possedere la capacità mentale necessaria per poter assumere decisioni relativamente alla morte assistita. La malattia di cui soffre deve essere incurabile, in stato avanzato, progressiva e destinata a provocare il decesso; il decesso deve essere previsto nell'arco di sei mesi. Infine, la malattia deve provocare una sofferenza che non può essere alleviata in un modo che il richiedente ritenga accettabile.

Un individuo che non adempie ai requisiti summenzionati, perché non ordinariamente residente nel Victoria, perché non vi è stato residente per almeno dodici mesi prima della richiesta o perché non possiede la competenza mentale per avanzare la richiesta, può adire il *Victorian Civil and Administrative Tribunal* affinché valuti il proprio caso.

La legge impedisce ai medici ed ai professionisti sanitari di sollevare la questione della morte assistita: tali soggetti possono solamente rispondere a richieste formali del paziente. In particolare, devono esservi tre richieste, la seconda delle quali deve avvenire in forma scritta alla presenza di due testimoni indipendenti. In tutti e tre i momenti, il richiedente deve conservare la capacità di decidere.

¹¹ La legge è già stata applicata: v. *Assisted dying: Australian cancer patient first to use new law*, in BBC, 5 agosto 2019, <https://www.bbc.com/news/world-australia-49230903>.

La richiesta deve essere fatta direttamente, dall'individuo in questione e da nessun altro; inoltre, la richiesta non può essere prodotta per mezzo di un testamento biologico. Tenzialmente, devono trascorrere almeno 10 giorni tra la prima richiesta e la possibilità di assumere il farmaco letale.

La richiesta viene trattata da due medici, i quali devono rendere valutazioni indipendenti circa l'idoneità dell'individuo, ai sensi dei criteri summenzionati. Possono partecipare alla procedura solamente i medici che abbiano completato un percorso di formazione relativa alla morte assistita. Inoltre, il medico che somministra il farmaco deve essere munito della dovuta autorizzazione; altrimenti, rischia di vedersi comminare la pena detentiva dell'ergastolo (v. *sec.* 83). I professionisti sanitari hanno la facoltà di opporre l'obiezione di coscienza, per qualsiasi motivo, senza incorrere in sanzioni.

Qualsiasi ricetta fornita relativamente alla morte assistita deve essere conservata in una scatola chiusa a chiave; i resti del farmaco a seguito della procedura devono essere riconsegnati alla farmacia dopo la morte del richiedente.

Il richiedente deve auto-somministrarsi il farmaco. Solo qualora ciò non sia possibile, può somministrarlo un medico, alla presenza di un testimone indipendente.

La *Division 2* della *Part 7* prevede tutele quanto alla responsabilità giuridica per coloro che assistono, agevolano, omettono di agire od agiscono in conformità alla legge. In particolare, la *sec. 79* protegge dalla responsabilità penale coloro che assistono o agevolano il richiedente o il realizzarsi della morte assistita volontaria, stabilendo che: “[u]na persona che, in buona fede, agisce od omette di agire in maniera tale (a) che assiste o agevola qualsiasi altro individuo che quella persona ritiene, per motivi ragionevoli, richieda l'accesso o stia accedendo alla morte assistita volontaria ai sensi della presente legge e (b) che, in assenza della presente *section*, costituirebbe un reato ai sensi del *common law* o di qualsiasi altra legge [...] non commette il reato”. Lo stesso vale anche per i medici e professionisti sanitari che agiscono in conformità alla legge: essi non sono colpevoli di alcun reato, né verranno ritenuti responsabili per comportamento non professionale o per negligenza professionale; parimenti, saranno esenti da responsabilità in qualsiasi procedimento civile o relativamente a qualsiasi codice deontologico (v. *sec.* 80).

Coloro che, in modo scorretto o mediante pressioni indebite, inducano un'altra persona a chiedere l'accesso alla morte assistita volontaria o ad auto-amministrarsi un farmaco letale commettono un reato, punibile con una pena detentiva massima di 5 anni e/o con una sanzione pecuniaria. Le persone

giuridiche dichiarate colpevoli di tali reati potranno vedersi imporre una sanzione pecuniaria.

È stato istituito un organo di vigilanza, il *Voluntary Assisted Dying Review Board*, chiamato a monitorare le attività intraprese ai sensi della legge e deputato a ricevere le relazioni mediche da tutti i professionisti sanitari che partecipano alle procedure. Il *Board* ha il compito di assicurare l'osservanza dell'*Act* e di vigilare sulla concessione delle autorizzazioni a somministrare i trattamenti in questione.

3.3. Le legislazioni emanate negli altri stati e territori

Immediatamente dopo l'approvazione del richiamato testo di legge da parte dello Stato del Victoria, altri cinque legislatori di altrettanti stati e territori si sono progressivamente risolti ad approvare normative analoghe. Le rispettive disposizioni volte ad ammettere l'eutanasia e la morte assistita sono entrate in vigore in Australia occidentale (nel 2021); Tasmania (2022); Queensland (2023); Australia del Sud (2023) e Nuovo Galles del Sud (2023).

I testi di legge sono tra loro molto simili e per la più parte ricalcano le disposizioni che si sono descritte in relazione al *Voluntary Assisted Dying Act 2017* (Victoria). In Australia occidentale, il *Voluntary Assisted Dying Act 2019*, prevede infatti che il richiedente sia una persona che soffra di una malattia terminale, che stia causando intollerabili sofferenze e che abbia un'aspettativa di vita di 6 mesi (o di 12 mesi per una condizione neurodegenerativa). Per accedere al trattamento, è necessario presentare due richieste verbali ed una richiesta scritta: ciascuna richiesta deve essere sottoscritta da due medici. L'autosomministrazione di farmaci letali è consentita, anche se, differentemente dal sistema vigente nel Vittoria, il paziente può scegliere che sia un medico a somministrare il farmaco.

Molto simili risultano le disposizioni in vigore in Tasmania. In tal caso, l'Assemblea legislativa ha approvato nel 2019 (ma il testo è entrato in vigore nel 2022), l'*End of Life Choices Bill* con il quale è stata legalizzata la pratica della morte volontaria assistita. In base alle disposizioni del testo, per poter accedere al regime il richiedente deve avere almeno 18 anni, avere capacità decisionale, agire volontariamente e soffrire in modo intollerabile di una condizione medica avanzata, incurabile, irreversibile e destinata a causare la morte della persona entro 6 mesi (o 12 in caso di malattie neurodegenerative). La persona deve altresì essere cittadina australiana o aver risieduto nel Paese per almeno tre anni continuativi, e per almeno 12 mesi in Tasmania, nel periodo antecedente alla presentazione della prima richiesta. Complessivamente, è necessario presentare tre

richieste separate, ciascuna delle quali prevede controlli progressivamente più rigorosi.

Sostanzialmente identica alla legislazione in vigore in Tasmania è quella approvata nel 2021 dall'Assemblea legislativa del Queensland – contemplata nel *Voluntary Assisted Dying Act 2021* – ed entrata in vigore nel 2023. Del tutto analogo è anche il *Voluntary Assisted Dying Act 2021*, approvato dal parlamento dell'Australia del Sud nel 2021 (in vigore dal 2023), che reca solo talune minime differenze. In particolare, la normativa consente anche agli ospedali privati e ai singoli professionisti di fare obiezione di coscienza alla partecipazione al programma, a condizione che i pazienti siano indirizzati in strutture nelle quali possano accedere alle procedure di fine vita. Inoltre, le disposizioni consentono di valersi della possibilità di accedere al decesso assistito anche se ricoverati in istituti di assistenza per anziani o in stato di degenza nelle proprie abitazioni.

Infine, il Nuovo Galles del Sud ha rappresentato l'ultimo stato in cui è stata ammessa la facoltà di ricorrere alla morte assistita, mediante l'approvazione nel 2022 del *Voluntary Assisted Dying Bill* (il testo è entrato in vigore a novembre del 2023). In proposito, sebbene l'impianto generale sia analogo a quelli in vigore negli altri stati e territori, figurano alcune disposizioni differenti, in particolare per quanto concerne i profili procedurali. In base a quanto previsto dalle disposizioni del testo, una persona può presentare al medico specialista una richiesta di morte volontaria assistita, che viene depositata presso una specifica Commissione (per la morte volontaria). Qualora il medico sia convinto che il soggetto richiedente abbia la capacità di assumere una decisione razionale, su base volontaria, e qualora lo stesso sia ritenuto idoneo a soddisfare i diversi criteri (*i.e.*: abbia una malattia terminale che porterà al decesso entro 6 mesi, o 12 in caso di malattia neurodegenerativa; e nel caso in cui la sofferenza sia tale da creare uno stato doloroso che non può essere alleviato in modo tollerabile), la richiesta può essere approvata. Un *iter* analogo deve essere seguito da un secondo medico. Su tali premesse, il richiedente può quindi presentare una richiesta scritta con cui dichiarare l'intenzione di porre fine alla propria vita: la dichiarazione deve essere assunta in presenza di due testimoni e va quindi inoltrata alla Commissione. Infine, trascorsi 5 giorni, è fatto obbligo di presentare una ulteriore richiesta al primo medico, il quale potrà conseguentemente rivolgersi alla Commissione per accedere alla sostanza necessaria per porre fine alla vita del proprio paziente. La persona richiedente può somministrarsi autonomamente la sostanza letale, ovvero assumerla con l'ausilio di un operatore sanitario.

AUSTRIA*

di Edoardo Caterina

1. Premessa

Il § 78 del Codice penale (*Strafgesetzbuch* – StGB) austriaco recitava¹:

“*Concorso al suicidio* – Chiunque induca un'altra persona a uccidere sé stessa, ovvero presti il suo ausilio a tal fine, è punito con la reclusione dai sei mesi ai cinque anni”.

Con la sentenza dell'11 dicembre 2020 (G 139/2019-71)², la Corte costituzionale austriaca (*Verfassungsgerichtshof* – VfGH) ha dichiarato costituzionalmente illegittimo, e quindi abrogato, l'inciso “ovvero presti il suo ausilio a tal fine” contenuto in tale disposizione³. La Corte, tuttavia, sfruttando la

* Viene riportato con alcuni aggiustamenti il testo del Comp. 303, *La sentenza della Corte costituzionale austriaca sul suicidio assistito dell'11 dicembre 2020* (marzo 2023).

¹ Testo originale in lingua tedesca: «*Mitwirkung am Selbstmord – Wer einen anderen dazu verleitet, sich selbst zu töten, oder ihm dazu Hilfe leistet, ist mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen*».

² La sentenza può essere letta nell'originale in lingua tedesca al seguente indirizzo: https://www.vfgh.gv.at/downloads/VfGH-Erkenntnis_G_139_2019_vom_11.12.2020.pdf.

Della parte “in diritto” della sentenza sono disponibili traduzioni ufficiali in inglese e in francese. La traduzione inglese è consultabile online al seguente indirizzo: https://www.vfgh.gv.at/downloads/G_139-2019_EN_shortened_Version_Website.pdf. La traduzione francese è consultabile online al seguente indirizzo: https://www.vfgh.gv.at/downloads/G_139-2019_FR_gekuerzte_Fassung_final.pdf. Una sintesi in inglese (*Summary*) predisposta per la banca dati CODICES (Consiglio d'Europa) è disponibile al seguente indirizzo: https://www.vfgh.gv.at/downloads/Bulletin_2020_3_AUT-2020-3-004_G_139_2019.pdf

³ In lingua italiana si segnalano: il commento di G. BATTISTELLA, *Il reato di aiuto al suicidio al vaglio della Corte costituzionale austriaca*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 2/2021, 315-325, consultabile online all'indirizzo <https://teseo.unim.it/biolaw/article/view/1679/1683>; la sintesi ragionata di A. DE PETRIS, *La Corte costituzionale austriaca cancella il divieto di assistenza al suicidio*, in *Nomos*, 3/2020, 24, consultabile online all'indirizzo https://www.nomos-leattualitaneldiritto.it/wp-content/uploads/2021/01/Austria3_2020.pdf.

Si veda inoltre la breve segnalazione del sito *Biodiritto* (consultabile online all'indirizzo <https://www.biodiritto.org/Biolaw-pedia/Giurisprudenza/Austria-Verfassungsgerichtshof-cause-G-139-2019-e-incostituzionale-il-divieto-assoluto-di-aiuto-al-suicidio2>).

In lingua inglese si veda il commento di L. KHAKZADEH, *Assisted Suicide in Austria – the new legal framework*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 1/2022, 135-143, consultabile online all'indirizzo <https://teseo.unim.it/biolaw/article/view/2242/2221>; si può inoltre leggere della sentenza anche in M. STELZER, *The Constitution of the Republic of Austria. A Contextual Analysis*, Bloomsbury Publishing 2022, 212 s.; si veda infine la breve sintesi critica di A. GAMPER, in R. ALBERT ET AL. (a cura di), *2020 Global Review of Constitutional Law*, voce *Austria* (32), consultabile online all'indirizzo https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3942876.

Ovviamente più nutrita la bibliografia in lingua tedesca: G. BURDA, *Sterbehilfe: Das VfGH-Erkenntnis zur Verfassungswidrigkeit des § 78 StGB in der Handlungsalternative des Hilfeleistens. Ein Schritt in die richtige Richtung, aber ein Stopp auf halbem Weg?*, in *ÖJZ* 2021, 220; M.L. FREMUTH, *Le temps qui reste – Eine rechtsvergleichende Betrachtung der verfassungsgerichtlichen Entscheidungen zur Suizidassistenz in Deutschland und Österreich*, in *ZöR* 76 (2021), 841; A. GAMPER, *Gibt es ein „Recht auf ein menschenwürdiges Sterben“? Zum*

possibilità di modulare nel tempo gli effetti delle sue pronunce, ha disposto l'abrogazione differita della disposizione con effetti a partire dal 1° gennaio 2022, ponendo così un termine al legislatore per intervenire riformulando la fattispecie. Il legislatore è poi effettivamente intervenuto con una legge apposita che ha disciplinato la materia del fine vita e modificato il § 78 StGB (cfr. *infra*).

La sentenza si presta, per evidenti motivi, a un raffronto con la giurisprudenza della Corte costituzionale italiana, e in particolare con l'ordinanza n. 207 del 2018 e la sentenza n. 242 del 2019. Nonostante le numerose analogie, la parte "in diritto" (*Erwägungen*) della sentenza non cita la giurisprudenza costituzionale italiana. I ricorrenti avevano tuttavia espressamente richiamato l'ordinanza del 2018 nel testo del loro ricorso, insieme con una sentenza del 2017 del Tribunale amministrativo federale tedesco⁴.

2. Sintesi della sentenza della Corte costituzionale austriaca sul suicidio assistito dell'11 dicembre 2020

2.1. Sull'ammissibilità [Rn. 11-29]

Quattro cittadini austriaci hanno presentato ricorso individuale davanti al VfGH, promuovendo questioni di legittimità costituzionale di due paragrafi del Codice penale (*Strafgesetzbuch* – StGB), il § 77 StGB, "omicidio del consenziente" (*Tötung auf Verlangen*), e il § 78 StGB, "concorso al suicidio" (*Mitwirkung am Selbstmord*). Due dei ricorrenti soffrivano di gravi malattie degenerative e sostenevano che la legislazione censurata impedisse loro di autodeterminarsi nella scelta sul proprio fine vita. Un altro ricorrente fondava la propria legittimazione a ricorrere sul timore di cadere gravemente ammalato nel futuro e di non potersi in tal caso autodeterminare nella scelta sul proprio fine

Erkenntnis des VfGH vom 11.12.2020, G 139/2019, in JBl, 2021, 137; EAD., Das Argument der letzten Instanz, Verlag Österreich 2023, 285 ss.; L. KHAKZADEH, Das Recht auf selbstbestimmtes Sterben. Verfassungsrechtliche Überlegungen zu VfGH 11.12.2020, G 139/2019, in RdM, 2021, 48; B. KNEIHS, Drei Mal Sterbehilfe, in NLMR, 2020, 425; ID., Verbot der Suizidhilfe verfassungswidrig. VfGH 11.12. 2020, G 139/2019, in: BAUMGARTNER (a cura di), Jahrbuch Öffentliches Recht 2021, 199; P. LEWISCH, Quo vadis „strafbare Suizidhilfe“? Vom VfGH-Erk zur Neuregelung, in ÖJZ 2021, 978; M. PÖSCHL, Sterben mit Würde?, in EuGRZ, 2021, 12; K. SCHMOLLER, Sterbehilfe und Autonomie – Strafrechtliche Überlegungen zum Erkenntnis des VfGH vom 11.12.2020, in JBl, 2021, 147.

⁴ Si veda il punto 198 del ricorso riportato nella parte III della sentenza (*Antragsvorbringen und Vorverfahren*), a p. 45 del testo tedesco della sentenza scaricabile in formato pdf dal sito del VfGH. Il governo austriaco aveva replicato sul punto negando la rilevanza della giurisprudenza costituzionale straniera (p. 58, punto 10 della memoria del governo). Interessante notare che il governo austriaco aveva negato che la giurisprudenza tedesca fosse conferente (cfr. il Rn. 40 delle *Erwägungen*), ma non aveva preso posizione su quella italiana (se non genericamente negando il valore, ai fini della decisione, della giurisprudenza costituzionale straniera).

vita. Infine, il quarto ricorrente era un medico specializzato in anesthesiologia e medicina d'urgenza il quale rappresentava di non poter dare seguito alle richieste dei propri pazienti senza andare incontro a conseguenze penali e disciplinari.

I ricorsi sono ammissibili soltanto nella misura in cui sono rivolti avverso il § 78 StGB, dal momento che la condotta punita dal § 77 StGB deve considerarsi come rientrante nella medesima fattispecie fondamentale di cui al § 75 StGB ("omicidio"). Il § 77 StGB deve essere dunque inteso alla stregua di una *lex specialis* rispetto al § 75 StGB. Ne segue che una sua eventuale abrogazione non sortirebbe l'effetto di scriminare la condotta in questione (l'eutanasia attiva), ma soltanto di renderla punibile ai sensi del § 75 StGB, determinando addirittura un aggravamento della pena di certo non voluto dal ricorrente [Rn. 18].

Così delimitato l'oggetto del giudizio, deve ammettersi la legittimazione soggettiva di tutti i ricorrenti, atteso che sono direttamente lesi nei loro diritti dalla disposizione di legge censurata. Ciò vale anche per il ricorrente non ammalato, cui viene preclusa la possibilità di prendere decisioni anticipate sul proprio fine vita [Rn. 24]. Deve inoltre tenersi per non necessaria e inesigibile la previa sottoposizione a un procedimento penale ai fini del soddisfacimento dei requisiti di ammissibilità [Rn. 25 e 28].

2.2. Nel merito [Rn. 30-115]

Il ricorso, oltre che ammissibile, è anche fondato con riferimento all'inciso "ovvero presti il suo ausilio a tal fine" contenuto nel § 78 StGB. [Rn. 31]

I ricorrenti sostenevano che il § 78 StGB violasse i seguenti parametri costituzionali: art. 1 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea - CDFUE (inviolabilità della dignità umana); art. 2 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo - CEDU e art. 2 CDFUE (diritto alla vita); art. 8 CEDU e art. 7 CDFUE (rispetto della vita privata e familiare); art. 7, comma 1, della Legge costituzionale federale - B-VG e art. 2 della Legge fondamentale sui diritti generali dei cittadini - StGG (eguaglianza davanti alla legge); art. 9 CEDU e art. 10, comma 1, CDFUE (libertà di manifestazione del pensiero e libertà religiosa); art. 3 CEDU e art. 4 CDFUE (divieto di trattamenti inumani o degradanti); art. 14 CEDU e art. 21 CDFUE (principio di non discriminazione); art. 18 B-VG (principio di tassatività della legge penale). [Rn. 32]

In particolare, secondo i ricorrenti, il § 78 StGB trarrebbe le proprie origini dalla morale cristiana e risulterebbe oggi inadeguato di fronte alle mutate circostanze storiche e condizioni sociali. Esso non sarebbe idoneo in alcun modo a svolgere una funzione di prevenzione dei suicidi, come dimostrato dai dati

concernenti i suicidi tentati o realizzati in Austria, ma sortirebbe solamente l'effetto di costringere persone sofferenti a vivere in condizioni degradanti oppure a ricorrere al suicidio assistito all'estero, spesso sotto la minaccia della sanzione penale per chi presta loro ausilio. Inoltre, un eventuale viaggio all'estero costringe la persona interessata, che dovrebbe intraprenderlo da sola, ad anticipare il momento della morte in modo da poter compiere il viaggio quando ancora ne sussistono le possibilità fisiche. Il § 78 StGB violerebbe poi il principio di proporzionalità, non trovando adeguate ragioni giustificatrici né nel potenziale abuso che verrebbe fatto di una eventuale liceità della eutanasia, né nella possibilità di impiegare medicinali palliativi. Dai parametri costituzionali non sarebbe desumibile né un obbligo dello Stato di vietare l'eutanasia né un obbligo per il singolo a "vivere e soffrire". Dovrebbe essere invece il diritto all'autodeterminazione del singolo a prevalere sugli obblighi di tutela incombenti sullo Stato. Anzi, la depenalizzazione dell'eutanasia servirebbe molto di più del suo divieto a far diminuire il tasso di suicidi, come dimostrano anche le esperienze di altri paesi e in analogia con quanto già avvenuto in materia di aborto. Infine, la fattispecie di "prestazione di ausilio" sarebbe indeterminata con riferimento al caso dell'eutanasia passiva e violerebbe quindi il principio di tassatività della legge penale. [Rn. 33-37]

Il governo ha replicato rilevando che nella giurisprudenza della Corte EDU non è possibile rinvenire un diritto all'eutanasia e che la dignità umana di cui all'art. 1 CDFUE non costituisce un autonomo diritto soggettivo; in ogni caso la CDFUE non sarebbe applicabile in questa controversia, attesa la sua dimensione esclusivamente di diritto interno. Per quanto concerne il diritto al rispetto della vita privata, esso è indubbiamente limitato dalla disposizione censurata, ma la limitazione sarebbe giustificata essendo funzionale alla tutela delle persone più vulnerabili. Sussisterebbe qui un ampio margine di discrezionalità del legislatore e il semplice argomento per il quale anche altre misure potrebbero servire a perseguire il medesimo scopo, e cioè quello di evitare possibili abusi dell'eutanasia legalizzata, non coglierebbe nel segno. Del resto, la legislazione austriaca terrebbe conto anche delle opposte esigenze, dato che prevede, nel caso dell'aiuto al suicidio, pene molto più miti di quelle previste per le altre condotte di omicidio e, non incriminando la condotta del suicidio eseguito autonomamente, consente l'eutanasia indiretta. La giurisprudenza della Corte EDU e del Tribunale amministrativo federale tedesco citata dai ricorrenti non sarebbe comunque conferente nel caso di specie, dal momento che riguarda l'alimentazione artificiale. Parimenti infondate sarebbero le censure concernenti l'asserita violazione della libertà religiosa e il principio di non discriminazione. Non

sarebbe infatti possibile ravvisare nel ricorso alcun collegamento tra la professione di una particolare religione e l'eutanasia; il principio di non discriminazione sarebbe richiamato in modo generico e non in relazione a specifici diritti convenzionali; la disposizione avrebbe poi un contenuto sufficientemente determinato e non si porrebbe quindi in violazione del principio di tassatività. Infine, prive di qualsivoglia significato all'interno del procedimento sarebbero le considerazioni di stampo sociopolitico e attinenti agli ordinamenti di paesi stranieri formulate nel ricorso. [Rn. 38-42]

Riportate le posizioni delle parti, il VfGH illustra il quadro normativo, chiarendo innanzitutto il significato delle differenti fattispecie dei §§ 77 e 78 StGB, dando conto della giurisprudenza dell'*Oberster Gerichtshof* e dei lavori preparatori che hanno dato origine alle due disposizioni. Viene poi esaminata con particolare attenzione la recente disposizione di legge in tema di cure palliative per i moribondi, il § 49a della legge sulla professione medica (*Ärztegesetz – ÄrzteG*)⁵, inserito dalla novella della legge licenziata nel 2019 (BGBl. I 20/2019). Si richiama infine la disciplina del consenso informato contenuta nei §§ 252 ss. del Codice civile (ABGB) e nella legge sulle disposizioni relative ai trattamenti medici (*Patientenverfügungs-Gesetz – PatVG*)⁶, con speciale riferimento alle forme in cui può venire prestato il consenso per le persone incapaci. [Rn. 43-62]

Lo Stato democratico di diritto presuppone la libertà e l'eguaglianza di tutti gli uomini e di tutte le donne, per cui rientra pienamente tra i suoi compiti quello di proteggere la vita e la libertà di tutti i suoi abitanti senza alcuna distinzione di nascita, nazionalità, lingua, razza o religione (così l'art. 63, comma 1, del Trattato di Saint-Germain, incorporato nel testo costituzionale ad opera dell'art. 149 B-VG). Ciò si sostanzia nel diritto alla vita privata di cui all'art. 8 CEDU, nel diritto alla vita di cui all'art. 2 CEDU e nel principio di eguaglianza sancito dall'art. 2 StGG e dall'art. 7, comma 1, B-VG. Da tali norme discende il diritto costituzionale alla libera autodeterminazione, che comprende sia il diritto a decidere della propria vita [*Recht auf die Gestaltung des Lebens*], sia il diritto a morire in un modo umanamente dignitoso [*Recht auf ein menschenwürdiges Sterben*]. Viene a tal proposito richiamata dapprima la sentenza della Corte EDU del 29 aprile 2002, caso *Pretty*, in cui si afferma che il rifiuto di dare seguito alla volontà espressa di porre fine a una vita ritenuta non più degna di essere vissuta

⁵ Consultabile online al seguente link: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10011138>.

⁶ Consultabile online al seguente link: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20004723>.

costituisce una limitazione del diritto garantito dall'art. 8 CEDU. Sulla scorta di *Pretty*, deve desumersi che il diritto della persona a decidere in autonomia e piena libertà sul proprio fine vita costituisca una componente del diritto al rispetto della vita privata di cui all'art. 8 CEDU (in tal senso sono citati i casi *Haas*, del 20 gennaio 2011, e *Koch*, del 19 luglio 2012). Tale diritto deve essere inoltre garantito in modo fattivo, e non in via puramente teorica o addirittura illusoria. Nel caso *Haas*, la Corte EDU ha nondimeno anche affermato che occorre sempre avere riguardo anche del diritto alla vita, per cui le persone vulnerabili vanno tutelate da ogni azione che possa mettere a rischio la loro vita e bisogna comunque impedire che la volontà di porre fine alla propria vita si formi in modo non pienamente libero e consapevole. Ciò posto, la Corte EDU, data la difformità delle discipline di legge vigenti nei vari ordinamenti, ha riconosciuto un ampio margine di apprezzamento in capo ai singoli stati. E però uno Stato, ove adotti un approccio "liberale" alla materia, ha il dovere di prendere adeguate misure volte a evitare il prodursi di abusi e a garantire l'effettiva libertà della decisione. Da ultimo va notato che, secondo la giurisprudenza della Corte EDU, lo Stato ha sì il dovere di proteggere la vita delle persone anche da minacce provenienti da attori privati, ma non per questo deve desumersi un dovere dello Stato di tutelare le persone contro il proprio stesso libero intendimento di suicidio. Viene infine in rilievo di principio di eguaglianza di cui all'art. 2 StGG e all'art. 7 comma 1, B-VG: questo principio presuppone, nel suo nucleo più elementare, che ogni essere umano sia di per sé differente, con una distinta e specifica personalità e individualità, per cui l'ordinamento costituzionale, nel garantire la libertà, vuole che ognuno nella sua personalità e individualità sia responsabile per le proprie scelte. [Rn. 64-72]

Il diritto alla libera autodeterminazione comprende, non solo il diritto del singolo di decidere su come modellare e condurre la propria vita, ma anche quello di decidere se e per quali motivi porre fine alla propria vita in modo dignitoso. Simili decisioni dipendono dalle convinzioni personali di ciascun individuo e sono quindi da ricondurre alla sfera dell'autonomia individuale. Ne segue che la libera autodeterminazione deve essere garantita, non solo con riferimento alla scelta di porre fine autonomamente alla propria vita, ma anche all'esigenza di ricorrere all'ausilio di un terzo per realizzare il proposito di morire dignitosamente. [Rn. 73-74]

Il VfGH dà conto di una precedente decisione del 2016 (VfSlg. 20.057/2016)⁷ in cui aveva rigettato i dubbi di legittimità costituzionale sul § 78 StGB. Il caso

⁷ Consultabile online al seguente link: https://www.vfgh.gv.at/downloads/VfGH_E_1477-2015_letzte_hilfe_entscheidung.pdf.

riguardava il diniego dell'autorizzazione alla costituzione di una associazione per via della contrarietà del suo statuto al § 78 StGB. Il VfGH tiene il precedente per non vincolante poiché la pronuncia era stata resa in sede di ricorso impugnatorio *ex art. 144 B-VG*, e non in sede di controllo di legittimità costituzionale della legge. Il VfGH, in ogni caso, si limita qui a valutare la legittimità costituzionale di solo una delle due fattispecie penali contenute nel § 78 StGB, quella dell'aiuto al suicidio (mentre l'altra sarebbe quella della istigazione al suicidio). Secondo la Corte, il divieto senza eccezioni del suicidio assistito (e cioè eseguito con l'ausilio di un terzo) incide in modo particolarmente intenso sul diritto del singolo, potendo indurre questi, nel caso si sia liberamente convinto di non vivere una vita non più degna di essere vissuta, a un suicidio in forme umanamente non dignitose. A nulla rileva in questo contesto la possibilità di cure palliative prevista dal nuovo § 49a ÄrzteG, dal momento che il ricorso a questa terapia ha luogo in un diverso momento [NdR: e cioè più avanzato nel decorso della malattia], in cui la gestione del fine vita è rimessa alla esclusiva responsabilità dei medici. Se l'ordinamento consentisse all'interessato di porre fine alla propria vita con l'ausilio di un terzo in un momento da lui prescelto, allora chi si ritrovasse in questa situazione potrebbe anche vivere più a lungo, non trovandosi costretto a porre fine prima alla propria vita in modo umanamente non dignitoso. Il § 78 StGB impedisce quindi al singolo di determinare in autonomia un proprio fine vita consono alla dignità umana [*Sterben in Würde*]. [Rn. 75-81]

Il VfGH non condivide l'opinione del governo per la quale il legislatore, nel disciplinare il fine vita, godrebbe di un ampio margine di apprezzamento, atteso che tale disciplina incide profondamente sulla decisione esistenziale del singolo su come vivere e su come morire, e quindi sul suo diritto all'autodeterminazione. [Rn. 82-83]

Nello scrutinare la legittimità costituzionale del § 78 StGB non può farsi luogo a un bilanciamento tra la tutela della vita della persona che intende suicidarsi e il diritto all'autodeterminazione della medesima. Non può infatti desumersi dall'art. 2 CEDU un obbligo a vivere che trasformi di questa guisa il titolare di un diritto fondamentale in un soggetto obbligato. [Rn. 84]

La libera determinazione di porre fine alla propria vita deve fondarsi su di una decisione non momentanea, maturata in modo durevole con un atto di volontà informato e consapevole. Il legislatore deve garantire che il terzo che aiuta al suicidio possa essere sufficientemente assicurato del fatto che la decisione di porre fine alla vita sia stata presa veramente con libera autodeterminazione. [Rn. 85]

Il legislatore ha già riconosciuto e regolato il diritto all'autodeterminazione del singolo, in particolare con la disciplina sul consenso informato contenuta nel Codice civile e nella legge sulle disposizioni relative ai trattamenti medici (PatVG). Il quadro normativo mostra quindi come il legislatore abbia assegnato al diritto all'autodeterminazione del singolo un rilievo centrale nell'ambito della disciplina dei trattamenti medici. In particolare, la legge sulle disposizioni relative ai trattamenti medici (PatVG) riconosce il diritto all'autodeterminazione anche con riferimento al fine vita, dato che impone ai medici di non sottoporre il paziente a un determinato trattamento quando questi non sia più in grado di esprimere la propria volontà e abbia già dichiarato in precedenza di negare il suo consenso a tale trattamento. Dal punto di vista dei diritti fondamentali, non fa alcuna differenza se il singolo esercita il proprio diritto all'autodeterminazione rifiutando cure salvavita oppure esigendo una morte dignitosa grazie all'ausilio di un terzo. Ciò che è decisivo in ogni caso è che la decisione sia il frutto di libera autodeterminazione. [Rn. 86-92]

Il § 49a, comma 2, ÄrzteG consente espressamente l'eutanasia attiva indiretta ove sussistano condizioni molto specifiche; vi si legge, infatti: "alle persone moribonde possono essere in particolare somministrate terapie, nell'ambito delle indicazioni di medicina palliativa, il cui beneficio per il lenimento delle sofferenze più gravi e dell'agonia sia preminente rispetto al rischio di un'accelerazione della perdita delle funzioni vitali". In tal modo si ha una forma di eutanasia nella misura in cui si accetta un'accelerazione della morte come inevitabile effetto collaterale della terapia antidolorifica. È inoltre sempre possibile l'eutanasia passiva (o per omissione), che si ha quando il paziente rifiuta di proseguire la cura che lo tiene in vita; ciò si può in particolare realizzare quando il paziente abbia negato anticipatamente, nelle disposizioni di trattamento, il consenso per determinate terapie. Si tratta, in proposito, di un'applicazione del principio del consenso informato [*Behandlungshoheit*], che a sua volta si pone in attuazione del dettato costituzionale. Secondo la Corte è contraddittorio che il legislatore, da un lato, garantisca e valorizzi la libera autodeterminazione nel caso di queste due ipotesi di eutanasia e poi, dall'altro lato, punisca senza eccezioni l'aiuto al suicidio con il § 78 StGB. [Rn. 93-98]

Il VfGH non trascura il fatto che la libera autodeterminazione è anche influenzata da una pluralità di circostanze sociali ed economiche. Le concrete relazioni sociali e le effettive condizioni di vita che conducono alla decisione di suicidarsi non sono sempre le stesse. In particolare, possono giocare un ruolo decisivo fattori che si situano al di fuori della sfera volitiva della persona interessata, come ad es. la situazione familiare, il reddito e il patrimonio

disponibili, le condizioni di cura, la necessità di assistenza, la limitata capacità di compiere determinate attività, il concreto decorso dell'esito mortale, ecc. Il legislatore deve quindi curare, anche predisponendo appositi strumenti a tal fine ("strumenti di sicurezza" [*Sicherungsinstrumente*]), che non vengano commessi abusi e che l'interessato non prenda la decisione di suicidarsi sotto l'influsso di un terzo. Devono essere inoltre rese accessibili a tutti le cure palliative. D'altra parte, la libertà del singolo di decidere di porre fine alla propria vita con l'ausilio di un terzo non può mai essere negata a prescindere. Ben può essere disagiata l'appurare se tale scelta sia veramente il risultato di una libera autodeterminazione. Ciò, tuttavia, non può costituire il pretesto per vietare senza eccezioni il ricorso a qualsiasi tipo di aiuto al suicidio, negando così senz'altro il diritto di togliersi la vita con l'ausilio di un terzo a persone capaci di autodeterminarsi liberamente. Dal momento che il § 78 StGB vieta senza eccezioni ogni forma di assistenza al suicidio, cosicché non è possibile, per chi intenda suicidarsi, morire con la dignità desiderata, tale disposizione viola il diritto costituzionalmente garantito all'autodeterminazione. [Rn. 99-104]

A nulla rileva che il legislatore abbia tenuto conto, in sede di commisurazione della pena, di particolari circostanze attenuanti applicabili in concreto per i casi di aiuto al suicidio. [Rn. 105]

Restano assorbite le ulteriori censure formulate e rimane impregiudicata la questione relativa all'applicabilità della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. [Rn. 106]

I dubbi di legittimità costituzionale formulati dai ricorrenti non risultano invece fondati con riferimento all'altra fattispecie contenuta dal § 78 StGB, e cioè quella dell'induzione al suicidio. Dalle precedenti considerazioni è infatti emerso che la decisione di suicidarsi con l'aiuto di un terzo può godere di tutela costituzionale soltanto ove si sia formata in modo libero e autonomo. La fattispecie in questione, dal momento che presuppone proprio il contrario, non può pertanto essere ritenuta contraria al principio di eguaglianza o al diritto alla vita privata. Parimenti infondata è la censura di indeterminatezza di tale fattispecie e l'asserita violazione del principio di legalità. È vero che il termine "indurre" [*verleiten*] rappresenta un concetto giuridico indeterminato [*unbestimmter Gesetzesbegriff*] e si presta a una certa apertura interpretativa, ma è anche vero che non è precluso al legislatore l'impiego di concetti giuridici indeterminati ove ciò si renda necessario in un determinato ambito normativo. Dal momento che possono sussistere numerose condotte attive con cui è possibile influire dolosamente sulla psiche di un soggetto, e che queste sono difficilmente prevedibili in astratto, il legislatore ha consapevolmente rinunciato a una loro tassativa predeterminazione. D'altra parte,

l'*Oberster Gerichtshof* ha chiarito nella sua consolidata giurisprudenza che la condotta dell'“l'induzione” va intesa alla stregua di quella dell'ordinaria istigazione e in tal modo ha ristretto il margine di apprezzamento lasciato agli interpreti. Non colgono pertanto nel segno le censure relative all'indeterminatezza della fattispecie. [Rn. 106-112]

L'inciso del § 78 StGB “ovvero presti il suo ausilio a tal fine” non condiziona il significato della rimanente parte della disposizione e non si trova in un rapporto di stretto collegamento con essa, di talché non è necessario abrogare per intero il § 78 StGB. Le censure di legittimità costituzionale cui è andato soggetto il § 78 StGB non possono in ogni caso estendersi anche al § 77 StGB, atteso che tale disposizione differisce in modo essenziale dalla parte del § 78 StGB dichiarata costituzionalmente illegittima. [Rn. 113-115]

2.3. Il dispositivo [Rn. 116-122]

L'inciso “ovvero presti il suo ausilio a tal fine” del § 78 StGB viene abrogato in quanto costituzionalmente illegittimo.

Ai sensi dell'art. 140, comma 5, terzo e quarto periodo, B-VG, gli effetti dell'abrogazione sono posticipati al decorso del termine fissato al 31 dicembre 2021⁸.

Non vi è reviviscenza di alcuna norma previgente alla disposizione abrogata.

3. Lo *Sterbeverfügungsgesetz*, seguito legislativo della sentenza

A differenza che nel caso italiano, il legislatore ha dato seguito all'invito rivoltogli dalla Corte e ha approvato entro il termine posto dalla sentenza una apposita legge, pubblicata il 31 dicembre 2021 (BGBl. I Nr. 242/2021) e intitolata “legge federale sulle disposizioni in materia di fine vita” (*Bundesgesetz über die Errichtung von Sterbeverfügungen, Sterbeverfügungsgesetz – StVfG*)⁹.

⁸ NdR: il termine del 31.12.2021 si trova in realtà nel dispositivo posto in testa alla pronuncia.

⁹ Il testo della legge in lingua tedesca è consultabile al seguente indirizzo: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20011782>.

In italiano si veda la segnalazione a cura dell'Area di diritto comparato, consultabile *online* al seguente indirizzo: https://www.cortecostituzionale.it/documenti/segnalazioni_corrente/Segnalazioni_1636545540824.pdf.

Per un commento in lingua inglese della legge, v. L. KHAKZADEH, *Assisted Suicide in Austria – the new legal framework*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 1/2022, 135-143, consultabile *online* all'indirizzo <https://teseo.unitn.it/biolaw/article/view/2242/2221>

Si segnalano inoltre, sempre a commento della legge, i seguenti contributi in lingua tedesca: A.

Il § 78 StGB è stato così riformulato¹⁰:

“Concorso al suicidio

1. Chiunque induca un'altra persona a uccidere sé stessa è punito con la reclusione dai sei mesi ai cinque anni.

2. Alla stessa pena soggiace chiunque agevoli fisicamente l'esecuzione del suicidio, quando

1) la persona agevolata sia minorenni, ovvero

2) l'agevolazione avvenga per motivi riprovevoli, ovvero

3) la persona agevolata non sia affetta da una malattia di cui al § 6, comma 3, della legge sulle disposizioni in materia di fine vita (StVfG), pubblicata nella Gazzetta ufficiale federale I n. 242/2021, ovvero non abbia ricevuto l'informativa medica ai sensi del § 7 StVfG”.

BIRKLBAUER, *Ausgewählte Aspekte zur Neuregelung strafbarer Suizidassistenten*, in *NLMR* 2022, 211; M. GANNER, *Neues Sterbeverfügungsgesetz*, in *ÖZPR*, 2021, 180; P. LEWISCH, *Quo vadis „strafbare Suizidhilfe“? Vom VfGH-Erk zur Neuregelung*, *ÖJZ* 2021, 978.

¹⁰ Testo originale in lingua tedesca:

«Mitwirkung am Selbstmord

(1) Wer eine andere Person dazu verleitet, sich selbst zu töten, ist mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen.

(2) Ebenso ist zu bestrafen, wer

1. einer minderjährigen Person,

2. einer Person aus einem verwerflichen Beweggrund oder

3. einer Person, die nicht an einer Krankheit im Sinne des § 6 Abs. 3 des Sterbeverfügungsgesetzes (StVfG), BGBl. I Nr. 242/2021, leidet oder die nicht gemäß § 7 StVfG ärztlich aufgeklärt wurde,

dazu physisch Hilfe leistet, sich selbst zu töten».

BELGIO

di Céline Torrisi e Giacomo Delledonne

1. Introduzione

In Belgio, fino all'adozione della legge sull'eutanasia, la questione dell'aiuto al suicidio ha sollevato problematiche analoghe a quelle riscontrate in altri paesi come, ad esempio, in Francia. Se, per il suicidio e l'eutanasia, la situazione era chiara, in quanto il primo non era un reato mentre, ai sensi dell'art. 394 del Codice penale (d'ora in avanti, c.p.), la seconda condotta era assimilata ad un omicidio doloso con premeditazione¹, la qualificazione giuridica dell'aiuto al suicidio era più complessa. Non essendo mai stato considerato come un reato a sé², tale condotta poteva configurarsi come un avvelenamento (art. 397 c.p.)³, come un omicidio (art. 221-1 c.p.)⁴ o come un'omissione di soccorso (art. 422bis c.p.)⁵. Come sottolineato dal *Conseil d'État* nel parere del 2001 sulla legge sull'eutanasia⁶, alcune zone d'ombra effettivamente sussistevano in materia di suicidio assistito (v. par. 4).

Tuttavia, con la depenalizzazione dell'eutanasia in seguito all'adozione della legge n. C-2002/09590 del 28 maggio 2002⁷, tali problematiche sono parzialmente

¹ Tale reato è punito con l'ergastolo.

² Il progetto di Codice penale del 1867 conteneva una disposizione che introduceva il reato di partecipazione al suicidio, ma non è stata conservata nel testo definitivamente approvato.

³ È qualificato come avvelenamento l'omicidio commesso mediante sostanze che possono causare la morte più o meno velocemente, qualunque sia il modo con il quale tali sostanze siano state utilizzate o somministrate. Tale reato è punito con l'ergastolo.

⁴ Il fatto di dare volontariamente la morte ad altrui costituisce un omicidio. Tale reato è punito con trent'anni di reclusione.

⁵ Punito con una pena detentiva da otto giorni ad un anno e con una ammenda da 50 a 500 euro, tale reato è definito come la condotta di chi si astiene dall'aiutare una persona esposta ad un grave pericolo, che tale situazione sia stata constatata dal soggetto stesso o che gli sia stata descritta da quelli che hanno sollecitato il suo intervento. Per configurarsi, tale reato richiede che la persona che si sia astenuta potesse intervenire in assenza di grave pericolo per se stesso e per altri.

⁶ Il parere è reperibile *on line* alla pagina <https://www.senate.be/www/?Mlval=publications/viewPub.html&COLL=S&LEG=2&NR=244&V&LANG=fr>.

⁷ Diverse proposte di legge erano state depositate dai parlamentari nel corso degli anni Novanta, ma non sono mai state esaminate. Nel 1996, però, i presidenti delle Camere hanno chiesto il parere del Comitato consultivo di bioetica sull'opportunità di disciplinare l'eutanasia. In seguito al parere reso dal medesimo Comitato, il dibattito è iniziato in Senato, dove vari partiti avevano espresso la volontà di introdurre tale disciplina, anche se con modalità divergenti. Nel 1999, dopo l'elezione di un governo a maggioranza non confessionale, favorevole all'esame, è iniziato l'*iter* legislativo del testo relativo all'eutanasia. Dopo l'esame delle commissioni parlamentari della giustizia e degli affari sociali del Senato, e dopo un dibattito durato più di un anno, in data 25 ottobre 2001, l'assemblea ha adottato in adunanza plenaria il testo di legge e, in

scomparse. Essendo ormai disciplinati dalla legge gli atti effettuati da un terzo che pongono intenzionalmente fine alla vita di una persona su richiesta della stessa (art. 2 della legge), rimangono sotto l'effetto del diritto penale tutte quelle condotte che non rispondono ai criteri stabiliti dalla medesima legge, la cui rilevanza penale non ha perso efficacia. Si è trattato, in effetti, di una depenalizzazione dell'eutanasia e, di conseguenza, di una ridefinizione della frontiera tra le condotte che costituiscono un reato e quelle legali. L'eutanasia rimane, quindi, perseguibile qualora non sia eseguita da un medico o qualora il medico non rispetti le condizioni e la procedura stabilite dalla legge.

Evidentemente, l'introduzione dell'eutanasia nell'ordinamento belga, non solo per i maggiorenni, ma anche, dal 2014, per i minori non emancipati⁸, ha sollevato numerosi dibattiti in merito, principalmente, alla questione della conciliazione tra il rispetto del diritto alla vita e il diritto di ciascun individuo di avere una vita conforme alla dignità umana, come stabilito dall'art. 23 della Costituzione⁹. Al riguardo, il *Conseil d'État* e la *Cour constitutionnelle* hanno sancito la legittimità, alla luce sia della Costituzione che del diritto sovranazionale, delle disposizioni in materia di eutanasia.

Anche se l'eutanasia non costituisce un diritto (il medico può infatti rifiutarsi, in maniera motivata, di eseguire la richiesta di eutanasia¹⁰), si può affermare che, nell'ordinamento belga, il bene della vita è sostanzialmente disponibile da parte del soggetto.

2. La disciplina del fine vita

2.1. La disciplina dell'eutanasia

L'eutanasia è stata introdotta in Belgio con la legge n. C-2002/09590 del 28 maggio 2002, modificata con la legge n. C-2014/09093 del 28 febbraio 2014, sull'eutanasia dei minori, e poi con la legge n. C- 2020/40680 del 15 marzo 2020.

data 22 settembre 2002, il medesimo atto è stato adottato dalla *Chambre des Représentants*. Il testo della legge è reperibile *on line* alla pagina http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi_a1.pl?language=fr&la=F&table_name=loi&cn=2002052837&&caller=list&fromtab=loi&tri=dd+AS+RANK.

⁸ In seguito alla riforma del 2014, l'eutanasia è possibile anche per i c.d. minori non emancipati. V. Legge n. C-2014/09093 del 28 febbraio 2014, legge di modifica della legge del 28 maggio 2002 sull'eutanasia, per estendere l'eutanasia ai minori. Il testo della legge è reperibile in https://etaamb.openjustice.be/fr/loi-du-28-fevrier-2014_n2014009093.html.

⁹ L'articolo prosegue indicando che, «a tal fine, le leggi, i decreti o le norme elencati all'art. 134 garantiscono, tenendo conto degli obblighi corrispondenti, i diritti economici, sociali e culturali, e determinano le condizioni del loro esercizio».

¹⁰ Il paziente può, però, rivolgersi ad un altro medico.

L'art. 2 della legge definisce l'eutanasia come l'atto, effettuato da un terzo, che pone intenzionalmente fine alla vita di un soggetto in base alla di lui richiesta. Le condizioni e la procedura per l'eutanasia sono disciplinate dal Capitolo II della legge, le direttive anticipate dal Capitolo III, la dichiarazione di aver eseguito una eutanasia da parte del medico dal capitolo IV e la Commissione di controllo e di valutazione dell'applicazione della legge dal Capitolo V.

– Le condizioni di attuazione e la procedura relative all'eutanasia

L'art. 3 (par. 1) stabilisce che il medico che pratica l'eutanasia non commette reato qualora: (1) il paziente sia maggiorenne o minorenne emancipato, capace o minorenne dotato della capacità di discernimento e cosciente al momento della richiesta; (2) la richiesta sia formulata in maniera volontaria, riflettuta e ripetuta e che non risulti da una pressione esterna; (3) il paziente si trovi in una situazione medica senza via d'uscita, e presenti una sofferenza fisica costante e insopportabile che non possa essere sollevata e che risulti da una affezione accidentale o patologica grave ed incurabile; (4) si rispettino le condizioni e le procedure sancite dalla medesima legge.

In ogni caso, il medico deve (par. 2) informare il paziente del suo stato di salute e della sua speranza di vita, concertarsi con il paziente sulla richiesta di eutanasia e affrontare con lo stesso le possibilità terapeutiche ancora esperibili, nonché sulle possibilità offerte dalle cure palliative e le relative conseguenze. Deve giungere, insieme con il paziente, alla convinzione che non ci sia alcun'altra soluzione ragionevole e che la richiesta sia interamente volontaria. Inoltre, deve assicurarsi della persistenza della sofferenza fisica o psichica del paziente e della reiterazione della medesima volontà. A tal fine, conduce diversi colloqui con il soggetto, ragionevolmente distanziati in considerazione dell'evoluzione del suo stato di salute. Infine, il medico è tenuto a consultare un altro medico in merito alla natura grave e incurabile dell'affezione. Il medico sollecitato prende conoscenza della cartella clinica, esamina il paziente e valuta la natura costante, insopportabile e non alleviabile della sofferenza fisica o psichica. Tale medico deve essere indipendente, sia nei confronti del paziente, sia nei confronti del medico curante, e deve essere competente rispetto alla patologia in atto. Il medico curante informa il paziente di tale consultazione.

– La dichiarazione di volontà anticipata

L'art. 4. stabilisce che qualunque maggiorenne o minorenne emancipato può, nel caso in cui non possa più manifestare la propria volontà, esprimere

anticipatamente, in una propria dichiarazione scritta, il desiderio di essere sottoposto all'eutanasia qualora il medico constati che è affetto da una malattia accidentale o patologica grave ed incurabile, che è cosciente, e che tale situazione è irreversibile secondo lo stato delle conoscenze scientifiche¹¹. In tale dichiarazione possono essere designate una o più persone di fiducia, maggiorenti, classificate in ordine di preferenza, che possano informare il medico della volontà del paziente. Tale dichiarazione può essere fatta in qualunque momento. Deve essere fatta per iscritto, in presenza di due testimoni maggiorenti (di cui uno almeno non deve avere un interesse materiale al decesso del dichiarando), datata e firmata dal paziente e dai testimoni. Se il soggetto non può firmarla, deve essere firmata dalle persone di fiducia. Tale espressione di volontà è valida per una durata indeterminata.

Rilevante è il par. 2 dell'art. 4, giacché stabilisce che un medico che esegue una eutanasia in seguito ad una dichiarazione anticipata, così come previsto al primo paragrafo, non commette illecito se constata che il paziente (1) è affetto da una affezione accidentale o patologica grave e incurabile, (2) che non è cosciente, (3) che tale situazione è irreversibile secondo lo stato delle conoscenze scientifiche e (4) se rispetta le condizioni di procedura sancite dalla medesima legge.

– *La Commissione federale di controllo e di valutazione dell'applicazione della legge*

Gli artt. 6 e seguenti instaurano una Commissione federale di controllo e di valutazione dell'applicazione della legge. Essa si compone di sedici membri¹² ed ha il compito principale di registrare ogni caso di eutanasia. A tale scopo, i medici sono tenuti a trasmettere alla commissione, entro quattro giorni dall'eutanasia, il documento destinato alla registrazione. Ogni due anni, la commissione consegna una relazione alle Camere legislative contenente una relazione statistica, una relazione descrittiva e valutativa dell'applicazione delle disposizioni della legge e, infine, raccomandazioni suscettibili di dare adito a nuove iniziative legislative e/o ad altre misure concernenti l'esecuzione della legge¹³.

¹¹ Un *arrêté* reale disciplina la redazione, la conferma, la revisione o il ritiro delle dichiarazioni anticipate in materia di eutanasia: cfr. l'*arrêté* reale del 27 aprile 2007, recante disciplina della registrazione della dichiarazione anticipata in materia di eutanasia e di comunicazione, attraverso i servizi del Registro nazionale, ai medici interessati. Il testo dell'*arrêté* è reperibile *on line* alla pagina https://etaamb.openjustice.be/fr/arrete-royal-du-27-avril-2007_n2007022806.html.

¹² Otto dottori in medicina (di cui quattro almeno professori in una università belga), quattro professori di diritto in una università belga o avvocati, e quattro membri provenienti dalle sfere specializzate sulla problematica dei pazienti affetti da una malattia incurabile.

¹³ Tali relazioni sono reperibili *on line* alla pagina

Infine, l'art. 14 disciplina il valore vincolante della richiesta di eutanasia e della dichiarazione anticipata e gli obblighi del medico che rifiuti di praticarla.

2.2. La disciplina del suicidio assistito

Anche in Belgio la questione del suicidio assistito ha sollevato alcune problematiche in materia di qualificazione giuridica della condotta.

Come spiegato dal prof. MONTERO nel corso del convegno tenutosi al Centro di Prevenzione del Suicidio a Bruxelles il 5 febbraio 2009¹⁴, nella misura in cui il suicidio non è un reato, colui che si rende complice del suicidio di un'altra persona gode, in teoria, anche esso dell'impunità, visto che la complicità è punibile solo nel caso in cui sia relativa ad un fatto principale punibile¹⁵. In Belgio, il concorso personale è disciplinato da diversi principi posti agli artt. 67-69 c.p. Oltre all'elemento morale richiesto per qualunque reato (ovvero la consapevolezza di compiere l'atto incriminato dalla legge), la complicità richiede un elemento materiale: dare istruzioni volte a facilitare il compimento del reato, fornire delle armi o altri mezzi di reato, dare un aiuto o una assistenza, non solo nell'esecuzione del reato, ma anche nel corso della sua preparazione¹⁶. Di conseguenza, dato che la condotta principale – il suicidio o il tentato suicidio – non è considerato reato, non può essere punito, in quanto coautore o complice, colui che prende parte al suicidio altrui, incitando una persona disperata a suicidarsi, procurandole informazioni o istruzioni, fornendo una sostanza mortale o un altro strumento, o, ancora, dando aiuto o assistenza nel compiere il gesto fatale. Su questo punto, la dottrina belga sembra unanime¹⁷.

https://organesdeconcertation.sante.belgique.be/fr/search/site?f%5B0%5D=sm_field_consulative_structure_1%3Anode%3A1331.

¹⁴ E. MONTERO, *Suicide, euthanasie et suicide assisté. Le rôle de la loi face aux demandes de mort, Communication dans le cadre de la journée d'étude sur le suicide, l'euthanasie et le suicide assisté, à l'invitation du Centre de Prévention du suicide, Bruxelles, le 5 février 2009*. Il testo della comunicazione è reperibile on line alla pagina <https://www.ieb-eib.org/fr/etude/droits-et-libertes/non-classes/suicide-euthanasie-et-suicide-assiste-role-de-la-loi-37.html>.

¹⁵ V. *Cass. fr.*, dec. del 25 ott. 1962 (*Affaire «Docteur Lacour»*). Nella sentenza del 25 ottobre 1962, la *Cour de cassation* ha stabilito che, anche se tali atti potevano essere qualificati come atti di complicità, o per provocazione, o per istruzioni date, non potevano rientrare nell'ambito della legge penale, in assenza di un fatto principale punibile; lo stesso ragionamento è stato applicato con riguardo alla provocazione non seguita dall'effetto, qualora tale provocazione non sia prevista e punita da un testo formale.

¹⁶ E. MONTERO, *Suicide, euthanasie et suicide assisté*, op. cit., 3.

¹⁷ V. A. DE NAUW, *Initiation au droit pénal spécial*, Diegem, Kluwer, 2008, 267, n. 474; H. NYS, *La médecine et le droit*, Diegem, Kluwer, 1995, n. 719; X. DIJON, *Le sujet de droit en son corps – Une mise à l'épreuve du droit subjectif*, Bruxelles, Larcier, 1982, n. 854-855; R. DIERKENS, *Les droits sur le corps et le cadavre de l'homme*, Paris, Masson, 1966, n. 34.

La non punibilità, in linea di principio, della condotta di complicità nel suicidio non ha impedito, tuttavia, ai giudici di cercare di perseguire l'aiuto al suicidio mediante altri mezzi. La qualificazione alla stregua di omicidio per imprudenza (art. 418 c.p.) è stata a volte sostenuta a carico delle persone che hanno facilitato o reso possibile un suicidio. Si pensi, ad esempio, al fatto, di lasciare una pistola a portata di mano di una persona con tendenze suicide o al caso di persone che abbiano la tutela di una persona con problematiche psichiche e che, in assenza di sorveglianza o di cure, l'hanno lasciata porre fine ai suoi giorni. In alcuni casi, è probabile che il giudice ritenga che l'omicidio non sia stato colposo, ma, non avendo la possibilità di sanzionare un fatto materiale di suicidio come omicidio doloso commesso da un terzo, cerchi una posizione mediana condannando per il suddetto titolo di reato¹⁸.

È più generalmente ammessa l'idea che l'aiuto al suicidio possa essere qualificato come omissione di soccorso *ex art. 422bis c.p.* Nei casi di suicidio assistito, non solo il terzo non ha fatto alcunché per prestare soccorso alla persona in pericolo, ma, in aggiunta, l'ha aiutata nel gesto. Alcune, anche se non molte, sentenze confermano tale analisi, ad esempio quella del *Tribunal correctionnel* di Bruxelles del 27 febbraio 2007. Perché l'art. 422bis c.p. sia applicabile, è necessario che tale omissione sia volontaria e che la vittima sia esposta ad un pericolo grave e imminente. Tale condizione non è semplice da verificare, in quanto basta che il soggetto "in pericolo" rinunci al suo progetto suicidario perché il pericolo non esista più. L'omissione è punibile solo a partire dal momento in cui il pericolo si è manifestato e fino a quando il soggetto non ha apparentemente più la possibilità fisica o psichica di rinunciare al suo progetto. L'incriminazione è, quindi, fragile, giacché l'imminenza del pericolo sussiste solo nel momento in cui può essere troppo tardi per intervenire. Come sottolineato da X. DIJON, bisogna riconoscere che è curioso «voler punire come testimone esterno che sia stato indifferente ai risultati di una risoluzione colui che ha partecipato, dall'interno, alla risoluzione stessa»¹⁹.

In realtà, sembra che l'adozione della legge del 28 maggio 2002 sull'eutanasia abbia agevolato la qualificazione penale delle condotte di aiuto al suicidio, visto che, come accennato, tutte le condotte di aiuto al suicidio che non rispettino le condizioni poste dalla legge si configurano come reato. Qualunque forma di aiuto al suicidio, prestato da un medico, entra nell'ambito della legge alla condizione che i criteri e la procedura sanciti dalla legge siano rispettati.

¹⁸ V. X. DIJON, *Le sujet de droit en son corps – Une mise à l'épreuve du droit subjectif*, Bruxelles, Larcier, 1982, n. 859, nota 12.

¹⁹ X. DIJON, *Le sujet de droit en son corps – Une mise à l'épreuve du droit subjectif*, op. cit., n. 865.

3. Il parere del *Conseil d'État* del 20 giugno 2001 sulla legge relativa all'eutanasia

Il *Conseil d'État* era stato adito dal Presidente del Senato in data 22 marzo 2001 per una richiesta di parere su due proposte di legge, quella relativa all'eutanasia e quella relativa alle cure palliative. Il *Conseil d'État* ha esaminato le leggi sia in relazione al rispetto del diritto alla vita (prima parte del parere), sia in relazione al diritto penale (seconda parte del parere). Nello specifico, si trattava di determinare se, depenalizzando l'eutanasia, il legislatore venisse meno al proprio compito di tutelare la vita.

– *Sulla compatibilità della proposta di legge con il diritto alla vita*

Dopo aver ricordato che, secondo la giurisprudenza della Corte EDU, l'obbligo positivo, che discende dall'art. 2 della Convenzione EDU²⁰, si traduce nell'adottare una legislazione penale concreta, di dissuasione dalla commissione di atti contro la persona e, in alcune circostanze, nell'adottare misure per proteggere l'individuo contro se stesso e che, sempre secondo la Corte, le autorità possono adottare misure per limitare anche i casi di automutilazione o di suicidio, senza violare il principio del diritto all'autodeterminazione dell'individuo, il *Conseil d'État* ha stabilito che l'importanza dell'obbligo di tutelare il diritto alla vita deve essere interpretata alla luce del diritto all'autodeterminazione. In questo quadro, ha considerato che bisogna tenere conto dell'intensità della volontà della persona che richiede l'eutanasia. Ad esempio, qualora un individuo non sia capace di decidere per se stesso, l'obbligo imposto alle autorità è, evidentemente, più importante di quello che si ha quando l'interessato è effettivamente capace di fare scelte sulla propria vita.

Il *Conseil d'État* ha poi affermato che l'eutanasia non può configurarsi come una rinuncia al diritto alla vita. A suo parere, è difficilmente identificabile a quale diritto un soggetto rinunci qualora solleciti, egli stesso, un determinato trattamento: il fatto che una persona chieda che sia posta fine ai suoi giorni non significa che rinuncia al diritto di protezione della sua vita. Sembra, al contrario, che tale persona «eserciti»²¹, essa stessa, tale diritto, fissando i limiti della protezione che personalmente auspica.

²⁰ Il *Conseil d'État* ha ricordato che l'art. 2 della Convenzione EDU si sostanzia sia in obblighi negativi (il divieto, per lo Stato, di privare della vita un individuo) che positivi, ovvero l'obbligo di prendere le misure necessarie alla protezione della vita delle persone.

²¹ Tra virgolette nel testo del parere.

Gli artt. 2 della Convenzione EDU e 6 del Patto internazionale sui diritti civili e politici (d'ora innanzi, PIDCP) non implicano, in nessun modo, l'obbligo per lo Stato di proteggere la vita in qualunque circostanza contro la volontà dell'interessato. Tale interpretazione presupporrebbe, in effetti, che i trattati internazionali sui diritti dell'uomo imponessero obblighi agli Stati a titolo principale e che i diritti dei cittadini fossero riconosciuti a titolo sussidiario. Il *Conseil d'État* ha considerato tale interpretazione contraria al principio che si fonda sul riconoscimento dei diritti dell'uomo, ovvero che ciascun individuo possiede diritti fondamentali e inalienabili, che in quanto tali lo Stato è tenuto a rispettare e a proteggere. Inoltre, secondo il *Conseil d'État*, pare sorprendente che nessuna disposizione convenzionale obblighi le autorità a proteggere «la vita» in quanto tale, il che conferma ancora una volta il principio secondo cui conviene basarsi sulla situazione concreta nella quale si trova ciascun individuo per verificare o meno la tutela di tale diritto.

Così ricostruito il quadro generale, si è passati ad esaminare in quale misura la volontà di morire espressa da un individuo influenzi l'importanza dell'obbligo positivo delle autorità a proteggere il diritto alla vita. Al riguardo, il *Conseil d'État* ha ricordato che tale obbligo si pone in conflitto con il diritto dell'interessato di essere protetto contro trattamenti disumani o degradanti (art. 3 Conv. EDU e art. 7 PIDCP) e con il diritto al rispetto della sua integrità fisica e morale, che discende dal diritto al rispetto della vita privata (art. 8 Conv. EDU e art. 17 PIDCP), conflitto che non è stato risolto né dalla Corte EDU né dal PIDCP.

I giudici hanno proseguito sottolineando che la proposta di legge ha come obiettivo quello di attenuare il divieto di rispondere alla richiesta di morire. Tale misura, essendo di competenza del legislatore, implica che alcuni limiti siano effettivamente posti al suo potere discrezionale. A tal fine, il *Conseil* ha esaminato le condizioni che disciplinano l'eutanasia: a suo parere, la procedura prevista poneva sufficienti condizioni per garantire che l'eutanasia sarebbe stata realizzata con la necessaria prudenza. I giudici hanno quindi concluso che tale proposta di legge non era incompatibile con le disposizioni della Convenzione EDU e del PIDCP.

– *Sulla la rilevanza penale della proposta di legge*

Nella seconda parte del parere, il *Conseil d'État* ha analizzato la rilevanza penale della normativa.

Per quanto riguarda la protezione penale del diritto alla vita, il *Conseil d'État* ha ricordato che la proposta di legge non riguardava le disposizioni del Codice penale che puniscono l'omicidio doloso, l'omicidio colposo o l'omissione di

soccorso. Inoltre, in una nota, il *Conseil d'État* ha specificato che non si potrebbe rimproverare ad un ordinamento di violare l'art. 2 della Conv. EDU solo per il fatto che non preveda una repressione specifica della c.d. eutanasia "passiva"²².

Ha poi stabilito che le disposizioni hanno rilevanza sul diritto penale, visto che stabiliscono le condizioni nelle quali il medico non commette un reato. Il *Conseil d'État* ha così distinto quello che rientra nel campo di applicazione della legge da quello che non vi rientra: tale legge non riguarda (1) il fatto di non iniziare o di far cessare atti medici inutili o sproporzionati, (2) atti medici volti al trattamento del dolore e che abbiano un effetto di riduzione del tempo di vita, (3) l'assistenza medica al suicidio, (4) l'atto del medico che mette intenzionalmente fine alla vita di una persona senza una sua richiesta.

In seguito, il *Conseil d'État* ha analizzato le situazioni specifiche molto vicine all'eutanasia, come la sedazione e l'assistenza medica al suicidio.

Dopo aver sottolineato i limiti della legislazione sulle cure palliative e, nello specifico, sulla sedazione profonda, il *Conseil d'État* si è soffermato sulle problematiche inerenti all'assistenza medica al suicidio, ovvero quando è il paziente stesso a darsi la morte con l'assistenza del medico. Il *Conseil d'État* ha espresso un punto di vista critico sulla scelta di non includere l'assistenza medica al suicidio nel campo di applicazione della legge sull'eutanasia. Ha constatato, infatti, che sussistono margini di incertezza riguardo alla natura punibile di tali condotte. La persona che abbia assistito colui che ha posto in essere una condotta di suicidio non può essere qualificata come complice e non può, quindi, essere perseguita. In pratica, continua il *Conseil*, non è escluso che tale condotta sia qualificata, in determinati casi, come omissione di soccorso, ai sensi degli artt. 422bis e 422ter c.p. In secondo luogo, è stata ricordata la necessità, per il legislatore, di rispettare i principi costituzionali di uguaglianza e non discriminazione, in particolare nei casi in cui il suicidio sia commesso fuori dal contesto medico e l'assistenza del sanitario non sia posta in essere nelle stesse condizioni di quelle proposte dalla legge. Tuttavia, a parere del *Conseil d'État*, è concepibile che l'assistenza al suicidio si svolga nel rispetto delle condizioni previste dalla proposta di legge o in condizioni equivalenti. In questo caso, non vi è alcuna differenza, se si considera la natura stessa della condotta e le intenzioni della persona che assiste una persona che intende suicidarsi, tra l'eutanasia come definita dalla legge e l'assistenza medica al suicidio. Non è chiaro perché la legge proposta non contempli la condotta del medico che mette a disposizione del paziente sostanze letali su sua richiesta, lasciandogli la scelta del momento della

²² Il *Conseil d'État* ha rinviato alla decisione della Corte EDU, n. 20527/92, del 10 febbraio 1993, *Widmer*, §1.

sua morte e astenendosi dal commettere egli stesso l'atto mortale, anche perché tale condotta, come si è visto, può condurre il medico a dover rispondere del reato di omissione di soccorso. L'unica differenza oggettiva tra queste due situazioni sta nel fatto che l'atto che conduce direttamente alla morte sia posto in essere o meno dal medico.

4. La sentenza della *Cour constitutionnelle* n. 153/2015 del 29 ottobre 2015

Sul tema che ci occupa, la Corte costituzionale belga ha reso quattro decisioni. Le sentenze n. 43 del 2003²³, n. 4 del 2004²⁴ e n. 131 del 2014²⁵ non sono di grande interesse, in quanto non contengono significative affermazioni sul merito delle questioni sollevate. È, invece, rilevante la sentenza n. 153/2015 del 29 ottobre 2015, relativa alla richiesta di annullamento della legge del 28 febbraio 2014, di modifica della legge del 28 maggio 2002 sull'eutanasia, per estendere l'eutanasia ai minori, sollevata dall'ASBL *Jurivie e Pro Vita e Jeunes pour la Vie*²⁶.

I ricorrenti sostenevano che la legge violasse gli artt. 10, 11, 22 e 22*bis* della Costituzione, in combinato disposto con gli artt. 2 e 3 della Convenzione EDU e con l'art. 6 della Convenzione internazionale sui diritti del fanciullo. A parere dei ricorrenti, autorizzando l'eutanasia dei minori, il legislatore avrebbe violato il proprio dovere di protezione di tale categoria, dovere speciale tenuto conto della loro vulnerabilità, e che non avrebbe tenuto conto dell'assenza di autonomia del minore né delle circostanze nelle quali l'eutanasia dovrebbe svolgersi. Al riguardo, le parti rilevavano che l'art. 2 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo non consacra alcun diritto di morire, ma che, al contrario, il diritto alla vita è un «valore supremo» e un «*attribut inaliénable*», per il quale la Corte europea dei diritti dell'uomo ha imposto agli Stati un dovere di protezione delle persone vulnerabili, quali i minori, contro le condotte che minaccino la loro vita. I

²³ *Cour d'arbitrage, arrêt* n. 43/2003 del 9 aprile 2003, sulla richiesta di sospensione della legge sull'eutanasia sollevata dall'a.s.b.l. *Jurivie* e dall'a.s.b.l. *Pro Vita*. La sentenza è reperibile *on line* alla pagina <http://www.const-court.be/public/f/2003/2003-043f.pdf>.

²⁴ *Cour d'arbitrage, arrêt* n. 4/2004 del 14 gennaio 2004, sulla richiesta di annullamento della legge del 28 maggio 2002 sull'eutanasia sollevata dall'a.s.b.l. *Jurivie* e dall'a.s.b.l. *Pro Vita*. La sentenza è reperibile *on line* alla pagina <http://www.const-court.be/public/f/2004/2004-004f.pdf>.

²⁵ *Cour constitutionnelle, arrêt* n. 131/2014 del 19 settembre 2014, sull'annullamento della legge del 28 febbraio 2014 di modifica della legge del 28 maggio 2002 sull'eutanasia, in vista di estendere l'eutanasia ai minori sollevata da R.G. La sentenza è reperibile *on line* alla pagina <http://www.const-court.be/public/f/2014/2014-131f.pdf>

²⁶ La sentenza è reperibile *on line* alla pagina <http://www.const-court.be/public/f/2015/2015-153f.pdf>.

ricorrenti sostenevano, in un secondo motivo, che il legislatore non aveva tenuto conto della situazione fondamentale diversa del minore rispetto al maggiorenne, essendo quest'ultimo capace di adottare atti in relazione alla sua persona ed ai suoi beni. Questo motivo è stato però rigettato per motivi procedurali.

La Cour constitutionnelle ha ricordato, che, in virtù della legge impugnata, il medico che effettua una eutanasia su un paziente minore non emancipato, dotato di capacità di discernimento, e cosciente al momento della sua richiesta, non commette un reato a condizione di rispettare i criteri e la procedura sancite dalla legge. Ha poi rilevato che la legge impugnata crea nuovi obblighi, rispetto a quelli esistenti, in caso di eutanasia di un minore non emancipato. Il legislatore ha quindi inteso rispondere alla richiesta, sollevata dai pediatri e da altri medici, di depenalizzare l'eutanasia per i minori che si trovassero in una situazione medica senza via d'uscita, con sofferenze costanti, insopportabili e che non si potessero alleviare.

Fondandosi sul parere dell'Ordine dei medici, secondo il quale «l'età mentale di un paziente è più importante del suo *status* civile», la *Cour* ha stabilito che un minore può essere dotato di una capacità di discernimento sufficiente per poter valutare la portata di una richiesta di eutanasia e che tale capacità deve essere valutata caso per caso. Ha tuttavia aggiunto la necessità di richiedere il consenso dei rappresentanti legali del minore che richiede l'eutanasia.

Dopo aver ricordato le disposizioni dell'art. 3 della Convenzione EDU, secondo il quale nessuno può essere sottoposto alla tortura, a pene o a trattamenti disumani o degradanti, e la giurisprudenza della Corte EDU secondo la quale il diritto di un individuo di decidere come e quando morire, a condizione che sia in grado di formulare liberamente la sua volontà e di agire in conseguenza²⁷, la *Cour constitutionnelle* ha stabilito che la libera scelta di una persona, fatta con cognizione di causa, di evitare quello che costituisce un fine vita indegno deve rientrare nella protezione dei diritti fondamentali garantiti dall'art. 8 della Convenzione EDU²⁸ e dall'art. 22 della Costituzione.

Di conseguenza, il diritto alla vita ed il diritto all'integrità fisica, come sanciti dalle disposizioni costituzionali e convenzionali, non si oppongono al principio stesso della depenalizzazione dell'eutanasia. In effetti, non potrebbe, a parere della Corte, discendere da questi diritti fondamentali un obbligo a vivere, imposto

²⁷ V. Corte EDU, dec. n. 31322/07 del 20 gennaio 2011, *Haas c. Suisse*, § 51; Corte EDU, dec. n. 497/09 del 19 luglio 2012, *Koch c. Allemagne*, § 52, e Corte EDU, dec. n. 67810/10 del 14 maggio 2013, *Gross c. Suisse*, § 59.

²⁸ V. Corte EDU, dec. 2346/02 del 29 aprile 2002, *Pretty c. Royaume uni*, § 67, e Corte EDU, dec. n. 31322/07 del 20 gennaio 2011, *Haas c. Suisse*, § 50.

ad un individuo capace di discernimento, quali che siano le circostanze che deve fronteggiare.

Allo stesso tempo, la *Cour* ha sottolineato che il rispetto del diritto alla vita impone al legislatore di adottare misure necessarie per tutelare le persone vulnerabili contro le condotte che minacciano la loro stessa vita, il che implica anche, come precisato nella sentenza *Haas c. Svizzera* del 20 gennaio 2011, di cercare di impedire «ad un individuo di porre fine ai suoi giorni qualora la sua decisione non sia stata presa liberamente e con cognizione di causa». La *Cour* deve, quindi, verificare se il legislatore abbia rispettato l'obbligo positivo di prevedere garanzie efficaci per prevenire abusi per quanto riguarda la pratica dell'eutanasia su minori non emancipati.

In primis, la *Cour* ha stabilito che, tenuto conto della situazione nella quale si trovano i pazienti minorenni non emancipati ma dotati della capacità di discernimento che rispondono alle condizioni precitate, il legislatore ha ragionevolmente considerato che tali pazienti possano richiedere l'eutanasia. Ha poi avallato gli obblighi imposti al medico curante, in quanto consentono di fare una diagnosi oggettiva e corretta della natura grave e incurabile dell'affezione e della sofferenza fisica costante e insopportabile alla quale non può essere dato sollievo. Tali condizioni garantiscono che l'eutanasia venga posta in essere solo se il paziente minorenne e con capacità di discernimento lo abbia chiesto in maniera volontaria e ponderata. Tale disposizione implica, quindi, che, in assenza di capacità di discernimento, il medico che praticasse una eutanasia su un minore non emancipato lo farebbe fuori dal campo di applicazione della legge e commetterebbe un reato.

La legge del 28 maggio 2002, come modificata dalla legge impugnata, è fondata su un giusto equilibrio tra il diritto, per ciascun individuo, di scegliere di mettere fine alla propria vita per evitare una vita indegna, corollario anche del principio del rispetto della vita privata del singolo, ed il diritto del minore, contemplando misure volte a prevenire gli abusi dell'eutanasia, che discende dal diritto alla vita ed all'integrità fisica. La circostanza che il minore non sia, in linea di principio, giuridicamente capace di porre atti che riguardino la propria persona o i propri beni, non impedisce il legislatore, nell'ambito di un regime legale di eutanasia, di derogare in parte alla incapacità di base, per poter tener conto della scelta volontaria e riflettuta di un paziente minorenne capace di discernimento che soffra di maniera costante e insopportabile.

5. La disciplina belga sull'eutanasia davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo

Benché spesso invocata da chi promuove l'eutanasia, la disciplina belga è costantemente al centro di dibattiti etici, politici e giuridici, soprattutto in ragione delle derive e/o degli abusi che potenzialmente ne discendono. Di recente, la questione dei limiti e dei rischi di tale disciplina è stata sottoposta al vaglio della Corte europea dei diritti dell'uomo che, per la prima volta, è stata chiamata a pronunciarsi sulla normativa belga e, in particolare, su un caso di eutanasia già avvenuta. La Corte si è pronunciata sul ricorso sollevato da Tom Mortier, figlio di Godelieve De Troyer, persona affetta da depressione cronica, alla cui eutanasia si è proceduto senza che i suoi figli fossero stati avvisati di tale decisione (essi sono stati informati solo all'indomani del decesso).

La paziente soffriva di depressione cronica da più di vent'anni. Nel 2012, aveva deciso di ricorrere all'eutanasia, procedura che era stata avviata dal Prof. Wim Distelmans, oncologo e co-presidente della Commissione di controllo e di valutazione dell'eutanasia. Il 16 febbraio 2014, il figlio aveva denunciato il medico presso l'Ordine dei medici del Brabante fiammingo e di Bruxelles, ma non aveva ottenuto alcuna informazione riguardo all'andamento di tale procedura, in ragione della natura confidenziale della medesima. Due mesi dopo, il 4 aprile 2014, aveva presentato una denuncia penale contro ignoti. Il procedimento, tuttavia, era stato archiviato in data 8 maggio 2017 per mancanza di prove²⁹.

– Sul mancato adempimento degli obblighi materiali definiti dall'art. 2 della Convenzione EDU

A parere del ricorrente, sussisterebbe un mancato adempimento degli obblighi materiali definiti dall'art. 2 della Convenzione, nella misura in cui la disciplina sull'eutanasia violerebbe sia il principio di autodeterminazione che quello di legalità.

Il ricorrente sostiene che lo Stato belga non abbia adempiuto ai suoi obblighi positivi di protezione della vita della propria madre³⁰, giacché la procedura prevista dalla legge del 28 maggio 2002 sarebbe stata violata, rendendo fittizie le garanzie previste dal medesimo testo e, quindi, non consentendo di tutelare la vita

²⁹ V. <https://www.ieb-eib.org/fr/actualite/fin-de-vie/euthanasie-et-suicide-assiste/le-parquet-de-bruxelles-classe-sans-suite-les-plaintes-contre-wim-distelmans-1346.html?backto=bulletin>.

³⁰ La CEDU non ha mai ammesso un diritto all'eutanasia e ha sottolineato l'obbligo, per lo Stato, di tutelare la vita. V. CEDU, dec. n. 2346/02, *Pretty c. Regno-Unito*, del 29 aprile 2004, §39-40.

delle persone vulnerabili, anche contro loro stesse³¹. A sostegno di tali doglianze, il ricorrente ricorda che, nella sentenza *Haas c. Svizzera*, la Corte EDU ha stabilito che il diritto di un individuo a decidere come e quando la propria vita debba finire – a condizione che sia in grado di determinare liberamente la propria volontà e di agire di conseguenza – costituisce uno degli aspetti del diritto al rispetto della vita privata ai sensi dell'art. 8 della Convenzione. Si rileva però nella fattispecie una violazione della giurisprudenza della CEDU, in quanto la decisione di suicidarsi di una persona affetta da disturbi mentali non può essere considerata come una decisione libera, fondata sull'autonomia del soggetto e sulla sua capacità a esprimere un consenso libero e illuminato. Ne discenderebbe, quindi, una violazione del diritto all'autodeterminazione³².

Il ricorrente sostiene, poi, la sussistenza di una violazione del principio di legalità in ragione dell'imprecisione delle disposizioni riguardanti l'eutanasia per sofferenza psichica: essendo la sofferenza una nozione prettamente soggettiva e la natura grave della patologia un elemento variabile, tali criteri non garantirebbero alcun tipo di prevedibilità giuridica.

– *Sul mancato adempimento degli obblighi procedurali definiti dall'art. 2 della Convenzione EDU*

Si asserisce, per un altro verso, una violazione degli obblighi procedurali sanciti dall'art. 2 della Convenzione, giacché la Commissione federale di controllo e di valutazione non avrebbe svolto una inchiesta approfondita ed effettiva sui fatti denunciati. Il mancato adempimento degli obblighi procedurali definiti dall'art. 2 della Convenzione EDU discenderebbe, quindi, dall'inefficacia del controllo svolto dalla medesima Commissione e, nello specifico, dall'assenza di concreta prevenzione di possibili abusi³³⁻³⁴.

³¹ Sul punto, la Corte ha già stabilito che «l'art. 2 della Convenzione [...] impone alle autorità il dovere di proteggere le persone vulnerabili anche contro le condotte con le quali minacciano la propria vita»: v. CEDU, dec. n. 31322/07, del 20 gennaio 2011, *Haas c. Svizzera*, § 54. Nel caso specifico dei soggetti affetti di depressione, si rinvia alla decisione della medesima Corte, n. 40860/04, del 6 settembre 2016, *Yasemin Doğan c. Turchia*, § 45, nella quale si ricorda l'obbligo positivo di adottare in maniera preventiva tutte le misure necessarie per proteggere l'individuo la cui vita sia minacciata dalle proprie condotte.

³² Nelle osservazioni scritte sottoposte alla Corte EDU, si precisa che l'Organizzazione mondiale della salute definisce la depressione come un disturbo mentale e una causa di incapacità, criterio medico per il riconoscimento di un handicap. Le idee suicidarie di un soggetto affetto da tale disturbo sarebbero, quindi, una conseguenza del suo handicap e non una libera espressione della sua volontà.

³³ Tra il 2002 e il 2016, la Commissione ha trasmesso al procuratore del Re un solo caso su 14.573 eutanasie. V. D. GROUILLE, *Fin de vie: les options belges, suisses et orégonaises*, in *La revue du praticien*, vol. 69, gennaio 2019

³⁴ La stessa commissione ha ammesso di non avere la possibilità di valutare la proporzione del numero di eutanasie dichiarate rispetto al numero di eutanasie realmente praticate. V. COMMISSION

Il ricorrente denuncia anche il difetto di indipendenza di tale Commissione, in quanto diversi membri sono, allo stesso tempo, soci di associazioni militanti in favore dell'eutanasia e, alcuni, medici che la praticano. Nello specifico, è il caso del dottore Wim Distelmans (colui che ha proceduto all'eutanasia della madre del ricorrente), il quale svolge, contemporaneamente, la funzione di co-presidente della Commissione di controllo e di membro dell'associazione *LevensEindeInformatieForum*, promotrice dell'eutanasia. Deriverebbe da questa situazione, in cui alcuni membri della Commissione rivestono il doppio ruolo di “giudice” e di “parte”, un conflitto di interessi tale da non garantire l'imparzialità e l'oggettività dell'organo di controllo.

Infine, il ricorrente lamenta una interpretazione della norma, da parte della Commissione, eccessivamente estensiva e permissiva, che va contro lo spirito della legge e contro l'intenzione del legislatore. Ricorda, al riguardo, che la legge del 28 maggio 2002 non consacra un diritto all'eutanasia, ma si limita a depenalizzare tale condotta qualora ricorrano determinate condizioni. In quanto testo di natura penale, la sua interpretazione dovrebbe, quindi, essere piuttosto restrittiva.

– *Sulla violazione dell'art. 8 della Convenzione*

Infine, il ricorrente sostiene che, in ragione della violazione del diritto alla vita della propria madre, anche il diritto al rispetto della sua integrità psichica e della sua vita familiare siano stati violati. Le osservazioni scritte trasmesse alla Corte EDU concludono affermando che la pratica dell'eutanasia non riguarda solamente il soggetto che ne fa richiesta, ma presenta ripercussioni sociali profonde, come testimonia il caso di specie³⁵.

FÉDÉRALE DE CONTRÔLE ET D'ÉVALUATION, *Ottava relazione alle camere legislative (anni 2016-2017)*, 58. Il ricorrente critica anche la scarsa trasparenza delle procedure di eutanasia, fondandosi su alcuni studi che affermano che circa il 50% delle eutanasi non sarebbero state dichiarate nel 2007. V. SMETS T., BILSEN J., COHEN G., RURUP ML., MORTIER F., DELIENS L., *Reporting of euthanasia in medical practice in Flanders, Belgium: cross sectional analysis of reported and unreported cases*, in *BMJ*, 2010. Nel 2007, nelle Fiandre, solo il 53% delle eutanasi sarebbero state dichiarate. V. *A post mortem survey on end-life decisions using a representative sample of death certificated in Flanders*, in *BMC Public Health*, 27 agosto 2008.

³⁵ Per maggiori dettagli, v. PUPPINCK G., KULCZYK P., *Observations écrites soumises à la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire Mortier c. Belgique*, 8 marzo 2019. Le osservazioni sono reperibili *on line* alla pagina <http://media.aclj.org/pdf/Observations-affaire-Mortier-c.-Belgique,-Fr.pdf>.

– *La risposta della Corte*

La sentenza *Mortier c. Belgio* è stata pubblicata in data 4 ottobre 2022³⁶. La Corte è consapevole dell'importanza della propria decisione, perché si tratta del primo caso in cui è stata vagliata la conformità alla Convenzione EDU di una eutanasia già praticata.

La Corte di Strasburgo ha ricordato, in primo luogo, che l'art. 2 Conv. EDU consacra uno dei valori fondamentali delle società democratica e impone allo Stato non soltanto di astenersi dal dare la morte intenzionalmente, ma anche di adottare le misure necessarie alla protezione della vita delle persone che ricadono sotto la sua giurisdizione. In continuità con la sentenza *Lambert* (per cui v. la ricostruzione del caso francese, par. 2.3), la Corte ha ricordato che dall'art. 2 Conv. EDU non si può ricavare un diritto di morire. La peculiarità del caso *Mortier*, però, è che il diritto belga contemplava già l'eutanasia, cioè l'atto, praticato da un terzo, che pone intenzionalmente fine alla vita di una persona su richiesta di quest'ultima. Non è in gioco il riconoscimento di un diritto all'eutanasia, ma la compatibilità con la Convenzione dell'eutanasia praticata sulla madre del ricorrente. Sulla base del contesto, se è vero che non si può ricavare un diritto di morire dall'art. 2 CEDU, nondimeno il diritto alla vita non può essere interpretato nel senso di vietare *in toto* una depenalizzazione condizionata dell'eutanasia (par. 138). Per essere compatibile con l'art. CEDU, la disciplina dell'eutanasia deve prevedere «garanzie adeguate e sufficienti che mirino a evitare gli abusi e, conseguentemente, ad assicurare il rispetto del diritto alla vita» (par. 139).

Sulla base di queste premesse, la Corte ha verificato se la disciplina dell'eutanasia introdotta dal legislatore belga del 2002 offra garanzie effettive per proteggere il diritto alla vita delle persone vulnerabili. La Corte ha considerato, in particolare, tre profili: la disciplina degli atti preparatori; il rispetto della disciplina legislativa nel caso di specie; l'esistenza di un controllo successivo.

Con riguardo al primo punto, il legislatore belga non ha previsto il controllo preliminare dell'eutanasia da parte di un soggetto indipendente; la conseguenza,

³⁶ La sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo è consultabile all'indirizzo [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-219559%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-219559%22]}). Sul punto v. U. ADAMO, *La prima volta della Corte europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali sull'eutanasia*, in *La cittadinanza europea*, 2023, p. 25 ss.; M. BARLETTA, *Diritto all'autodeterminazione del paziente nelle decisioni fine vita in Europa. Riflessioni a margine della sentenza Mortier c. Belgio della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo*, in *federalismi.it*, Focus Human Rights n. 2/2023, p. 183 ss.; M.E. BUCALO, *Il caso Mortier c. Belgique: la Corte europea dei diritti dell'uomo verso l'elaborazione del diritto all'eutanasia? Differenze e similitudini fra Roma e Strasburgo*, in *La Rivista Gruppo di Pisa*, n. 1/2023, p. 19 ss.; C. TRIPODINA, *Sofferenza psichica e autodeterminazione eutanasi (nota a Corte edu, 4 ottobre 2022, Mortier c. Belgio)*, in *Quaderni costituzionali*, 2023, p. 200 ss.

secondo la Corte, è la necessità di una maggiore attenzione alle garanzie procedurali e sostanziali. Le norme legislative devono assicurare la libertà e la consapevolezza della decisione del paziente di chiedere che si ponga fine alla sua vita. Da questo punto di vista, la legislazione belga, già sottoposta allo scrutinio del *Conseil d'État* e della *Cour constitutionnelle*, risulta adeguata. La legge belga prevede che la richiesta di accedere all'eutanasia sia presentata da un paziente consapevole e che la richiesta sia formulata in maniera volontaria, meditata e ripetuta e in assenza di pressioni esterne. L'eutanasia può essere autorizzata soltanto se il paziente si trova in una situazione clinica irrimediabilmente compromessa e se attesta una sofferenza fisica o psichica costante e insopportabile, che non può essere placata e deriva da una patologia grave e incurabile. Sul medico incombono obblighi di informazione e di consultazione di un altro medico, posto in posizione di indipendenza e competente quanto alla patologia che viene in rilievo. Se non si può prevedere che il decesso avvenga nel giro di poco, la legge prevede garanzie supplementari, come la consultazione di un secondo medico.

Relativamente al secondo punto, l'eutanasia praticata nei confronti di Godelieve De Troyer è stata effettuata nel rispetto della legge. Il semplice fatto che i medici consultati dal medico responsabile facessero parte della stessa associazione non basta a metterne in discussione l'indipendenza; d'altra parte, numerosi medici hanno seguito attività formative dispensate dall'associazione in questione, il cui fine è assicurare a tutti un fine vita degno.

In riferimento al terzo punto, invece, la Corte EDU ha ritenuto insufficienti le garanzie d'indipendenza della Commissione federale di controllo e di valutazione (per cui v. *supra*, par. 2.1). In particolare, è risultato problematico il fatto che il copresidente della Commissione federale fosse il già citato Prof. Distelmans. La Corte ha rilevato che «il procedimento previsto all'articolo 8 della legge relativa all'eutanasia non impedisce al medico che ha praticato l'eutanasia di far parte della Commissione e di votare sulla questione di sapere se i suoi stessi atti fossero compatibili con le esigenze sostanziali e procedurali derivanti dal diritto interno. La Corte ritiene che lasciare alla sola discrezione del membro interessato la decisione di mantenere il silenzio quando constata di essere stato coinvolto nell'eutanasia che costituisce l'oggetto del controllo [...] non potrebbe essere ritenuto sufficiente per assicurare l'indipendenza della Commissione» (par. 177).

CANADA

di Céline Torrisi e Giacomo Delledonne

1. Introduzione

In Canada, fino alla pronuncia della sentenza *Carter c. Canada* del 6 febbraio 2015¹, l'aiuto al suicidio era un reato a tutti gli effetti. Il paragrafo 241b) del *Code criminel* (d'ora in avanti c.c.) qualificava il fatto di aiutare una persona a darsi la morte come un atto criminale punibile con una pena detentiva per un massimo di 14 anni. L'art. 14 del c.c. stabiliva, inoltre, che nessuno avesse il diritto di consentire che la morte gli fosse inflitta e che tale consenso non esonerasse della responsabilità penale chiunque compisse tale atto.

Nel corso degli ultimi venticinque anni, tali disposizioni sono state al centro di numerosi dibattiti, che hanno contrapposto chi desiderava che venisse riconosciuto alle persone in fine vita il diritto di scegliere come e quando morire e chi riteneva il diritto alla vita come un bene superiore inviolabile. Nel 1993, la *Cour suprême* era già stata chiamata a pronunciarsi sulla validità delle norme che vietavano il suicidio assistito e, nella sentenza n. 3 RCS 519, del 30 settembre 1993, *Rodriguez c. Columbia Britannica*² (v. *infra*, par. 2.1), aveva confermato la validità di tali disposizioni. In seguito, alcuni progetti di legge di iniziativa parlamentare erano stati depositati, senza mai giungere però alla conclusione dell'*iter* parlamentare. Allo stesso tempo, numerosi studi sono stati pubblicati: tra i più importanti quello del Senato sull'eutanasia ed il suicidio assistito, la cui relazione è stata resa pubblica nel 1995³, e quello della *Société royale du Canada*⁴.

Adita nuovamente, nel 2015, la *Cour* ha operato un vero e proprio *revirement*, dichiarando, nella sentenza *Carter*, la illegittimità del divieto assoluto di aiuto al suicidio. Prendendo atto di tale decisione, il legislatore federale⁵ ha adottato, in

¹ Sentenza n. 2015 CSC 5 del 6 febbraio 2015, *Carter c. Canada*. La sentenza è reperibile *on line* alla pagina <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/fr/item/14637/index.do>. Preme sottolineare, che non solo la decisione è stata unanime, ma è stata anche firmata unicamente “la *Cour*”, a testimonianza dell'importanza della pronuncia.

² La sentenza è reperibile *on line* alla pagina <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/fr/item/1054/index.do>.

³ SENAT, COMITE SPECIAL SUR L'EUTHANASIE ET L'AIDE AU SUICIDE, *De la vie et de la mort – Rapport final*, 1° sessione, 35° legislatura, giugno 1995, la relazione è reperibile *on line* <https://sencanada.ca/content/sen/committee/351/euth/rep/lad-f.htm>.

⁴ U. SCHUKLENK *et al.*, *Prise de décisions en fin de vie*, in *La Société royale du Canada*, novembre 2011.

⁵ Prima del legislatore federale, quello del Québec si era pronunciato sul progetto di legge n. 52

data 16 luglio 2017, il progetto di legge C-14 di modifica del *Code criminel* che, mediante una depenalizzazione di determinate condotte, ha introdotto, ad alcune condizioni, il c.d. aiuto medico a morire⁶.

La terminologia adoperata dal legislatore canadese merita attenzione, giacché non si utilizzano le espressioni “suicidio assistito” o “eutanasia” (che essa sia attiva o passiva) bensì quella di *aide médicale à mourir*, che si tradurrà alla lettera con l’espressione “aiuto medico a morire”. Tale espressione vale a riferirsi sia al suicidio assistito *stricto sensu* sia all’eutanasia, come definita negli ordinamenti europei, ovvero come l’atto di somministrare una sostanza che provochi immediatamente la morte.

Ad oggi, quindi, anche se tali termini non vengono espressamente utilizzati, il Canada riconosce, nell’ambito medico, la possibilità di aiutare una persona a morire, nella forma sia dell’eutanasia (attiva o passiva) che del suicidio assistito.

2. La sentenza della Corte suprema [2015] CSC 5, del 6 febbraio 2015, *Carter c. Canada*

Il 6 febbraio 2015, la *Cour suprême* del Canada ha reso la sentenza *Carter c. Canada*, con cui si è dichiarato che il paragrafo 241b) e l’art. 14 del Codice criminale, che vietavano di ricorrere all’aiuto di un medico per morire, violavano i diritti alla vita, alla libertà ed alla sicurezza della persona e dei soggetti che desideravano chiedere tale aiuto⁷.

2.1. Il precedente giurisprudenziale: la sentenza *Rodriguez c. Columbia Britannica* del 30 settembre 1993

Nel 1993, la sig.ra Sue Rodriguez, affetta di sclerosi laterale amiotrofica (SLA), richiedeva una ordinanza che abilitasse un medico qualificato a mettere in atto i mezzi tecnologici che le avrebbero consentito di darsi la morte nel momento

sulla legge in tema di cure di fine vita, depositato in data 12 giugno 2013 all’*Assemblée nationale* quebecchese. Il progetto di legge, che ha ricevuto la c.d. *sanction royale* il 5 giugno 2014, disciplina i diritti delle persone in materia di cure palliative, di sedazione palliativa continua, di direttive mediche anticipate e di quelle applicabili all’*aide médicale à mourir*. Il testo definisce altresì le regole che debbono essere osservate dai soggetti che somministrano le cure di fine vita. Per maggiori informazioni, si rinvia alla pagina *web* del Governo quebecchese sulla disciplina del fine vita: <https://www.quebec.ca/sante/systeme-et-services-de-sante/soins-de-fin-de-vie/loi-concernant-les-soins-de-fin-de-vie/>.

⁶ La legge è reperibile *on line* alla pagina http://laws-lois.justice.gc.ca/PDF/2016_3.pdf.

⁷ V. anche, E. CECCHERINI, *La giurisprudenza della Corte suprema del Canada nel biennio 2014-2015*, in *Giurisprudenza costituzionale*, fasc. 5, par. 3, 2016, 1988.

in cui lo desiderasse e contestava la validità degli articoli del Codice criminale che vietavano l'aiuto al suicidio.

La contestazione delle norme impugnate si fondava sui diritti garantiti dalla *Charte canadienne des droits et libertés* (d'ora in avanti la *Charte*) e, nello specifico, sull'art. 7 e sull'art. 15 della medesima. L'art. 7 stabilisce che chiunque deve godere del diritto alla vita, alla libertà ed alla sicurezza personale e che tali diritti possono essere limitati solo dai principi fondamentali di giustizia. L'art. 15 sancisce il principio di generalità della legge, affermando che essa non fa eccezione per nessuno, che si applica in maniera uguale per tutti e che tutti hanno diritto alla stessa protezione ed agli stessi benefici della legge, senza alcuna discriminazione che sia fondata sulla razza, l'origine nazionale o etnica, il colore della pelle, la religione, il sesso, l'età o le deficienze mentali o fisiche.

Sia il tribunale di primo grado che la *Cour d'appel* della Columbia Britannica⁸ avevano respinto le richieste dalla ricorrente la quale ha, quindi, adito la *Cour suprême*.

Nella sentenza n. 3 RCS 519, del 30 settembre 1993, *Rodriguez c. Colombie-Britannique*, la maggioranza della *Cour*, pur riconoscendo l'esistenza di una violazione del diritto alla sicurezza della persona garantito dall'art. 7 della *Charte*, ha stabilito, in applicazione dell'art. 1 della medesima Carta, che tale violazione era giustificata dai principi fondamentali di giustizia. L'art. 1 prevede la possibilità di limitare i diritti elencati nella Carta, alla condizione che i limiti posti discendano da una regola di diritto, siano ragionevoli ed abbiano una giustificazione che possa dimostrarsi nell'ambito di una società libera e democratica. Inoltre, i giudici hanno scelto di non procedere ad una analisi dell'art. 15, affermando che qualunque violazione sarebbe stata «chiaramente» giustificata. Di conseguenza, la *Cour* ha concluso nel senso della validità delle disposizioni impugnate.

Ventidue anni dopo tale sentenza, la *Cour* è stata nuovamente chiamata a pronunciarsi sulla legittimità del divieto assoluto dell'aiuto al suicidio, concludendo, questa volta, a favore della loro incostituzionalità.

2.2. Il processo a quo

– I fatti

Nel 2009, Gloria Taylor aveva scoperto di essere affetta da SLA. Un mese dopo avere ricevuto la diagnosi, le era stato comunicato che sarebbe stata

⁸ La *Cour d'appel* aveva reso una decisione non unanime (due giudici contro uno).

paralizzata entro sei mesi e che le rimaneva, al massimo, un anno di vita. Nel 2012, la Taylor e l'Associazione per le libertà civili della Columbia Britannica avevano deciso di contestare la costituzionalità delle disposizioni che, in maniera diretta o indiretta, vietavano l'aiuto al suicidio. Si trattava degli artt. 21, 22 e 222 del Codice criminale, che disciplinavano il concorso nel reato e il reato di omicidio, e, soprattutto, del paragrafo 241b) e dell'art. 14. Altri tre ricorrenti si erano uniti alla Taylor: il dott. William Schoichet, un medico disposto a dare un aiuto al suicidio nei casi appropriati, qualora la legge venisse ad essere modificata, Lee Carter e Hollis Johnson, rispettivamente la figlia ed il genero di Kay Carter, una donna affetta da una stenosi del canale rachideo lombare, malattia in grado di portare ad una perdita di mobilità ed a dolori crescenti senza toccare le funzioni cognitive. Quando Kay Carter aveva ritenuto che la sua situazione fosse diventata insopportabile, aveva chiesto a sua figlia ed al genero di aiutarla a recarsi in Svizzera per poter beneficiare di un aiuto al suicidio. Consapevoli del rischio di essere perseguiti, Lee Carter e Hollis Johnson avevano accettato di accompagnarla.

Rispetto al caso *Rodriguez*, dove la ricorrente asseriva che il divieto di aiuto al suicidio fosse contrario alla *Charte*, e dove l'espressione "aiuto al suicidio" era stata utilizzata durante tutto il processo, nel caso *Carter* i ricorrenti sostenevano che le disposizioni contestate violassero i diritti garantiti dalla *Charte* per il fatto di vietare il "ricorso all'aiuto del medico per morire". A parere dei ricorrenti, il "ricorso all'aiuto del medico per morire" comprendeva sia "il suicidio commesso con l'aiuto del medico" che "il ricorso consensuale all'aiuto di un medico per morire".

La differenza tra le due situazioni è, almeno in apparenza, molto flebile. Il suicidio commesso con l'aiuto del medico viene definito come un aiuto al suicidio, dove l'aiuto al paziente affetto da una malattia grave ed incurabile, per ottenere o somministrare una medicina o qualunque altro trattamento che provochi intenzionalmente il *proprio* decesso, è fornito dal medico o da una persona che agisce sotto il controllo generale del medico, nell'ambito di una relazione tra il paziente ed il proprio medico. Il ricorso consensuale all'aiuto di un medico per morire, invece, è stato definito come la somministrazione, da parte di un medico o da una persona che agisca sotto il controllo di un medico, su richiesta di un paziente affetto da una malattia grave e incurabile, e nell'ambito di una relazione tra il paziente e il proprio medico, di una medicina o di qualunque altro trattamento che provochi intenzionalmente il decesso del paziente.

In altri termini, anche se la terminologia utilizzata era diversa, i ricorrenti sostenevano che il ricorso all'aiuto del medico per morire comprendesse sia il

suicidio assistito, dove il paziente stesso effettua il gesto che causa la sua morte, che l'eutanasia (attiva o passiva), dove è il gesto del medico a causare la morte del richiedente aiuto.

I ricorrenti sostenevano, quindi, che il ricorso all'aiuto di un medico per morire avrebbe dovuto essere accessibile alle «persone affette di una malattia grave e incurabile», definite come persone affette da gravi problemi di salute, diagnosticati da un medico, per i quali non vi sia alcun trattamento accettabile, e che causino sofferenze fisiche, psicologiche e psicosociali persistenti e insopportabili, non alleviabili da un trattamento medico accettabile.

– *Il processo di primo grado*

Nel processo di primo grado, il procuratore generale del Canada aveva sostenuto che il divieto assoluto dell'aiuto al suicidio fosse necessario per prevenire il rischio di decessi di persone incapaci, di persone che subiscano pressioni esterne (ovvero i decessi involontari), di persone che soffrono di malattie trattabili e di persone “perplesse” o “mal informate”, nonché i decessi delle popolazioni vulnerabili, tra cui le persone anziane e le persone handicappate. Il giudice, Lynn Smith, aveva concluso, invece, nel senso della violazione degli artt. 7 e 15 della *Charte*.

Per il principio dello *stare decisis*, una pietra angolare dell'ordinamento di *common law*, il giudice era, almeno in teoria, legato alla giurisprudenza precedente, ovvero la sentenza *Rodriguez*. Tuttavia, il giudice Smith aveva considerato che tale precedente non impedisse di decidere in favore dei ricorrenti, fondandosi sul criterio giuridico applicato per determinare se ci fosse stata una violazione dei diritti garantiti dall'art. 7 della *Charte*. Si trattava, in effetti, di determinare se vi fosse una violazione del diritto alla vita, alla libertà o alla sicurezza della persona e, in un secondo tempo, qualora la violazione fosse stata constatata, di determinare se fosse contraria ai principi fondamentali di giustizia.

Il giudice aveva respinto l'inclusione delle sofferenze psicosociali ed aveva stabilito che l'espressione «persone affette di una malattia grave e incurabile» dovesse applicarsi solamente alle persone la cui situazione medica si caratterizzasse anche da una perdita avanzata delle proprie capacità, senza prospettiva di miglioramento. Era stata respinta anche la richiesta dei ricorrenti secondo la quale l'aiuto di un medico per morire dovesse includere la possibilità di richiedere l'aiuto di persone diverse dai medici.

Per quanto riguarda la violazione dell'art. 7, il giudice Smith aveva stabilito che, quando la Corte suprema si era pronunciata sul tema nel caso *Rodriguez*, si

era focalizzata solo sul diritto alla libertà ed alla sicurezza della persona e non sul diritto alla vita della Rodriguez. Aveva poi ricordato che la *Cour* non si era pronunciata sulla violazione dell'art. 15. A parere del giudice Smith, il divieto di aiuto al suicidio era invalido nella misura in cui violava i diritti garantiti ad una popolazione, definiti sia dall'art. 7 che dall'art. 15 della *Charte*. Il giudice aveva così stabilito che il divieto di aiuto al suicidio fosse inoperante, nella misura in cui vietava il suicidio commesso con l'aiuto di un medico, nell'ambito di una relazione tra il paziente ed il proprio medico, e nella misura in cui il paziente fosse un adulto ben informato, non "perplesso" e capace: (a) non sottoposto ad alcun tipo di coercizione o di influenza non dovuta, non sofferente di depressione clinica e richiedente l'aiuto del medico per morire personalmente (e non mediante un mandatario); (b) affetto da una deficienza fisica importante (o destinato ad esserlo in breve tempo), che avesse ricevuto da un medico una diagnosi della malattia o dell'handicap grave e che si fosse trovato in uno stato di un indebolimento avanzato delle proprie capacità, senza prospettive di miglioramento, e che soffrisse di una malattia per la quale non vi era alcun trattamento accettabile, che causasse sofferenze fisiche o psicologiche persistenti, intollerabili e impossibili da alleviare con un trattamento medico da considerarsi accettabile.

La declaratoria è stata sospesa per dodici mesi, assecondando la richiesta del Procuratore generale del Canada, il quale affermava che questo fosse il termine minimo per lasciare il tempo al Parlamento per esaminare la questione ed adottare nuove misure legislative.

Tale sospensione non avrebbe, però, permesso alla Taylor di ricorrere legalmente all'aiuto di un medico per morire prima che il termine fosse scaduto. Era stata, quindi, concessa una c.d. *exemption constitutionnelle* che esentava la ricorrente dall'essere sottoposta alla normativa ancora in vigore. La signora era però deceduta in seguito a una infezione nell'ottobre 2012.

– *La sentenza di secondo grado*

Il Governo del Canada e quello della Columbia Britannica avevano interposto appello. Con una sentenza resa a maggioranza (da due giudici contro uno), il 10 ottobre 2013, la *Cour d'appel* della Columbia Britannica aveva riformato la decisione di primo grado. La maggioranza non aveva esaminato in maniera approfondita la fondatezza delle richieste di natura costituzionale, ma aveva focalizzato l'attenzione sul principio dello *stare decisis*. Al riguardo, aveva stabilito che il giudice di primo grado era tenuto a concludere nello stesso senso della sentenza sul caso *Rodriguez*, poiché soltanto la *Cour suprême* avrebbe

potuto discostarvisi, revocando in dubbio la costituzionalità della normativa allora dichiarata conforme a Costituzione.

2.3. La decisione della Corte suprema

In data 15 ottobre 2014, la *Cour* è stata chiamata a esaminare la c.d. *affaire Carter*. La sentenza è stata resa il 6 febbraio 2015. Sui nove giudici presenti all'udienza, solo la *juge en chef* Beverley McLachlin era giudice della Corte al momento della sentenza *Rodriguez*. Aveva allora scritto una delle tre opinioni dissenzienti (concludendo per la violazione ingiustificata, da parte del paragrafo 241b) del c.c., dell'art. 7 della *Charte*).

La Corte ha rifiutato di pronunciarsi sugli artt. 21, 22 o 222 del c.c., di disciplina del concorso nel reato e il reato di omicidio, giacché essi si applicano solo nel caso in cui la condotta consistente nell'aiutare qualcuno a darsi la morte costituisca in sé un atto illecito. Ha quindi esaminato la validità del par. 241b) e dell'art. 14 del c.c.

In primis, contrariamente alla *Cour d'appel*, la Corte suprema ha stabilito che il giudice di primo grado non era vincolato dall'*arrêt Rodriguez*⁹.

Entrando nel merito, la *Cour* ha stabilito che le disposizioni contestate violavano l'art. 7 della *Charte*. Ha considerato che il diritto alla vita entra in gioco qualora una legge adottata dallo Stato abbia direttamente o indirettamente come effetto quello di imporre la morte ad una persona o di esporla ad un serio rischio di morte (par. 62). Avendo giudicato che il divieto di aiuto al suicidio può condurre alcune persone a darsi la morte in maniera prematura quando ne sono ancora capaci, la Corte ha concluso che tale divieto violava il diritto alla vita.

Successivamente, la *Cour suprême* ha analizzato la questione della violazione dei diritti alla libertà ed alla sicurezza delle persone. Al riguardo, ha stabilito che il diritto alla libertà protegge il diritto di fare delle scelte personali fondamentali, senza l'intervento dello Stato, mentre il diritto alla sicurezza della persona si sostanzia in una nozione di autonomia personale, che comprende il controllo dell'integrità della propria persona, senza alcun intervento statale, ed è messo in pericolo dalla violazione dell'integrità fisica o psicologica di una persona da parte di tutte le misure adottate dallo Stato che causino sofferenze fisiche o gravi sofferenze psicologiche (par. 64). La *Cour suprême* ha, quindi, considerato che il divieto di ricorrere ad un medico per morire priva le persone affette da gravi problemi di salute della possibilità di prendere decisioni relative alla loro integrità

⁹ V. par. 44 della sentenza.

corporea ed alle cure mediche, violando, quindi, la loro libertà. Ha proseguito affermando che, lasciando persone come la signora Taylor subire sofferenze insopportabili, il divieto di ricorrere all'aiuto del medico per morire violava la sicurezza della loro persona (par. 66).

Dopo aver constatato che tutti i diritti sanciti dall'art. 7 della Carta erano in gioco, la *Cour* ha proseguito il suo esame per determinare se la violazione di tali disposizioni fosse conforme ai principi fondamentali di giustizia. Non esiste alcun elenco esaustivo di tali principi, ma, in primo grado, il giudice aveva menzionato il principio della portata eccessiva e della natura totalmente sproporzionata come elementi venuti meno nella sentenza *Rodriguez*. La Corte ha ricordato che si può considerare che una legge abbia una portata eccessiva quando nega i diritti in maniera generalmente favorevole alla realizzazione del suo oggetto, ma «va troppo lontano» nel negare i diritti di alcune persone in una maniera che non abbia alcun rapporto con l'obiettivo della legge (par. 85). Dopo avere sottolineato che l'oggetto del divieto era quello di impedire che le persone vulnerabili fossero incitate a suicidarsi in un momento di debolezza (par. 78), ha stabilito che tale divieto aveva una portata eccessiva, in quanto impediva, non solo alle persone vulnerabili di suicidarsi, ma anche a tutte quelle persone che, come la signora Taylor, sono capaci, ben informate e libere da ogni tipo di coercizione o costrizione.

I giudici hanno infine considerato che la violazione dell'art. 7 non costituiva una violazione minima, il che significava che l'obiettivo ricercato dal paragrafo 241b) avrebbe potuto essere raggiunto, in larga misura, senza prevedere un divieto generale, ma consentendo, di fatto, ad alcuni soggetti di ricorrere all'aiuto di un medico per morire. Nello specifico, la *Cour* ha ricordato che la prova presentata in prima istanza indicava che un regime permissivo che comportasse garanzie adeguatamente concepite ed applicate poteva proteggere le persone vulnerabili contro gli abusi e gli errori (par. 105). Infine, avendo concluso per la violazione dell'art. 7, i giudici hanno precisato che non vi era bisogno di esaminare se sussistesse una violazione dell'art. 15.

La Corte ha, quindi, dichiarato che il paragrafo 241b) e l'art. 14 del c.c. nulli, nella parte in cui vietavano l'aiuto del medico per morire alle persone adulte, capaci, che intendevano chiaramente mettere fine ai propri giorni e che erano affette da «problemi di salute gravi e incurabili (...) che causassero loro sofferenze persistenti e insopportabili» (par. 127).

Di fronte alle preoccupazioni espresse da alcune parti intervenute nel giudizio, in merito alla possibile violazione della libertà di coscienza e di religione dei medici, protetto dal paragrafo 2a) della Carta, nel caso in cui dovessero essere

forzati ad aiutare qualcuno a morire, la *Cour* ha precisato che nulla, nella dichiarazione di incostituzionalità, costringeva i medici ad aiutare un paziente a morire, sottolineando, altresì, la necessità di conciliare i diritti garantiti dalla *Charte* ai pazienti e ai medici. Infine, ha sospeso per dodici mesi (quindi, fino al 6 febbraio 2016) gli effetti della declaratoria di incostituzionalità, al fine di dare ai governi federale e provinciali il tempo di adottare le misure legislative necessarie.

In data 15 gennaio 2016, la medesima Corte ha accettato la richiesta di proroga della sospensione per altri quattro mesi: entro il 6 giugno 2016, i governi dovevano adottare le misure necessarie per attuare la decisione della *Cour*.

3. Il seguito alla decisione *Carter c. Canada*: l'adozione della legge del 16 luglio 2017, sulla c.d. *aide médicale à mourir*

In seguito alla sentenza *Carter*, nell'estate 2015, il governo federale ha istituito il *Comité externe sur les options de réponse législative à Carter c. Canada*, e il *Groupe consultatif provincial-territorial d'experts sur l'aide médicale à mourir*. Entrambi hanno presentato i loro lavori nel mese di dicembre 2015, quando è stato istituito anche il *Comité mixte spécial sur l'aide médicale à mourir*, che ha presentato la sua relazione nel mese di febbraio 2016¹⁰. In data 14 aprile 2016, è stato presentato alla *Chambre des communes*, dall'onorevole Jody Wilson-Raybould, allora Ministro della Giustizia, il progetto di legge C-14 sulla legge di modifica del Codice criminale. Tale progetto proponeva una nuova disciplina delle condizioni di attuazione del suicidio medicalmente assistito ed introduceva eccezioni relative ai soggetti che potessero procurare un aiuto medico al suicidio. Il progetto di legge è stato adottato il 17 giugno 2016.

Cinque anni dopo, il legislatore federale è nuovamente intervenuto, dando seguito alle osservazioni formulate da oltre 300.000 fra cittadini, esperti, medici e rappresentanti delle Province e dei Territori nel corso di consultazioni *ad hoc*. Il 5 ottobre 2020, il Ministro della Giustizia e Procuratore generale del Canada ha presentato il progetto di legge C-7, rubricato *Loi modifiant le Code criminel (aide médicale à mourir)*. Il progetto di legge C-7 è stato approvato dal Parlamento canadese il 17 marzo 2021.

¹⁰ V. J. NICOL – M. TIEDEMANN, *Projet de loi C-14: loi modifiant le code criminel et apportant des modifications connexes à d'autres lois (aide médicale à mourir)*, pubblicazione n. 42-1-C14F della *Division des affaires juridiques et sociales et du Service d'information et de recherche parlementaire*, del 21 aprile 2016, 4 ss.

3.1. La disciplina del fine vita

La disciplina dell'*aide médicale à mourir* è ora inserita in varie disposizioni del *Code criminel*, come modificato in seguito alla riforma del 2016. Il novellato art. 241.1 del c.c. definisce la nozione di aiuto medico a morire come il fatto, per un medico o un infermiere, di somministrare, su richiesta di una persona, una sostanza che causi la morte o di prescrivere o fornire una sostanza ad una persona, su sua richiesta, perché se lo possa somministrare da sé, provocandosi la morte.

L'art. 241.2 del c.c. definisce le condizioni da rispettare per poter accedere all'aiuto medico a morire. Chiunque voglia fare tale richiesta deve: (a) rientrare nei parametri per avere le cure finanziate dallo Stato del Canada, (b) essere maggiorenne, capace di prendere decisioni sul proprio stato di salute, (c) essere affetto da problemi di salute gravi ed incurabili, (d) aver fatto una richiesta di aiuto medico a morire in maniera volontaria, soprattutto senza pressioni esterne, (e) consentire, in maniera chiara, a ricevere l'aiuto medico a morire dopo essere stato informato dei mezzi disponibili per alleviare le sofferenze (le c.d. cure palliative).

Per persona affetta da problemi di salute grave e incurabili, si intende, ai sensi del par. 2 dell'art. 241.2 c.c., quella persona affetta da una malattia, da una affezione o da un handicap grave ed incurabile, la cui situazione medica si caratterizzi per un declino avanzato ed irreversibile delle proprie capacità, che causi sofferenze fisiche o psicologiche persistenti ed insopportabili, che non possano essere alleviate in condizioni che vengano dall'interessato ritenute accettabili. Prima dell'entrata in vigore della novella legislativa del 2021, l'art. 241.2 c.c. contemplava un altro requisito per definire le persone affette da problemi di salute gravi incurabili: la morte naturale doveva essere divenuta ragionevolmente prevedibile tenuto conto dell'insieme della situazione medica, senza però che fosse stata compiuta una prognosi riguardo alla speranza di vita della persona interessata. Col venir meno di questo criterio, il legislatore canadese si è adeguato alle indicazioni desumibili dalla sentenza *Truchon* della *Cour supérieure* del Québec¹¹.

Il terzo paragrafo dell'art. 241.2 stabilisce che, prima di fornire l'aiuto a morire a una persona la cui morte naturale è ragionevolmente prevedibile, il medico o l'infermiere deve (a) verificare che tutti i criteri siano stati rispettati, (b)

¹¹ Con questa sentenza, datata 11 settembre 2019, la *Cour supérieure* del Québec si è pronunciata sul caso di due cittadini affetti da malattie degenerative incurabili e a cui era stato negato l'accesso all'aiuto medico a morire. I due ricorrenti, Nicole Gladu e Jean Truchon, avevano contestato dinanzi al giudice del Québec la legge federale allora vigente e la legge provinciale, contestando il fatto che nel 2016 non fosse stato loro concesso l'accesso all'aiuto medico a morire dal momento che la loro morte non era imminente.

assicurarsi che la richiesta sia stata fatta in maniera scritta, datata e firmata dalla persona stessa o da una persona di fiducia, dopo che la persona sia stata avvisata dal medico o da un infermiere che è affetta da gravi ed incurabili problemi di salute, (c) essere convinto che la richiesta sia stata datata e firmata dalla persona stessa o dalla persona di fiducia davanti a due testimoni indipendenti, (d) verificare che la persona sia stata informata della possibilità di ritirare la sua richiesta quando lo desidera, (e) assicurarsi che sia stato ottenuto un parere scritto da un altro medico o infermiere che confermi il rispetto di tutti i criteri stabiliti dalla legge, (f) essere convinto che lui stesso e il medico o l'infermiere consultati siano indipendenti (i criteri di indipendenza sono definiti dal par. 6), (g) se la persona riscontra difficoltà a comunicare, adottare le misure necessarie per fornirle un mezzo di comunicazione attendibile perché possa capire le informazioni fornite e fare conoscere la sua decisione, (h) immediatamente prima di dare l'aiuto medico a morire, dare alla persona la possibilità di ritirare la sua richiesta ed assicurarsi che ribadisca espressamente il consenso a ricevere l'aiuto medico a morire. Il requisito del *consentement final* espresso viene meno al ricorrere di una di queste situazioni: la persona è stata valutata e la sua richiesta approvata; la persona rischia di perdere la capacità di prendere decisioni prima della data individuata per l'esecuzione dell'*aide médicale à mourir*, ed è stata informata di questo rischio; la persona conclude col suo medico un accordo scritto con cui rinuncia a fornire il consenso finale e il medico potrà procedere anche se, in quel momento, la persona interessata avrà ormai perduto la capacità di prestare il suo consenso (par. 3.2).

Nel 2021 all'art. 241.2 è stato aggiunto un nuovo par. 3.1, contenente regole procedurali più rigorose per le persone che chiedono di accedere all'*aide médicale à mourir*, ma la cui morte naturale non è ragionevolmente prevedibile. L'introduzione di queste nuove regole è una conseguenza dell'espunzione dalla legislazione del carattere ragionevolmente prevedibile della morte naturale quale criterio per l'accesso all'*aide médicale à mourir*. Più in particolare, la persona interessata deve avere conoscenza degli strumenti disponibili per alleviare le sue sofferenze e deve averne preliminarmente discusso col personale sanitario. Il lasso di tempo per queste valutazioni deve avere una durata di almeno 90 giorni.

Il quarto paragrafo dell'art. 241.2 disciplina le richieste di aiuto medico a morire nei casi in cui la persona sia incapace di esprimere la propria volontà. Qualora la persona che chiede l'aiuto medico a morire sia incapace di datare e firmare la richiesta, un terzo, maggiorenne, che capisca la natura di tale richiesta e che non sia (o pensi in buona fede di non essere) beneficiario della successione testamentaria della persona che fa tale richiesta, o che riceverà un vantaggio

materiale, nello specifico pecuniario, in seguito alla morte della stessa, può farlo espressamente a posto suo, in sua presenza e secondo le sue direttive.

Infine, il quinto paragrafo del medesimo articolo stabilisce che qualunque persona maggiorenne, che capisca la natura della richiesta di aiuto medico a morire, può agire in qualità di testimone indipendente, tranne che in specifici casi stabiliti dalla legge (par. 5).

3.2. La rilevanza penale della disciplina sul fine vita

La legge canadese sul suicidio assistito si caratterizza per l'introduzione di una serie di esenzioni penali che consentono, nel caso si procuri un aiuto al suicidio nel rispetto delle condizioni di legge, di non essere perseguiti per il reato di omicidio doloso, di aiuto al suicidio o di somministrazione di una sostanza mortale.

Il novellato art. 14 del c.c. sul c.d. consenso alla morte (*consentement à la mort*) stabilisce che nessuno ha il diritto di consentire che la morte gli sia inflitta, e che tale consenso non esonera della responsabilità penale il soggetto che dà la morte a chi ha dato il proprio consenso.

In virtù dell'art. 227 c.c., però, non commette un omicidio doloso il medico o l'infermiere che, in conformità all'art. 241.2, fornisce un aiuto medico a morire ad una persona (par. 1); non partecipa ad un omicidio doloso la persona che si attiva in qualche modo al fine di aiutare un medico o un infermiere a fornire un aiuto medico a morire a una persona, in conformità all'art. 241.2 (par. 2); le esenzioni previste ai parr. 1 e 2 si applicano anche nei casi in cui la persona che le invoca abbia agito credendo in maniera ragionevole che ricorressero le condizioni (par. 3, sulla scriminante putativa); le disposizioni dell'art. 14 non si applicano nei confronti di una persona che consenta che la morte gli sia inflitta mediante l'aiuto medico a morire fornito in conformità all'art. 241.2 (par. 4).

Secondo l'art 241, par. 1, è colpevole di un atto punibile con una pena detentiva fino a quattordici anni, indipendentemente dal fatto che il suicidio segua o meno, chiunque (a) consigli a una persona di darsi la morte o la incoraggi a farlo; (b) aiuti qualcuno a darsi la morte. I paragrafi successivi disciplinano le eccezioni a tale reato: il par. 2 stabilisce che esso non viene imputato al medico o all'infermiere che fornisca l'aiuto medico a morire in conformità con l'art. 241.2; in virtù del par. 3, non partecipa a tale reato il soggetto che si attiva in qualche modo al fine di aiutare un medico o un infermiere a fornire un aiuto medico a morire a una persona, in conformità all'art. 241.2; il par. 4 prevede, inoltre, che non commette il reato di cui al par. 1b) il farmacista che dà una sostanza a una

persona, che non sia medico o infermiere, se lo fa in presenza di una impegnativa medica redatta, nell'ambito della prestazione dell'aiuto medico a morire, in conformità all'art. 241.2, da un medico o da un infermiere. In applicazione del par. 5, non commette il reato di cui al par. 1b) chiunque faccia qualcosa, su richiesta espressa di un'altra persona, per aiutarla a somministrarsi la sostanza che le è stata prescritta nell'ambito di una prestazione di un aiuto medico a morire, in conformità all'art. 241.2, e non commette reato il lavoratore sociale, lo psicologo, lo psichiatra, il terapeuta, il medico, l'infermiere o qualunque altra persona attiva nell'ambito sanitario, che fornisca informazioni ad una persona sulla prestazione legittima dell'aiuto medico a morire (par. 5.1). Infine, il par. 6 stabilisce che le esenzioni previste ai parr. 2-5 si applicano anche nei casi in cui la persona che li invoca abbia agito credendo in maniera ragionevole che ne ricorressero le condizioni.

Il legislatore ha anche disciplinato le pene per il mancato rispetto delle condizioni stabilite dalla legge in materia di aiuto medico a morire. L'art. 241.3, sulle c.d. *mesures de sauvegarde*, stabilisce che il medico o l'infermiere che omette in maniera consapevole di rispettare tutte le condizioni richieste dalla legge commette un reato punibile con al massimo cinque anni di carcere o diciotto mesi in caso di giudizio immediato (c.d. *procédure sommaire*). Inoltre, la legge prevede che chiunque commetta un falso relativo ad una richiesta di aiuto a morire o distrugga un documento relativo a tale richiesta commette un reato punibile con le stesse pene.

3.3. Altre disposizioni

Tra le altre disposizioni, la legge aveva stabilito che il Ministro della giustizia ed il Ministro della salute dovessero, entro 180 giorni dall'entrata in vigore della legge, dare impulso ad uno o più studi indipendenti sulle richieste di aiuto medico a morire da parte dei minori maturi, sulle richieste anticipate e sui pazienti affetti da malattia mentale. Tali relazioni avrebbero dovuto essere depositate al Parlamento entro due anni, ma il termine non è stato rispettato¹². Nel 2021 il legislatore federale ha previsto che le persone affette *soltanto* da una malattia

¹² Nel mese di dicembre 2018, l'associazione canadese delle lavoratrici e dei lavoratori sociali ha predisposto una relazione nella quale si richiede una modifica del *Code criminel* al fine di consentire ai minori maturi di richiedere l'aiuto medico a morire, in determinate circostanze ed alla condizione che siano in grado di dare il loro consenso. Si richiede anche la possibilità di presentare tale richiesta in maniera anticipata. V. ASSOCIATION CANADIENNE DES TRAVAILLEUSES ET TRAVAILLEURS SOCIAUX, *Aide médicale à mourir: mineurs matures et demandes anticipées*, dicembre 2018. La relazione è reperibile *on line* alla https://www.casw-acts.ca/sites/default/files/documents/Aide_medicale_a_mourir_-_mineurs_matures_et_demandes_anticipees.pdf.

mentale non potessero accedere all'*aide médicale à mourir* per un periodo di 24 mesi; contestualmente, ha incaricato il Ministro della Giustizia e il Ministro della Salute di istituire un gruppo di esperti per formulare raccomandazioni sui protocolli, gli orientamenti e le misure di tutela da mettere in campo per le persone affette da malattia mentale. Il 15 dicembre 2022 i Ministri competenti hanno annunciato che il Governo canadese intendeva presentare un progetto di legge per prolungare l'esclusione temporanea delle persone affette da malattie mentali dall'*aide médicale à mourir*. Ciò è accaduto col progetto di legge C-39, entrato in vigore il 9 marzo 2023: l'esclusione temporanea è stata prorogata fino al 17 marzo 2024. Più di recente, il Governo ha presentato il progetto di legge C-62, poi approvato ed entrato in vigore il 29 febbraio 2024, con cui la proroga è stata ulteriormente estesa fino al 17 marzo 2027. Nel frattempo, il 13 maggio 2022 il gruppo di esperti istituito dal Governo federale ha depositato la sua relazione finale¹³.

Infine, la legge del 2016 aveva stabilito che le nuove disposizioni dovessero essere sottoposte, all'inizio del quinto anno successivo alla loro entrata in vigore, all'esame di una commissione del Senato o della *Chambre des communes*. A questo scopo, nell'aprile 2021 è stato istituito un Comitato misto speciale sull'*aide médicale à mourir*, che ha pubblicato una relazione provvisoria il 22 giugno 2022¹⁴ e poi, il 15 febbraio 2023, la sua relazione finale¹⁵. Questo Comitato misto speciale è tuttora attivo e valuta il livello di preparazione del sistema sanitario rispetto all'accesso delle persone affette da malattie mentali all'*aide médicale à mourir*.

4. La dialettica fra corti e legislatori: la questione dell'accesso all'aiuto a morire per le persone ormai incapaci di prestare il proprio consenso alle cure

Un altro caso giudiziario ha alimentato il dibattito sulla disciplina dell'aiuto medico a morire. In data 28 maggio 2019, il giudice Hélène Di Salvo ha condannato Michel Cadotte a due anni di carcere per omicidio colposo nei confronti di sua moglie, Jocelyne Lizotte, affetta dal morbo di Alzheimer¹⁶. La

¹³ Il testo della relazione è consultabile all'indirizzo <https://www.canada.ca/fr/sante-canada/organisation/a-propos-sante-canada/mobilisation-publique/organismes-consultatifs-externes/groupe-experts-amm-maladie-mentale/rapport-final-groupe-experts-amm-maladie-mentale.html>.

¹⁴ Consultabile all'indirizzo <https://www.parl.ca/DocumentViewer/fr/44-1/AMAD/rapport-1>.

¹⁵ Consultabile all'indirizzo <https://www.parl.ca/DocumentViewer/fr/44-1/AMAD/rapport-2>.

¹⁶ V. <https://www.journaldequebec.com/2019/05/30/affaire-cadotte-compassion-et-humanite>.

famiglia della vittima aveva fatto una richiesta di aiuto medico a morire, ma tale richiesta era stata respinta, in quanto non sussistevano le condizioni previste dalla legge. Il Cadotte, che si era occupato della moglie per dieci anni consecutivi, era affetto da depressione ed aveva sostenuto di aver agito per compassione, cioè per porre un termine alle sofferenze della consorte.

In questo contesto, un gruppo di esperti è stato incaricato dal Governo provinciale del Québec di studiare la questione dell'estensione dell'accesso all'aiuto medico a morire¹⁷ anche alle persone affette da malattie neurodegenerative o da demenza. Secondo fonti giornalistiche¹⁸, il suddetto Comitato¹⁹ si è pronunciato ai primi di giugno in favore dell'estensione dell'accesso all'aiuto medico a morire per le persone diventate incapaci di consentire alle cure e che abbiano espresso tale volontà prima di perdere la facoltà di decidere. In concreto, è entrata nel dibattito pubblico la possibilità di allargare l'aiuto medico a morire anche alle persone affette dal morbo di Alzheimer o da demenza. La soluzione consisterebbe nella predisposizione di direttive anticipate, scritte, con le quali si indichi esplicitamente di voler usufruire dell'aiuto a morire in caso di futura incapacità di esprimere il proprio consenso. Tuttavia, è stata avanzata la proposta di limitare tale possibilità solo ai soggetti per i quali sia stata diagnosticata una malattia grave e incurabile. Le persone in buone condizioni di salute o quelle affette in maniera improvvisa da un *ictus* che causi postumi irreversibili e incapacità non potrebbero esprimersi in questo senso.

L'ultimo problema, a livello giuridico, riguarderebbe la possibilità, per il legislatore provinciale, di adottare tale riforma senza violare la legge federale. Per la Commissione sulle cure nel fine vita l'attuazione di tale riforma sarebbe possibile solo in seguito ad una modifica del *Code criminel* canadese. Altri sostengono, invece, che il Québec potrebbe modificare la normativa fondandosi sul fatto che la questione del consenso alle cure è di competenza provinciale.

Il Primo ministro quebecchese François Legault si è dichiarato favorevole a tale evoluzione e, nel mese di maggio 2019, il Ministro provinciale della salute, Danielle McCann, ha espresso la volontà di organizzare una consultazione popolare²⁰ (al momento non ancora indetta). Nel 2021 si è insediata presso

¹⁷ V. <https://ici.radio-canada.ca/nouvelle/1146191/legault-elargissement-admissibilite-aide-medicale-mourir>.

¹⁸ La relazione del Comitato è consultabile all'indirizzo <https://numerique.banq.qc.ca/patrimoine/details/52327/4018930>.

¹⁹ Il Comitato era composto da una decina di persone ed era presieduto da Nicole Filion, direttrice generale dell'ufficio giuridico del *Curateur public* e da Jocelyn Maclure, componente della Commissione dell'etica in scienze e tecnologie del Québec.

²⁰ V. <https://www.journaldequebec.com/2019/05/29/quebec-veut-etendre-laide-medicale-a-mourir>.

l'Assemblea nazionale del Québec una Commissione speciale, chiamata a valutare le possibilità di riforma della legge provinciale sulle cure di fine vita. Il progetto di legge n. 11 è stato infine approvato il 7 giugno 2023²¹. In particolare, spicca il riconoscimento del diritto di esprimere le proprie volontà per mezzo di direttive mediche anticipate. Stando all'art. 51 della legge quebecchese, ogni persona maggiorenne e in grado di esprimere il proprio consenso può, servendosi di queste direttive, indicare se acconsente o no alle cure mediche che potrebbero essere richieste dal suo stato di salute, nell'eventualità che diventi incapace di esprimere il proprio consenso. Con le direttive, però, la persona interessata non può formulare una richiesta anticipata di *aide médicale à mourir*.

²¹ Il testo attualmente in vigore è reperibile all'indirizzo <https://www.legisquebec.gouv.qc.ca/fr/document/lc/s-32.0001>.

COLOMBIA

di Carmen Guerrero Picó

1. Introduzione

L'art. 1 della Costituzione politica del 1991¹ dichiara che la Colombia è una repubblica che si fonda, tra gli altri principi, sul rispetto della dignità umana, sulla solidarietà delle persone che la compongono e sulla prevalenza dell'interesse generale. Inoltre, l'art. 11 Cost. sancisce l'inviolabilità del diritto alla vita e l'art. 16 Cost., il libero sviluppo della personalità o autodeterminazione personale.

Il Codice penale colombiano (d'ora in avanti, c.p.) configura i reati di omicidio pietoso (art. 106 c.p.) e di istigazione o di ausilio al suicidio (art. 107 c.p.). In questo ultimo caso, il legislatore non ha accordato pene differenti basandosi, ad esempio, sulla intensità dei comportamenti che possono integrare la fattispecie di ausilio, ma ha imposto una sanzione significativamente inferiore qualora il soggetto attivo abbia agito per motivi di pietà.

Il riconoscimento e lo sviluppo del diritto fondamentale ad una morte dignitosa sono, com'è noto, il frutto di una costruzione pretoria²⁻³. Interpellata sulla legittimità del reato di omicidio *pietatis causa* come disciplinato nel codice del 1980, la Corte costituzionale ha posto le basi della sua costruzione nella sentenza C-239 del 1997, che ha completato successivamente nella sentenza T-970 del 2014, in cui si sono precisate le modalità di esercizio del diritto fondamentale, e nella sentenza T-544 del 2017, che ha esteso il regime generale ai minorenni. La sentenza C-233/2021 ha riconosciuto ai malati non terminali la titolarità del diritto

¹ Il testo della Costituzione politica del 1991 è reperibile *on line* alla pagina <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Constitucion/1687988>.

² Per una panoramica, v., di recente, P. VARGAS ROJAS, *Experiencia de Derecho Comparado. El Derecho a una muerte digna en la jurisdicción constitucional colombiana*, in *Revista de Ciencias Jurídicas*, n. 161, 2023, <https://doi.org/10.15517/rcj.2023.55082>; e S. AICARDO VERGARA – J.F. RESTREPO, *Derecho fundamental a una muerte digna en Colombia. Una corrección jurisprudencial a la omisión legislativa*, in *Revista derecho del Estado*, n. 59, maggio-agosto 2024, 35-64. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derest/article/view/9390>.

³ Le lettere C e T del numero della pronuncia valgono ad identificare il tipo di controllo realizzato: C si ha quando la Corte costituzionale ha operato il controllo astratto della norma denunciata; T quando si è realizzato un controllo concreto, consistente nella decisione di un'*acción de tutela* volta a tutelare i diritti fondamentali dei cittadini.

L'art. 241, comma 4, Cost. riconosce ai cittadini legittimazione attiva per adire la Corte costituzionale sulla legittimità delle leggi. Il comma 9 dello stesso articolo prevede che alla Corte spetta la revisione delle *acciones de tutela* con cui i cittadini possono chiedere ai giudici ordinari la tutela immediata dei loro diritti costituzionali.

a morire in maniera dignitosa e la sentenza C-164/2022 ha depenalizzato il suicidio medicalmente assistito realizzato dal medico.

In ognuna delle sue decisioni, la Corte costituzionale ha esortato il Congresso della Repubblica affinché disciplinasse il *derecho a una muerte digna*, con regole dotate di massima chiarezza, per garantire il suo esercizio effettivo e la sicurezza giuridica. Tuttavia, ciò non è avvenuto per il mancato accordo tra le forze politiche; l'ultima iniziativa è stata presentata il 20 luglio 2023 al Senato⁴. Il legislatore ha regolamentato solo alcuni aspetti collegati alla c.d. eutanasia passiva: la legge n. 1733 del 2014⁵ disciplina i servizi integrali di cure palliative per pazienti con malattie terminali, croniche, degenerative ed irreversibili, riconoscendo loro il diritto di rinunciare ai trattamenti sanitari che prolunghino artificialmente la loro esistenza.

Il vuoto normativo è stato riempito dalla giurisprudenza costituzionale, molto criticata per essersi sostituita al potere legislativo⁶. In sintesi, la Corte costituzionale ha dichiarato che: *i*) il diritto ad una morte dignitosa è un diritto fondamentale in intima relazione con la vita, la dignità umana e l'autonomia personale e di contenuto complesso; *ii*) costringere una persona contro la sua volontà a prolungare la vita durante il breve tempo che le rimane, quando sperimenti profonde sofferenze, anche se non si tratta di un malato in stato terminale, equivale a sottoporla ad un trattamento crudele e disumano; *iii*) la mancanza di regolamentazione di questo diritto impedisce il suo esercizio; *iv*) i minorenni sono titolari di questo diritto.

⁴ Il *Proyecto de Ley número 06 de 2023, por medio de la cual se regula el acceso al derecho fundamental a la muerte digna bajo la modalidad de muerte médicamente asistida y se dictan otras disposiciones* può essere consultato *on line* alla pagina <https://leyes.senado.gov.co/proyectos/images/documentos/Textos%20Radicados/proyectos%20de%20ley/2023%20-%202024/PL%20006-23%20Eutanasia.pdf>. L'iter parlamentare può essere consultato in <https://leyes.senado.gov.co/proyectos%20/index.php/proyectos-ley/cuatrenio-2022-2026/2023-2024/article/6-por-medio-de-la-cual-se-regula-el-acceso-al-derecho-fundamental-a-la-muerte-digna-bajo-la-modalidad-de-muerte-medicamente-asistida-y-se-dictan-otras-disposiciones>.

⁵ La *Ley Consuelo Devis Saavedra* dell'8 settembre 2014 è reperibile *on line* alla pagina <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1687420>. V. anche la circolare n. 23 de 2016 del Ministero della salute, che contiene le istruzioni per avvalersi delle cure palliative (https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Circular%200023%20de%202016.pdf). La risoluzione n. 2665 del 2018 del Ministero riguarda invece il c.d. documento di volontà anticipata (https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Resoluci%C3%B3n%20No.%202665%20de%202018.pdf).

⁶ V., per tutti, R. DÍAZ VÁSQUEZ, *El activismo judicial de la jurisdicción constitucional en el marco de la democracia*, in *Justicia Juris*, vol. 11, n. 2, 2015, 50-57, <http://ojs.uac.edu.co/index.php/justicia-juris/article/view/763>; C. TOMÁS-VALIENTE LANUZA, *La evolución del derecho al suicidio asistido y la eutanasia en la jurisprudencia constitucional colombiana: otra muestra de una discutible utilización de la dignidad*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 116, maggio-agosto 2019, 301 ss.; S. AICARDO VERGARA – J.F. RESTREPO, *Derecho fundamental a una muerte digna en Colombia. Una corrección jurisprudencial a la omisión legislativa*, in *Revista derecho del Estado*, cit.

La Corte costituzionale ha ordinato al Ministero della salute che disciplinasse un procedimento per garantire l'esercizio del diritto (prima dei maggiorenni e in seguito dei minorenni), prevedendo l'intervento di appositi comitati scientifici interdisciplinari. Doveva inoltre creare dei protocolli medici per attuarlo, basati sui criteri di prevalenza dell'autonomia del paziente, di celerità e opportunità, nonché di imparzialità. Infine, avrebbe dovuto fornire informazioni a tutti i pazienti sui loro diritti e doveri in materia.

In attuazione di questi obblighi, il Ministero della salute ha approvato, prima, la risoluzione n. 1216 del 2015 e, successivamente, la risoluzione n. 971 del 2021 (che abroga la precedente), dove si definiscono i termini per l'accesso da parte delle persone maggiorenni ai procedimenti per rendere effettivo il diritto a morire in maniera dignitosa; la risoluzione n. 825 del 2018, disciplina il procedimento da seguire nel caso dei minorenni.

2. La disciplina penale dell'omicidio pietoso e dell'ausilio al suicidio

La legge n. 599⁷, del 24 luglio 2000, recante il Codice penale attualmente in vigore, contempla il reato di omicidio pietoso ed il reato di istigazione ed ausilio al suicidio, anche questi sanzionati con una pena inferiore se si agisce per pietà.

Le norme⁸ così recitano:

- “Art. 106. Omicidio *pietatis causa* (*homicidio por piedad*).

Chiunque cagiona la morte di altri per pietà, per porre fine ad intense sofferenze causate da lesione corporale o malattia grave e inguaribile, sarà punito con la reclusione da sedici a cinquantaquattro mesi”.

- “Art. 107. Istigazione o ausilio al suicidio.

Chiunque determini efficacemente altri al suicidio, oppure presti un ausilio effettivo per realizzarlo, sarà punito con la reclusione da trentadue a cento otto mesi.

⁷ Il testo consolidato del Codice penale colombiano è reperibile *on line* alla pagina <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1663230>.

⁸ La presunta illegittimità delle quali era stata denunciata dinanzi alla Corte costituzionale, che non è entrata nel merito dei ricorsi per motivi processuali (v. la sentenza C-551/01, sull'art. 106, alla pagina <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/C-551-01.htm>, e la sentenza C-045/03, sull'art. 107, in <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-045-03.htm>).

Quando la determinazione o l'ausilio sia volta a porre fine ad intense sofferenze causate da lesione corporale o malattia grave e inguaribile, sarà punita con la reclusione da sedici a trentasei mesi”.

L'omicidio, invece, è sanzionato con pena detentiva da duecento otto a quattrocento cinquanta mesi (art. 103 c.p.), e con pena da quattrocento ottanta a seicento mesi se avviene, ad esempio, all'interno del nucleo familiare, se serve a preparare, facilitare, consumare o garantirsi l'impunità per altri reati, in cambio di denaro, avvalendosi di una persona non imputabile, per scopi terroristici o nello sviluppo di attività terroristiche, se il soggetto passivo è (o è stato) un funzionario pubblico, giornalista, giudice di pace, difensore civico, membro di un'organizzazione sindacale, politica o religiosa (art. 104 c.p.).

3. Il riconoscimento del diritto fondamentale ad una morte dignitosa nella giurisprudenza costituzionale

3.1. La sentenza C-239/97: il riconoscimento del diritto fondamentale e la depenalizzazione dell'eutanasia attiva del malato terminale consenziente, praticata da un medico

Nel 1997 un cittadino aveva presentato un'*acción pública* di incostituzionalità affinché la Corte costituzionale si pronunciasse sull'art. 326 c.p. del decreto-legge n. 100, del 23 gennaio 1980, recante il Codice penale colombiano, che sanciva l'omicidio *pietatis causa* in termini pressoché identici rispetto alla norma codicistica attualmente in vigore. La disposizione così recitava: “*Homicidio por piedad*. Chiunque cagiona la morte di altri per pietà, per porre fine ad intense sofferenze causate da lesione corporale o malattia grave o inguaribile, sarà punito con la reclusione da sei mesi a tre anni”.

Il ricorrente denunciava, *in primis*, la violazione del diritto alla vita. A suo avviso, lo Stato sociale di diritto sarebbe venuto meno al suo compito principale, cioè garantire la vita umana, lasciando all'arbitrio del medico o di un privato la decisione di porre fine anticipatamente alla vita di altri ritenuti di intralcio o le cui cure sanitarie avessero un elevato costo economico. Inoltre, adduceva la violazione del principio di eguaglianza, poiché la condotta consistente nel porre fine alla vita di persone gravemente malate o sofferenti era punita con una sanzione molto inferiore a quella dell'omicidio “semplice” (reclusione da tredici a venticinque anni). In questo senso, la disciplina dell'omicidio pietoso non sarebbe stata che la trasposizione di concezioni eugenetiche proprie dei regimi totalitari.

Con la sentenza C-239/97⁹, del 20 maggio, la Corte costituzionale ha deciso il ricorso, sorprendentemente¹⁰ e con forti dissensi interni, depenalizzando determinati casi di eutanasia attiva.

Prima di giudicare la legittimità dell'art. 326 c.p., la Corte costituzionale ha evidenziato come il Costituente abbia optato per un modello di diritto penale dell'atto anziché di autore. Infatti, ai sensi dell'art. 29 Cost., nessuna persona potrà essere giudicata se non in conformità con le leggi preesistenti all'atto che le viene imputato. Questa concezione oggettivistica assegna al principio di colpevolezza il ruolo di limite alla rilevanza dei fatti offensivi dei beni giuridici.

Le ragioni della condotta devono prendersi in considerazione per graduare la colpevolezza solo quando il legislatore le abbia ritenute rilevanti nella descrizione dell'atto punibile per determinare più concretamente la fattispecie di reato. Inoltre, in uno Stato sociale di diritto le pene devono avere una ragionevole proporzionalità con il grado di colpevolezza dell'atto e non solo con la gravità della lesione al bene giuridico offeso, in questo caso la vita.

Nel caso dell'art. 326 c.p., la minore intensità punitiva dell'omicidio pietoso è ragionevole e non viola né i diritti né le garanzie costituzionali. Anzi, la pietà è uno stato affettivo di commozione e di alterazione d'animo profonda che muove la persona ad agire in favore di altri e non in considerazione di sé stessa, e che è stata tradizionalmente ritenuta dal legislatore colombiano causa di attenuazione delle sanzioni.

La Corte costituzionale, dichiarando di adottare una prospettiva secolare e pluralista, come imposto dalla Costituzione, ha stabilito quanto segue.

a) Sul diritto alla vita

Ai sensi dell'art. 1 Cost., la dignità umana è uno dei fondamenti dello Stato colombiano e, in quanto valore supremo, connota l'insieme dei diritti fondamentali, che trovano nel libero sviluppo della personalità la loro massima espressione. D'altra parte, il principio di solidarietà (art. 1 Cost., in combinato disposto con l'art. 95 Cost.) comprende il dovere positivo dei cittadini di prestare soccorso a chiunque si trovi in situazione di necessità.

La Costituzione si ispira alla considerazione della persona come un soggetto morale, capace di assumere in modo responsabile ed autonomo le decisioni relative alle questioni che *in primis* incombono su di sé, dovendo lo Stato limitarsi a imporle doveri solo se in funzione della tutela degli altri soggetti morali con cui

⁹ Il testo della sentenza è reperibile *on line* alla pagina <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/C-239-97.htm>.

¹⁰ Cfr. E. DÍAZ AMADO, *La despenalización de la eutanasia en Colombia: contexto, bases y críticas*, in *Revista Bioética y Derecho*, n. 40, 2017, 129.

è destinata a convivere. Pertanto, se il modo in cui gli individui considerano la morte riflette le proprie convinzioni, non possono essere costretti a continuare a vivere quando, per le circostanze estreme in cui si trovano, non lo ritengono desiderabile né compatibile con la propria dignità, sulla base dell'inammissibile argomento che una maggioranza lo giudica un imperativo religioso o morale.

Lo Stato non può pretendere da alcuno condotte eroiche, basate su un credo religioso o su un atteggiamento morale che, in un sistema pluralista, hanno solo il carattere di un'opzione. Non c'è nulla di più crudele che costringere una persona a vivere in preda ad enormi sofferenze, in nome di un credo che non le appartiene, nonostante un'immensa maggioranza della popolazione ritenga la vita intangibile.

Da una prospettiva pluralista non può, quindi, affermarsi il dovere assoluto di vivere, così come il diritto alla vita non può ridursi alla mera sussistenza; esso implica, invece, vivere adeguatamente in condizioni dignitose.

b) Sul dovere dello Stato di proteggere la vita

La Costituzione non è neutrale di fronte alla vita. La protegge quale diritto (art. 11 Cost.) e quale valore dell'ordinamento, e questo comporta che vi siano possibilità di intervento, e persino doveri, per lo Stato ed i privati. Tuttavia, il dovere dello Stato di tutelare la vita non può portare ad ignorare l'autonomia e la dignità delle persone, argomento che in precedenza si era rivelato determinante per il riconoscimento del diritto di decidere di interrompere i trattamenti sanitari o di non prolungare artificialmente la vita in caso di grave malattia (v. la sentenza T-493/93¹¹).

I diritti non sono assoluti e non lo sono nemmeno i doveri di garantirli, che possono trovare limiti nelle decisioni degli individui su questioni che interessano la propria esistenza.

c) Sul consenso del soggetto passivo nell'omicidio pietoso

Poiché il dovere dello Stato di proteggere la vita deve essere reso compatibile con il rispetto della dignità umana e del libero sviluppo della personalità, la Corte costituzionale ritiene che, nel caso di malati terminali, che provano intense sofferenze, questo dovere deve cedere di fronte al consenso informato della persona che desidera morire in maniera dignitosa. Il dovere statale è, quindi, molto meno intenso quando, basandosi su pareri medici, si può sostenere (oltre ogni ragionevole dubbio) che la morte avverrà inevitabilmente in un lasso di tempo relativamente breve.

¹¹ La decisione, che non riguarda il diritto ad una morte dignitosa, è ritenuta il precedente che ha ispirato le pronunce su questa materia ed è un *leading case* in materia di diritto al libero sviluppo della personalità. V. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/T-493-93.htm>.

La decisione sul come affrontare la morte acquista un'importanza decisiva per il malato terminale, che sa di non poter essere guarito, e che quindi non sta optando tra la morte e molti anni di vita piena, ma tra morire nelle condizioni che sceglie o morire poco dopo in circostanze dolorose e che ritiene non dignitose. Il diritto fondamentale di vivere dignitosamente implica allora il diritto di morire con dignità, poiché condannare una persona a prolungare per un breve periodo l'esistenza in queste condizioni equivale, non solo ad un trattamento crudele e disumano vietato dall'art. 12 Cost., ma all'annullamento della sua dignità e della sua autonomia come soggetto morale. In caso contrario, la persona sarebbe ridotta ad uno strumento per la conservazione della vita intesa come valore astratto.

A partire dalle anzidette considerazioni, lo Stato non può opporsi alla decisione del malato terminale che si trova nelle condizioni descritte nell'art. 326 c.p., il quale ritenga che la sua vita non meriti più di essere vissuta così e che chieda aiuto per morire; né può impedire, attraverso il divieto o la sanzione, che un terzo lo aiuti a realizzare la sua opzione. Non si tratta di negare valore al dovere dello Stato di proteggere la vita, ma di riconoscere che quest'obbligo non si traduce nella preservazione della vita considerata solo come fatto biologico.

Nell'omicidio pietoso, la condotta del soggetto attivo manca di anti giuridicità perché si tratta di un atto solidaristico, che non si realizza perché vi sia una decisione personale di sopprimere una vita, ma per la richiesta della persona che, per le intense sofferenze che le provoca una malattia terminale, chiede di essere aiutata a morire. Orbene, il consenso del soggetto passivo deve essere libero e deve essere stato manifestato inequivocabilmente da una persona con capacità per comprendere la situazione in cui si trova. Cioè, la persona deve aver avuto informazioni serie ed affidabili sulla sua malattia, sulle opzioni terapeutiche e sulla prognosi, ed è necessario che abbia capacità intellettuale sufficiente per prendere siffatta decisione. Tutto ciò comporta che il soggetto attivo sia necessariamente un medico, poiché è l'unico professionista in grado, non solo di dare queste informazioni al paziente, ma anche di fornirgli assistenza perché possa morire con dignità.

d) Sulla disciplina di una morte dignitosa

Poiché lo Stato non è indifferente alla vita umana, ma ha il dovere di proteggerla, è necessario che adotti una disciplina molto rigorosa sulla forma di prestazione del consenso e sull'aiuto a morire, onde evitare che in nome dell'omicidio pietoso si ponga fine alla vita di persone che vogliono continuare a vivere o che non soffrono intensi dolori prodotti da una malattia terminale. Si deve, quindi, garantire che il consenso sia autentico e non la conseguenza di una

depressione momentanea (aspetti, questi, su cui tornerà, con maggiori approfondimenti, la sentenza T-322/17)¹².

I punti essenziali da contemplare sono i seguenti:

1) rigorosa verifica, da parte di persone competenti, della situazione reale del paziente, della malattia che soffre, della maturità del suo giudizio e della volontà inequivocabile di morire;

2) chiara indicazione delle persone (i cc.dd. soggetti qualificati) che dovranno intervenire nel processo;

3) circostanze in cui deve prestarsi il consenso del soggetto passivo (forma, soggetti di fronte ai quali esprimerlo, previo controllo dello stato mentale da parte di un professionista competente, etc.);

4) misure che dovrà utilizzare il soggetto qualificato per ottenere il risultato filantropico desiderato;

5) incorporazione ai percorsi educativi di temi quali il valore della vita ed il suo rapporto con la responsabilità sociale, la libertà e l'autonomia della persona, in modo tale che la disciplina penale appaia come l'*ultima ratio* in un processo che può convergere verso altre soluzioni.

Si esorta, quindi, il Congresso, utilizzando una formula poi ripetuta fino alle decisioni più recenti, affinché disciplini il diritto ad una morte dignitosa nel più breve tempo possibile ed in conformità con i principi costituzionali e con considerazioni elementari di umanità.

¹² La Corte costituzionale, con sentenza T-322/17, del 12 maggio 2017, ha respinto l'*acción de tutela* presentata da un anziano di novantuno anni cui era stato negato un procedimento di eutanasia perché dalle visite di un medico generico e di uno psichiatra era risultato che egli non godeva di buona salute mentale.

Il ricorrente, malato ed in situazione di estrema solitudine, viveva con una pensione modesta che aveva causato liti in famiglia. Il suo desiderio di morire è apparso alla Corte come un desiderio profondo di vivere con dignità. Infatti, in seguito all'attivazione del meccanismo di tutela dinanzi ai giudici ordinari, la sua situazione familiare era migliorata e la sua disperazione era cessata. Il ricorrente aveva, quindi, sofferto di uno stato di depressione grave, che aveva condizionato la sua volontà di morire.

Di fronte a richieste di questo tipo, la Corte costituzionale insiste sul dovere dei giudici di accertare la realtà dei fatti, distinguendo tra una situazione drammatica ma sopportabile ed altre situazioni tragiche che impongano alla persona oneri eroici per sopportare sofferenze che compromettono gravemente la possibilità di vivere dignitosamente.

Il testo della decisione è reperibile *on line* alla pagina <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/t-322-17.htm>.

3.2. La sentenza T-970/14: precisazioni terminologiche, contenuto e portata del diritto fondamentale

Dopo la decisione pionieristica del 1997, nessuno dei tentativi fatti dal legislatore per disciplinare il diritto ad una morte dignitosa o l'accesso all'eutanasia attiva ha avuto successo. Il mancato accordo tra le forze politiche ha comportato il protrarsi di una situazione di vuoto normativo che ha impedito di fatto l'esercizio del diritto fondamentale riconosciuto.

La sentenza T-970/14¹³, del 15 dicembre 2014, procede alla decisione sull'*acción de tutela* di una donna malata terminale di cancro cui era stata negata l'applicazione dell'eutanasia proprio per quel vuoto. La donna era deceduta prima della pronuncia della Corte costituzionale, ma questa non ha dichiarato la sopravvenuta carenza di oggetto del ricorso per il suo interesse costituzionale e per evitare il riprodursi di situazioni simili in futuro.

Per inquadrare meglio la questione, la Corte costituzionale analizza i termini più utilizzati nei dibattiti sul diritto ad una morte dignitosa, affrontando lo studio del concetto di eutanasia per distinguerlo da altre pratiche mediche. Si riferisce così a: eutanasia attiva o negativa, diretta o indiretta, volontaria, involontaria e non volontaria, accanimento terapeutico (*dinastasia*), omissione di trattamenti straordinari o sproporzionati che mantengono in vita il paziente (*adistanasia*), suicidio assistito¹⁴, cure palliative¹⁵ e terapia del dolore (*ortotanasia*).

In seguito, la Corte si sofferma sulla natura del diritto ad una morte dignitosa, un diritto autonomo e di contenuto complesso. Dichiarò che è un diritto fondamentale per il suo collegamento diretto con la dignità umana e perché può tradursi in un diritto soggettivo, soffermandosi su come sia avvenuto il suo riconoscimento nel diritto comparato¹⁶.

¹³ Il testo della decisione è reperibile *on line* alla pagina <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/T-970-14.htm>.

¹⁴ La Corte costituzionale prende in considerazione esclusivamente la posizione dei medici. L'intervento del medico non è diretto, fornisce i mezzi perché la persona (malata o meno) provochi la sua morte; il soggetto attivo e quello passivo si confondono.

¹⁵ La sentenza C-233/14, del 9 aprile 2014, ha dichiarato la legittimità delle cure palliative pronunciandosi sul progetto di quella che sarebbe diventata la legge *Consuelo Devis*. Il testo della decisione è reperibile *on line* alla pagina <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-233-14.htm>.

¹⁶ Dalle esperienze di Olanda, di alcuni stati membri degli Usa e del Belgio, si desume che, nonostante in alcuni casi il suo riconoscimento sia avvenuto mediante meccanismi di democrazia diretta quali i *referendum*, o ad opera del legislatore, nella maggior parte dei casi la dimensione soggettiva del diritto è avvenuta per via pretoria.

In primo luogo, i giudici, dall'interpretazione sistematica dei diritti alla vita, alla dignità umana ed all'autonomia personale hanno sostenuto che era possibile che una persona decidesse autonomamente, a certe circostanze, di provocare la propria morte. In secondo luogo, hanno deciso di depenalizzare l'eutanasia come un modo di garantire la vigenza dei diritti fondamentali,

La constatazione che l'assenza di disciplina sul diritto di morire dignitosamente ha impedito di fatto il suo esercizio, porta la Corte costituzionale ad identificare i contenuti normativi minimi che garantiranno immediatamente il godimento effettivo di questo diritto fondamentale fin quando il Congresso della Repubblica non lo disciplini.

I presupposti per rendere effettivo il diritto a morire in maniera dignitosa sono i seguenti:

i) avere una malattia terminale che produca dolore intenso. Da una prospettiva obiettiva, la malattia deve essere qualificata tale da uno specialista e l'elemento soggettivo è costituito dal dolore che causa una sofferenza intensa al paziente. Il ruolo del medico in queste procedure è essenziale, ma non assoluto, in quanto prevale la volontà del paziente;

ii) prestare un consenso libero, informato ed inequivocabile, il che implica che non vi sia alcuna pressione da parte di terzi sulla decisione del paziente. Gli specialisti devono fornire al paziente ed alla sua famiglia tutte le informazioni oggettive necessarie per evitare decisioni affrettate. Il consenso non deve essere il prodotto di episodi di estemporanei o di crisi depressive.

Per garantire che il consenso sia prestato alle anzidette condizioni, la Corte costituzionale:

1) ordina al Ministero della sanità che emani entro trenta giorni le norme necessarie per istituire nei centri medici dei comitati scientifici interdisciplinari, cui spetti, tra gli altri compiti, quello di accompagnare il paziente e la sua famiglia, garantendo loro assistenza costante in tutte le fasi della procedura. Inoltre, devono controllare che l'intera procedura si svolga nel rispetto delle direttive contenute in questa sentenza e che le persone coinvolte siano imparziali. Nel caso in cui rilevino delle irregolarità, devono sospendere la procedura e, se del caso, informare le autorità competenti della possibile commissione di un delitto.

Il ministero dovrà inoltre suggerire un protocollo medico che funga da riferimento per i procedimenti volti a garantire il diritto a morire in maniera dignitosa;

2) stabilisce un procedimento volto a garantire il rispetto della volontà del malato.

Quando si constati che la persona ha una malattia terminale che causa un dolore intenso, questa avrà il diritto di esprimere al medico la volontà

ponendo condizioni senza le quali provocare la morte di una persona sarebbe ritenuta reato. Successivamente, il legislatore è intervenuto con due propositi: dotare di maggiore certezza giuridica e precisione tecnica alcuni concetti e blindare legislativamente la volontà del paziente, vero pilastro delle leggi in materia.

inequivocabile di morire. Il medico dovrà allora convocare il comitato scientifico interdisciplinare. Entro un tempo ragionevole, che non potrà superare i dieci giorni, il medico o il comitato dovranno chiedere al paziente se confermi il desiderio di morire. In tal caso, la procedura di eutanasia verrà programmata nel minor tempo possibile, nel giorno indicato dal paziente (se possibile) o entro quindici giorni dal momento in cui abbia confermato la sua volontà di morire.

In qualsiasi momento il paziente può revocare la sua decisione e far attivare altri trattamenti sanitari, come le cure palliative.

Il consenso può essere previo o successivo alla malattia, formale (ad esempio, per iscritto) o informale (espresso verbalmente); la famiglia può prestarlo per sostituzione, nel caso il paziente sia impossibilitato a farlo personalmente (il che esigerà, ovviamente, il controllo rigoroso del comitato interdisciplinare).

Dopo lo svolgimento della procedura, il comitato deve inviare al Ministero della salute una informativa contenente i fatti e le condizioni cui si è avvenuta, affinché questo possa realizzare i controlli necessari.

Si riconosce il diritto all'obiezione di coscienza¹⁷ dei professionisti della sanità, che tuttavia non può diventare un ostacolo per la piena vigenza dei diritti fondamentali del paziente. Entro ventiquattro ore dal momento in cui il professionista manifesta la volontà di obiettare, il centro deve assegnarne un altro per portare avanti il procedimento. Al verificarsi altri ostacoli di fatto, il cittadino potrà presentare una *acción de tutela* dinanzi agli organi giurisdizionali;

3) la pratica dei procedimenti volti a garantire il diritto fondamentale ad una morte dignitosa deve essere guidata dai criteri di prevalenza dell'autonomia del paziente, celerità ed opportunità, e imparzialità dei professionisti della salute coinvolti.

4. La risoluzione n. 1216 del 2015 del Ministero della salute

La risoluzione n. 1216¹⁸ del 20 aprile 2015 del Ministero della salute, *por medio de la cual se da cumplimiento a la orden cuarta de la sentencia T-970 de 2014 en relación con las directrices para la organización y funcionamiento de los Comités para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad*, ha incorporato le linee guida su tempi, protocolli ed obblighi gravanti sulle amministrazioni

¹⁷ V. A. GONZÁLEZ VÉLEZ, *Objeción de conciencia, bioética y derechos humanos: una perspectiva desde Colombia*, in *Revista de Bioética y Derecho*, n. 42, marzo 2018, <http://revistes.ub.edu/index.php/RBD/article/view/18590>.

¹⁸ Il testo della risoluzione è reperibile *on line* alla pagina https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Resoluci%C3%B3n%201216%20de%202015.pdf.

sanitarie e sugli enti ospedalieri, in particolare sui comitati scientifici interdisciplinari per il diritto a morire in maniera dignitosa. Al Consiglio di Stato era stato chiesto di sospenderla in via cautelare, tra gli altri motivi, per violazione della riserva di legge, ma la richiesta non è stata accolta¹⁹.

La risoluzione prevede che, di fronte alla richiesta di morire di un paziente, malato terminale, maggiorenne e nel pieno delle sue facoltà mentali, il medico deve valutare quali sono le condizioni della malattia e prospettare le alternative terapeutiche esistenti, nonché informarlo del diritto a ricevere le cure palliative.

Stabilita la condizione della malattia terminale e la capacità del paziente, il medico curante deve convocare immediatamente il comitato tecnico scientifico interdisciplinare per il diritto a morire con dignità del centro, cui spetta valutare la richiesta.

Il comitato deve essere formato da un medico specialista della patologia del paziente (diverso dal medico curante), da un avvocato e da uno psichiatra o psicologo, e le sue decisioni saranno prese preferibilmente all'unanimità (in caso di mancato accordo, a maggioranza).

Il comitato deve fissare una data entro un termine di dieci giorni, affinché il paziente possa confermare la sua volontà di morire. Se ciò avvenga, il comitato autorizza il procedimento di eutanasia (gratuito), programmandolo per la data che

¹⁹ V. la sentenza n. 194, del 27 agosto 2015, della *sala* contenzioso-amministrativa del Consiglio di Stato.

Il Consiglio di Stato ha citato l'ordinanza costituzionale n. A-098 del 27 marzo 2015 (<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/autos/2015/A098-15.htm>), che ha respinto la richiesta di prolungare il termine inizialmente previsto per l'introduzione delle linee guida del Ministero della sanità. In questa decisione, la Corte costituzionale sottolinea che il diritto fondamentale ad una morte dignitosa è stato riconosciuto e disciplinato dalla giurisprudenza costituzionale e che gli obblighi imposti al ministero riguardano taluni aspetti che rientrano tra le funzioni dell'amministrazione e che non hanno alcuna incidenza sugli elementi essenziali del diritto fondamentale: *“la orden que se le dio al Ministerio en nada tiene que ver con fijar ni sujetos activos, pasivos, contenido de las obligaciones, forma de garantizar el derecho, etc. Esa reglamentación ya fue realizada por esta Corporación en aras de garantizar la primacía de la Constitución ante la ausencia de legislación”*.

Riguardo alla questione se la Corte costituzionale possa disciplinare temporaneamente un diritto fondamentale attraverso una sentenza che giudica un'*acción de tutela*, il Consiglio di Stato ritiene che esuli dalle sue competenze pronunciarsi sulla questione, e dichiara che questa era già stata valutata dal massimo interprete costituzionale quando ha deciso di garantire la maggiore effettività di un diritto fondamentale in un caso di omissione legislativa: *“la Corte ponderó el eventual desconocimiento del principio de legalidad al entrar a regular temporalmente un tema que no era de su competencia, frente a una obligación de garantizar la prevalencia de la Constitución que ordena la protección de la dignidad humana, íntimamente ligada con el derecho a morir dignamente, que estaba siendo obstruido por la inactividad del Legislador*.

“Ahora, no le corresponde a esta Sala Unitaria entrar a cuestionar las decisiones de la Corte Constitucional, así constituyan el fundamento del acto administrativo acusado, frente al cual se tiene toda la competencia de juzgamiento, pues es también deber del juzgador, en asuntos como el que es objeto de estudio en esta oportunidad, ir más allá de la mirada simplemente formal a fin de escudriñar si existe una interpretación que garantiza en mayor medida la efectividad de un derecho fundamental, que es lo que en últimas debe protegerse”.

il paziente indichi o, se non è possibile, entro quindici giorni dalla avvenuta conferma della sua decisione. Dovrà inviare al Ministero della salute un documento in cui constino tutte le circostanze del procedimento affinché questo realizzi un controllo esaustivo²⁰.

Compete inoltre al comitato ordinare la sostituzione di un medico in caso di obiezione di coscienza, entro un termine massimo di ventiquattro ore; controllare il procedimento e l'imparzialità delle persone che vi intervengono; sospendere il procedimento, se individua qualche irregolarità; accompagnare il paziente e la famiglia in tutte le fasi di decisione ed esecuzione del procedimento, con sussidio psicologico, medico e sociale, ecc.

Le dichiarazioni anticipate di volontà dovranno essere considerate valide manifestazioni di consenso e dovranno essere rispettate come tali. In caso di incapacità del paziente o se sussistano circostanze che gli impediscono di manifestare la sua volontà, la richiesta potrà essere avanzata dalle persone legittimate a prestare il *consentimiento sustituto*²¹, purché la volontà del paziente sia stata espressa in precedenza in un documento che attesti le dichiarazioni anticipate di trattamento.

La risoluzione n. 1216 del 2015 è stata abrogata nel 2021 (v. *infra*, par. 7).

5. Le criticità nei procedimenti di morte anticipata affrontate dalla Corte costituzionale

5.1. La sentenza T-423/17: la rimozione delle barriere amministrative e le informazioni agli utenti del sistema sanitario

La causa giudicata con la sentenza T-423/17²², del 4 luglio 2017, riguarda un'*acción de tutela* presentata da una madre che agiva a nome di sua figlia, poco più che ventenne, affetta da un cancro molto aggressivo, le cui sofferenze si erano prolungate perché non aveva trovato un centro che le praticasse l'eutanasia finché non aveva adito i giudici ordinari con un'*acción de tutela*²³.

²⁰ Il controllo spetta oggi al *Comité Interno del Ministerio de Salud y Protección Social para controlar los procedimientos que hagan efectivo el derecho a morir con dignidad*. V. la risoluzione n. 4006 del 2 settembre 2016, reperibile *on line* alla pagina <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/DIJ/resolucion-4006-de-2016.pdf>.

²¹ V. *infra*, par. 5.2.

²² Il testo della sentenza è reperibile *on line* alla pagina <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-423-17.htm>.

²³ Alla ragazza era stato diagnosticato una forma di cancro molto aggressiva, con metastasi, che

Il caso di specie ha portato alla luce il fatto che, nella risoluzione n. 1216 del 2015, non era chiara la procedura da seguire quando un centro di salute, oltre a non avere una struttura che permetta di garantire il diritto ad una morte dignitosa, si trovasse in zone geografiche isolate o con scarsa disponibilità di medici specialisti; mancavano meccanismi di controllo preventivi alla costituzione del comitato scientifico tecnico ed era necessario che il Ministero della salute potesse controllare le attività dal momento in cui veniva fatta la richiesta del paziente al medico curante.

La Corte costituzionale ha ordinato al Ministero della salute che entro i trenta giorni successivi alla notifica della sentenza si attivasse per garantire la corretta attuazione della risoluzione del 2015, e per assicurare che tutti i centri sanitari si dotassero di una carta di diritti in cui informare gli utenti del sistema sanitario circa i diritti ed i doveri riguardanti il diritto fondamentale a morire dignitosamente. Inoltre, la Corte ha chiesto alla Sovrintendenza nazionale della salute di verificare, entro un termine di quattro mesi, se le strutture sanitarie avessero le infrastrutture necessarie ed il personale idoneo a garantire in maniera effettiva la pratica del procedimento eutanasi. Infine, ha sollecitato il Congresso affinché entro due anni legiferasse in materia, prendendo in considerazione gli ostacoli che impedivano la corretta applicazione della risoluzione del 2015.

Nell'accogliere il ricorso, la Corte ha ordinato al centro di salute di fare un atto di pubblica ammenda verso la famiglia della persona deceduta.

5.2. La sentenza T-721/17: il consenso per sostituzione

La sentenza T-721/17²⁴, del 12 dicembre 2017, giudica il ricorso di una madre nei confronti del centro medico che non aveva dato una risposta chiara, congruente e definitiva alle richieste di realizzare un procedimento di eutanasi a sua figlia, in stato vegetativo permanente, e di limitare lo sforzo terapeutico. La figlia era deceduta dopo più di un anno dalla richiesta.

La Corte costituzionale dichiara la violazione del diritto di petizione, mediante il quale la madre pretendeva di rendere effettivo il diritto ad una morte dignitosa. Inoltre, constata che l'art. 15 della risoluzione del 2015 prevede che i familiari del

le causava gravi sofferenze. Recatasi negli Stati Uniti per un consulto, i medici le avevano dato una speranza di vita di sei mesi e, rientrata in Colombia, aveva manifestato al suo medico la sua volontà di morire. Il centro di salute si era rifiutato di praticarle l'eutanasi perché, non disponendo di un oncologo, non poteva istituire il necessario comitato scientifico interdisciplinare. L'eutanasi le era stata praticata in un altro centro, dopo l'intervento dei giudici ordinari, più di due mesi dopo la richiesta della giovane.

²⁴ Il testo della decisione è reperibile *on line* alla pagina <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-721-17.htm>.

paziente possano prestare il consenso per sostituzione, purché la volontà del paziente sia stata espressa in precedenza in un documento contenente le dichiarazioni anticipate di trattamento, requisito che era risultato di impossibile adempimento. Questo aspetto della disciplina è stato dichiarato contrario alla giurisprudenza costituzionale, secondo cui il *consentimiento sustituto* è quello che dà la famiglia perché il malato terminale, con intensi dolori e breve speranza di vita, non può manifestare il suo consenso, né lo ha prestato in precedenza.

La Corte costituzionale ordina quindi al Ministero della salute di correggere entro quattro mesi l'art. 15, comma 3, e di disciplinare entro quattro mesi dalla pronuncia il procedimento da seguire qualora il paziente od i suoi rappresentanti desiderino interrompere i trattamenti sanitari, casi, questi, in cui è necessario convocare il comitato di etica ospedaliera disciplinato dalla legge sulle cure palliative del 2014.

6. L'estensione dell'eutanasia ai minori di età

6.1. La sentenza T-544/17

Con la sentenza T-544/17²⁵, del 25 agosto 2017, la Corte costituzionale ha riconosciuto ai minorenni la titolarità del diritto a morire di forma dignitosa.

Nella specie era stato sottoposto alla Corte il caso di un minore che soffriva di paralisi cerebrale dalla nascita, epilessia ed altre malattie che gli provocavano gravi sofferenze, nonché gravi crisi respiratorie. I genitori avevano richiesto per lui l'eutanasia, ma le autorità sanitarie non avevano risposto alla loro richiesta, ritenendo di non essere obbligate, giacché la mancata disciplina impediva *de facto* il riconoscimento del diritto ad una morte dignitosa ai minori. Inoltre, si erano verificati altri ostacoli burocratici ed amministrativi che avevano impedito di fornire una compiuta attenzione nei confronti del minore. Sei mesi dopo la richiesta dei genitori per esercitare il diritto, il bambino era deceduto.

La decisione prende atto delle esperienze belga ed olandese e del fatto che si tratti di un tema molto controverso, ma procede ad interpretare i diritti dei bambini e degli adolescenti in conformità al principio di eguaglianza ed al divieto di discriminazione, al principio di tutela dell'interesse superiore del minore ed al principio di solidarietà. Su questa base, si dichiara che i minori hanno il diritto di

²⁵ Il testo della sentenza è reperibile *on line* alla pagina <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/t-544-17.htm>.

non subire trattamenti irragionevolmente differenziati per quanto riguarda il riconoscimento e l'efficacia dei loro diritti.

La Corte costituzionale rileva che il fatto che nelle pronunce precedenti si sia sempre riferita a individui maggiorenni è una contingenza non ostativa al riconoscimento ai minori della titolarità del diritto ad una morte dignitosa, nonostante la sua concretizzazione presenti determinate peculiarità per quanto riguarda la prestazione del consenso. In questo caso, i genitori o i rappresentanti legali hanno un ruolo centrale nel processo.

Nel caso di specie, la Corte ha dichiarato violato il diritto alla salute del bambino, costretto a subire trattamenti disumani, ritardi ingiustificati nella fornitura dell'ossigeno, cure frammentarie, etc. Del pari, è stato violato il diritto di petizione dei genitori ed il diritto ad una morte dignitosa del minore, per l'incuria del centro di salute, che in nessun momento ha verificato se vi fossero i presupposti per eseguire una procedura di eutanasia. A questo proposito, la Corte costituzionale ha ritenuto necessario specificare che il diritto ad una morte dignitosa include, non solo l'atto medico dell'eutanasia, ma anche il trattamento opportuno e tempestivo delle richieste dei pazienti volte ad ottenere la garanzia del diritto. Dare corso alla petizione non comporta necessariamente la realizzazione del procedimento, infatti può succedere che non si diano le condizioni richieste, ma dal momento in cui il paziente o i loro rappresentanti hanno espresso l'intenzione di esercitare questo diritto, la sua garanzia comporta che alla richiesta venga accordata un'attenzione seria, completa e celere.

Anche in questo caso, la Corte costituzionale è intervenuta per garantire l'effettività del diritto, di fronte ad un vuoto normativo che accentua le sofferenze dei minori in stato terminale, evidenziando la necessità di affrontare una disciplina con un approccio guidato da professionisti esperti, che valutino la forma di prestazione del consenso in base al livello di sviluppo psicosociale, emotivo e cognitivo; l'obbligo del consenso simultaneo di entrambi i genitori e le particolarità del consenso sostitutivo espresso dai genitori o dai rappresentanti legali, con un meccanismo di controllo molto più rigoroso.

Il Ministero della sanità avrebbe dovuto emanare una disciplina sulla materia entro quattro mesi.

6.2. La risoluzione n. 825 del 2018 del Ministero della salute

Il Ministero della salute ha approvato di recente la risoluzione n. 825 del 2018²⁶, del 9 marzo, mediante la quale si disciplina il procedimento per rendere effettivo il diritto a morire dignitosamente di bambini, bambine ed adolescenti.

La disciplina evidenzia come sia diverso il concetto di morte a seconda dell'età evolutiva del minore, e dichiara esclusi²⁷ dalla richiesta di procedimento di eutanasia: i neonati, i minori di prima infanzia, i minori da 6 a 12 anni (a meno che non abbiano una particolare maturità), i minori con stati di coscienza alterati, con disabilità intellettuale, con turbe psichiatriche diagnosticate che alterino la loro capacità di intendere e la possibilità di emettere un giudizio riflessivo.

L'adolescente (o in via eccezionale, il bambino tra i 6 ed i 12 anni), malato terminale, che prova sofferenze gravi e costanti, che non possono essere evitate, e ha una speranza di vita inferiore a sei mesi, può chiedere al suo medico curante l'applicazione del procedimento eutanasi come parte del diritto a morire con dignità.

Tra i doveri del medico si annoverano i seguenti: informare della richiesta i genitori, informare il paziente ed i genitori sul diritto a ricevere le cure palliative e sul diritto del minore a revocare il consenso in qualsiasi momento; valutare se il paziente beneficia del ri-adequamento dello sforzo terapeutico; valutare la condizione del paziente e convocare l'*équipe* interdisciplinare (formata in questo caso da un pediatra, da uno psichiatra e da un avvocato) perché questa valuti lo stato della malattia, valuti le attitudini dell'adolescente riguardo all'assunzione di decisioni ed identifichi quale sia il suo concetto personale della morte nella sua situazione particolare.

Il medico deve inoltre valutare la sofferenza e la condizione psicologica ed emotiva del paziente, così come la competenza dei genitori (constatando che non abbiano la sindrome del c.d. badante stanco, che non ci sia conflitto di interessi o un beneficio economico secondario).

Il consenso dei genitori è obbligatorio se il minore ha tra 6 e 14 anni; dai 14 ai 17, è necessario informarli, ma il suo consenso non è richiesto. Il consenso per sostituzione è previsto solo per i titolari della potestà genitoriale, nel caso di bambini che abbiano manifestato la loro volontà di morire e che non abbiano potuto confermarla.

²⁶ V. <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/DIJ/resolucion-825-de-2018.pdf>.

²⁷ Tale esclusione non era rintracciabile nella sentenza T-544/17.

Si riconosce il diritto dei minori di ricevere le cure palliative (senza necessità di esplicita richiesta) e di interromperle, purché il medico curante abbia prima valutato la necessità di riadeguare gli sforzi terapeutici e ci sia il consenso dei rappresentanti del minore se questi ha meno di quattordici anni.

7. L'aggiornamento delle norme amministrative ad opera della risoluzione n. 971 del 2021 del Ministero della salute

La risoluzione n. 971 del 1° luglio 2021²⁸ del Ministero della salute, “*Por medio de la cual se establece el procedimiento de recepción, trámite y reporte de las solicitudes de eutanasia, así como las directrices para la organización y funcionamiento del Comité para hacer Efectivo el Derecho a Morir con Dignidad a través de la Eutanasia*”, ha aggiornato le norme amministrative sul procedimento eutanasiaco contenute nella risoluzione n. 1216 del 2015 (che abroga e sostituisce), prefissandosi l’obiettivo di eliminare le barriere amministrative individuate dalla giurisprudenza costituzionale.

Le nuove disposizioni stabiliscono che il richiedente, che può essere un cittadino colombiano oppure un cittadino straniero residente in Colombia da almeno un anno, sia affetto da una malattia inguaribile in stato avanzato o da una malattia in fase terminale, oppure si trovi in fase agonizzante.

La richiesta di eutanasia, volontaria, informata, inequivoca e persistente, può essere espressa in modo diretto, verbalmente o per iscritto, oppure indirettamente, presentando un documento di volontà anticipate purché formalizzato nel rispetto delle norme in vigore.

Ferma restando l’esigenza dei pareri e dei controlli richiesti dalla giurisprudenza costituzionale, la risoluzione dispone che qualsiasi medico è autorizzato a ricevere la richiesta. Il medico, che deve registrare la richiesta nella storia clinica, realizza una prima verifica dei requisiti, informa il paziente sui suoi diritti e attiva il *Comité Científico-Interdisciplinario para el derecho a morir con dignidad* del centro sanitario (integrato da un medico specialista, un avvocato e un psichiatra o un psicologo clinico), che controlla entro un termine di dieci giorni l’adempimento dei requisiti riguardanti la malattia, la sofferenza, la capacità, l’inesistenza di alternative ragionevoli di trattamento e la somministrazione delle cure palliative (tranne nel caso in cui siano state respinte), e i requisiti dei

²⁸ V. <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/DIJ/resolucion-971-de-2021.pdf>. Per un riassunto, v. *Este es el proceso a seguir para solicitar la eutanasia en Colombia*, in *Consultor Salud*, del 09/07/2021, <https://consultorsalud.com/este-proceso-solicitar-eutanasia-col/>.

documenti di ultime volontà. Il comitato interdisciplinare, che può riunirsi in presenza o telematicamente, può sentire altri esperti e decide, in prevalenza, con decisione unanime e, sussidiariamente, a maggioranza. In caso di rigetto, l'interessato può richiedere il riesame da parte di un comitato formato da membri diversi.

Le norme amministrative sono di nuovo in fase di revisione poiché non tengono conto dell'estensione del diritto a una morte dignitosa ai malati non terminali (v. *infra* par. 8).

8. La sentenza C-233/2021: l'estensione del diritto ad una morte dignitosa ai malati non terminali

Con la sentenza C-233/21, del 22 luglio²⁹, decisa con 6 voti favorevoli e 3 contrari, è stato superato uno dei limiti prefissati nel 1997 per essere aiutato a morire: l'esistenza di una malattia in fase terminale.

La Corte costituzionale ha accettato di sottoporre a un nuovo controllo di legittimità il c.d. omicidio *pietatis causa* (art. 106 c.p.; v. sopra par. 2), applicando la c.d. teoria della costituzione vivente. Nel suo giudizio ha tenuto conto dei cambiamenti avvenuti nel quadro normativo interno e nel diritto comparato, prestando precipuo riguardo all'evoluzione dell'interpretazione costituzionale sulla comprensione del diritto ad una morte dignitosa. Hanno offerto interessanti spunti di riflessione anche i dati statistici sui procedimenti eutanasi eseguiti in Colombia.

La Corte ha osservato che l'esigenza di una malattia in fase terminale è diventata una barriera per l'accesso ai servizi che garantiscono una morte dignitosa, generando un *deficit* di tutela in persone meritevoli di una speciale protezione per le loro estreme condizioni di salute. Tale barriera impedisce in modo irragionevole e sproporzionato che persone affette da malattie gravi ed

²⁹ La prima eutanasia a un malato non terminale era stata programmata per il 10 ottobre 2021. Il soggetto passivo era una donna affetta da Sclerosi Laterale Amiotrofica (SLA), ma il comitato etico ha revocato l'autorizzazione poco prima. Inoltre, il Ministero della salute ha dichiarato ai *media* che non si riteneva vincolato dalla sentenza costituzionale perché questa non era stata pubblicata e non aveva ricevuto alcuna notifica al riguardo.

La Corte costituzionale, che aveva reso pubblica la sua decisione con un comunicato stampa del 23 luglio 2021, ha chiarito che la pronuncia aveva prodotto effetti proprio da quella data perché, conformemente alla giurisprudenza costituzionale, le decisioni adottate nell'ambito del controllo astratto di costituzionalità producono effetti dal giorno successivo a quello in cui sono approvate. Tuttavia, onde evitare ulteriori controversie, ha provveduto alla diffusione del testo della sentenza. L'intera vicenda è riportata nella sentenza C-233/21, reperibile *on line* alla pagina <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2021/C-233-21.htm>.

inguaribili, fonte di profonde sofferenze, possano esercitare la loro autodeterminazione e scegliere il modo in cui deve finire la propria vita; inoltre, ha un effetto di dissuasione sui professionisti della salute, intaccando la loro autonomia professionale, scientifica ed etica ed impedendo loro di agire nel miglior interesse del paziente. Per di più, costringere il malato non terminale a sopportare intense sofferenze costituisce un (illegittimo) trattamento inumano e degradante.

D'altra parte, l'anzidetta esigenza ignora l'*ultima ratio* del diritto penale.

Per questi motivi, la Corte costituzionale, in attesa che il Congresso della Repubblica regolamenti il diritto ad una morte dignitosa, ha concluso che non si incorre nel reato di omicidio *pietatis causa* quando la condotta (i) sia praticata da un medico, (ii) sia realizzata con il consenso libero ed informato, previo o successivo alla diagnosi, del soggetto passivo dell'atto, purché (iii) il paziente abbia un'intensa sofferenza fisica o psichica, causata da lesione corporale o malattia grave e inguaribile.

Con la sentenza T-239/23³⁰ del 4 luglio 2023, la Corte costituzionale ha dichiarato che l'assoluta omissione legislativa e la mancata riforma della risoluzione n. 971 del 2021, che non contempla le richieste presentate dai malati terminali, configurano nuove barriere di accesso al diritto fondamentale a una morte dignitosa e rende più difficile il lavoro dei professionisti della salute.

Allo stato, il Ministero della salute sta preparando una nuova risoluzione³¹.

9. La sentenza C-164/2022: la depenalizzazione del suicidio medicalmente assistito

Compiendo un ulteriore passo in avanti, la Corte costituzionale, con sei voti a favore e tre contrari, ha depenalizzato il suicidio "assistito" dal medico³².

La Corte costituzionale, che ha esortato ancora una volta il legislatore affinché disciplini il diritto a una morte dignitosa, ha dichiarato che non si incorre nel reato sanzionato dal secondo paragrafo di cui all'art. 107 c.p. (v. sopra par. 2), all'quando la condotta (i) sia praticata da un medico, (ii) sia realizzata con il

³⁰ V. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2023/T-239-23.htm>.

³¹ Cfr *Minsalud prepara resolución para reglamentar la eutanasia en Colombia*, in *El Espectador*, del 26/12/2023, <https://www.elespectador.com/salud/minsalud-prepara-resolucion-para-reglamentar-la-eutanasia-en-colombia/>.

³² La sentenza C-164/2022 può essere consultata *on line* alla pagina <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2022/C-164-22.htm>.

consenso libero, consapevole e informato, preventivo o successivo alla diagnosi, del soggetto passivo dell'atto, purché (iii) il paziente abbia un'intensa sofferenza fisica o psichica, causata da lesione corporale o malattia grave e inguaribile.

La Corte ha dichiarato che la criminalizzazione della condotta del medico in questi casi non rispetta il principio di proporzionalità e supera i limiti del minimo intervento penale, oltre a essere contraria al principio della dignità umana, ai diritti a una vita e a una morte dignitosa, al libero sviluppo della personalità e al principio e al dovere costituzionale di solidarietà. Il medico è la persona che ha i migliori strumenti tecnici, scientifici ed etici per garantire che nel procedimento si tuteli la dignità umana. Il progresso scientifico deve essere utilizzato in forma altruistica nei confronti delle persone che si trovano in una condizione estrema di salute e desiderano una buona morte.

ECUADOR

di Carmen Guerrero Picó

1. La sentenza della Corte costituzionale n. 67-23-IN/24, del 5 febbraio, che depenalizza in casi gravi l'eutanasia attiva

L'8 agosto 2023, Paola Roldán Espinosa, una donna di 42 anni a cui tre anni prima era stata diagnosticata la sclerosi laterale amiotrofica (SLA), ha proposto un'azione pubblica di incostituzionalità nei confronti dell'art. 144 del Codice penale (il *Código Orgánico Integral Penal*: COIP), che punisce il reato di omicidio «semplice» con la reclusione da dieci a tredici anni. La ricorrente denunciava l'asserita violazione dei diritti: alla dignità umana; al libero sviluppo della personalità; alla promozione dell'autonomia e alla riduzione della dipendenza; all'integrità fisica e al divieto di trattamenti crudeli, inumani e degradanti; e al diritto a una morte dignitosa. Nel mese di settembre, la Corte costituzionale dell'Ecuador aveva respinto la richiesta di sospensione temporanea della norma penale, ma aveva dichiarato il ricorso ammissibile¹.

Il 5 febbraio 2024, con sette voti favorevoli e due contrari, la Corte costituzionale ha accolto², le doglianze relative alla violazione del diritto a una vita dignitosa e al libero sviluppo della personalità e ha depenalizzato l'eutanasia attiva in casi gravi, fissando l'interpretazione costituzionalmente conforme dell'art. 144 c.p. Il medico che realizza la condotta tipizzata da questa norma penale non potrà essere sanzionato nel caso in cui il soggetto passivo, dopo aver espresso (direttamente o tramite rappresentante) il consenso inequivoco, libero e informato, abbia chiesto di accedere a un procedimento di eutanasia attiva perché patisce una sofferenza intensa, provocata da una lesione di carattere

¹ Durante il procedimento, cui è stato riconosciuto carattere prioritario, i giudici costituzionali hanno ascoltato la ricorrente (telematicamente) e sedici *amici curiae* (tra gli oltre cento presentati). V. *La lucha de Paola Roldán por tener una muerte digna en Ecuador: "Reconozcan este derecho que me corresponde"*, in *El País*, del 22/11/2023, <https://elpais.com/america/2023-11-22/la-lucha-de-paola-roldan-por-tener-una-muerte-digna-en-ecuador-reconozcan-este-derecho-que-me-corresponde.html>.

² La sentenza la sentenza n. 67-23-IN/24 è consultabile *on line* alla pagina http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYWIpdGUnLCB1dWlkOidlNzVjZThhMS1iMGM0LTQ0OWMtYmEyMy01MTdlYzVkYTY3NGQucGRmJ30=. Per ulteriori dettagli sul procedimento, v. <https://buscador.corteconstitucional.gob.ec/buscador-externo/principal/fichaSentencia?numero=67-23-IN%2F24>.

V. D. SIMANCAS-RACINES – C. REYTOR-GONZÁLEZ, *Eutanasia: un nuevo amanecer en Ecuador y el mapa del derecho a morir con dignidad en la legislación mundial*, in *Práctica Familiar Rural*, marzo 2024, <https://practicafamiliar.org/index.php/pfr/article/view/300>.

necessariamente corporea, grave e irreversibile, o da una malattia grave e inguaribile.

In conseguenza dell'anzidetta dichiarazione, la Corte ha ritenuto di dover manipolare l'art. 6 del Codice di etica medica (sulla responsabilità del medico di prestare tutte le cure necessarie per il recupero della salute e per preservare la vita del malato) e ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 90 di questo testo, secondo cui «[i]l medico non è autorizzato a abbreviare la vita del malato. La sua missione fondamentale di fronte a una malattia inguaribile sarà alleviarla con le risorse terapeutiche del caso».

La Corte ha ritenuto necessario puntualizzare che la decisione non dà carta bianca alla privazione del diritto alla vita, né autorizza lo Stato a disattendere gli obblighi in materia di prestazioni sanitarie o di cure palliative delle persone che decidono di esercitare il diritto alla vita con le condizioni generate da una malattia grave o inguaribile o una lesione corporea grave e irreversibile.

La Corte ha ordinato al Difensore civico di presentare una proposta di legge sulla materia entro sei mesi. La disciplina sui procedimenti eutanasi dovrà stabilire i meccanismi di prova del consenso nei termini stabiliti dalla pronuncia, con precipuo riguardo al consenso tramite rappresentante; la medesima disciplina dovrà fissare il medico che può intervenire, la procedura di accertamento dei requisiti riguardanti la salute e la sofferenza e dovrà consentire l'obiezione di coscienza. L'Assemblea nazionale sarà tenuta a emanare la disciplina entro un anno dalla presentazione della proposta. Per l'immediato, il Ministero della salute avrà due mesi per emanare un regolamento con una disciplina provvisoria che sarà in vigore fino all'approvazione della legge.

2. Il regolamento n. 59/2024 del Ministero della salute

In esecuzione della sentenza costituzionale n. 67-23-IN/24, il Ministero della salute ha approvato il regolamento del n. 59/2024, dell'8 aprile, riguardante l'applicazione dell'eutanasia attiva volontaria e *avoluntaria* (tramite rappresentante)³.

L'eutanasia può essere richiesta dai cittadini ecuadoriani e dagli stranieri che abbiano la residenza permanente in Ecuador, maggiorenni e capaci, direttamente (art. 4) o tramite rappresentante (art. 5). In quest'ultimo caso è necessario che vi

³ Cfr. *Registro Oficial, Tercer suplemento*, n. 538, del 12/04/2024, 25 ss., https://strapi.lexis.com.ec/uploads/badba6bd_256a_4460_acf4_c29c5c9ca8a7_71078338fe.pdf.

sia un documento di volontà anticipate o un testamento vitale, sottoscritto dinanzi a un notaio, e che la rappresentanza sia stata validata dal giudice.

In entrambe le ipotesi si esige che il parere del medico o dei medici curanti specifichi la diagnosi della malattia grave e inguaribile o della lesione grave e irreversibile del richiedente, i trattamenti sanitari e l'accesso effettivo alle cure palliative (a prescindere dall'eventuale rinuncia), la prognosi e la consulenza offerta al paziente e ai familiari o altre persone a lui vicine. Il parere del medico deve essere accompagnato, tra gli altri documenti, da un parere socio-economico. E nel caso specifico dell'eutanasia volontaria è necessario produrre un parere psicologico e un altro psichiatrico⁴.

La richiesta, corredata dagli anzidetti documenti, deve essere depositata presso una struttura sanitaria pubblica, che la invia alla segreteria tecnica del *Comité Interdisciplinario para resolver la Aplicación de la Eutanasia Activa Voluntaria y Avoluntaria*⁵. La segreteria controlla l'adempimento dei requisiti del regolamento entro un termine massimo di due giorni e notifica l'inizio o la conclusione del procedimento. Se si avvia il procedimento, il paziente o il rappresentante confermano o revocano formalmente la richiesta entro un termine di dieci giorni. In caso di conferma, la segreteria tecnica nomina i membri del Comitato interdisciplinare. Una volta costituito, il comitato decide entro dieci giorni.

Il regolamento riconosce l'obiezione di coscienza dei professionisti ma non quella dei centri sanitari pubblici.

Il 29 aprile 2024, il Difensore civico ha annunciato che nel mese di luglio presenterà all'Assemblea nazionale il progetto di legge sui procedimenti eutanasi.

⁴ I pareri sono validi per trenta giorni dalla firma.

⁵ L'organo di controllo è formato da tre medici specialisti indipendenti, uno psicologo, uno psichiatra, un avvocato, un esperto in bioetica, un lavoratore sociale e un rappresentante dei comitati etici sanitari.

FRANCIA

di Céline Torrisi e Giacomo Delledonne

1. Introduzione

Dal 1810, il Codice penale francese (d'ora in avanti, c.p.) non contempla più il reato di suicidio. Ad oggi, in materia, esistono solamente i reati di istigazione al suicidio (art. 223-13 c.p.) e quello di propaganda o pubblicità del suicidio (art. 223-14 c.p.)¹, introdotti con la legge n. 87-1133 del 31 dicembre 1987².

Non esiste, quindi, nell'ordinamento francese, il reato di aiuto al suicidio³. Di conseguenza, qualora dovesse presentarsi il problema della qualificazione penale della condotta di un soggetto che avesse in qualche modo agevolato un suicidio, tale comportamento potrebbe essere configurato solo come omicidio colposo (art. 221-6 c.p.)⁴, omissione di soccorso (art. 223-6 c.p.)⁵, avvelenamento (art. 221-5 c.p.)⁶ o esercizio illegale di attività farmaceutica (art. L. 4223-1 del Codice della salute pubblica, d'ora in avanti c.s.p.)⁷.

¹ Per una definizione di questi due reati si rinvia al par. 3.1.

² Il testo della legge è reperibile *on line* alla pagina <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000687677>.

³ Il progetto di legge iniziale della riforma del 1987 introduceva anche il reato di aiuto al suicidio. Tuttavia, il legislatore esclude tale ipotesi (come quella di apologia del suicidio) giacché si collegava direttamente con il delicato e complesso problema dell'eutanasia.

⁴ L'art. 221-6 c.p. stabilisce che il fatto di causare, nelle condizioni e secondo le distinzioni previste all'art. 121-3, mediante imperizia, imprudenza, disattenzione, negligenza o mancanza ad un obbligo di prudenza o di sicurezza imposto con legge o con regolamento, la morte di altri, costituisce un omicidio colposo (*homicide involontaire*) punito con tre anni di carcere e 45.000 euro di ammenda. In caso di violazione manifestamente deliberata di un obbligo specifico di prudenza o di sicurezza imposto dalla legge o dal regolamento, le pene previste sono di cinque anni di carcere e di 75.000 euro di ammenda.

⁵ L'art. 223-6 c.p. stabilisce che chiunque, potendo impedire con una sua azione personale, senza rischio per sé o per un terzo, un reato contro l'integrità corporale di una persona, si astenga volontariamente dal farlo, non prestando soccorso, è punito con cinque anni di reclusione e 75.000 euro di ammenda. Lo stesso vale per chi si sia astenuto volontariamente dal prestare soccorso a una persona in pericolo, con una sua azione personale o chiamando soccorso. Le pene sono di sette anni di reclusione e di 100.000 euro di ammenda qualora il reato contro l'integrità corporale della persona sia commesso su un minore di quindici anni o qualora la persona in stato di pericolo sia un minore di quindici anni.

⁶ Il fatto di mettere in pericolo la vita altrui mediante l'uso o la somministrazione di sostanze tali da provocare la morte costituisce un avvelenamento. Tale è reato è punito con trent'anni di reclusione o con l'ergastolo qualora sia commesso nelle circostanze stabilite dagli artt. 221-2, 221-3 e 221-4 c.p.

⁷ Costituisce un esercizio illegale dell'attività farmaceutica il fatto di svolgere operazioni riservate solo ai farmacisti, senza presentare le condizioni richieste dal Codice della sanità pubblica. Tale attività è punita con due anni di reclusione e 30.000 euro di ammenda.

Da quanto consta, sono assai sporadici i casi in cui la giustizia francese è stata chiamata a giudicare su casi di ausilio al suicidio da parte di persone diverse da professionisti della sanità. Tra i pochi casi riscontrati, poi, rari sono stati quelli che si sono conclusi con una condanna (v. par. 3.3).

Più numerose, invece, sono le problematiche sollevate dalla disciplina sul fine vita. Dall'entrata in vigore della legge n. 99-477 del 9 giugno 1999, di garanzia del diritto all'accesso alle cure palliative (la c.d. *loi Kouchner*)⁸, il diritto positivo ha conosciuto notevoli evoluzioni, al punto di rendere il bene della vita sempre più disponibile da parte del soggetto, segnatamente nella forma della legalizzazione dell'eutanasia passiva⁹. Con la legge n. 2005-370 del 22 aprile 2005, sui diritti dei malati e sul fine vita (la c.d. *loi Leonetti*)¹⁰, e, più di recente, con la legge n. 2016-87 del 2 febbraio 2016, sui nuovi diritti in favore dei malati e dei pazienti in fine vita (la c.d. *loi Claeys-Leonetti*)¹¹, la Francia ha legalizzato l'interruzione delle cure anche nei casi in cui non si possa conoscere la volontà del paziente. Sul finire del 2017, il *Conseil d'État* è stato sollecitato dal Governo per capire se fosse opportuno riformare la legge di bioetica del 2016, al fine, eventualmente, di introdurre l'eutanasia attiva; tale pratica è, comunque, tuttora vietata in Francia (il *Conseil d'État* ha espresso parere negativo sulla questione della legalizzazione dell'eutanasia attiva in uno studio pubblicato nel mese di giugno 2018)¹². La legalizzazione dell'*aiuto attivo a morire* – nozione che ricomprende al suo interno tanto il suicidio assistito, quanto l'eutanasia attiva – è uno dei principali obiettivi del progetto di legge attualmente sottoposto all'esame dell'Assemblea nazionale (su cui v. *infra*, par. 4.2).

Al di là delle complesse considerazioni cliniche ed etiche inerenti alla tematica del fine vita, la disciplina ad essa attinente è particolarmente rilevante per

⁸ Il testo della legge è reperibile *on line* alla pagina <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000212121>.

⁹ Si potrebbe, quindi, classificare l'ordinamento francese tra quelli che hanno una concezione soggettiva della vita, visto che la volontà del paziente prevale sulla decisione del medico. Sussistono, però, alcune eccezioni che spingono a sfumare tale affermazione. Sul punto, v. L. MARGUET, *Entre protection objective et conception subjective du droit à la vie et à la dignité humaine: l'encadrement juridique de la fin de vie en France et en Allemagne*, in *La Revue des droits de l'homme*, n. 11/2017, <https://journals.openedition.org/revdh/2866>.

¹⁰ Il testo della legge è reperibile *on line* alla pagina <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000446240&categorieLien=id>.

¹¹ Il testo della legge è reperibile *on line* alla pagina <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000031970253&categorieLien=id>.

¹² CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU RAPPORT ET DES ETUDES, *Étude à la demande du Premier ministre. Révision de la loi de bioéthique: quelles options pour demain?*, *Étude adoptée en assemblée générale le 28 juin 2018*, <https://www.conseil-etat.fr/ressources/etudes-publications/rapports-etudes/etudes/revision-de-la-loi-de-bioethique-quelles-options-pour-demain>.

determinare la rilevanza penale delle condotte volte ad agevolare la morte: la distinzione fra la sedazione palliativa, l'interruzione delle cure e l'eutanasia attiva vale, quindi, a distinguere un diritto da un reato ed a stabilire se il procedimento che si conclude con la concretizzazione di una volontà che è chiara (quella di morire), ma che non potrebbe essere messa in atto senza l'ausilio di altri, sia lecito o meno.

2. La disciplina del fine vita

Oggetto di numerose controversie, la disciplina del fine vita si caratterizza per la ricerca di un equilibrio tra la tutela della vita¹³ ed il rispetto della dignità umana¹⁴. Verso tale equilibrio si è cercato di giungere con l'adozione di successive leggi dal 1999 ad oggi, le cui disposizioni sono, oggi, codificate nel Codice della salute pubblica.

Come sottolineato dal *Conseil d'État*¹⁵, la disciplina del fine vita attualmente vigente si sostanzia in quattro serie di regole, o principi direttivi, di cui si dà conto di seguito.

2.1. La parità di accesso alle cure palliative

Il primo principio riguarda la parità di accesso alle cure necessarie al proprio stato di salute (art. L. 1110-1 c.s.p.). Nelle situazioni di fine vita, tale principio – che si fonda sul diritto fondamentale alla protezione della salute, a sua volta sancito dall'undicesimo comma del preambolo della Costituzione del 1946 – si concretizza nel diritto del malato ad accedere alle cure palliative, consacrato con la legge del 9 giugno 1999. Sui profili di effettività della parità di accesso alle cure palliative si ritornerà nel par. 4.

¹³ Il diritto alla vita come tale non è espressamente sancito dalla Costituzione, né il *Conseil constitutionnel* lo ha mai ricavato, giungendo al più, nella decisione sull'interruzione volontaria della gravidanza (n. 74-54 DC), a sancire il rispetto «di qualunque essere umano sin dall'inizio della vita».

¹⁴ Nella decisione n. 94-343/344 DC, del 27 luglio 1994, sulla legge sul rispetto del corpo umano e sulla legge relativa alla donazione ed all'utilizzo degli elementi e dei prodotti del corpo umano, sull'assistenza medica alla procreazione e sulla diagnosi prenatale, il *Conseil constitutionnel* ha fondato la tutela della dignità umana sull'art. 1 della Costituzione. L'anno successivo, con la decisione n. 136727 del 27 ottobre 1995, *Morsang-sur-Orge*, il *Conseil d'État* ha affermato che la dignità umana era un componente dell'ordine pubblico.

¹⁵ V. la relazione del *Conseil d'État*, cit., 113 ss.

2.2. Il rispetto della volontà del paziente

La seconda serie di regole, sancite dalla legge n. 2002-303 del 4 marzo 2002, di rafforzamento delle cure palliative (c.d. *loi Kouchner 2*), e iscritte, in quanto principio generale, nell'art. L. 111-4 c.s.p., corrisponde all'idea che il paziente, tenuto conto delle informazioni fornitegli, debba assumere le decisioni relative alla sua salute insieme al medico.

Da tale principio discende, per un verso, il diritto del malato a rifiutare o a interrompere un trattamento, anche se tale decisione dovesse avere come effetto di porre fine alla sua vita, e, per altro verso, il diritto, in alcune condizioni, di ricevere una sedazione profonda e continua fino al decesso. Qualora la volontà del paziente sia stata espressa chiaramente, l'interruzione delle cure costituisce un diritto che non è condizionato dall'esistenza o meno di un accanimento terapeutico medicalmente constatato. La legge precisa, in effetti, che, «se, per la sua volontà di rifiutare o di interrompere qualunque trattamento, la persona mette la propria vita in pericolo, deve confermare la propria decisione entro un termine ragionevole».

Per garantire il rispetto della volontà del paziente, nel 2005, il legislatore ha introdotto le c.d. *directives anticipées*, ovvero la disciplina delle volontà anticipate per i trattamenti ed i procedimenti sanitari che prolunghino la vita in casi terminali¹⁶, nonché la possibilità di nominare una persona di fiducia *ad hoc*. La legge del 2016 ha ulteriormente rafforzato tale disciplina, stabilendo che, tranne che in determinati casi, il medico è tenuto a rispettare le direttive anticipate (art. L. 1111-11 c.s.p.)¹⁷, e che il parere della persona di fiducia prevale su qualunque parere che non sia un parere medico (art. L. 1111-6 c.s.p.).

¹⁶ Il decreto n. 2006-119, del 6 febbraio 2006, contiene il regolamento di attuazione delle disposizioni relative alle *directives anticipées*. Il testo del decreto è reperibile *on line* alla pagina <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000456203>.

¹⁷ Nel 2022 il *Conseil constitutionnel* ha rigettato una *question prioritaire de constitutionnalité* avente ad oggetto l'art. L. 1111-11 c.s.p. nella parte in cui consente al medico di discostarsi dalle direttive anticipate in determinate situazioni. Ad avviso del *Conseil constitutionnel*, la disciplina legislativa non è manifestamente inadeguata rispetto all'obiettivo di garantire il diritto di ciascuno di ricevere le cure più adeguate al suo stato e assicurare la tutela della dignità delle persone in fin di vita. In secondo luogo, la disposizione, con una formulazione che non risulta imprecisa né ambigua, consente al medico di non tenere conto delle direttive soltanto se queste appaiono manifestamente inadeguate o non conformi alla situazione medica del paziente. A proposito della decisione n. 2022-1022 QPC del 10 novembre 2022, *Mme Zohra M. et autres* (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2022/20221022QPC.htm>), v. la segnalazione diffusa in data 11 novembre 2022 (https://www.cortecostituzionale.it/documenti/segnalazioni_corrente/Segnalazioni_166816459115_5.pdf); v. inoltre A.-M. LEROYER, *Directives anticipées: le dernier mot revient au médecin*, in *Revue trimestrielle de droit civil*, 2022, p. 871 ss.

In materia di interruzione delle cure, la volontà del paziente è, quindi, di fondamentale importanza.

2.3. Il divieto di accanimento terapeutico e l'interruzione delle cure

Il terzo principio che disciplina il fine vita riguarda il divieto di accanimento terapeutico, enunciato all'art. L. 110-5-1 c.s.p. Tale principio si traduce sia in un divieto, per il medico, di somministrare, anche su richiesta del paziente, cure o trattamenti che costituiscano tale accanimento, sia nella possibilità di non iniziare o di interrompere le cure nei confronti di un paziente la cui volontà non possa essere determinata.

Quest'ultima disposizione è stata introdotta con la riforma del 2016 al fine di disciplinare i casi, problematici, in cui il paziente non sia in grado di esprimere la propria volontà. Ormai, anche in queste situazioni, i trattamenti e le cure, tra cui si annoverano esplicitamente, dall'entrata in vigore della legge del 2 febbraio 2016, anche la nutrizione e l'idratazione artificiali, possono essere sospesi o non essere intrapresi qualora appaiano inutili, sproporzionati o qualora non abbiano altri effetti che il mantenimento artificiale della vita. La decisione di interruzione delle cure per un paziente che non sia in grado di esprimere la propria volontà – ma che, ovviamente, deve essere ricercata secondo diversi criteri indicati dal legislatore (v. art. 1111-12 c.s.p.) – deve essere adottata nell'ambito di una procedura collegiale (art. R. 4127-37-2, III c.s.p.). Tale procedura prevede un parere consultivo, ma la decisione spetta comunque al medico responsabile del malato.

Sul delicato punto dell'interruzione delle cure di un paziente impossibilitato a esprimere la propria volontà, il *Conseil d'État* è stato chiamato più volte a pronunciarsi in seguito all'impugnazione delle medesime decisioni¹⁸. In due casi il contenzioso è arrivato fino alla Corte europea dei diritti dell'uomo, la quale, nelle decisioni n. 4603/14, del 5 giugno 2015, *Lambert et autres c. France*¹⁹ e n. 1828/18, del 23 gennaio 2018, *Afiri et Bidarri c. France*²⁰, ha considerato la

¹⁸ V. *Conseil d'État, Ass.*, decisioni nn. 375081 e ss., del 24 giugno 2014, *Mme L. et autres*. La sentenza è reperibile *on line* alla pagina <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?idTexte=CETATEXT000029141099>. V. anche *Conseil d'État*, decisione n. 408146, dell'8 marzo 2017, *Assistance Publique – Hôpitaux de Marseille*. La segnalazione di quest'ultima decisione è reperibile *on line* alla pagina <https://www.cortecostituzionale.it/documenti/segnalazioni/Segnalazioni201703.pdf>.

¹⁹ La sentenza è reperibile *on line* alla pagina <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-155264>.

²⁰ La sentenza è reperibile *on line* alla pagina <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-180588>.

disciplina nazionale in materia di interruzione delle cure conforme all'art. 2 della Convenzione europea, anche qualora il malato sia un minore.

Anche il *Conseil constitutionnel* è stato investito di una questione di costituzionalità relativa alla procedura per l'interruzione delle cure di cui alla legge n. 2016-87 del 2 febbraio 2016: con la sentenza n. 2017-632 QPC del 2 giugno 2017, *Union nationale des associations de familles de traumatisés crâniens et de cérébro-lésés*, il *Conseil constitutionnel* ha dichiarato la legittimità di tale procedura²¹.

L'interruzione dei trattamenti, non implica, tuttavia, la sospensione delle cure che siano volte a salvaguardare la dignità del morente ed a garantire la qualità del fine vita somministrando cure palliative (art. L. 1111-4 c.s.p.). Al riguardo, la legge Claeys-Leonetti del 2016 ha conferito la possibilità, ai pazienti affetti da malattie gravi e incurabili, ed in fine vita, di ottenere una sedazione profonda e continua che provochi un'alterazione della coscienza mantenuta fino al decesso, associata ad una analgesia ed all'interruzione di tutte le cure di mantenimento in vita. Infine, l'art. L. 1110-5-3 c.s.p. autorizza la somministrazione di cure antidolorifiche anche se esse accelerino l'*exitus*. È proprio l'applicazione di tale normativa che ha dato luogo alla battaglia giudiziaria attorno al caso di Vincent Lambert, deceduto l'11 luglio 2019 in seguito all'interruzione delle cure²². Tuttavia, malgrado la grande attenzione mediatica, non vi è stato alcun progetto di riforma della legge che disciplina il fine vita, nemmeno durante il dibattito pubblico preliminare alla riforma della legge di bioetica²³. Nel 2022 il *Conseil d'État* ha risposto negativamente alla richiesta dell'associazione DIGNITAS di sollevare una *question prioritaire de constitutionnalité* avente ad oggetto gli artt. da L. 1110-5 a L. 1110-5-3, nella parte in cui tali disposizioni non garantiscono il diritto di porre fine alla propria vita «in maniera consapevole, libera e dignitosa»²⁴.

²¹ La segnalazione della decisione è reperibile *on line* alla pagina https://www.cortecostituzionale.it/documenti/segnalazioni/Segnalazioni_201706.pdf.

²² Per una sintesi del caso si rinvia alla segnalazione concernente la decisione della *Cour de cassation* n. 19-17.330 - 19-17.342, del 28 giugno 2019, sull'applicazione della teoria della c.d. *voie de fait* nell'ambito dell'*affaire* Vincent Lambert. La segnalazione è stata inviata tramite posta elettronica in data 8 luglio 2019. V. anche S. APA, *Il caso Lambert tra pronunce della Corte EDU e decisioni del giudice nazionale*, in *Questione giustizia*, 19 giugno 2019. L'articolo è reperibile *on line* alla pagina http://questionegiustizia.it/articolo/il-caso-lambert-tra-pronunce-della-corte-edu-e-decisioni-del-giudice-nazionale_19-06-2019.php.

²³ V. <https://www.lequotidiendumedecin.fr/archives/la-fin-de-vie-ne-sera-pas-au-programme-de-la-nouvelle-loi-de-bioethique>.

²⁴ *Conseil d'État*, n. 465977 del 10 ottobre 2022, *Association DIGNITAS*, su <https://www.conseil-etat.fr/fr/arianeweb/CE/decision/2022-10-10/465977>.

2.4. Il divieto di eutanasia e la questione dell'assistenza al suicidio

L'ultimo principio, penalmente rilevante, e che costituisce uno degli impegni del giuramento dell'ordine dei medici, ispirato al giuramento di Ippocrate, è il divieto, per il curante, di provocare deliberatamente la morte (art. R. 4127-38 c.s.p.).

Anche se alcuni possono vedere nella disciplina francese del fine vita una forma di legalizzazione dell'eutanasia²⁵, va ricordato che la legge vieta l'eutanasia attiva, ovvero il comportamento che causi l'interruzione della vita in maniera volontaria e con un effetto immediato attraverso la somministrazione di una sostanza letale. Alla base dell'inquadramento giuridico della materia si pone la distinzione tra il fatto di lasciare la morte sopravvenire in maniera naturale e l'atto di aiutare a farla sopravvenire. Da questa sottile distinzione discende il divieto, per il medico, di accelerare la morte²⁶.

In ogni caso, la legge francese non permette di rispondere a richieste di aiuto a morire provenienti da pazienti che non siano in fine vita ovvero la cui prognosi di fine vita non sia a brevissimo termine. È proprio su questo punto che la legislazione francese si distingue da quelle di altri ordinamenti, nei quali, anche quando non si è in fine vita, a condizione che la situazione sia senza via di uscita, è possibile chiedere alla medicina di porre fine alle sofferenze, provocando la morte.

Non essendo contemplati dal diritto francese il suicidio assistito e l'eutanasia attiva, tutte le condotte volte ad aiutare una persona a suicidarsi sono suscettibili di rientrare nell'illecito penale. Allo stesso tempo, l'assenza di un reato di "aiuto al suicidio" limita tali situazioni e, qualora le condotte non rientrino, con manifesta evidenza, nella fattispecie dei reati previsti dal Codice penale, la giustizia penale tende alla clemenza.

3. La disciplina penale relativa al suicidio

Se, a livello penale, il suicidio non è rilevante, il fatto di provocare la morte ad un soggetto, su sua richiesta, costituisce, invece, un reato²⁷. Tuttavia, l'assenza di

²⁵ V., ad es., G. RAZZANO, *Sedazione palliativa profonda continua nell'imminenza della morte o sedazione profonda e continua fino alla morte*, in *La differenza tra un trattamento sanitario e un reato*, in *Il parere del CNB, la legge francese e le proposte di legge all'esame della Camera dei deputati*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, n. 3/2016, 155.

²⁶ Per un approfondimento, si rinvia allo studio del *Conseil d'État* precedentemente citato.

²⁷ V. *Cour d'appel* di Tolosa, decisione del 9 agosto 1973.

reato di “aiuto al suicidio” nell’ordinamento francese²⁸ rende complessa la qualifica giuridica di tale condotta, che non sempre può sostanziarsi nei reati sanciti dal Codice penale in materia di suicidio.

3.1. I reati relativi al suicidio

Riguardo al suicidio, la disciplina penale francese incrimina solamente due fattispecie chiaramente definite dal legislatore: l’istigazione al suicidio e la pubblicità in favore di prodotti, di oggetti o di metodi consigliati per darsi la morte.

La legge n. 87-1133 del 31 dicembre 1987 condanna l’istigazione al tentato suicidio o al suicidio. In applicazione dell’art. 223-13 c.p., il fatto di istigare al suicidio è punito con tre anni di carcere e 45.000 euro di ammenda qualora alla provocazione sia seguito l’evento. Le pene sono di cinque anni di carcere e di 75.000 euro di ammenda quando la vittima del reato sia un minore di quindici anni. Per poter perseguire un individuo per il capo di imputazione di istigazione al suicidio, bisogna dimostrare che vi sia stata la volontà di fare emergere nell’altra persona la risoluzione di darsi la morte.

L’art. 223-14 c.p. sanziona la propaganda o la pubblicità, in favore di prodotti, di oggetti o di metodi consigliati per darsi la morte, qualunque ne sia il modo, prevedendo ugualmente una pena alla reclusione di tre anni e 45.000 euro di ammenda.

Al di fuori di questi casi, il diritto penale può subentrare o per un mancato rispetto della disciplina sul fine vita o nei casi in cui una persona sia intervenuta per aiutare un’altra persona a suicidarsi, senza che si sia avuta alcuna valutazione di tipo medico-psicologico. Entrambe le situazioni si caratterizzano comunque per la difficoltà di qualificare giuridicamente la condotta.

3.2. Il trattamento giudiziario dei casi di suicidio assistito

Difettando una vera e propria disciplina dell’aiuto al suicidio, in linea di principio, fuori dall’ambito ospedaliero, il c.d. “suicidio assistito” potrebbe configurarsi come omicidio, omissione di soccorso o avvelenamento, anche se la persona deceduta avesse espressamente dichiarato la sua volontà di morire, consentendo di sottoporsi all’azione volta ad ucciderla. Inoltre, la circostanza che

²⁸ In occasione dei dibattiti sulla legge del 2005 sul fine vita, il senatore Robert Badinter, già Presidente del *Conseil constitutionnel*, affermò che «il suicidio è una libertà, non è né un delitto, né un crimine e, per questo motivo, non può esservi concorso nel reato».

un tentato omicidio sia il risultato del desiderio espresso dalla persona contro la quale tale tentativo è stato operato non costituisce una scusante²⁹. In altri termini, l'accordo della vittima non può essere un motivo che possa esentare l'imputato dalla sua responsabilità penale. Lo stesso ragionamento vale quando il soggetto che ha fornito aiuto al suicidio esprima, anch'esso, la volontà di porre fine alla propria vita³⁰.

Apparentemente chiaro in linea teorica, il trattamento giudiziario dei casi di "suicidio assistito" è, nella prassi, sempre, più complesso. Per agevolare i magistrati nel compito di qualificazione di fatti non sempre chiari da determinare e che pongono in gioco questioni così delicate come il fine vita, il Ministero della giustizia, nel 2011, ha trasmesso ai procuratori e ai presidenti delle corti di appello e dei *tribunaux de grande instance*, una circolare³¹ nella quale, non solo si ricordavano i grandi principi della legge del 2005, ma si davano anche direttive per il trattamento giudiziario di tali situazioni.

Nello specifico, tale circolare ha dato indicazioni ai magistrati in merito alle decisioni relative all'opportunità di avviare un procedimento penale, alla scelta della qualificazione giuridica dei fatti, all'orientamento da dare alla procedura, nonché alla gestione umana e mediatica dei casi.

Punto rilevante di tale circolare è quello relativo alla scelta della qualificazione giuridica delle condotte. Senza pretesa di esaustività, il Ministero ha elencato, infatti, le varie qualifiche che possono essere configurate a seconda delle situazioni, distinguendo tra atti commissivi e omissivi.

Si riportano di seguito le indicazioni fornite nella circolare.

– *In caso di azioni*

Fuori dai casi in cui un individuo dà, di sua volontà, la morte a una persona e per la quale la qualifica penale dei fatti non desta difficoltà, altre situazioni, più ambigue, possono dare luogo a diverse qualificazioni giuridiche. Questo vale soprattutto per i casi di suicidio assistito. Al riguardo, la circolare ha ricordato che, nell'ordinamento francese, il consenso della vittima non è un fatto che possa giustificare l'omicidio e, richiamando la giurisprudenza della Corte EDU del 29 aprile 2002, *Pretty c. Regno Unito*, ha sottolineato l'impossibilità di riconoscere

²⁹ V. *Cass. crim.*, decisione del 21 agosto 1851.

³⁰ Ad esempio, è stato rinviato davanti alla Corte di assise, per omicidio doloso della propria moglie, un uomo che si era gettato con la stessa in una palude con l'intenzione di ucciderla e di suicidarsi. V. *Cass. crim.*, decisione n°97-80.669 del 10 aprile 1997.

³¹ Circolare del 20 ottobre 2011 sull'attuazione della legge del 22 aprile 2005 relativa ai diritti dei malati e al fine vita e sul trattamento giudiziario dei casi detti di "fine vita", n. JUSD1128836C. Il testo della circolare è reperibile *on line* alla pagina http://www.textes.justice.gouv.fr/art_pix/JUSD1128836C.pdf.

alle persone un diritto al suicidio. Di conseguenza, nessuno può chiedere ad una persona di darle la morte.

La circolare ha stabilito poi che, qualora non sia configurabile come una istigazione al suicidio ai sensi dell'art. 223-13 c.p., il «semplice»³² aiuto al suicidio implica varie distinzioni.

In primis, bisogna distinguere ciò che integra la semplice assistenza al suicidio da ciò che costituisce un omicidio doloso (221-1 c.p.) o un avvelenamento (art. 221-5 c.p.).

Una seconda distinzione deve essere fatta in merito al tipo di aiuto, differenziando l'aiuto al suicidio che riguarda i mezzi utilizzati da quello che riguarda il risultato (la morte). Per eseguire tale distinzione, si deve cercare di determinare se il soggetto ha semplicemente aiutato l'altra persona a suicidarsi, avendo quest'ultima posto materialmente in essere il suo suicidio (quindi aiuto sui mezzi), o se il soggetto terzo abbia, da solo, dato la morte alla persona desiderosa di morire (aiuto sul risultato). Ad esempio, è stato giudicato che "l'approvvigionamento dell'arma su richiesta della persona che ha liberamente preso la decisione di suicidarsi, mediante la quale si darà la morte, costituisce solo una complicità per aiuto o assistenza non punibile e non una provocazione al suicidio ai sensi del Codice penale"³³. Inoltre, se il mezzo fornito è, di per sé, illecito, l'atto può anche essere perseguito autonomamente come esercizio illegale della farmacia (art. L. 4223-1 c.s.p.) o come non rispetto della disciplina sulle sostanze velenose (art. L. 5432-1 c.s.p.).

Vi sarebbe, infine, la possibilità di perseguire l'agente anche per abuso fraudolento dello stato di ignoranza o di debolezza, nel caso facesse pressioni per indurre una persona in stato di manifesta vulnerabilità a suicidarsi o a rifiutare un trattamento.

– *In caso di omissioni*

Fuori dalle ipotesi di un aiuto materiale effettivo e attivo, possono presentarsi casi di omissioni, riconducibili a negligenza, imprudenza (omicidio colposo) o a volontà deliberata (omissione di soccorso).

L'omissione di soccorso si verifica qualora sia provato che la persona terza sia stata a conoscenza delle intenzioni suicidarie del soggetto e che, volontariamente, non abbia preso alcuna misura per portargli assistenza. Così, qualunque persona informata della volontà di un congiunto in situazione di fine vita o di grande

³² Il termine è messo tra virgolette anche nel testo della circolare.

³³ V. *Tribunal correctionnel* di Lilla, decisione del 5 aprile 1990 e *Cour d'appel d'Orléans, Ch. Acc.*, decisione del 5 aprile 1990.

vulnerabilità, di darsi la morte, potrebbe essere perseguito se si fosse astenuto volontariamente dal prestargli soccorso mentre poteva farlo, con una sua azione personale o provocando i soccorsi, senza rischio per lui o per un terzo.

A contrario, il medico che si sia astenuto volontariamente dal dare al paziente il suo trattamento, perché richiesto da esso, non potrà, in nessun caso, essere perseguito per omissione di soccorso visto che, dall'entrata in vigore della legge del 4 marzo 2002 e della legge del 22 aprile 2005, il rispetto della volontà espressa dal paziente, nei limiti fissati dalla legge, prevale sull'obbligo del medico.

Infine, l'omicidio colposo potrà essere configurato solo contro le persone prossime alla vittima che abbiano commesso un errore tale da aver indirettamente causato il suo decesso.

3.3. Il caso *Mercier* (Cass. crim., decisione n. 16-87054 del 13 dicembre 2017)

A titolo illustrativo, si può ricordare la c.d. *affaire Mercier*, dal nome dell'imputato, un ottantottenne perseguito per aver aiutato sua moglie a suicidarsi.

La signora Mercier soffriva di una grave artrosi ed aveva tentato più volte di uccidersi. Il 10 novembre 2011, aveva espresso nuovamente a suo marito la volontà di morire e gli aveva chiesto perciò di aiutarla a suicidarsi (c'era anche il progetto di recarsi in Svizzera per poter usufruire del suicidio assistito). Fino a quel giorno, il Mercier aveva sempre rifiutato di dare seguito a tale richiesta, pensando che sua moglie facesse tali richieste sotto l'effetto della rabbia e della disperazione, ma non esprimendo veramente la propria volontà. Tuttavia, quel giorno, il Mercier accettò di aiutare la consorte nell'intento e le portò le medicine richieste. Dato che la signora Mercier aveva anche il polso rotto, egli tolse le medicine dalla loro confezione, le mise nella mano di sua moglie e le diede un bicchiere perché potesse ingurgitarle. Sempre su richiesta di sua moglie, le portò una boccetta di morfina versandone la metà in un bicchiere, con dello sciroppo, che la donna bevve immediatamente. Qualche ora più tardi, il Mercier dovette constatare che sua moglie non respirava più. Pienamente consapevole dei suoi atti, chiamò il medico affinché venisse a fare la dichiarazione del decesso. Dopo che il Mercier ebbe spiegato tutto al medico, questi avvertì la polizia, che pose il Mercier in *garde à vue*. Questi venne perseguito per omicidio doloso e per omissione di soccorso. Si poneva, quindi, il problema di stabilire come, da un punto di vista della logica giuridica, si potesse perseguire qualcuno sia per omicidio che per omissione di soccorso per la medesima condotta.

In data 27 ottobre 2015, il *Tribunal de grande instance* di Saint-Étienne aveva condannato l'imputato ad un anno di carcere (con pena sospesa) per non avere prestato soccorso a sua moglie che si trovava in stato di pericolo. Con riguardo all'imputazione di omicidio doloso, il giudice istruttore aveva pronunciato il non luogo a procedere. Proponendo appello contro la sentenza di condanna, il Mercier contestava proprio la scelta della qualificazione giuridica dei fatti, sottolineando la natura volontaria ed attiva del suo gesto. Spiegava, in effetti, che aveva cercato le medicine in maniera intenzionale e che le aveva somministrate a sua moglie su sua richiesta. L'obiettivo della difesa era quello di dimostrare che, in ragione dei fatti commessi, la sua condotta si configurava come un omicidio (visto che era stato pronunciato un non luogo a procedere per tale capo di imputazione non si poteva in nessun modo perseguire l'imputato per questo reato).

La *Cour d'appel* di Lione aveva assolto l'imputato. Tuttavia, rilevando che la signora Mercier non era in fine vita né tantomeno era affetta da una malattia incurabile (visto che soffriva di artrosi e di ansia), in data 16 novembre 2017, la procura generale ha sollevato ricorso in cassazione. Il 13 dicembre dello stesso anno, la *Cour de cassation* ha rigettato il ricorso della procura, confermando l'assoluzione del Mercier³⁴.

A livello penale, l'aiuto al suicidio non costituisce, quindi, un reato in sé, a condizione che l'aiuto dato a chi intenda suicidarsi sia meramente passivo. Qualora, però, la partecipazione al suicidio diventi un aiuto materiale effettivo, il fatto che la vittima sia consenziente, o anche richiedente, non esonera il complice da una eventuale condanna per omicidio ai sensi degli artt. 221-1 a 221-5 c.p., o per omissione di soccorso ai sensi dell'art. 223-6 c.p. Tuttavia, come può cogliersi dall'*affaire Mercier*, si osserva, negli ultimi anni, una certa clemenza dei giudici, consapevoli che la questione dell'aiuto al suicidio rimane una questione complessa il cui trattamento giudiziario è particolarmente delicato.

4. L'aiuto attivo a morire: verso una nuova riforma?

Alla vigilia delle elezioni presidenziali dell'aprile 2022, Emmanuel Macron, Presidente della Repubblica uscente e candidato alla rielezione, si impegnò a convocare una convenzione civica per discutere di eutanasia e fine vita. Il 9

³⁴ V. *Cass. crim.*, decisione n. 16-87054 del 13 dicembre 2017, reperibile *on line* in <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000036213414&fastReqId=403582922&fastPos=2>. V. anche l'articolo di V. EKKRICH pubblicato in *Le Monde* del 14 dicembre 2017, *La décision de la Cour de cassation sur la fin de vie "légitime un peu le suicide assisté"*, https://www.lemonde.fr/sante/article/2017/12/14/la-decision-de-la-cour-de-cassation-sur-la-fin-de-vie-legitime-un-peu-le-suicide-assiste_5229917_1651302.html.

ottobre, alcuni mesi dopo le elezioni, la Prima ministra Élisabeth Borne inviò una lettera al Consiglio economico, sociale e ambientale (*Conseil économique, social et environnemental*, CESE), invitandolo a guidare i lavori dell'istituenda Convenzione civica con l'obiettivo di rispondere alla seguente domanda: «La cornice di accompagnamento del fine vita [definita dalla *loi Claeys-Leonetti*] è adeguata alle diverse situazioni riscontrate o dovrebbero eventualmente essere introdotte modificazioni?».

Nel frattempo, il Comitato consultivo nazionale di etica (*Comité consultatif national d'éthique*, CCNE) emise un parere in cui venivano formulate diverse raccomandazioni, relative, in particolare, al rafforzamento delle misure di salute pubblica nel campo delle cure palliative. Nel suo parere, il Comitato alludeva a una possibile «via per un'applicazione etica dell'aiuto attivo a morire, a condizioni rigorose su cui appare inaccettabile transigere»³⁵.

4.1. La Convenzione civica sul fine vita

I lavori della Convenzione civica ebbero inizio il 9 dicembre 2022. Ne facevano parte 150 cittadini, estratti a sorte tenendo conto di sei criteri: il sesso, l'età, la consistenza demografica del Comune di residenza, la Regione di origine, il titolo di studio e la categoria socioprofessionale. I lavori della Convenzione erano guidati da un Comitato di *governance*, nominato dal CESE e presieduto da Claire Thoury. Principale compito del Comitato di *governance* era assicurare il monitoraggio metodologico del sistema e il rispetto dei principi di trasparenza e neutralità. D'altra parte, è utile segnalare la decisione del Comitato di *governance* di non costituire al proprio interno un organo per la redazione di testi normativi, dal momento che la scrittura di leggi non rientrava fra i compiti dei cittadini estratti a sorte³⁶.

Il 2 aprile 2023 la Convenzione civica consegnò la sua relazione finale³⁷ al Governo. Come si legge nella relazione, la risposta all'interrogativo formulato

³⁵ Comitato consultivo nazionale di etica, parere n. 139, *Questions éthiques relatives aux situations de fin de vie: autonomie et solidarité*, pubblicato il 13 settembre 2022, p. 34. Il parere del CCNE è consultabile all'indirizzo <https://www.ccne-ethique.fr/fr/publications/avis-139-questions-ethiques-relatives-aux-situations-de-fin-de-vie-autonomie-et>.

³⁶ Sui lavori della Convenzione civica v. G. STEGHER, *La democrazia partecipativa a sostegno della democrazia rappresentativa: quale futuro per la legislazione sul "fine vita" in Francia?*, in *Diritti comparati*, 1° marzo 2023 (<https://www.diritticomparati.it/la-democrazia-partecipativa-a-sostegno-della-democrazia-rappresentativa-quale-futuro-per-la-legislazione-sul-fine-vita-in-francia/>); N. ROSSI, *La convenzione francese sul fine vita. La democrazia deliberativa per superare un'impasse?*, in *Questione giustizia*, 4 maggio 2023 (<https://www.questionegiustizia.it/articolo/la-convenzione-francese-sul-fine-vita-la-democrazia-deliberativa-per-superare-un-impasse>).

dalla Prima ministra Borne è stata di segno negativo: la Convenzione ha constatato l'esistenza di diseguaglianze nell'accesso all'accompagnamento del fine vita e la mancanza di risposte soddisfacenti di fronte a specifiche situazioni, in particolare i sintomi fisici e psichici refrattari. A questo proposito, la Convenzione ha ritenuto insufficiente la cornice vigente, definita dalla *loi Claeys-Leonetti*. Da un lato, la relazione ha raccomandato lo sviluppo delle cure palliative «per tutte e tutti, dappertutto», con specifici obblighi di copertura territoriale e di formazione di personale dedicato³⁸. D'altra parte, la Convenzione si è pronunciata a favore dell'introduzione di una disciplina dell'aiuto attivo a morire (*aide active à mourir*), in modo da superare i limiti della sedazione profonda e continua. Quest'ultima «può interessare soltanto un periodo relativamente breve del fine vita, poiché il farmaco utilizzato ha un effetto limitato nel tempo [...]. La sedazione profonda e continua non può dunque essere prolungata al di là di alcuni giorni»³⁹; l'aiuto attivo a morire, invece, può ridurre la durata dell'agonia. La posizione prevalente all'interno della Convenzione è nel senso della legalizzazione sia del suicidio assistito, sia dell'eutanasia, i «due grandi assenti»⁴⁰ della disciplina oggi in vigore. Condizione ineludibile è il rispetto della volontà del paziente, valutata tenendo conto della sua capacità di discernimento. La Convenzione non ha invece offerto risposte univoche sulla questione dell'eutanasia dei minori.

4.2. Il progetto di legge governativo

Il 10 aprile 2024 il Governo ha presentato un progetto di legge relativo all'accompagnamento dei malati e al fine vita. In seno all'Assemblea nazionale si è costituita una Commissione speciale per l'esame del progetto di legge⁴¹. Nell'*exposé des motifs* si nota l'attenzione a mettere in evidenza gli elementi di continuità coi lavori della Convenzione civica. Così, l'Esecutivo segnala di avere

https://www.lecese.fr/sites/default/files/documents/CCFV/Conventioncitoyenne_findevie_Rapportfinal.pdf.

³⁸ Risultati simili sono emersi dalla *Mission d'évaluation* costituita all'interno della Commissione Affari sociali dell'Assemblea nazionale per verificare il livello di attuazione e l'applicazione della *loi Claeys-Leonetti*. Sul punto, v. E. LA FAUCI, *L'esperienza francese del "fine vita"*, in T. CERRUTI (a cura di), *L'elaborazione di un diritto a una morte dignitosa nell'esperienza europea*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2023, p. 219 s.

³⁹ Così la relazione finale a p. 40. Il punto è sottolineato (a p. 3) anche nel parere del *Conseil d'État* relativo al progetto di legge governativo depositato il 10 aprile 2024.

⁴⁰ Così E. LA FAUCI, *L'esperienza francese del "fine vita"*, cit., p. 218.

⁴¹ Informazioni sull'*iter* del progetto di legge sono reperibili all'indirizzo https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/16/dossiers/alt/accompagnement_malades_fin_vie.

già trasmesso istruzioni alle Agenzie regionali per la salute per creare filiere territoriali delle cure palliative a livello locale.

Il progetto di legge si propone di individuare «un punto di equilibrio fra ciò che viene rivendicato da una maggioranza dei Francesi e condizioni rigorose per l'accesso a questo aiuto [a morire]». L'articolato è organizzato in due titoli, incentrati, rispettivamente, sull'accompagnamento degli ammalati (artt. da 1 a 4) e sull'aiuto a morire (artt. da 5 a 21). Nel Titolo I spicca l'introduzione della nuova nozione di cure di accompagnamento (*soins d'accompagnement*), categoria più ampia di quella delle cure palliative: esse, infatti, «non si riassumono nelle [...] cure mediche destinate a trattare il dolore, ma devono ormai essere definite, in senso più ampio, come le cure che mirano ad anticipare, prevenire e alleviare le sofferenze fin dall'annuncio della diagnosi e nei diversi stadi della malattia, allo scopo di migliorare la qualità della vita degli ammalati e delle persone a loro vicine, e di preservarne la dignità e il benessere».

L'art. 5 del progetto di legge definisce l'aiuto a morire: con tale nozione si allude alla situazione in cui una sostanza letale viene messa a disposizione di chi ne abbia fatto richiesta affinché se la somministri da sé oppure, quando non è fisicamente in grado di farlo, affinché se la faccia somministrare da un medico, da un infermiere o da un volontario individuato a tale scopo. Viene precisato che l'aiuto a morire è un atto autorizzato dalla legge; trova quindi applicazione la scriminante dell'esercizio di un diritto, prevista al primo comma dell'art. 122-4 del Codice penale.

Gli artt. 6 e seguenti specificano le condizioni di accesso all'aiuto a morire. Questo è riservato alle persone maggiorenni, in possesso della cittadinanza francese o residenti in Francia in maniera stabile e regolare. Inoltre, queste persone devono essere affette da una patologia grave e incurabile, con una prognosi infausta a breve o a medio termine⁴²; devono presentare sofferenze fisiche o psicologiche, legate a questa patologia, che risultino refrattarie ai trattamenti oppure, nel caso in cui la persona non riceva o abbia scelto di sospendere i trattamenti, insopportabili; devono essere in grado di esprimere la propria volontà in maniera libera e informata. Il riferimento a una volontà libera e informata, si legge nell'*exposé des motifs*, allude al fatto che «il processo di aiuto a morire [...] non deve essere subito dall'ammalato né imposto dai professionisti della sanità». Il riferimento a una patologia grave e incurabile, invece, si pone in continuità con la legge Claeys-Leonetti dal 2016. Come ha osservato il *Conseil d'État* nel suo parere, il progetto di legge dà luogo a «una duplice rottura rispetto

⁴² Secondo il *Conseil d'État*, alla luce della pratica medica l'espressione “medio termine” corrisponde a un orizzonte temporale non superiore ai dodici mesi.

alla legislazione in vigore: da un lato, iscrivendo il fine vita in un orizzonte che non è più quello della morte imminente o prossima, dall'altro, autorizzando per la prima volta un atto che ha l'intenzione di dare la morte. [Il progetto di legge] mette in discussione il principio, tanto antico quanto fondamentale, del divieto di uccidere (articolo 221 del Codice penale)». D'altra parte, se è vero che «nessuna regola o principio costituzionale o convenzionale osta a un dispositivo che introduce, per il fine vita, un'assistenza al suicidio e un'eutanasia su richiesta della persona [interessata]», nondimeno «un dispositivo del genere deve prevedere, da un lato, che la richiesta della persona si basi sulla manifestazione di una volontà libera e informata e, dall'altro lato, che questa espressione di volontà, soprattutto per le persone più vulnerabili, sia accompagnata da garanzie rafforzate»⁴³.

Per quanto riguarda gli aspetti procedurali, il progetto di legge all'art. 7 prevede che la persona ammalata presenti la sua domanda di accedere all'aiuto a morire a un medico in attività che non sia un membro della sua famiglia. Il medico che accetta di esaminare la domanda deve informare l'ammalato sul suo stato di salute, sulle prospettive di evoluzione e sui trattamenti disponibili. Deve, inoltre, proporre il ricorso alle cure palliative di cui all'art. L. 1110-10 c.s.p. e assicurarsi che l'interessato vi abbia effettivamente accesso. Il medico, infine, deve indicare all'interessato che può rinunciare in qualsiasi momento alla sua richiesta di accedere all'aiuto a morire, spiegandogliene, al tempo stesso, le modalità di esecuzione. L'art. 8 disciplina l'esame della richiesta di aiuto a morire. In particolare, il medico si pronuncia, con decisione motivata, entro un termine di quindici giorni dalla domanda. Dopo essere stata informata di poter accedere all'aiuto a morire, la persona interessata dispone di un periodo di riflessione, non inferiore a due giorni, prima di confermare al medico la sua volontà. Trascorsi tre mesi, il medico valuta nuovamente il carattere libero e informato della manifestazione di volontà della persona interessata. Dopo aver ricevuto conferma della volontà dell'ammalato, il medico lo informa circa le modalità di somministrazione e di azione della sostanza letale ed emette la prescrizione. Stando all'art. 11, alla somministrazione della sostanza letale provvede l'interessato, oppure, se questi non è in grado di farlo, un parente prossimo, un volontario designato dall'ammalato stesso oppure il medico o l'infermiere che lo accompagnano. La presenza del medico o dell'infermiere non è obbligatoria; questi soggetti, però, devono trovarsi non troppo lontano, in modo da poter intervenire in caso di difficoltà. L'art. 12 prevede che la procedura possa

⁴³ Il parere del *Conseil d'État* è consultabile all'indirizzo https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/16/textes/116b2462_avis-conseil-etat.pdf.

venire interrotta in tre casi: se la persona interessata rinuncia all'aiuto a morire; se il medico chiamato a pronunciarsi sulla domanda viene a conoscenza, in un momento successivo alla sua decisione, di elementi che gli fanno ritenere che le condizioni di cui all'art. 7 non fossero soddisfatte o non lo siano più; se la persona rifiuta la somministrazione della sostanza letale.

La decisione del medico può essere contestata in giudizio soltanto dalla persona che ha presentato la richiesta di accesso all'aiuto a morire.

L'art. 16 disciplina il diritto all'obiezione di coscienza di medici e infermieri. Come avviene per l'interruzione volontaria di gravidanza, questi sono tenuti a comunicare al richiedente il nome di colleghi che potrebbero sostituirli. Se all'interno di un ospedale o di una struttura sociosanitaria nessun medico o infermiere è disponibile per seguire una richiesta di aiuto a morire, il responsabile della struttura sarà tenuto a consentire l'intervento di un altro medico o infermiere e delle persone designate dall'ammalato per assisterlo. Gli artt. 16 e 17 prevedono che i professionisti del settore sanitario disponibili a partecipare alla procedura di aiuto a morire si registrino presso una Commissione di controllo e di valutazione, che verrà istituita presso il Ministero della Salute.

GERMANIA

di Edoardo Caterina

1. La disciplina di legge sul suicidio assistito prima del 2020

Il quadro normativo sul suicidio assistito è stato profondamente mutato dalla sentenza del Tribunale costituzionale federale del 26 febbraio 2020, che verrà esposta nel dettaglio nel prossimo paragrafo. Prima di chiarire i contenuti di questa fondamentale pronuncia occorre tuttavia dare brevemente conto della disciplina di legge sul suicidio assistito antecedente all'intervento del giudice costituzionale¹.

Nel 2015, dopo lunghi dibattiti, il *Bundestag* aveva approvato una legge con cui veniva inserita nel Codice penale (*Strafgesetzbuch* – StGB), al § 217, la nuova fattispecie incriminatrice del “favoreggiamento commerciale al suicidio” (*Geschäftsmäßige Förderung der Selbsttötung*). Veniva così per la prima volta incriminata in Germania la condotta dell'aiuto al suicidio, altrimenti non perseguibile (a differenza dell'omicidio del consenziente, *Tötung auf Verlangen*, punito dal § 216 StGB). Tale disposizione era del seguente tenore²:

“(1) Chiunque, con l'intenzione di favorire l'altrui suicidio, gliene offre o procura l'opportunità in modo commerciale o svolge a tal fine attività di intermediazione, è punito con la reclusione fino a tre anni o con pena pecuniaria

(2) Non è punibile a titolo di concorso nel reato chi ha agito in modo non commerciale ed è un parente o un congiunto del soggetto indicato al primo comma”.

Ai fini della punibilità, il § 217 StGB poneva quindi il requisito della “commercialità” (*Geschäftsmäßigkeit*) che è cosa diversa dallo scopo di lucro (*Gewerbsmäßigkeit*). Agisce “in modo commerciale” chi agisce con “l'intenzione di esercitare ripetutamente e continuativamente la condotta prevista dalla fattispecie”³, motivo per cui l'espressione viene talora tradotta anche con

¹ Per una ricostruzione più estesa si rinvia al quaderno dell'Area di Diritto comparato, Comp. 259, *Decisioni di fine vita ed ausilio al suicidio – Aggiornamento*, settembre 2019.

² Testo originale:

«(1) Wer in der Absicht, die Selbsttötung eines anderen zu fördern, diesem hierzu geschäftsmäßig die Gelegenheit gewährt, verschafft oder vermittelt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Als Teilnehmer bleibt straffrei, wer selbst nicht geschäftsmäßig handelt und entweder Angehöriger des in Absatz 1 genannten anderen ist oder diesem nahesteht».

³ Così M.T. RÖRIG in Comp. 259, *Decisioni di fine vita ed ausilio al suicidio – Aggiornamento*, cit.

“favoreggiamento professionale” o “organizzato”. Il divieto risultava quindi principalmente rivolto contro le associazioni come gli *Sterbehilfvereine*.

2. La sentenza del Tribunale costituzionale federale del 26 febbraio 2020

2.1. Premessa

La sentenza del secondo Senato del Tribunale costituzionale federale del 26 febbraio 2020 (BVerfGE 153, 182) è giunta dopo un processo particolarmente lungo e laborioso, che ha visto tra l'altro l'audizione di numerosi esperti e la ricusazione di un giudice del collegio⁴. L'udienza pubblica, durata due giorni, si era tenuta dieci mesi prima, nell'aprile del 2019. A quanto si apprende dalle testimonianze di chi prese parte alla decisione, le discussioni all'interno del collegio si sono protratte per ben due anni e il *Votum*, l'opinione della relatrice Kessal-Wulf, constava di oltre mille pagine⁵. Il giorno della pubblicazione della sentenza il presidente del Tribunale Voßkuhle, subito dopo la lettura del dispositivo, ha commentato: “non è stato per noi semplice prendere questa decisione” (“*die Entscheidung ist uns nicht leicht gefallen*”).

La sentenza, che si trova tradotta anche in italiano⁶, è stata oggetto di numerosissimi commenti, sia nella dottrina di lingua tedesca⁷, che in quella di lingua italiana⁸.

⁴ Con ordinanza del 13 febbraio 2018 (BVerfGE 148, 1) il Senato ha accolto l'istanza di ricusazione del giudice Peter Müller, che è stato sostituito dal giudice Masing del primo Senato. Müller, prima di diventare giudice, era stato Ministro-Presidente del Saarland e deputato della CDU e in queste vesti aveva promosso numerose iniziative volte a proibire il suicidio assistito.

⁵ Che la discussione si sia protratta per due anni lo ha rivelato in un'intervista l'ex giudice costituzionale Huber (si veda la segnalazione dell'Area del 9 dicembre 2022, consultabile online: https://www.cortecostituzionale.it/documenti/segnalazioni_corrente/Segnalazioni_1670584518084.pdf); che il *Votum* della relatrice fosse di oltre 1000 pagine lo si legge in G. LÜBBE-WOLFF, *Beratungskulturen. Wie Verfassungsgerichte arbeiten, und wovon es abhängt, ob sie integrieren oder polarisieren*, Konrad-Adenauer-Stiftung, Berlin, 2023, consultabile online: <https://www.kas.de/it/einzeltitel/-/content/beratungskulturen>, 34, che a sua volta fa riferimento a quanto dichiarato in una trasmissione televisiva dal Presidente del Tribunale Voßkuhle nel 2019.

⁶ Una traduzione integrale a cura di F. CAMPLANI può essere letta al seguente link: <https://osservatori.iuse.it/gpet/wp-content/uploads/sites/7/2021/04/La-corte-costituzionale-tedesca-sullaiuto-al-suicidio.pdf>. Si veda inoltre la traduzione a cura di R. DE FELICE dei Rn. 202 ss. (la parte C della sentenza, relativa alla fondatezza della questione), pubblicata al seguente link: <https://www.biodiritto.org/ocmultibinary/download/3747/45086/8/6cec607f6512779715724cf0f38abe97/file/Traduzione+sentenza+tedesca.pdf>. Sul sito del Tribunale è infine disponibile una traduzione in lingua inglese: https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2020/02/rs20200226_2bvr234715en.html

⁷ La letteratura è, come si può immaginare, molto vasta, anche se l'attenzione sulla pronuncia in parte è stata distolta prima dall'emergenza pandemica, scoppiata appena due settimane dopo la

2.2. Il diritto a una morte autodeterminata

Il Tribunale costituzionale ha riconosciuto “il diritto a una morte autodeterminata” (*Recht auf selbstbestimmtes Sterben*) come parte del generale diritto della personalità promanante dall’art. 2, comma 1, della Legge fondamentale (LF), letto in combinato con il principio della dignità umana dell’art. 1, comma 1, LF.

pubblicazione della pronuncia, e poi dalla sentenza PSPP del 5 maggio 2020. Si segnalano innanzitutto due monografie sostanzialmente dedicate alla sentenza: S. K. GÖRÜCÜ, *Assistierter Suizid in Deutschland, BVerfGE 153, 182 als Ausgangspunkt für eine gesetzliche Regelung*, Peter Lang, Berlin, 2023; A. J. WEISSBRODT, *Etwas Besseres als den Tod - Aktuelle Regelung der Suizidbeihilfe und ihre Auswirkungen auf die Ärzteschaft*, de Gruyter, Berlin, 2022. Si veda inoltre il volume collettaneo: A. UHLE, J. WOLF (a cura di) *Entgrenzte Autonomie? Die assistierte Selbsttötung nach der bundesverfassungsgerichtlichen Entscheidung vom 26. Februar 2020*, Münster, Aschendorff Verlag, 2021. Tra i numerosi commenti si segnalano: S. RIXEN, *Suizidale Freiheit? Das Recht auf (assistierte) Selbsttötung im Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 26. Februar 2020*, in *Bayerische Verwaltungsblätter*, n. 12/2020, 397 ss.; H. LANG, *Das BVerfG und die Strafbarkeit des assistierten Suizids. Grundrechtliche Metamorphosen: Vom Autonomiegefährder zum Autonomiewahrer*, in *NJW*, 2020, 1562 ss.; A. K. WEILERT, *Anmerkung zu einer Entscheidung des BVerfG, Urteil vom 26.02.2020 - Zum Verbot der geschäftsmäßigen Förderung der Selbsttötung*, in *DVBl*, 2020, 879 ss.; S. SCHURZ, *Vier Perspektiven auf das Grundrecht auf selbstbestimmtes Sterben*, in *DÖV*, 2023, 553 ss.; T. HÖRNLE, *Der niederländische Hoge Raad und das BVerfG zu Fragen der Sterbehilfe: Die Abgrenzung von Selbstbestimmung und Fremdbestimmung im Einzelfall und als Leitlinie für die Rechtspolitik*, in *JZ*, 2020, 872 ss.; T. HILLENKAMP, *Strafgesetz „entleert“ Grundrecht - Zur Bedeutung des Urteils des Bundesverfassungsgerichts zu § 217 StGB für das Strafrecht*, in *JZ*, 2020, 618 ss.; F.J. LINDNER, *Verbot geschäftsmäßiger Suizidförderung ins Grundgesetz?*, in *MedR*, 2020, 527 ss.; si veda inoltre, in sede non scientifica, l’articolata riflessione di U. VOLKMANN, *Gras im Wind?*, in *FAZ*, 05.04.2021.

⁸ Particolarmente attenta la dottrina penalistica italiana: A. MANNA, *Esiste un diritto a morire? Riflessioni tra Corte costituzionale italiana e Corte costituzionale tedesca*, in *disCrimen*, 2020; A. NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della Consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, in *Legislazione penale*, 16.03.2020; G. FORNASARI, *Paternalismo hard, paternalismo soft e antipaternalismo nella disciplina penale dell’aiuto al suicidio. Corte costituzionale e Bundesverfassungsgericht a confronto*, in *Sistema penale*, 11.06.2020; N. RECCHIA, *Il suicidio medicalmente assistito tra Corte costituzionale e Bundesverfassungsgericht. Spunti di riflessione in merito al controllo di costituzionalità sulle scelte di incriminazione*, in *Diritto penale contemporaneo*, n. 2/2020, 63 ss.; S. GROSSO, *Bundesverfassungsgericht e Corte costituzionale italiana a confronto: il peso specifico della dignità personale nelle scelte di fine vita*, in *Federalismi.it*, 8 luglio 2020, 189 ss.; M. ROMANO, *Suicidio assistito e Corti costituzionali italiana e tedesca*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, n. 1/2021, 33 ss.

Nella dottrina costituzionalistica, si veda il commento di G. BATTISTELLA, *Il Bundesverfassungsgericht dichiara incostituzionale la fattispecie penale di «favoreggiamento commerciale del suicidio» (§ 217 StGB): una lettura in parallelo con il “caso Cappato”*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, n. 2/2020, 319 ss.; si leggano inoltre i contributi brevi di N. COLAIANNI, *L’aiuto al suicidio tra Corte costituzionale 242/2019 e Bundesverfassungsgericht*, 26 febbraio 2020, in *www.statoechiase.it*, n. 6/2020; N. FIANO, *Il diritto alla dignità nel “fine vita”: la storica e recentissima pronuncia del BVerfG in tema di suicidio assistito*, 14 aprile 2020, in *www.diritticomparati.it*; tra le trattazioni di taglio più generale, si vedano infine: F. BERTOLINI, *Il principio personalista nelle situazioni di fine vita*, *Federalismi.it*, 14/2022, 195 ss.; C. CASONATO, *Il Principio di autodeterminazione. Una modellistica per inizio e fine vita*, in *Osservatorio AIC*, 1/2022, 51 ss.; M. PANEBIANCO, *La dignità come parametro e come diritto all’autodeterminazione. Profili di giurisprudenza costituzionale*, in *Nomos*, 2/2021.

Si legga in particolare il seguente passo (Rn 209):

“La decisione di porre fine alla propria vita è di importanza esistenziale per la personalità di un essere umano. È manifestazione della coscienza di sé stessi ed espressione fondamentale della capacità personale di autodeterminarsi e di essere responsabili per sé stessi. Quale sia il significato della propria vita e se e per quali ragioni sia immaginabile porre fine a essa è materia delle idee e dei convincimenti più intimi e personali. Una simile scelta riguarda questioni fondamentali dell’esistenza umana e incide sull’identità e sull’individualità della persona come nessun’altra decisione. Il generale diritto della personalità, *sub specie* di diritto a una morte autodeterminata, non ricomprende pertanto solo il diritto a rifiutare, secondo il proprio libero volere, trattamenti salvavita, lasciando in tal modo che la malattia, seguendo il proprio decorso, conduca alla morte [...]. Il diritto a una morte autodeterminata si estende anche alla decisione del singolo di porre fine di propria mano alla sua vita”.

Il Tribunale chiarisce fin da subito (Rn. 210) che il diritto a una morte autodeterminata, data la natura personalissima della decisione di porre fine alla propria vita, non può essere limitato a persone affette da malattie gravi o di una determinata età anagrafica, perché ciò equivarrebbe a operare una valutazione delle motivazioni poste alla base della decisione suicida e quindi a predeterminarne il contenuto, in contrasto con la stessa idea di dignità umana, che postula che lo svolgimento della personalità avvenga in modo libero e autonomo. La dignità umana, infatti, non può essere vista come un limite all’autodeterminazione della persona, ma come il suo stesso fondamento (Rn. 211).

Da tale fondamentale diritto discende, secondo il Tribunale, anche la libertà di cercare l’aiuto presso terzi al fine di realizzare il proposito suicida (Rn. 212 ss.). Non ne discende invece la pretesa di essere assistiti da terzi nei propri propositi suicidi, e cioè un obbligo per i terzi a prestare aiuto al suicidio.

Il divieto di cui al § 217 StGB si ripercuote anche contro le persone che, in modo del tutto libero e autonomo, abbiano deciso di suicidarsi, risultando in una limitazione particolarmente incisiva del diritto, data l’assenza di alternative all’aiuto professionale che garantiscano l’accesso a un fine vita indolore e sicuro (cfr. Rn. 218 e poi anche 280 ss.).

2.3. La violazione del principio di proporzionalità in senso stretto

Questa limitazione non risulta giustificata in quanto non conforme al principio di proporzionalità in senso stretto.

Il BVerfG riconosce che lo scopo perseguito dal legislatore, quello di tutelare l'autodeterminazione e il diritto alla vita, era legittimo (Rn. 227-259) e i mezzi utilizzati per perseguirlo idonei (*geeignet*) al raggiungimento dello scopo (Rn. 260-262).

Ciò in quanto sono riscontrabili, come anche chiarito dagli esperti consultati (cfr. Rn. 244-247), numerosi fattori di rischio (in primo luogo: malattie psichiche e stati depressivi patologici) in grado di minare l'autodeterminazione delle persone nelle proprie scelte di fine vita. Non è però chiaro in che misura la possibilità di suicidio assistito in forme commerciali possa determinare significative pressioni sui singoli a porre fine alla propria vita con tale mezzo. Anche se i dati statistici indicano un considerevole aumento dei suicidi assistiti nei paesi in cui tale pratica è consentita (Rn. 252-255), gli effetti nel lungo periodo di simili misure non sono ancora stati oggetto di studi scientifici, né è stata provata una correlazione tra aumento dei suicidi e "pressione sociale" generata dalla legislazione che consente il suicidio assistito (Rn. 256). In tale contesto di incertezza, "è sufficiente che il legislatore si sia orientato verso una valutazione appropriata e giustificabile alla luce delle informazioni e delle possibilità conoscitive a sua disposizione" (Rn. 238), come nel caso di specie è avvenuto.

Il Tribunale lascia invece aperta, per carenza di dati empirici disponibili, la questione relativa alla necessità (*Erforderlichkeit*) di tali mezzi, e cioè alla sussistenza di mezzi alternativi altrettanto adeguati e meno limitativi del diritto (Rn. 263).

Ciò posto, la misura non supera comunque il *test* di proporzionalità in senso stretto (Rn. 264-301): "la punibilità della promozione del suicidio su base commerciale ha come conseguenza che il diritto al suicidio come espressione del diritto all'autodeterminazione del morire viene di fatto largamente vanificato in alcune casistiche", cosicché "l'autodeterminazione del fine vita rimane sospesa in un ambito essenziale, il che non è in linea con il significato esistenziale di questo diritto fondamentale" (Rn. 264). Occorre qui soppesare il sacrificio del diritto fondamentale con il beneficio che ne trae la collettività, e quanto più rilevante è il sacrificio, tanto maggiore dovrà essere il beneficio che ne trae la collettività, perché la misura sia giustificabile, specie quando si è in presenza di un delitto di pericolo astratto (di per sé ammissibile, ma solo a determinate condizioni, cfr. Rn. 270-271). Ne segue che in questo caso, dove in gioco è il centrale diritto all'autodeterminazione, la decisione del legislatore è sottoposta a uno scrutinio particolarmente intenso. Il riconoscimento del diritto a una morte autodeterminata non impedisce al legislatore di predisporre misure volte a una generale

prevenzione del suicidio, ad es. garantendo il ricorso alla medicina palliativa (Rn. 276). Tuttavia, se il legislatore esclude alcune forme di esercizio di libertà costituzionalmente garantite, nell'assunto che vi siano alternative disponibili a tal fine, allora le rimanenti possibilità date dall'ordinamento devono essere idonee nei fatti a garantire l'esercizio delle medesime libertà (Rn. 278 ss.; e in part. Rn. 283). Il divieto di cui al § 217 StGB spiega l'effetto, in combinazione con il quadro normativo previgente, di svuotare di contenuto il diritto a una morte autodeterminata, atteso che le possibilità residue offerte dall'ordinamento, e in particolare l'aiuto al suicidio prestato in modo occasionale ("non commerciale" – cfr. Rn. 282-297), la medicina palliativa (Rn. 298 s.) e il ricorso a pratiche di suicidio assistito all'estero (Rn. 300), non sono idonee a compensare l'incisiva limitazione del diritto discendente dal § 217 StGB. In particolare, il Tribunale argomenta sulla base del fatto che nessuno può essere obbligato a prestare aiuto al suicidio e che, stando alle rilevazioni demoscopiche, solo una minoranza di medici è disponibile ad assistere un paziente nella decisione di porre fine alla propria vita (Rn. 285-289). A ciò si aggiunge che le linee-guida etiche della maggior parte degli ordini dei medici dei vari *Länder* sconsigliano di prestare aiuto al suicidio (Rn. 292-293), con conseguente rischio anche di una ingiustificata differenziazione nei diritti fondamentali su base territoriale.

In tal modo il legislatore ha in sostanza posto una presunzione di incapacità di autodeterminazione con riferimento alle persone che maturano decisioni suicide (Rn. 279 – "il § 217 StGB sospende (...) l'autodeterminazione del singolo operando un divieto assoluto di aiuto al suicidio in forma commerciale nell'intero ambito applicativo della disposizione, in quanto fa soggiacere la decisione suicida a un sospetto inconfutabile e generalizzato che essa non sia stata presa in modo libero e ponderato").

La tutela delle persone più vulnerabili può giustificare iniziative volte alla prevenzione dei suicidi, ma non la vanificazione di fatto del diritto a porre fine alla propria vita (Rn. 301).

Viene infine esaminata la giurisprudenza della Corte EDU, e in particolare la sentenza *Pretty*, e si giunge alla conclusione che essa non è incompatibile con l'affermazione del diritto a una morte autodeterminata come enunciato dal Tribunale (Rn. 302-305).

2.4. Il diritto a prestare aiuto al suicidio altrui

Da ultimo, nei Rn. 306-333 il Tribunale affronta la diversa e concorrente questione della limitazione dei diritti fondamentali dei soggetti, quali medici,

avvocati e associazioni, che prestano in modo commerciale aiuto al suicidio. Qui viene in rilievo la libertà di professione di cui all'art. 12 LF o, nel caso delle associazioni, la generale libertà di agire (*Allgemeine Handlungsfreiheit*) desumibile dall'art. 2, comma 1, LF. In entrambi i casi la limitazione del diritto fondamentale in gioco non risulta giustificata, dato l'elevato rango di tutela costituzionale di cui gode il diritto a una morte autodeterminata. Il BVerfG nega invece che sia stata violata la libertà di coscienza, in quanto questa si esplica in singole decisioni morali prese in determinate situazioni in cui il singolo si ritrova, e non invece in una condotta ripetuta in modo "commerciale" (Rn. 309).

2.5. Le conseguenze della pronuncia

I ragionamenti svolti dal Tribunale hanno come naturale conseguenza l'illegittimità costituzionale, e quindi la nullità, della disposizione censurata. Non è possibile proporre un'interpretazione costituzionalmente orientata che delimiti l'ambito applicativo della norma, ad es. escludendo la punibilità dell'aiuto al suicidio in presenza di una scelta autodeterminata. Ne deriverebbe infatti, oltre che un chiaro contrasto con l'intenzione del legislatore, un'indeterminatezza della riformulazione giudiziaria non compatibile con il precetto di tassatività del diritto penale (art. 103, comma 2, LF)(Rn. 334 s.).

Alla luce di argomentazioni tanto articolate e complesse, la conclusione della sentenza è dedicata alle residue possibilità di intervento del legislatore che, secondo il Tribunale, rimangono ampie (Rn. 339), soprattutto sul versante procedurale, in termini di requisiti richiesti per poter procedere al suicidio (ad es. la previsione di determinati obblighi di attesa e di informativa, di regimi autorizzatori cui sottoporre chi voglia offrire assistenza al suicidio, o il divieto di determinate modalità di offerta di aiuto al suicidio). Il legislatore potrà, in altri termini, elaborare delle linee-guida procedurali (*prozedurales Sicherungskonzept*) con l'obiettivo di garantire la ponderazione e la serietà della scelta suicida, in modo che questa sia veramente autodeterminata. Al legislatore rimane tuttavia preclusa la possibilità di fare dipendere la liceità del suicidio assistito da "criteri materiali", come ad es. la presenza di una malattia inguaribile (Rn. 340). Si invita inoltre il legislatore ad adeguare, non solo la disciplina professionale dei medici e dei farmacisti, ma anche la normativa in materia di farmaci e stupefacenti, pur nel rispetto delle esigenze di tutela dei consumatori (Rn. 341 s.).

3. Le critiche mosse alla sentenza del Tribunale costituzionale federale

3.1. Rassegna dei principali argomenti critici

La sentenza è incorsa in numerose, anche aspre, critiche, sia in dottrina che nel dibattito pubblico⁹. Ai giudici costituzionali è stato rimproverato di non avere tenuto in debita considerazione gli obblighi di protezione, le *Schutzpflichten*, che lo Stato deve garantire per tutelare la vita umana; di avere fatto un uso scorretto della comparazione giuridica¹⁰; di avere aperto le porte alle pratiche di eutanasia attiva; di avere appiattito il principio della dignità umana; di avere travolto in modo tracotante una legislazione frutto di un confronto parlamentare lungo e complesso, con noncuranza della discrezionalità del legislatore.

3.2. La critica dell'accezione puramente soggettiva della dignità umana

Particolarmente controversa sul piano teorico è l'assimilazione della dignità umana all'autodeterminazione (*autonome Selbstbestimmung*): cfr. in particolare il Rn. 211. Tale impegnativa affermazione è stata evidenziata con enfasi, per la sua portata di innovazione dirompente, sia da chi ha accolto con favore la sentenza, sia da chi l'ha criticata. I primi hanno letto l'innovazione come segno del mutato spirito dei tempi, di cui la giurisprudenza costituzionale deve essere in qualche modo interprete¹¹; i secondi vi hanno invece visto un approccio eccessivamente radicale, di rottura con la tradizionale impostazione kantiana seguita dalla

⁹ Anche se la collocazione temporale della sentenza, a ridosso dell'emergenza pandemica, ha probabilmente ridotto le occasioni di confronto. Si segnala ad es. la critica, veramente aspra, di Wolfgang THIERSE, ex presidente del Bundestag (SPD), comparsa sulla *FAZ* il 29 febbraio 2020: <https://www.thierse.de/startseite-meldungen/sterbehilfe-urteil/>; sempre la *FAZ* ha ospitato un dibattito sul tema con contributi di molti importanti intellettuali. Oltre al già citato articolo del costituzionalista U. VOLKMANN, *Gras im Wind?*, cit., si leggano gli altri contributi pubblicati, scritti da esperti di medicina, etica, teologia, diritto penale, psicologia: R. ANSELM ET AL., *Evangelische Theologen für assistierten professionellen Suizid*, in *FAZ*, 10.01.2021; W. HUBER, P. DABROCK, *Huber und Dabrock gegen assistierten professionellen Suizid*, in *FAZ*, 24.01.2021; U. KOSTKA, *Moralpredigten reichen nicht*, in *FAZ*, 08.02.2021; F. ROSTALSKI, *Der Suizid und das Strafrecht*, in *FAZ*, 12.02.2021; S. SAHM, *Ein logischer Dammbbruch*, in *FAZ*, 18.02.2021; A. KRUSE, *Einfühlsame Störfragen*, in *FAZ*, 14.03.2021; W. HARDINGHAUS, *Suizidprävention statt Suizidberatung*, in *FAZ*, 21.03.2021.

¹⁰ Così in particolare: H. LANG, *Das BVerfG und die Strafbarkeit des assistierten Suizids*, cit., 1563. Per una comparazione tra Germania e Paesi Bassi: T. HÖRNLE, *Der niederländische Hoge Raad und das BVerfG zu Fragen der Sterbehilfe*, cit.

¹¹ Così U. VOLKMANN, *Gras im Wind?*, cit.

giurisprudenza¹², che si risolve in una concezione unidimensionale della dignità umana¹³ e, in ultima analisi, in un'apologia del suicidio, visto in modo romantico e distorto alla stregua di una morte libera ed eroica¹⁴. La sentenza rispecchierebbe quindi un ideale liberal-individualistico di “autarchia del singolo”, slegata da ogni concreta considerazione del contesto sociale¹⁵.

3.3. La critica del rifiuto dei “criteri materiali”

Da questa radicale svolta¹⁶ discende il rifiuto di “criteri materiali” in base ai quali graduare il diritto alla morte autodeterminata. Il fatto che il diritto al suicidio venga garantito in modo illimitato, senza distinzioni sulla base dell'età e della condizione di salute, produce, sempre secondo i critici¹⁷, esiti altamente problematici, come nel caso di minori. Quanto affermato dal BVerfG, che non sia possibile individuare con certezza quali siano gli stati patologici gravi e inguaribili (Rn. 210), sarebbe contraddetto dalla giurisprudenza tedesca e da soluzioni individuate in numerosi ordinamenti stranieri. D'altra parte l'unico criterio riconosciuto come valido dal Tribunale costituzionale, quello della serietà del convincimento suicida (“fermezza interiore”) sarebbe esso stesso un criterio volatile, in contraddizione con le stesse premesse antiparternalistiche del ragionamento dei giudici: chi decide cosa è serio convincimento e cosa è invece una “crisi esistenziale passeggera”?

3.4. La critica del mancato rispetto della discrezionalità del legislatore

Quanto alla discrezionalità del legislatore, i commentatori critici hanno notato che la sentenza pone di fatto il *Bundestag* su di un letto di Procuste¹⁸, costringendolo a scegliere tra l'inerzia, con le conseguenze negative – che lo stesso BVerfG prefigura – in termini di mancata tutela delle persone non

¹² Così A. K. WEILERT, *Anmerkung*, cit., 881; di Kant è nota la definizione di autonomia come autolegislazione vincolata alla legge morale (*Sittengesetz*).

¹³ Così S. RIXEN, *Suizidale Freiheit?*, cit., 399 s.

¹⁴ *Ivi*, 403.

¹⁵ Cfr. L. HARTMANN, *Anmerkung*, in *JZ*, 2020, 642 ss.

¹⁶ C'è chi ha parlato della sentenza come di un “colpo di timpano”: F.J. LINDNER, *Verbot geschäftsmäßiger Suizidförderung ins Grundgesetz?*, cit., 527.

¹⁷ Si riportano sempre le considerazioni di S. RIXEN, *Suizidale Freiheit?*, cit., 399 s.

¹⁸ Così S. RIXEN, *Suizidale Freiheit?*, cit., 402; sui residui margini del legislatore si legga inoltre: A.-B. KAISER, I. REILING, *Der Lebensschutz am Lebensende – Handlungsauftrag und Gestaltungsspielräume des Gesetzgebers nach dem Suizidhilfe-Urteil des Bundesverfassungsgerichts*, in A. UHLE, J. WOLF (a cura di) *Entgrenzte Autonomie?*, cit., 120 ss.

pienamente in grado di autodeterminarsi, o, in alternativa, il legiferare entro le anguste linee-guida poste dalla sentenza (in particolare nei Rn. 338 ss.), con il rischio di un ritorno a Karlsruhe. Il Tribunale non ha neppure chiarito se il ricorso all'incriminazione di determinate condotte di aiuto al suicidio sia indispensabile o meno, lasciando il legislatore nell'incertezza circa la riproponibilità di una nuova fattispecie penale¹⁹.

3.5. La critica del giudizio di proporzionalità

La scarsa deferenza del Tribunale davanti al legislatore emerge inoltre anche dalle strette maglie del ragionamento portato avanti nella pronuncia. In effetti l'argomentazione seguita dal Tribunale va per certi versi oltre il canonico *test* di proporzionalità e sembra addentrarsi più a fondo nello scrutinio della discrezionalità del legislatore²⁰, negando in sostanza che il legislatore goda della stessa libertà nell'attuare la sua *Schutzpflicht* in presenza di diritti costituzionali di primaria rilevanza e distaccandosi dal modello della *abgestufte Prognosespielräume*²¹. Ciò avviene appunto usando il principio della dignità umana come *passepertout* per scavalcare ogni margine di apprezzamento del legislatore²². Criticata è inoltre la mancata considerazione, all'interno del giudizio di proporzionalità, dei dati riguardanti l'aumento del numero dei suicidi in paesi che hanno scelto di liberalizzare il suicidio assistito, l'elevatissima percentuale di persone suicide che soffrono di disturbi psichici, nonché la possibilità di accedere comunque a diverse forme di suicidio assistito "non commerciale"²³. Infine, è stata contestata la tesi della "vanificazione di fatto" del diritto a una morte autodeterminata a opera del § 217 StGB, che avrebbe sottovalutato le potenzialità di un'interpretazione conforme a costituzione e di eventuali modifiche degli

¹⁹ T. HILLENKAMP, *Strafgesetz „entleert“ Grundrecht*, cit., 625 s. (il quale argomenta nel senso che, seguendo la logica della sentenza, il ricorso al diritto penale dovrebbe tenersi per costituzionalmente escluso).

²⁰ Estremamente critico in questo senso: H. LANG, *Das BVerfG und die Strafbarkeit des assistierten Suizids*, cit., 1564 s. (dove si rivela che l'enfasi posta sulla discrezionalità del legislatore in alcuni passaggi della sentenza non è altro che una "farsa"). In questo senso anche L. HARTMANN, *Anmerkung*, in *JZ*, 2020, 644.

²¹ Si tratta del modello elaborato dal Tribunale nella sentenza sulla codecisione del 1978 (BVerfGE 50, 290, 332 s.), in base al quale al legislatore vanno riconosciuti maggiori margini di discrezionalità in caso di incertezza sui risultati empirici della regolazione. Su questa teoria: N. PETERSEN, *Verhältnismäßigkeit als Rationalitätskontrolle: eine rechtsempirische Studie verfassungsrechtlicher Rechtsprechung zu den Freiheitsgrundrechten*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2015, 91 s.

²² H. LANG, *Das BVerfG und die Strafbarkeit des assistierten Suizids*, cit., 1564.

²³ *Ibidem*.

ordinamenti professionali di medici e farmacisti, sopravvalutando al contempo il ruolo degli *Sterbehilfvereine*²⁴.

4. I seguiti giurisprudenziali della sentenza

4.1. La sentenza del Tribunale amministrativo federale del 7 novembre 2023 sul divieto di acquisto del farmaco *Pentobarbital* per realizzare propositi suicidi

La più importante pronuncia giurisprudenziale tedesca in tema di aiuto al suicidio successiva alla sentenza del Tribunale costituzionale federale del 2020 è probabilmente costituita dalla sentenza del Tribunale amministrativo federale (*Bundesverwaltungsgericht* – BVerwG) del 7 novembre 2023 (3 C 8.22 et al.)²⁵. La decisione ha chiuso un nutrito filone giurisprudenziale, sorto davanti a vari tribunali amministrativi all'indomani della sentenza costituzionale del 2020, che aveva ad oggetto la pretesa, avanzata da parte di numerosi individui, di acquistare farmaci letali per realizzare i propri propositi suicidi²⁶.

Con questa sentenza il supremo giudice amministrativo tedesco ha rigettato i ricorsi presentati da alcune persone gravemente ammalate contro il diniego, opposto dall'Istituto federale per i farmaci e i prodotti medicinali (*Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte*), di autorizzare l'acquisto del farmaco *Pentobarbital* allo scopo di realizzare propositi suicidi. Il provvedimento di diniego dell'autorizzazione si fondava su quanto previsto dalla legge sugli stupefacenti (*Betäubungsmittelgesetz* – BtMG), che esclude espressamente ogni autorizzazione per l'uso di farmaci che si ponga in contrasto con le finalità di garantire le cure mediche necessarie alla popolazione e di prevenire l'abuso di stupefacenti (§ 5, comma 1, n. 6). Secondo il BVerwG, la decisione dell'autorità amministrativa era legittima, in quanto si deve certamente escludere che l'acquisto di *Pentobarbital* a fini suicidi possa essere compatibile con il fine di garantire cure mediche alla popolazione, atteso che non può rinvenirsi alcuna finalità

²⁴ T. HILLENKAMP, *Strafgesetz „entleert“ Grundrecht*, cit., 625 s. (si noti che l'A. è quanto al resto favorevole all'impostazione della sentenza). In questo senso anche le riflessioni di L. HARTMANN, *Anmerkung*, cit., 643.

²⁵ La sentenza può essere letta al seguente link: <https://www.bverwg.de/de/071123U3C8.22.0>. Per un commento alle vicende precedenti alla sentenza: S. SCHURZ, *Vier Perspektiven auf das Grundrecht auf selbstbestimmtes Sterben*, cit., 556 ss.

²⁶ All'interno di questo filone si segnala anche il tentativo di ricorrere al Tribunale costituzionale federale contro le sentenze dei giudici amministrativi. I ricorsi sono tuttavia stati dichiarati inammissibili in quanto carenti del requisito della sussidiarietà. Cfr. BVerfG, *Nichtannahmebeschluss vom 10. Dezember 2020* – 1 BvR 1837/19.

terapeutica in un trattamento volto a porre fine alla stessa vita. Ciò posto, i giudici amministrativi federali hanno scrutinato la legittimità costituzionale del § 5, comma 1, n. 6, BtMG alla luce del diritto fondamentale a una morte autodeterminata, come configurato nella giurisprudenza del Tribunale costituzionale. Indubbiamente, il divieto disposto dalla legge limita il godimento del diritto fondamentale in gioco, dal momento che impedisce a una persona, che abbia autonomamente e liberamente deciso di togliersi la vita, di realizzare il proprio proposito assumendo il *Pentobarbital*. Tale limitazione risulta tuttavia giustificata poiché persegue il legittimo fine di prevenire l'abuso di sostanze stupefacenti di particolare pericolosità. La misura scrutinata è anche rispettosa del principio di proporzionalità in senso stretto, poiché la limitazione del diritto fondamentale non si appalesa eccessiva rispetto all'interesse pubblico perseguito. Da un lato, la persona che intenda suicidarsi dispone della "possibilità realistica" di realizzare il proprio intendimento con altri mezzi, e cioè ottenendo l'accesso ad altri farmaci letali previa prescrizione del medico che la segue nel percorso di fine vita. Dall'altro lato, i rischi per la vita e la salute della popolazione derivanti dall'uso improprio o dall'abuso del *Pentobarbital* sono particolarmente gravi in considerazione dei suoi effetti letali e della facilità con cui può essere assunto. In questo contesto il legislatore gode di un certo margine di discrezionalità nel valutare i rischi legati alla circolazione di sostanze stupefacenti e nel predisporre tutele in favore della collettività.

4.2. L'*Insulin-Beschluss* della Corte federale di giustizia

Di notevole rilievo è anche la sentenza della Corte di giustizia federale (*Bundesgerichtshof* – BGH) del 28 giugno 2022, c.d. *Insulin-Beschluss*²⁷. Con questa pronuncia il BGH ha operato un'interpretazione costituzionalmente orientata della fattispecie penale di omicidio del consenziente (§ 216 StGB). Il caso riguardava una donna che aveva ucciso l'anziano marito infermo e gravemente sofferente praticandogli, dietro sua espressa e ripetuta richiesta (messa anche per iscritto), un'iniezione letale di insulina, dopo che questi aveva ingerito di persona un grande quantità di antidolorifici. Il BGH ha assolto la donna

²⁷ BGH, *Beschluss vom 28.06.2022 - 6 StR 68/21*, online: <https://openjur.de/w/2446937.html>. Su questa pronuncia: S. SCHURZ, *Vier Perspektiven auf das Grundrecht auf selbstbestimmtes Sterben*, cit., 557 s.; H. OFTERDINGER, M. KUHLI, *Anmerkung zu einer Entscheidung des BGH, Beschluss vom 28.06.2022 (6 StR 68/21) - Zur Abgrenzung zwischen der Tötung auf Verlangen und einer Beihilfe zum Suizid*, in *ZJS*, 2023, 170 ss.; favorevole alla pronuncia, ma richiama l'indispensabile intervento del legislatore: V. IBOLD, *Recht auf selbstbestimmtes Sterben und Realität*, in *GA* 2024, 16; critico, invece: T. WALTER, *Tötung bleibt Tötung*, in *LTO*, 19.08.2022, online: <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/bgh-6-str-68-21-insulin-ehfrau-toetung-auf-verlangen-suizid-gisela-gashahn/>

argomentando sulla base del diritto a una morte autodeterminata affermato dal BVerfG, in combinazione con una interpretazione della fattispecie penale per la quale “l’autore dell’omicidio del consenziente è la persona che controlla effettivamente l’evento che porta alla morte, anche se si sottopone alla volontà di un’altra persona per realizzare il suicidio”. Da un punto di vista valutativo, l’assunzione delle compresse di antidolorifico e l’iniezione di insulina costituivano infatti un unico atto che poneva fine alla vita della persona secondo un piano complessivo, la cui esecuzione era determinata esclusivamente da chi andava incontro alla morte (che anche dopo l’iniezione non aveva preso alcuna contromisura). Ne segue che nel caso di specie la moglie non aveva commesso omicidio del consenziente, ma si era resa soltanto complice di un suicidio non punibile. In tal modo, il BGH ha proposto un’interpretazione conforme a costituzione, secondo la quale sono esclusi dall’ambito di applicazione del § 216 StGB quei casi in cui è di fatto impossibile, per una persona che intenda, in modo consapevole e autodeterminato, por fine alla propria vita, attuare da sola la propria decisione, ma la realizzazione del proposito dipende da un’altra persona che si rende indispensabile per compiere l’atto suicida.

4.3. La più recente giurisprudenza penale sull’aiuto al suicidio prestato a persone affette da gravi disturbi psichici

In mancanza di una legislazione che disciplini specificamente la formazione del consenso della persona che intenda farsi assistere nel suicidio (cfr. *infra* § 5), la giurisprudenza si è ritrovata ad affrontare casi, successivi alla sentenza del 2020, in cui l’aiuto al suicidio era stato prestato a persone di cui era dubbia l’effettiva capacità di autodeterminazione. Di recente si sono avute alcune significative sentenze di condanna di medici che avevano assistito nel suicidio pazienti affetti da gravi disturbi psichici²⁸. Data l’insussistenza della capacità di autodeterminarsi, accertata nel corso dei processi per mezzo di perizie e testimonianze, i medici sono stati condannati per il reato di omicidio commesso in reità mediata (*Totschlag in mittelbarer Täterschaft*). Il parametro decisivo era costituito in particolare dalla libertà e dall’autonomia della scelta suicida, desumibili dalla “durevolezza” dell’intendimento e dalla “fermezza interiore” che la sostenevano, come richiesto appunto dal Tribunale costituzionale nel 2020 (Rn. 244), sulla scorta di quanto già affermato dalla Corte di giustizia federale.

²⁸ Si legga il commento critico di A. DIEBNER, *Im Zweifel gegen die Freiverantwortlichkeit*, in *VerfBlog*, 23 aprile 2024, online: <https://verfassungsblog.de/im-zweifel-gegen-die-freiverantwortlichkeit/>.

Con la sentenza del Tribunale di Essen del 1° febbraio 2024²⁹ è stato condannato a tre anni di reclusione il Dr. Spittler, che aveva assistito nel suicidio un suo paziente sofferente di schizofrenia paranoide acuta. Di tenore analogo una ancor più recente sentenza del Tribunale di Berlino (8 aprile 2024)³⁰, con cui è stato parimenti condannato a tre anni di reclusione un altro medico, il Dr. Turowski, che aveva assistito nel suicidio una donna di 37 anni gravemente depressa³¹. Con ogni probabilità avverso queste sentenze verrà proposto ricorso per cassazione e sarà quindi chiamata a pronunciarsi la Corte di giustizia federale³².

4.4. La giurisprudenza sul suicidio assistito all'interno degli istituti penitenziari

In seguito alla sentenza del 26 febbraio 2020 si sono anche avute alcune pronunce dei giudici dell'esecuzione penale relative a richieste, presentate da alcuni detenuti, di venire assistiti nel suicidio all'interno degli istituti penitenziari³³. Le amministrazioni penitenziarie hanno sempre rigettato le richieste ora sulla base del loro dovere, stabilito dall'ordinamento penitenziario, di curare il benessere dei detenuti (*Fürsorgepflicht*), ora adducendo ostacoli di natura logistico-organizzativa³⁴. La giurisprudenza ha confermato tali decisioni rilevando come l'amministrazione penitenziaria ha un particolare dovere di cura dei detenuti loro affidati, e che ad ogni modo, stando alla giurisprudenza costituzionale, non si può configurare una pretesa al suicidio assistito, giacché

²⁹ Landgericht Essen, *Urteil vom 1. Februar 2024* – 32 Ks-70 Js 354/20-5/23, online: https://www.justiz.nrw.de/nrwe/lgs/essen/lg_essen/j2024/32_Ks_70_Js_354_20_5_23_Urteil_20240201.html.

³⁰ Landgericht Berlin I, *Urteil vom 8. April 2024* – Az.: 540 Ks 2/23, le motivazioni della sentenza ancora non sono state pubblicate, ma può essere letto il comunicato stampa del Tribunale al seguente link: <https://www.berlin.de/gerichte/presse/pressemitteilungen-der-ordentlichen-gerichtsbarkeit/2024/pressemitteilung.1434831.php>.

³¹ Turowski era già stato sottoposto a procedimento penale per avere prestato aiuto al suicidio, ma era stato assolto con una nota sentenza del *Bundesgerichtshof* del 2019 (*Urteil des 5. Strafsenats vom 3.7.2019* - 5 StR 393/18 -), in *NJW* 2019, 3092 ss.

³² Nel caso berlinese è stato addirittura lo stesso presidente della sezione penale che ha emesso la sentenza a invitare pubblicamente il condannato a impugnarla, evidenziando come la questione giuridica sollevata richiedesse un chiarimento da parte del *Bundesgerichtshof*. Cfr. A. DIEBNER, *Im Zweifel gegen die Freiverantwortlichkeit*, cit.

³³ Su questa tematica: J.F. LINDNER, *Suizidassistenz im Strafvollzug? Anmerkung zum Beschluss des BVerfG vom 3. 11. 2021* – 2 BvR 828/21, in *Zeitschrift für Lebensrecht*, 2/2022, 185 ss.; I. REILING, *Suizidhilfe für Strafgefangene. Eine Bewertung anhand des rekonstruierten besonderen Gewaltverhältnisses*, in *ZfP*, 2024, 36 ss.

³⁴ Cfr. LG Kleve 2. Kleine Strafvollstreckungskammer, *Beschluss vom 2. Juni 2022* – 161 StVK 23/20, online: <https://openjur.de/u/2449312.html>, in cui si motiva sulla base dei pericoli legati all'uso di un gas che il detenuto aveva richiesto per suicidarsi.

nessuno può essere costretto ad aiutare una persona a togliersi la vita³⁵. Il Tribunale costituzionale federale, tuttavia, ha accolto i ricorsi proposti da alcuni detenuti contro le decisioni dei giudici dell'esecuzione penale con cui era stato loro negato l'accesso al suicidio assistito, chiedendo un'argomentazione più puntuale circa le modalità del suicidio assistito e l'esercizio dell'obiezione di coscienza da parte del personale della struttura penitenziaria³⁶. La questione del suicidio assistito dei detenuti rimane quindi al momento non del tutto chiarita: da un lato, si registra una forte resistenza delle amministrazioni penitenziarie e dei giudici di sorveglianza; dall'altro, il Tribunale costituzionale ha invitato a "prendere sul serio" le richieste di suicidio assistito dei detenuti. In dottrina, si sostiene che esistono sì ragioni convincenti a favore del divieto di praticare il suicidio assistito all'interno del carcere, ma che è parimenti irragionevole precludere del tutto tale diritto ai detenuti, per cui il legislatore dovrebbe regolare la possibilità per i detenuti di accedere al suicidio assistito in strutture esterne al carcere³⁷.

5. Il fallimento delle iniziative legislative successive alla sentenza del 2020

Nonostante la sentenza del Tribunale costituzionale sul suicidio assistito contenga un implicito invito al legislatore a intervenire con delle "linee guida procedurali", finora il *Bundestag* non è riuscito ad approvare alcun disegno di legge sul tema.

Non sono però mancati alcuni tentativi: nella sua seduta del 6 luglio 2023, il *Bundestag* ha esaminato in seconda e terza lettura due proposte di legge sul suicidio assistito³⁸. Entrambe le proposte sono state respinte.

La prima proposta³⁹, presentata dal deputato della SPD Lars Castellucci (primo firmatario) assieme ad altri deputati di quasi tutti i gruppi parlamentari (SPD,

³⁵ Si vedano in tal senso: KG Berlin, *Beschluss vom 30. April 2021 – 5 Ws 49/21 Vollz*, online: <https://openjur.de/u/2447146.html>; OLG Hamm, *Beschluss vom 12. April 2021 – III-1 Vollz (Ws) 524/20*, online: <https://openjur.de/u/2343044.html>

³⁶ BVerfG, *Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 03. November 2021 - 2 BvR 828/21*, online: https://www.bverfg.de/e/rk20211103_2bvr082821.html; annotato da J.F. LINDNER, *Suizidassistenz im Strafvollzug?*, cit.

³⁷ Così I. REILING, *Suizidhilfe für Strafgefangene*, cit., 48 ss.

³⁸ La scheda informativa del *Bundestag* può essere letta al seguente link: <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2023/kw27-de-suiziddebatte-954918>, per un commento critico delle proposte di legge: S. SCHURZ, *Vier Perspektiven auf das Grundrecht auf selbstbestimmtes Sterben*, cit., 554 ss.; A. BALDAUF, *Das Problem um § 216 StGB*, in *VerfB*, 26.08.2022, online : <https://verfassungsblog.de/problem-%c2%a7-216-stgb/>.

³⁹ BT-Drs. 20/904.

Verdi, CDU/CSU, FDP, Sinistra), conteneva una nuova fattispecie penale sull'aiuto al suicidio prestato con modalità commerciali e proibiva, sempre con una disposizione penale, la pubblicità del suicidio assistito. A tale reintroduzione del vecchio § 217 StGB si affiancava la previsione della non punibilità in presenza di determinate circostanze, come la maggiore età, la capacità di autodeterminazione attestata da perizia medica resa dopo due visite sostenute a distanza di almeno tre mesi, l'aver svolto almeno un colloquio di consulenza psicologica, il rispetto, dopo le visite e il colloquio, di un tempo di attesa di due settimane prima dell'esecuzione del suicidio. La proposta è stata respinta con 362 voti contrari, 302 favorevoli e 23 astenuti.

L'altra proposta⁴⁰, anch'essa "interfrazionale", ma significativamente non firmata da alcun deputato CDU/CSU, conteneva invece una disciplina sull'accesso al suicidio assistito volta a garantire "il diritto a una morte autodeterminata", con previsioni relative alla consulenza psicologica, ma senza alcun ricorso allo strumento del diritto penale. Secondo tale proposta, "chiunque desideri porre fine alla propria vita di propria volontà" ha il diritto "di chiedere aiuto per farlo", con conseguente configurazione di un "diritto all'assistenza" per le persone che intendano ricorrere al suicidio assistito. Si prevedeva a tal fine l'istituzione di appositi centri di consulenza riconosciuti. La consulenza veniva resa obbligatoria in caso di prescrizione di un farmaco letale da parte di un medico. Anche questa proposta è stata respinta (con 375 voti contrari, 286 favorevoli e 20 astenuti).

Le principali differenze tra i disegni di legge riguardavano quindi, oltre alle scelte in materia di penalizzazione di determinate condotte di aiuto al suicidio, le caratteristiche delle visite e delle consulenze richieste come prerequisito per la prescrizione del farmaco letale (tempi di attesa, professionalità coinvolte, ecc.).

All'esito del dibattito è stata comunque approvata una mozione che ha impegnato il governo a rafforzare le iniziative in materia di prevenzione dei suicidi⁴¹. Anche in seguito a tale atto di indirizzo, il Governo federale ha presentato, all'inizio di maggio 2024, una strategia nazionale per la prevenzione dei suicidi con cui si auspica la creazione di un "centro di coordinamento nazionale per la prevenzione del suicidio"⁴².

⁴⁰ BT-Drs. 20/2332, 20/2293 e 20/7624.

⁴¹ BT-Drs. 20/7630.

⁴² Si veda la pagina informativa sul sito del Ministero della salute: <https://www.bundesgesundheitsministerium.de/presse/pressemittelungen/bundesgesundheitsminister-stellt-nationale-suizidpraeventionsstrategie-vor-pm-02-05-2024>

INDIA

di Sarah Pasetto e Raffaele Felicetti

1. Introduzione

L'ordinamento indiano presenta la peculiarità che, da un punto di vista culturale, sin da tempi remoti, sono ammesse forme di morte assistita, sebbene si sia prodotto un progressivo ridimensionamento di queste. Su un tale sfondo, si è innestato l'intervento del legislatore coloniale britannico con l'*Indian Penal Code* del 1860, i cui divieti relativi al suicidio ed all'assistenza al suicidio sono ancor oggi in vigore, ma non senza limitazioni ed eccezioni. Attualmente, in tema di morte assistita, il sistema giuridico indiano si caratterizza per un forte affidamento sull'intervento del potere giudiziario, e della Corte suprema in particolare, piuttosto che sul processo parlamentare o sull'azione dell'Esecutivo¹.

2. La morte assistita nella cultura indiana

La cultura indiana conosce diverse forme accettate di morte assistita e volontaria, non denominabili propriamente "suicidio" poiché è assente l'elemento del disagio psicologico che sovente accompagna il fenomeno, così come manca anche il danno violento al corpo umano; presente è, invece, il desiderio spirituale di profonda unità con l'Universo. In questo senso, il culmine di un processo di ricerca spirituale dell'autentico essere interiore può consistere proprio nella morte, per cui è necessario abbandonare ogni forma di essere precedente: infatti, si utilizzano, più del termine "morte", le espressioni "dipartita" o "partenza dalla vita"².

L'antico testo giuridico del *Manusmriti* (risalente probabilmente al 1250 – 1000 a.C.) ricorda, ai parr. 31 ss., che un individuo che si sia privato del proprio corpo tramite l'annegamento, l'immolazione od il digiuno, i modi praticati dai grandi saggi, viene esaltato nel testo sacro induista del *Brahmana*, in maniera libera dal dolore e dal timore. Peraltro, questa è ritenuta la fine consona della vita di un eremita³. Questa "grande dipartita", o *mahaprasthanā*, per un viaggio verso

¹ S.V.S. BANDEWAR – L. CHAUDHURI – L. DUGGAL – S. NAGRAL, *The Supreme Court of India on euthanasia: Too little, too late*, in *Indian Journal of Medical Ethics*, vol. III, n. 2, aprile-giugno 2018.

² L. NRUGHAM, *Suicide in Ancient Hindu Scriptures: Condemned or Glorified?*, in U. KUMAR (a cura di), *Handbook of Suicidal Behaviour*, Springer Nature Singapore, 2017, 23 ss.

³ V. LAW COMMISSION OF INDIA, *Forty-second Report: Indian Penal Code*, 1971, 243 ss.

la morte, può però avvenire se un individuo soffre di una malattia senza prospettive di guarigione o se ha avuto una grave sventura, e solamente in conformità allo spirito delle regole religiose sopra accennate⁴.

Da ricordare è il *mahasamadhi*, la pratica induista con cui un religioso che abbia raggiunto un elevato livello di consapevolezza spirituale può lasciare il proprio corpo tramite l'auto-privazione del respiro; invece, alla *prayopavesa*, il rifiuto dell'alimentazione, ricorrono coloro che sono privi di alcun desiderio, ambizione e responsabilità, nonché i malati terminali ed i disabili gravi. La decisione di ritirarsi dalla vita tramite *prayopavesa* è vincolata da norme rigide e ben precise: ad esempio, il richiedente deve comunicare la decisione pubblicamente e con anticipo.

Si accenna inoltre alla religione del giainismo, di cui un testo sacro, il *Sutra krtraanga*, parla della fine dignitosa della vita, affermando che “quando un saggio, in qualunque modo, viene a sapere che il tempo assegnato alla sua vita sta volgendo al termine, dovrebbe nel frattempo trovare rapidamente il modo di morire una morte religiosa”. Le scritture indicano, come metodo, il digiuno fino alla morte, poiché l'inazione purifica l'anima dal *karma* negativo e porta alla morte con dignità e distacco (*sallekhanaa*). Si tratta di pratiche non disapprovate dalla società, anzi: questi casi non sono considerati suicidi ed i deceduti sono celebrati e commemorati.

Una pratica fortemente controversa è il *thalaikoothal*, presente nel territorio del Tamil Nadu, soprattutto tra le comunità più povere. Il *thalaikoothal* comporta la somministrazione di sostanze tossiche, il soffocamento o l'abbassamento della temperatura corporea in maniera tale da provocare l'arresto cardiaco: è illegale per il diritto ufficiale, ma nel territorio è ritenuta una forma socialmente accettabile di omicidio per compassione degli anziani e solo raramente viene denunciata alla polizia. In alcuni casi, la decisione di commettere *thalaikoothal* viene resa pubblica e richiesta dalle vittime.

È fonte di polemiche anche il *sati*, in cui una vedova si auto-immola sulla pira funebre del marito defunto. A seguito del *Commission of Sati (Prevention) Act 1987*, è divenuto illegale sostenere, glorificare o tentare di commettere il *sati*; tuttavia, vi sono casi, per quanto assai rari, in cui si è fatto ricorso a tale pratica anche in tempi recenti⁵.

⁴ *Ibid.*

⁵ V. D.A, *Why sati is still a burning issue*, in *The Times of India*, 16 agosto 2009, <https://timesofindia.indiatimes.com/Why-sati-is-still-a-burning-issue/articleshow/4897797.cms>, secondo cui il tema è ancora attuale a causa della glorificazione della pratica.

3. La disciplina giuridica

3.1. La Costituzione del 1950

Il diritto alla vita è sancito dall'art. 21 della Costituzione indiana, secondo cui “[n]essun individuo sarà privato della sua vita o della sua libertà personale se non in base alla procedura prevista dalla legge”. Se il diritto alla vita ricomprenda anche il diritto di morire è stata una questione a lungo aperta nell'ordinamento indiano, trattata per la prima volta in senso affermativo dalla *Bombay High Court*⁶, decisione poi rovesciata dalla Corte suprema indiana (*Gian Kaur v. State of Punjab, infra*)⁷. Più di recente, sempre la massima corte indiana si è espressa nuovamente sulla materia, apportando importanti modifiche al quadro giuridico della morte assistita: in *Shanbaug (v., infra, par. 4.4.)*, la Corte suprema ha aperto alla possibilità dell'eutanasia passiva in determinate situazioni, ribadendo la validità del testamento biologico e delle direttive anticipate di trattamento nel caso *A Common Cause v. India (v., infra, par. 4.5.)*.

3.2. L'Indian Penal Code del 1860

3.2.1. La normativa sull'omicidio

La *section 299* dell'*Indian Penal Code* stabilisce il reato di omicidio colpevole (*culpable homicide*): chiunque causa la morte attraverso il compimento di un atto con l'intenzione di causare la morte o con l'intenzione di causare danni fisici che, probabilmente, causeranno la morte ovvero con la consapevolezza che, per mezzo di tale atto, probabilmente causerà la morte, commette il reato di omicidio colpevole. L'omicidio colpevole può essere di natura intenzionale (*murder*, reato per cui è previsto l'ergastolo ed il pagamento di una multa o, nei casi in cui l'omicidio venga commesso da un ergastolano, la pena capitale) o preterintenzionale (*culpable homicide not amounting to murder*, punibile a seconda della gravità con l'ergastolo, con una pena detentiva non superiore ai dieci anni e/o una multa).

⁶ *M.S. Dubal v. State of Maharashtra*, 1987 (1) BomCR 499, del 25 settembre 1986. “Non vi è nulla di innaturale circa il desiderio di morire e dunque circa il diritto di morire. Quali che siano le circostanze che inducano una persona a porre fine alla propria vita, l'atto di porre termine alla vita è attribuibile all'individuo stesso. Non è da ritenersi inferiore rispetto al suo atto di vivere. [...] La causa innaturale del decesso è da distinguersi dal desiderio naturale di morire”.

⁷ (1996) 2 SCC 648.

Non si configura il reato di omicidio doloso, però, se la persona di cui si causa la morte è maggiorenne e dà il proprio consenso alla morte o al rischio di morte (*Section* 300, eccezione 5), previsione, questa, inserita in virtù delle pratiche religiose cui si è in precedenza fatto cenno. Nel commento al *Code*, infatti, gli *Indian Law Commissioners*, i redattori del Codice penale, hanno sottolineato che la fattispecie doveva sì essere punita, ma non nella misura prevista per l'omicidio doloso. L'eccezione era stata dunque inclusa, “[i]n primo luogo, perché le motivazioni che spingono un uomo a commettere questo reato sono solitamente molto più rispettabili di quelle che portano alla commissione dell'omicidio. Talvolta, esso può risultare da un forte senso di dovere religioso, altre volte un forte senso dell'onore e, non di rado, [dal senso] di umanità. Il soldato che, su richiesta di un commilitone ferito, pone fine alle sue sofferenze [...], l'aristocratico indiano che pugnala le donne della sua famiglia su loro richiesta per salvarle dagli abusi di una banda di predoni potrebbero difficilmente, se non nelle società cristiane, essere ritenuti colpevoli, ed anche nelle società cristiane non verrebbero considerati tali dal pubblico, e non dovrebbero essere trattati dalla legge, alla stregua degli assassini.

“Tale reato non è affatto produttivo del male, per la comunità, come lo è ad esempio l'omicidio. Un elemento di disvalore della più elevata importanza manca del tutto dal reato di omicidio preterintenzionale per consenso. Non produce insicurezza generale. Non diffonde il terrore nella società. [...] Ogni uomo che non abbia acconsentito alla morte può essere del tutto certo che questo reato non verrà commesso nei suoi confronti e che non verrà mai commesso, a meno che non sia prima convinto che sia nel suo interesse acconsentirvi”⁸.

3.2.2. *La normativa sul suicidio*

L'ordinamento non criminalizza il suicidio, ma prevede il reato del tentato suicidio (*section* 309), punibile con una pena detentiva non superiore ad un anno e/o una sanzione pecuniaria. A seguito della sentenza resa nel caso *Gian Kaur* (v. *infra*, par. 4.4.), la previsione è tornata ad essere ritenuta conforme all'art. 21 della Costituzione, dopo la dichiarazione di incostituzionalità resa nel caso *P. Rathinam* (v. *infra*, par. 4.2.). Nel 2011, la Corte suprema ha raccomandato l'abrogazione della norma (v. *infra*, par. 4.4.); nel 2017, il legislatore ha approvato il *Mental Health Care Act 2017*, che mira ad assicurare che le persone che hanno tentato il

⁸ W. MORGAN – A.G. MACPHERSON, *Indian Penal Code (Act XLV. of 1860), with Notes*, G.C. Hay & Co., Calcutta – Londra, 1863, 265 ss., in nota.

suicidio ricevano terapie di sostegno e riabilitazione. Di fatto, dunque, la *section* 309 è rimasta in vigore, ma non produce più effetti⁹.

Così non è, invece, per il reato di istigazione al suicidio, per cui è prevista una pena detentiva per un periodo massimo di dieci anni e, a discrezione del giudice, anche una multa (*section* 306); l'istigazione al suicidio di un minorenni o di un individuo privo della necessaria capacità mentale può comportare anche la pena capitale (*section* 305).

4. La giurisprudenza

Si dà conto, di seguito, delle principali sentenze della Corte suprema indiana rese in riferimento all'art. 21 della Costituzione, nell'ottica del tema del fine vita.

4.1. *Kharak Singh v. State of Uttar Pradesh*, (1964) SCR (1) 332, del 18 dicembre 1963

Il ricorrente era stato posto sotto sorveglianza della polizia a causa del suo asserito coinvolgimento in una rapina a mano armata. Egli aveva contestato la costituzionalità della sorveglianza, in base, tra l'altro, all'art. 21 della Costituzione, a tutela della libertà della vita.

La Corte suprema ha accolto il ricorso, adducendo che vi fosse stata una violazione del summenzionato articolo della Costituzione. Il diritto alla vita non è una semplice esistenza animale, ma include piuttosto il diritto ad una vita dignitosa.

Il diritto alla vita non significa solamente la continuazione dell'esistenza fisica-animale di una persona. Piuttosto, esso implica l'occasione più ampia possibile per sviluppare la personalità ed il potenziale di un individuo, al livello più elevato possibile, dato l'attuale stadio della civiltà umana. Inevitabilmente, dunque, comporta il diritto a vivere in maniera decente quale membro della società civile, nonché ogni libertà ed ogni vantaggio necessari per rendere adeguata la vita. Il diritto implica un livello ragionevole di confortevolezza e decenza.

⁹ A. SAHAY, *National Survey, Striking Down Section 309 of Indian Penal Code Must to Check Suicide Epidemic*, in *News18*, 10 settembre 2018, <https://www.news18.com/news/opinion/national-survey-striking-down-section-309-of-indian-penal-code-must-to-check-suicide-epidemic-1873497.html>.

4.2. *P. Rathinam v. Union of India & another*, (1994) SCC (3) 394, del 26 aprile 1994

I ricorrenti avevano agito in giudizio per contestare la costituzionalità, ai sensi degli artt. 14 e 21 della Costituzione, della *section 309* dell'*Indian Penal Code*, che criminalizza il tentato suicidio. Tra le questioni davanti alla Corte suprema figuravano le seguenti: (1) se l'art. 21 comportasse obblighi positivi o solamente negativi per lo Stato; (2) se un individuo residente in India avesse il diritto di morire; e (3) se il suicidio fosse contrario alla *public policy*.

Facendo riferimento alla propria giurisprudenza, il massimo giudice indiano ha adottato un approccio mirato ad individuare la motivazione originaria della criminalizzazione del suicidio, giungendo alla conclusione che fosse fondata sul principio della sacralità della vita umana, principio che però – per la Corte – non poteva prevalere rispetto a quello dell'autonomia individuale¹⁰. La Corte ha stabilito che il diritto alla vita riguardava, non solo la dimensione esistenziale, ma anche quella relativa alla qualità della vita. Per quanto riguardava, invece, il contenuto del diritto alla vita, esso, come tutti gli altri diritti fondamentali, includeva non solo il risvolto positivo del diritto, ma anche quello negativo.

Nel caso di specie, la Corte ha confermato che un individuo aveva il diritto di rifiutarsi di vivere la propria vita, se, a suo avviso, non valeva più la pena viverla. Un individuo avrebbe potuto pensare, ad esempio, di aver raggiunto ogni scopo terreno e desiderare la vicinanza a Dio (forse in riferimento alla tradizione culturale e religiosa indiana: v., *supra*, par. 1.2.). Non era possibile costringere una persona a godere del diritto alla vita a suo nocimento, svantaggio o dispiacere. Il diritto alla vita sancito dall'art. 21 ricomprendeva anche il diritto di non essere costretto a vivere. La *section 309* dell'*Indian Penal Code* era incostituzionale e meritava l'abrogazione.

4.3. *Gian Kaur v. State of Punjab*, (1996) SCC (2) 648, del 21 marzo 1996

In questa sentenza, la Corte suprema indiana ha rovesciato la sentenza resa nel caso *P. Rathinam* (v. *supra*, par. 4.2.).

Gli appellanti di fronte alla Corte suprema erano stati imputati di aver assistito il suicidio della nuora, avendole versato addosso del cherosene, con la chiara intenzione di vederla morta. Avevano contestato la costituzionalità della *section*

¹⁰ K.N. CHANDRASEKHARAN PILLAI, *Comment on Rathinam v. Union of India*, in *Ebc-india.com*, <http://www.ebc-india.com/lawyer/articles/95v3a1.htm>.

306 dell'*Indian Penal Code*, facendo riferimento alla sentenza *P. Rathinam* ed alla dichiarazione di incostituzionalità della *section 309* del Codice penale indiano in essa resa. Nella specie, gli appellanti adducevano che, a seguito di una tale dichiarazione di incostituzionalità, qualsiasi forma di assistenza al suicidio costituisse un'assistenza all'attuazione di un diritto fondamentale sancito dall'art. 21 della Costituzione indiana, di talché la *section 306* dell'*Indian Penal Code*, che criminalizzava il favoreggiamento del suicidio, era anch'essa incostituzionale.

La Corte suprema ha respinto il ricorso, riaffermando l'illegalità del suicidio e, pertanto, l'assistenza al suicidio.

La massima corte ha ripercorso quanto stabilito nella sentenza *P. Rathinam* e ricordato in particolare che, in quel caso, si era trattata la distinzione tra i risvolti positivi e negativi di un diritto e che le circostanze avevano richiesto una decisione sul contenuto negativo del diritto, ovvero se il diritto alla vita includesse anche un diritto a non vivere. Con riguardo all'applicazione di una tale conclusione nel contesto del suicidio, il collegio giudiziale ha sottolineato che il suicidio richiede la commissione di determinati atti positivi e concreti, la cui genesi non può rientrare nella tutela del "diritto alla vita" sancito dall'art. 21 della Costituzione.

Inoltre, il principio della sacralità della vita non poteva essere ignorato. Non era affatto possibile, senza nemmeno la più vivace immaginazione, appoggiare una lettura dell'art. 21 della Costituzione tale per cui la protezione della vita dovesse ricomprenderne anche l'estinzione. Il diritto alla vita è un diritto naturale, sancito dall'art. 21. Il suicidio, però, è una terminazione od estinzione non naturale della vita e quindi incompatibile con la nozione stessa di diritto alla vita. La Corte non ha ravvisato alcuna somiglianza con gli altri diritti fondamentali, quale ad esempio il diritto alla libertà di espressione, che ricomprende anche il diritto alla non-espressione, tale per cui il diritto alla vita deve includere anche il diritto a morire.

Il massimo giudice indiano aveva trattato, incidentalmente, anche la questione dell'eutanasia per i pazienti in stato vegetativo permanente. Il diritto alla vita includeva il diritto di vivere con dignità, che sussisteva fino alla fine della vita naturale. Ciò significava che vi era anche il diritto ad una vita dignitosa fino al momento del decesso, compreso un diritto ad una morte dignitosa, il quale, però, non è equiparabile ad un diritto di morire di una morte non-naturale, che accorcia la durata naturale della vita. Nel caso di un individuo affetto da malattia terminale o che versa in uno stato vegetativo permanente, è ravvisabile la possibilità di porre fine alla propria vita, in quanto non si tratterebbe di casi in cui la vita viene estinta, ma piuttosto dell'accelerazione del processo naturale di morte che è già

iniziato. Ciò non influisce, però, sulla inaccettabilità dell'interpretazione dell'art. 21 della Costituzione che lo estenda fino a coprire il diritto di porre fine alla vita precedentemente rispetto alla sua durata naturale. La *section 309* dell'*Indian Penal Code* è stata, pertanto, ritenuta (di nuovo) conforme alla Costituzione.

Nemmeno poteva il diritto di vivere con dignità essere interpretato nel senso di comportare anche il diritto di porre fine alla vita naturale, prima dell'inizio del processo di morte certa. Anche la *section 306* sull'assistenza al suicidio era dunque costituzionale.

4.4. Aruna Ramchandra Shanbaug v. Union of India, (2011) 4 SCC 454, del 7 marzo 2011

La Costituzione indiana garantisce il diritto alla vita di tutti i cittadini indiani. Nella fattispecie, la Corte suprema dell'India era stata adita in base all'art. 32 della Costituzione affinché permettesse la morte di Aruna Ramchandra Shanbaug, la quale, nel 1973, era stata stuprata da un collega; questi, durante l'atto, la aveva immobilizzata stringendole una catena intorno al collo, interrompendo così il flusso di sangue al cervello e provocando danni gravissimi ed irreparabili, soprattutto perché la donna era stata ritrovata priva di sensi solamente il giorno dopo. Da quel momento, la donna versava in uno stato vegetativo permanente ed era rimasta nelle cure dell'ospedale per cui lavorava sin da quel momento. La Shanbaug poteva consumare solamente cibi macinati e non era in grado di muovere gli arti; i medici concordavano nell'affermare che non vi era alcuna possibilità di miglioramento e che la paziente era del tutto dipendente dal personale dell'ospedale.

La signora Pinki Virani, attivista a favore dell'eutanasia, aveva intentato il ricorso giudiziario in base al meccanismo del c.d. *next friend*¹¹, chiedendo che si ingiungesse all'ospedale di interrompere l'alimentazione della Shanbaug e di permetterle di morire in pace. Per contro, l'ospedale e la Bombay Municipal Corporation avevano presentato un controricorso.

Nella propria giurisprudenza, la massima corte aveva espressamente negato che l'art. 21 della Costituzione ricomprendesse anche il diritto a morire, di talché non sembrava esservi, nella fattispecie, alcuna violazione di un diritto fondamentale che permettesse alla ricorrente di agire in giudizio ai sensi del suddetto articolo. Ciononostante, la Corte suprema ha riconosciuto la gravità della vicenda ed il

¹¹ Trattasi di un istituto in base al quale un adulto dotato della necessaria capacità mentale agisce nel miglior interesse di un'altra persona che rappresenta, solitamente un individuo disabile, un minore o comunque un soggetto incapace di sostenere in proprio un procedimento giudiziario. Il *next friend* non deve necessariamente essere un familiare dell'individuo rappresentato.

pubblico interesse a che vi fosse una decisione circa la legalità dell'eutanasia nell'ordinamento indiano; pertanto, ha accettato di trattare il ricorso.

L'*équipe* medica convocata dalla Corte per risolvere le discrepanze tra i pareri degli esperti presentati dalle due parti aveva stabilito che la Shanbaug non era deceduta a livello cerebrale. Era evidente, a loro avviso, che esprimeva preferenze per determinate tipologie di musica ed alimenti, nonché disagio qualora ad esempio la sua stanza fosse molto affollata. Il personale medico addetto alle sue cure eseguiva bene i compiti necessari. Non era possibile stabilire, dalle modalità di comunicazione di cui disponeva la paziente, che aveva alcuna intenzione di porre fine alla sua vita. Inoltre, il personale medico era più che disposto a proseguire nelle cure. Pertanto, ad avviso dell'*équipe* di medici, l'eutanasia, nella specie, non era necessaria.

La Corte suprema indiana ha respinto la richiesta della Virani, stabilendo però delle linee guida da seguire nei casi di eutanasia passiva, effettuabile in talune circostanze.

La Corte ha stabilito che la questione, nel caso di specie, era se il diritto di vivere includesse il diritto di morire; e, in particolare, se fosse giuridicamente ammissibile accelerare il decorso della morte, senza sofferenza, nei casi di malattie o condizioni terminali e, se del caso, in quale momento e fino a che punto ciò fosse accettabile.

Essa ha dapprima sottolineato la difformità della giurisprudenza indiana¹² al riguardo (v. *supra*, parr. 4.2 e 4.3.), secondo cui nei casi in cui erano coinvolti malati terminali o persone in stato vegetativo permanente, il diritto alla morte è da ritenersi un'accelerazione del processo di morte, già in corso. La Corte suprema indiana ha fatto riferimento a diversi ordinamenti stranieri, tra cui quelli britannico, statunitense, neerlandese e svizzero. Infine, ha deliberato che la Shanbaug non era morta cerebralmente, in base alla relazione dei periti nominati ed alla definizione di morte cerebrale vigente nell'ordinamento indiano: la donna era in grado di respirare senza alcun macchinario, provava emozioni e reagiva a sufficienza. Sebbene versasse in uno stato vegetativo permanente, la sua condizione era stabile. Porre fine alla sua vita era pertanto ingiustificabile.

Il diritto di decidere per conto della Shanbaug spettava all'ospedale che la aveva in cura e non alla signora Virani, alla luce del fatto che proprio l'ospedale la aveva trattata per oltre 30 anni; era pertanto l'ospedale il *next friend* della donna, e non la Virani. Nella specie, peraltro, il trattamento salvavita era la somministrazione di cibi macinati, di talché l'interruzione della cura a sostegno

¹² *State of Maharashtra v. Maruty Shripati Dubal*, (1986) 88 BOMLR 589, del 25 settembre 1986.

della vita avrebbe significato privarla del cibo, circostanza che non ritrovava alcun supporto nell'ordinamento indiano. Per i giudici, non era possibile equiparare l'interruzione dell'alimentazione allo spegnimento di un respiratore meccanico. Permettere l'eutanasia della donna avrebbe significato annullare tutti gli sforzi compiuti dal personale sanitario dell'ospedale negli ultimi 36 anni.

Inoltre, in osservanza del principio di *parens patriae*, la Corte, per evitare qualsiasi manipolazione, ha conferito alla *Bombay High Court* il potere di stabilire quando porre fine alla vita delle persone. In altri termini, la Corte suprema ha aperto alla possibilità di eseguire l'eutanasia passiva a determinate condizioni e comunque con l'avallo della *High Court*, ai sensi di una procedura ben precisa, che la massima corte ha proceduto a dettagliare.

Ogniqualevolta si esegua una richiesta di eutanasia passiva, il *Chief Justice* della *High Court* deve costituire un collegio di almeno due giudici, i quali saranno stati incaricati della decisione. Prima di giungere alla decisione, però, i giudici devono consultare una commissione di tre medici nominati dallo stesso collegio. Contestualmente alla nomina, il collegio deve notificarla allo Stato ed ai parenti prossimi del paziente o, in assenza di alcuna figura del genere, al *next friend*, fornendo una copia della relazione redatta dalla commissione medica non appena disponibile. Dopo aver svolto un'udienza con i parenti prossimi o con il *next friend*, la *High Court* può procedere alla decisione.

La Corte suprema ha stabilito che questa procedura debba essere seguita in tutto il paese, in attesa dell'eventuale legiferazione sull'argomento da parte del Parlamento.

Con precipuo riferimento al caso di specie, non è stato concesso il permesso di porre fine alla vita della Shanbaug; qualora, però, in futuro, il personale dell'ospedale ritenesse che vi fosse il bisogno di una nuova considerazione del caso, avrebbe potuto inviare un'apposita richiesta alla *High Court* secondo le modalità sopraindicate.

La Corte ha dichiarato che, anche se la *section 309* dell'*Indian Penal Code* è stata dichiarata costituzionale nel caso *Gian Kaur* (v. *supra*, par. 4.3.), il Parlamento dovrebbe intervenire per abrogarlo, in quanto ormai anacronistico: un individuo che si suicida soffre di depressione e necessita di aiuto, non di sanzione.

L'eutanasia attiva è rimasta invece illecita, costituendo omicidio ai sensi delle *sections 302* e *304* dell'*Indian Penal Code*; lo stesso vale per il suicidio assistito, ai sensi della *section 306* del *Code*, la norma che criminalizza il favoreggiamento del suicidio.

4.5. *Common Cause (A Regd. Society) v. Union of India & Anr., Writ Petition (C) No. 215 del 2005, del 9 marzo 2018*

La Corte suprema indiana ha riconosciuto la legittimità dell'eutanasia passiva e del testamento biologico, sull'assunto che il diritto ad una morte dignitosa è un diritto fondamentale riconosciuto dall'ordinamento indiano.

La parte ricorrente, una società, aveva depositato presso la Corte suprema una richiesta ai sensi dell'art. 32 della Costituzione. In particolare, la richiesta era volta ad ottenere: (1) una dichiarazione che il diritto a morire con dignità è un diritto fondamentale che rientra nel diritto a vivere con dignità garantito dall'art. 21 della Costituzione; (2) l'emissione di indicazioni nei confronti delle parti convenute, affinché adottassero una procedura adeguata, previa consultazione con gli Esecutivi statali, là dove necessario; (3) l'assicurazione che le persone in cattivo stato di salute o che soffrissero di malattie terminali fossero in grado di eseguire un testamento biologico che potesse essere sottoposto alla struttura sanitaria competente, affinché quest'ultima potesse intraprendere le azioni opportune nel caso in cui il testatore fosse ammesso all'ospedale in condizioni tanto gravi da poter comportare la fine della vita del paziente; (4) la nomina di una commissione di esperti che includesse medici, studiosi delle scienze sociali ed avvocati, incaricata dello studio dell'emissione di linee guida circa il testamento biologico; e (5) la predisposizione delle altre indicazioni o linee guida che fossero necessarie.

Le parti convenute argomentavano che il diritto alla vita non includeva anche il diritto alla morte. Inoltre, il diritto ad una vita dignitosa sancito dall'art. 21 della Costituzione riguardava la disponibilità di alimentazione, alloggio e salute, e non il diritto a morire con dignità. La principale responsabilità dello Stato era quella di salvaguardare la vita dei cittadini, di talché era necessario prestare le cure sanitarie.

La Corte suprema ha stabilito che una morte dignitosa è una componente di un'esistenza significativa. Ha rammentato che la questione giuridica non era da determinarsi esclusivamente entro il quadro del diritto. Erano infatti rilevanti anche i valori sociali e familiari, nel compiere una decisione in questo contesto, decisione che avrebbe in ultima analisi influito su tutta la comunità intorno al malato. In particolare, la questione essenziale davanti alla Corte suprema era se il diritto permettesse l'accelerazione del processo di morte senza sofferenza, quando la vita del paziente fosse inevitabilmente in declino; in caso affermativo, si trattava di determinare lo stadio e la misura in cui l'intervento fosse possibile.

Una analisi comparatistica dei diritti dei pazienti terminali sanciti a livello legislativo e giurisprudenziale ha indicato che tutti gli adulti dotati della capacità di prestare valido consenso hanno il diritto di rifiutare i trattamenti medici, nonché quello all'autodeterminazione. I medici sono vincolati dalla scelta autonoma del paziente, a condizione che ritengano incurabile la malattia del paziente e non vi sia alcuna possibilità di guarigione. Nessun'altra considerazione può dirsi nel migliore interesse del malato. Il principio della necessità od emergenza del trattamento può essere attuato solamente quando non è possibile ottenere il consenso del paziente la cui vita è in pericolo; tuttavia, nei casi in cui il paziente abbia già formulato direttive anticipate di trattamento (*Advance Directives*) che precisano che non desidera ricevere determinati tipi di cura e non sussistono ragionevoli dubbi circa la legittimità del documento, le volontà del paziente ivi espresse devono essere rispettate. Le persone possono decidere di non ricevere terapie salvavita, redigendo un testamento biologico quando sono in salute e dotate della necessaria capacità mentale.

La Corte ha ricordato che l'eutanasia passiva comporta, essenzialmente, l'assenza di alcun atto da parte del paziente, dei suoi prossimi congiunti o dei medici. Si tratta, invece, di evitare che si compiano intrusioni non necessarie nel corpo di una persona, poiché la non-azione è tesa a favorire una dipartita serena. È pertanto intrinsecamente diversa dall'eutanasia attiva, la quale necessita di un atto positivo. È fondamentale che l'individuo sia in grado di tutelare la propria dignità alla stregua di un elemento inseparabile dal diritto alla vita e che includa un processo di morte dignitoso ed indolore. A differenza di quanto stabilito nella sentenza *Shanbaug* (v. *supra*, par. 4.4.), non è necessario l'intervento parlamentare affinché si possa legittimare l'eutanasia passiva nell'ordinamento indiano.

Il diritto alla vita sancito dall'art. 21 della Costituzione è privo di significato, se non ricomprende la dignità individuale. È un elemento del diritto ad una vita dignitosa, che include a sua volta anche la facilitazione del processo di morte nel caso di un malato terminale o di individuo in stato vegetativo permanente senza possibilità di guarigione. Il mancato riconoscimento del testamento biologico o delle direttive anticipate di trattamento potrebbe tradursi in un ostacolo all'esercizio di questi diritti, peraltro riconosciuti in molti altri ordinamenti.

Il principio della sacralità della vita deve essere osservato; tuttavia, nel caso di malati terminali o in stato vegetativo permanente, è necessario accordare la precedenza alle direttive anticipate ed al diritto all'autodeterminazione del singolo.

Nella pronuncia, inoltre, la Corte ha delineato in maniera dettagliata i tratti essenziali delle *Advance Directives*, specificando, tra l'altro, i requisiti di età, di capacità e di forma, i contenuti essenziali, le modalità di attestazione e di conservazione, il momento a partire dal quale è possibile eseguire le indicazioni contenute nel documento e i soggetti che possono darvi esecuzione.

In seguito alla pronuncia della Corte nel caso *Common Cause v. Union of India*, la *Indian Society of Critical Care Medicine* ha presentato un'istanza alla *Supreme Court* per ottenere chiarimenti su alcuni profili delle indicazioni fornite dalla Corte in materia di *Advance Directives*. La *Supreme Court* ha provveduto con un *order* del 24 gennaio 2023¹³, con cui ha apportato modifiche ai requisiti per la valida redazione delle direttive che, tra l'altro, devono oggi anche essere autenticate da un notaio o da un *Gazetted Officer*¹⁴ ed essere prontamente trasmesse, a cura dell'interessato, al proprio medico di famiglia e alla persona o alle persone individuate nel documento come deputate a far rispettare le volontà del dichiarante¹⁵.

¹³ Il testo dell'*order* è reperibile all'indirizzo https://main.sci.gov.in/supremecourt/2019/25360/25360_2019_3_504_41295_Judgement_24-Jan-2023.pdf.

¹⁴ P. 15 dell'*order*.

¹⁵ P. 16 dell'*order*.

LUSSEMBURGO

di Céline Torrisi

1. Introduzione

La disciplina sul fine-vita lussemburghese contempla, allo stato attuale, il diritto all'autodeterminazione del paziente, che si sostanzia nel diritto all'interruzione delle cure, sancito dalla legge del 28 agosto 1998¹, e nel diritto all'eutanasia ed al suicidio assistito, sancito dalla legge del 16 marzo 2009².

Gli autori della proposta di legge sull'eutanasia si erano posti il problema del conflitto tra il diritto all'autodeterminazione dei pazienti ed il diritto alla vita, sancito dall'art. 2 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (d'ora in avanti, Convenzione EDU) e dall'art. 6 del Patto internazionale sui diritti civili e politici (d'ora in avanti, PIDCP). Al riguardo, i deputati lussemburghesi avevano sottolineato che il problema era già stato esaminato dal *Conseil d'État* belga quando fu adito dal Senato in merito alla proposta di legge sull'eutanasia e sull'assistenza al suicidio³ ed avevano fatto proprio il ragionamento sviluppato nel parere dell'alta autorità amministrativa.

In sostanza, le disposizioni della legge sull'eutanasia lussemburghese riprendono, quasi passo per passo, quelle della legge belga del 28 maggio 2002⁴. Tuttavia, contrariamente al legislatore del paese confinante, quello lussemburghese ha scelto di disciplinare anche il suicidio medicalmente assistito e non ha legalizzato tali pratiche per i minori. Sia l'eutanasia che il suicidio medicalmente assistito sono vietati qualora il paziente non sia maggiorenne. L'altra differenza con il Belgio è l'introduzione, nel codice penale, di un articolo specifico, l'art. 397-1, che stabilisce la non perseguibilità delle pratiche di eutanasia o di suicidio assistito che rispettino le condizioni stabilite dalla legge del 2009.

Anche se l'adozione della legge sull'eutanasia ha suscitato notevoli conflitti istituzionali⁵ (v. *infra*, par. 3.1), devesi sottolineare che, da un punto di vista

¹ La legge è reperibile *on line* alla pagina <http://legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/1998/08/28/n1/jo>.

² La legge è reperibile *on line* alla pagina <http://legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/2009/03/16/n2/jo>.

³ Si rimanda al contributo del presente *dossier* sul Belgio.

⁴ Legge n. C-2002/09590 del 28 maggio 2002 sull'eutanasia, reperibile *on line* alla pagina https://www.health.belgium.be/sites/default/files/uploads/fields/fpshealth_theme_file/loi20020528mb_frnl.pdf.

⁵ V. M. PIERRAT, *Soins et respect de la volonté de la personne en fin de vie*.

giuridico, la depenalizzazione, in maniera condizionata, sia dell'eutanasia che del suicidio assistito, ha limitato l'insorgere di complesse problematiche di qualificazione giuridica delle condotte legate al fine-vita. In effetti, qualunque condotta che non rientri nelle disposizioni di legge può essere qualificata "automaticamente" come omicidio colposo (art. 418 c. p.), omicidio doloso (art. 392 c.p.) o avvelenamento (art. 397 c.p.).

2. La normativa sulle cure palliative e sull'interruzione delle cure (la c.d. *euthanasie active indirecte*)

La legge del 28 agosto 1998 sulle strutture ospedaliere ha introdotto il diritto, per i pazienti, di rifiutare o di accettare qualunque intervento diagnostico o terapeutico. L'inserimento, nella legge, delle disposizioni del codice lussemburghese di deontologia medica, finalizzato a dotarsi di una base legale contro l'accanimento terapeutico, era da considerare come una vera e propria consacrazione del diritto all'autodeterminazione dei pazienti, fondato sia sulla Convenzione di Oviedo sui diritti dell'uomo e sulla biomedicina del 4 aprile 1997, che sull'art. 3 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Adottando tali disposizioni, il legislatore lussemburghese ha rimesso in discussione la preminenza assoluta della vita rispetto al benessere, fisico o morale, del paziente in fine-vita.

Gli artt. 5 e 6 della legge prevedono che chiunque possa esprimere, in direttive anticipate, la propria volontà rispetto al fine-vita, ovvero le condizioni, la limitazione e l'interruzione delle cure, comprese le cure contro il dolore, così come l'accompagnamento psicologico e spirituale, nel caso in cui si trovasse in fase avanzata o terminale di una affezione grave e incurabile, qualunque ne sia la causa, e che non sia più in grado di esprimere la propria volontà. L'eutanasia attiva indiretta, definita come la conseguenza della somministrazione di prodotti terapeutici in vista di attenuare le sofferenze altrui, è, pertanto, espressamente ammessa in Lussemburgo.

La legge del 1998 garantisce, quindi, l'immunità penale e l'irresponsabilità civile per il medico che rifiuta o che si astiene di attuare, in fase avanzata o terminale di una affezione grave e incurabile, esami e cure inappropriate rispetto allo stato di salute della persona in fine-vita e che, secondo le conoscenze scientifiche del momento, non porterebbero alla persona in fine-vita né sollievo né

Rapport luxembourgeois, in Annales du droit luxembourgeois, 2009, https://www.omega90.lu/resources/pdf/Informations_generales/Annales_droit_luxembourgeois_19-2009_Soins_et_respect_de_la_volonte_de_la_personne_en_fin_de_vie.pdf.

miglioramento del proprio stato, e neanche speranza di guarigione. Qualora il medico si renda conto che può alleviare in maniera efficace la sofferenza di una persona in fase avanzata o terminale di una malattia incurabile applicandole un trattamento che possa avere come effetto secondario di accorciare la sua vita, deve informare il paziente e raccogliere il suo consenso.

La legge non definisce, tuttavia, in maniera precisa le condizioni nelle quali il consenso del paziente in fine-vita rispetto all'eutanasia attiva indiretta debba essere espresso. Si limita semplicemente a stabilire che, se il malato non dovesse essere in grado di esprimere la propria volontà in merito al suo fine-vita, il medico deve cercare di individuarla. A tal fine, può rivolgersi a qualunque altra persona che possa conoscere la volontà del paziente, nel caso, ovviamente, in cui non sia stata già espressa nelle direttive anticipate, secondo quanto previsto dall'art. 5 della legge sull'eutanasia.

3. La disciplina sull'eutanasia

3.1. La crisi istituzionale e la riforma dell'art. 34 della Costituzione

Il dibattito sull'eutanasia si era già aperto nel 1999 in seguito all'adozione della precitata legge del 28 agosto 1998. In data 5 febbraio 2002, veniva depositata alla Camera dei deputati la proposta di legge n. 4909 sul diritto a morire nella dignità⁶. Tale proposta di legge era direttamente ispirata al modello belga e prevedeva la depenalizzazione dell'eutanasia attiva e dell'assistenza medica al suicidio. In parallelo, nel 2003, il deposito di un testo di legge sulle cure palliative e sull'accompagnamento nel fine-vita riaccendeva un nuovo e più ampio dibattito. Le elezioni legislative del 2004 portarono però alla sospensione dei lavori parlamentari. Due anni dopo, nel mese di giugno 2006, fu depositato un nuovo progetto di legge sulle cure palliative, sulle direttive anticipate e sull'accompagnamento nel fine-vita e, nel 2007, il *Conseil d'État* lussemburghese fu chiamato a pronunciarsi su entrambi i testi.

Nei pareri nn. 4909 e 5584 del 13 luglio 2007⁷, il *Conseil d'État* ha considerato che le condizioni di una sofferenza fisica, psichica, costante ed insopportabile,

⁶ L'intero dossier legislativo è reperibile *on line* alla pagina <https://www.chd.lu/wps/portal/public/Accueil/TravailALaChambre/Recherche/RoleDesAffaires?action=doDocpaDetails&backto=/wps/portal/public/Accueil/Actualite&id=4909>.

⁷ Il parere è reperibile *on line* alla pagina https://www.chd.lu/wps/PA_RoleDesAffaires/FTSByteServletImpl?path=8F97550915B29A6D42C20F66D05F3214FD587FDD9EB77A64A5D59631A523EB03084197ACE5ECC7DCEEAC

senza prospettiva di miglioramento, elemento sul quale si fondava la depenalizzazione dell'eutanasia, potevano essere evitate grazie alle cure palliative, il che privava del suo oggetto la proposta di legge sull'eutanasia. Il *Conseil d'État* ha quindi omesso l'esame di tale proposta, concentrandosi sul progetto di legge relativo alle cure palliative. Iniziava così un confronto tra il *Conseil d'État* ed il parlamento che è passato attraverso numerose modifiche della proposta di legge in seguito a tre successivi pareri critici espressi dal *Conseil d'État* rispettivamente in data 11 dicembre 2007, 25 novembre 2008 e 9 dicembre 2008⁸. Il 18 dicembre 2008, la *Chambre des députés* ha adottato la proposta di legge sull'eutanasia. Il giorno successivo, il *Conseil d'État* ha dato parere favorevole per il secondo voto.

È sorto, allora, il problema della promulgazione della legge. Si è avuta, infatti, una vera e propria crisi istituzionale dopo che il Capo dello Stato, il *Grand-Duc Henri*, preoccupato che entrambi i testi potessero essere davvero adottati, dichiarò ufficialmente che avrebbe rifiutato di firmare la legge sull'eutanasia e quella sull'assistenza al suicidio. Tale situazione era totalmente inedita in Lussemburgo. L'art. 34 della Costituzione prevedeva, in effetti, la *sanction* (ovvero l'approvazione) e la *promulgation* delle leggi da parte del *Grand-Duc* entro i tre mesi del voto alla Camera. Di fronte a tale rifiuto, l'esecutivo decise di modificare la Costituzione al fine di sopprimere l'espressione "*sanctionne*". Con la legge del 12 marzo 2009, il Parlamento modificò l'art. 34 della Costituzione, il quale, da allora, stabilisce che "il *Grand-Duc* promulga le leggi entro i tre mesi dal voto della Camera". I testi sono così potuti entrare in vigore con la promulgazione in data 16 marzo 2009 della nuova legge sulle cure palliative⁹ e della legge sull'eutanasia e il suicidio assistito.

3.2. La legge del 16 marzo 2009 sull'eutanasia e il suicidio assistito

L'art. 1, comma 1, definisce l'eutanasia come l'atto, effettuato da un medico, che pone intenzionalmente fine alla vita di un soggetto su richiesta espressa e volontaria di quest'ultimo. In virtù del secondo comma del medesimo articolo, si definisce assistenza al suicidio la condotta del medico che aiuti intenzionalmente

7981B18BC217\$63FE71237079B80FC0F2C59761D9B830.

⁸ I pareri sono reperibili *on line* alla pagina <https://www.chd.lu/wps/portal/public/Accueil/TravailALaChambre/Recherche/RoleDesAffaires?action=doDocpaDetails&backto=/wps/portal/public/Accueil/Actualite&id=4909>.

⁹ La legge è reperibile *on line* alla pagina <http://legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/2009/03/16/n1/jo>.

un'altra persona a suicidarsi o che fornisca ad un'altra persona i mezzi per raggiungere tale scopo, su richiesta espressa e volontaria della stessa.

– Le condizioni di attuazione e la procedura relative all'eutanasia ed alla richiesta di assistenza medica al suicidio

L'art. 2 stabilisce che il fatto, per un medico, di rispondere ad una richiesta di eutanasia o di suicidio assistito non è penalmente rilevante e non può dare luogo ad una azione civile per risarcimento danni qualora: (1) il paziente sia maggiorenne capace e cosciente al momento della richiesta; (2) la richiesta sia formulata in maniera volontaria, riflettuta e ripetuta, e non risulti da una pressione esterna; (3) il paziente si trovi in una situazione medica senza via d'uscita, e presenti una sofferenza fisica o psichica costante ed insopportabile, senza prospettiva di miglioramento, che risulti da una affezione accidentale o patologica grave e incurabile e, infine, (4) la procedura rispetti le condizioni e le procedure stabilite dalla legge.

Il secondo comma dell'articolo prevede che, in ogni caso, il medico deve informare il paziente del suo stato di salute e della sua speranza di vita, concertarsi con lui sulla richiesta di eutanasia, affrontando il discorso sulle possibilità offerte dalle cure palliative e le relative conseguenze. Deve giungere alla convinzione che la richiesta del paziente sia volontaria e che, agli occhi del paziente, non esista alcun'altra soluzione percorribile. I colloqui fatti con il malato sono inseriti nella cartella clinica, a riprova che l'informazione è stata data allo stesso.

Inoltre, il medico deve assicurarsi della persistenza della sofferenza fisica o psichica del paziente e che la sua volontà sia stata espressa in maniera recente e reiterata. A tal fine, svolge diversi colloqui con il soggetto, ragionevolmente distanziati, in considerazione dell'evoluzione del suo stato di salute.

Il medico curante è tenuto a consultare un altro medico in merito alla natura grave ed incurabile dell'affezione. Questi prende conoscenza della cartella clinica, esamina il paziente e valuta la natura costante, insopportabile e non alleviabile della sofferenza fisica o psichica. Deve trattarsi di un medico indipendente, sia nei confronti del paziente, sia nei confronti del medico curante e deve essere competente rispetto alla patologia in atto. Il medico curante informa il paziente di tale consultazione.

Tranne che nel caso di una espressa opposizione del paziente, il medico deve parlare della richiesta di eutanasia con l'*équipe* medica che è in contatto regolare con il malato e con la persona di fiducia da esso nominata nelle disposizioni di fine-vita o al momento della sua richiesta di eutanasia o di aiuto al suicidio. Il

medico deve anche assicurarsi che il paziente abbia avuto l'opportunità di parlare della sua richiesta con le persone che desiderava incontrare e di informarsi presso la Commissione Nazionale di Controllo e di Valutazione (d'ora in avanti, la Commissione) se siano state registrate disposizioni di fine-vita a nome del paziente.

L'art. 3 stabilisce che, qualora ne esprima il bisogno, il medico curante può farsi accompagnare da un esperto di sua scelta (medico o meno) ed inserire il parere o l'attestato dell'intervento nella cartella clinica del paziente.

– *La dichiarazione di volontà anticipata (le c.d. dispositions de fin de vie)*

L'art. 4. stabilisce che qualunque persona maggiorenne può, nel caso in cui non possa più manifestare la propria volontà, esprimere anticipatamente, in una dichiarazione scritta, le circostanze e le condizioni alle quali desidera essere sottoposto all'eutanasia, qualora i medici constatino che è affetto da una malattia accidentale o patologica grave e incurabile e che tale situazione è irreversibile secondo lo stato delle conoscenze scientifiche.

In tale dichiarazione può essere menzionata una persona di fiducia, maggiorenne, che possa informare il medico della volontà del paziente. Tale dichiarazione può essere fatta in qualunque momento, per iscritto, in presenza di due testimoni maggiorenni, datata e firmata dagli stessi e dal paziente. Se questi non può firmarla, sarà siglata dalla persona di fiducia. Tale espressione di volontà vale cinque anni e può essere revocata in ogni momento. In caso di revoca, la richiesta è ritirata dalla cartella clinica e restituita al paziente.

Le disposizioni relative al fine-vita sono registrate dalla Commissione¹⁰. Possono essere reiterate, ritirate o adottate in qualunque momento. Ogni cinque anni, la Commissione è tenuta a richiedere la conferma della volontà espressa dal dichiarante. Qualunque cambiamento deve essere registrato presso la Commissione.

Qualunque medico che si occupi di un paziente in fine-vita deve verificare, presso la Commissione, se disposizioni di fine-vita al nome del paziente siano state registrate.

Di notevole interesse è il par. 3 dell'art. 4, secondo cui un medico che esegue una eutanasia in seguito a una dichiarazione anticipata, così come previsto dalla legge, non commette un illecito se constata (1) che il paziente è affetto da una affezione accidentale o patologica grave e incurabile, (2) che non è cosciente, (3)

¹⁰ Un *règlement grand-ducal* disciplina le modalità di registrazione delle disposizioni di fine-vita nonché l'accesso alle medesime da parte dei medici.

che tale situazione è irreversibile secondo lo stato delle conoscenze scientifiche e (4) che rispetta le condizioni di procedura sancite dalla legge.

– *La commissione federale di controllo e di valutazione dell'applicazione della legge*

Gli artt. 6 e seguenti instaurano la predetta commissione, cioè una commissione federale di controllo e di valutazione dell'applicazione della legge. Essa si compone di nove membri¹¹ ed ha il compito principale di registrare ogni eutanasia. A tale scopo, i medici sono tenuti a trasmettere alla commissione, entro otto giorni dall'eutanasia (art. 5), il documento di registrazione. Ogni due anni, la commissione consegna una relazione al Parlamento contenente una relazione statistica, una relazione descrittiva e valutativa dell'applicazione delle disposizioni della legge e, infine, raccomandazioni suscettibili di dare adito a nuove iniziative legislative e/o altre misure concernenti l'esecuzione della legge¹². Entro i sei mesi che seguono il deposito della relazione, la Camera dei deputati deve organizzare un dibattito sull'argomento (art. 13).

La legge (art. 14) ha modificato il codice penale introducendo un nuovo articolo, l'art. 397-1, che riprende le disposizioni che depenalizzano l'eutanasia: tale articolo stabilisce che un medico che esegue una eutanasia o una assistenza medica al suicidio, nei modi e nelle forme stabilite dal medesimo testo, non incorre in responsabilità penale.

Infine, l'art. 15 sancisce il valore non-vincolante, per il medico, della richiesta di eutanasia e della dichiarazione anticipata e disciplina, di conseguenza, gli obblighi del medico che rifiuti di praticarla.

– *La definizione della morte mediante eutanasia o aiuto al suicidio come morte naturale nel progetto di legge dell'11 luglio 2019*

Su proposta del vice Primo ministro e Ministro della salute, Étienne Schneider, il *Conseil de gouvernement*, riunito in data 11 luglio 2019, ha adottato il progetto di legge di modifica della legge del 16 marzo 2009 sull'eutanasia e l'aiuto al

¹¹ Tre dottori in medicina, tre giuristi, tra cui un avvocato proposto dal l'Ordine degli avvocati, un magistrato proposto dalla *Cour supérieure de Justice* ed un professore di diritto dell'Università di Lussemburgo, un membro proveniente dalle professioni sanitarie e due membri rappresentanti di una organizzazione che abbia ad oggetto la difesa dei diritti dei pazienti.

¹² Tali relazioni sono reperibili *on line* alla pagina http://sante.public.lu/fr/publications/index.php?~=do&from=search&s=desc%28firstreleasedate%29&r%5B0%5D=f%2Fthemes%2Ffin+de+vie&res_length=10&q=%23all#main.

suicidio e della legge del 24 luglio 2014 sui diritti e sugli obblighi dei pazienti¹³. Tale progetto definisce la morte di una persona deceduta in seguito ad eutanasia o ad aiuto al suicidio come una morte naturale (e non più come un suicidio). In questo modo, spiega il comunicato stampa pubblicato sul sito del Governo, si è inteso fare chiarezza sulle circostanze della morte e sulle conseguenze del decesso, in relazione, soprattutto, alle problematiche assicurative riscontrate al momento del decesso nel caso in cui il soggetto avesse sottoscritto una assicurazione sulla vita.

¹³ V. https://gouvernement.lu/fr/actualites/toutes_actualites/communiqués/2019/07-juillet/11-euthanasie-naturelle.html.

PAESI BASSI

di Maria Theresia Rörig e Edoardo Caterina

1. Introduzione

I Paesi Bassi sono stati uno dei primi paesi al mondo a legalizzare l'eutanasia (l'assistenza *attiva* al suicidio altrui), sebbene limitatamente a pazienti con “emergenze terapeutiche”, anche se tecnicamente non soltanto malati, ma senza alcuna speranza di cura. La scelta legislativa fu preceduta da anni di giurisprudenza sostanzialmente possibilista sul ricorso alla morte assistita per compassione¹.

Inizialmente, l'eutanasia era stata contemplata solo per casi di c.d. malattia terminale, poi vi è stata inclusa anche l'insopportabile sofferenza psicologica (ma non invece quella puramente “esistenziale” e non clinicamente accertabile²) e infine la possibilità della richiesta da parte di genitori nei confronti dei figli malati gravissimi o con handicap devastanti (eutanasia infantile).

2. La situazione normativa e la prassi giurisprudenziale

Ai sensi degli artt. 293 e 294 del Codice penale olandese (*Wetboek van Strafrecht*), è di base punibile sia l'omicidio su richiesta (omicidio del consenziente) che l'istigazione al suicidio, l'aiuto al suicidio o il procurarne i mezzi necessari. In linea di principio il suicidio assistito è tuttora penalmente rilevante nei Paesi Bassi.

L'art. 293 così recita, infatti:

- (1) *Ogni persona che ponga termine alla vita di un'altra su espressa e seria richiesta di quest'ultima, viene punita con la reclusione fino a dodici anni o ad una pena pecuniaria della quinta categoria.*
- (2) *Il reato di cui al comma 1 non è punibile se commesso da un medico che si sia attenuto ai criteri di diligenza, prudenza e perizia di cui all'art. 2 della legge sul controllo dell'interruzione della vita su richiesta e dell'assistenza al suicidio (the Termination of Life on Request and Assisted Suicide (Review Procedures) Act [Wet Toetsing Levensbeëindiging op Verzoek en Hulp bij Zelfdoding]) e che ne abbia*

¹ Cfr. https://www.penalecontemporaneo.it/upload/DONINI_2017b.pdf.

² Cfr. il caso *Brongersma*, Rb. Haarlem, 30 Oct. 2000 (LJN AD7926).

dato comunicazione al medico necroscopo comunale in conformità con l'art. 7(2) della Legge sul seppellimento e sulla cremazione (the Burial and Cremation Act [Wet op de Lijkbezorging]).

L'art. 294, dal canto suo, recita:

- (1) Ogni persona che istighi intenzionalmente un'altra a commettere suicidio sarà, se il suicidio viene commesso, punibile con la reclusione fino a tre anni o con una pena pecuniaria della quarta categoria.*
- (2) Ogni persona che assiste intenzionalmente al suicidio di un'altra o gli procura i relativi mezzi sarà, se il suicidio viene commesso, punibile con la reclusione fino a tre anni o con una pena pecuniaria della quinta categoria. L'articolo 293(2) è applicabile mutatis mutandis.*

Tuttavia, nei Paesi Bassi si erano consolidate, negli ultimi decenni, una prassi ed una giurisprudenza secondo cui l'assistenza medica al suicidio rimaneva priva di sanzione penale qualora determinati obblighi di cura (medica) e diligenza fossero stati rispettati. Già nel 1973³, un medico era stato condannato per aver favorito la morte di sua madre, a seguito di pressanti e ripetute richieste esplicitate da parte della stessa di farla morire; pur optando nella specie per la condanna, la sentenza aveva avuto cura di porre i criteri per stabilire quando un medico non sarebbe stato più tenuto a mantenere in vita un paziente contro la sua stessa volontà. Nel corso d'un certo numero di casi giudiziari degli Anni Ottanta l'insieme di regole giurisprudenziali si è poi consolidato.

Di tale prassi ultra-ventennale il legislatore ha infine preso atto nella legge sull'eutanasia, entrata in vigore il 1° aprile 2002, la cui denominazione ufficiale è «*Legge sul controllo dell'interruzione della vita su richiesta e dell'assistenza al suicidio*»⁴. Questa legge ha introdotto, essenzialmente, le sopra citate scriminanti

³ Rb. Leeuwarden, 21 febbraio 1973, N.J. 1973, 183. V. poi *Euthanasia I*, HR 14 novembre 1984, N.J. 1985, 106, *Euthanasia II*, HR 21 ottobre 1986, N.J. 1987, 607 e *Chabot*, HR 21 giugno 1994, N.J. 1994, 656, reperibile in lingua inglese *on line* alla pagina: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/pdf/10.1111/j.1468-2230.1995.tb02006.x>. Cfr. per un'analisi approfondita: U. DE VRIES, *The Limits of Lawful Euthanasia*, reperibile *on line* alla pagina: <https://pdfs.semanticscholar.org/5431/57da722f347b6864aa2ed0e063c62643b486.pdf>.

⁴ Il testo della legge del 12 aprile 2001, n. 194, in vigore dal 1° aprile 2002, è consultabile in *Bioetica*, 2001, pp. 389 ss., ed è altresì disponibile in lingua inglese alla pagina <https://www.worldrtd.net/dutch-law-termination-life-request-and-assisted-suicide-complete-text>.

Cfr., anche per ulteriori approfondimenti, A.R. MACKOR, *Euthanasia in the Netherlands. Termination of Life on Request and Assisted Suicide (Review Procedure) Act (2002)*, Paper presentato al Convegno di Bayreuth, 11 settembre 2015 (slides); J. GRIFFITHS – H. WEYERS – M. ADAMS (eds.), *Euthanasia and Law in Europe*, Hart Pub, Oxford, UK & Portland, 2008, pp. 13-255; P. LEWIS – I. BLACK, *Reporting and scrutiny of reported cases in four jurisdictions where assisted dying is lawful: a review of the evidence in the Netherlands, Belgium, Oregon and Switzerland* (2013), in *Medical Law International*, 2013, pp. 221 ss.; A. MC CANN, *Assisted Dying in Europe - A comparative law and governance analysis of four national and*

rispetto ai reati di *omicidio del consenziente* (art. 293 cod. pen.) e di *aiuto al suicidio* (art. 294 cod. pen.) ed ha previsto la non punibilità per il medico che soddisfi le richieste di terminazione della vita o di suicidio assistito attuate secondo le procedure previste.

Il Comitato per i diritti umani delle Nazioni Unite ha approfonditamente scrutinato e commentato la legge sull'eutanasia olandese. Nel 2004 infine è stato sviluppato il “protocollo di Groningen”, che stabilisce i criteri da rispettare per effettuare l'*eutanasia infantile* senza che il medico possa essere in seguito perseguito penalmente.

Nei Paesi Bassi, l'aiuto a morire, in casi tassativi, è praticato da strutture sanitarie sottoposte solo ad un controllo successivo da parte di una commissione regionale di valutazione, informata dal medico curante, che avvisa contestualmente l'autorità pubblica competente, affinché autorizzi la sepoltura. La pratica della terminazione della vita su richiesta o del suicidio assistito risponde dunque ad esigenze di trasparenza e controllo pubblico, attraverso una procedura che attua valori ed obiettivi almeno genericamente predefiniti, dove però la prassi svolge un ruolo determinante⁵.

L'art. 2, comma 1, della citata legge sull'eutanasia prevede che i criteri di diligenza, prudenza e perizia che consentono al medico di poter praticare, secondo le regole di una buona pratica clinica, l'interruzione della vita o dare assistenza al suicidio al paziente che lo abbia chiesto, ricorrano laddove il medico:

a) abbia maturato la convinzione che si tratti di una richiesta spontanea, ben ponderata e definitiva del paziente (escluse sono invece decisioni non libere o dovute a infermità psichica o depressioni in corso; lo stato d'incapacità del paziente non è comunque ostativo alla pratica di interruzione della vita laddove, prima di entrare in tale stato, egli abbia rilasciato una disposizione scritta contenente la relativa domanda⁶);

b) abbia maturato la convinzione che si tratti di una sofferenza insopportabile e senza speranza di miglioramento per il paziente (escluse sono sofferenze puramente esistenziali);

two supranational systems, PhD thesis, 2016, reperibile *on line* alla pagina <https://ore.exeter.ac.uk/repository/bitstream/handle/10871/25234/PhD%20thesis%20-%20approved%20%28McCann%29.pdf?sequence=1&isAllowed=y>; REGIONAL EUTHANASIA REVIEW COMMITTEES – RTE – CODE OF PRACTICE reperibile alla pagina <https://english.euthanasiecommissie.nl/>.

⁵ Cfr. R. CONTE, *Per l'eutanasia, Note minime sul diritto a decidere della vita e della salute*, in *Noëma*, n. 3, 2012, Ricerche, reperibile *on line* alla pagina <https://riviste.unimi.it/index.php/noema/article/view/2878>.

⁶ Al riguardo esistono delle linee guida professionali: KNMG, *Richtlijn euthanasie bij een verlaagd bewustzijn* (2010).

c) abbia informato il paziente della situazione in cui si trova e delle prospettive che ne derivano;

d) abbia maturato, insieme con il paziente, la convinzione che non esista alcun'altra soluzione ragionevole per la situazione in cui il paziente medesimo si sia venuto a trovare (non si fa riferimento, al riguardo, alla durata della prospettiva residua di vita);

e) abbia consultato almeno un altro medico indipendente che abbia a sua volta visitato il paziente ed abbia espresso un parere per iscritto circa il rispetto dei criteri di diligenza, prudenza e perizia di cui alle precedenti lettere da a) a d);

f) abbia posto fine alla vita altrui o assistito al suicidio con la dovuta diligenza.

In determinati casi e condizioni (elencati nell'art. 2, commi 2-4, della Legge), l'assistenza al suicidio può anche essere estesa ai minori (con il consenso dei genitori). Il 1° febbraio 2024 è entrato in vigore un regolamento ministeriale, adottato dal Ministro della Giustizia e dal Ministro della Salute, che apre all'eutanasia nei confronti dei minori infradodicenni⁷.

La legge olandese affida dunque la scelta dell'interruzione della vita esclusivamente ad una decisione tra medico e paziente. In senso tecnico, nessuna autorità pubblica deve approvare la decisione prima che sia posta in pratica. Il medico deve però relazionare al medico necroscopo comunale che trasmette la relazione ad una Commissione regionale di controllo⁸ composta da almeno un esperto in materie giuridiche, che la presiede, un medico ed un esperto in questioni etiche o in questioni attinenti la tutela dei diritti fondamentali. Questa Commissione verifica solo *ex post*, su basi documentali, costituite dal parere non solo del medico curante che presenta la richiesta, ma anche di un medico indipendente. La Commissione, ai sensi dell'art. 8, 1° comma, «*accerta [...] se il*

⁷ Il testo in lingua olandese del regolamento è reperibile all'indirizzo <https://wetten.overheid.nl/BWBR0037570/2024-02-01>.

⁸ La Relazione annuale 2014 della Commissione regionale sull'eutanasia informa che nel 2014 si sono avute 5.306 richieste di eutanasia attiva e 242 di suicidio assistito (potendosi scegliere, è ovvia l'opzione per un aiuto sanitario diretto). Il medico di segnalazione era in 4.678 casi un medico generico, in 175 casi un medico specialista attivo in un ospedale, in 191 casi uno specialista in medicina geriatrica. I casi assolutamente prevalenti sono dipesi da malattie oncologiche (3.888). Il Ministero per gli affari esteri, in un faq del 2010, comunica che 2/3 delle richieste di eutanasia presentate ai medici curanti sono da questi rifiutate in anticipo. «*Experience shows that many patients find sufficient peace of mind in the knowledge that the doctor is prepared to perform euthanasia and that they ultimately die a natural death*». Nel 2016 sono stati comunicati 6.091 casi di eutanasia. Nel 2018, per la prima volta dall'entrata in vigore della legge, i casi di eutanasia in Olanda sono diminuiti: si parla provvisoriamente di 4.600 decessi contro i 6.500 del 2017, anno in cui si è registrato il dato finora più elevato. Uno studio pubblicato sugli *Archives of internal medicine* ha preso in esame 2.500 richieste di eutanasia. Di queste il 40% è stato accolto, il 25% è stato respinto, mentre per un altro 13% il malato è morto anzitempo. In un ulteriore 13% dei casi il richiedente ha cambiato idea nel corso della procedura.

medico, che ha praticato l'interruzione della vita su richiesta oppure ha dato assistenza al suicidio, abbia agito o meno in conformità ai criteri di diligenza, prudenza e perizia [...]». Laddove il giudizio sia negativo, la Commissione ne riferisce al P.M. ed all'Ispettore regionale della sanità.

Secondo gli obiettivi dichiarati dal Governo olandese, l'autonomia non è il fondamento della disciplina, che non è individualisticamente orientata: la terminazione non è né un dovere del medico (non è tenuto all'aiuto), né è un diritto (assoluto) del paziente. È la compassione, invece, a rappresentare la base dell'intervento, sulla premessa di una decisione convergente di medico e paziente.

L'eutanasia è finora rimasta invece penalmente sanzionata se effettuata con l'aiuto di familiari o amici (ovvero soggetti che non siano medici).

Al riguardo, il caso deciso nel 2015 dal *Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden* (13 maggio 2015, n. 21-008160-13)⁹ assume tuttavia particolare rilevanza: la corte ha deciso sull'imputazione di omicidio a carico di un soggetto (non medico) che aveva aiutato al suicidio della propria madre 99enne (la quale non aveva potuto trovare alcuna assistenza da parte di un medico), assolvendo l'imputato perché si era trovato di fronte ad una scelta, cioè se obbedire alla legge e quindi rispettare la vita (artt. 293, 294 del codice penale) o al suo dovere morale di aiutare la madre a morire, secondo il suo desiderio di “una morte indolore, pacifica e dignitosa”.

I giudici hanno quindi affermato che in casi estremi ed eccezionali la non punibilità del suicidio assistito possa essere estesa anche a soggetti che non siano medici. L'imputato si è trovato in una situazione di conflitto (teoria della c.d. *defence of necessity* – stato di necessità) che giustificava la sua condotta. Nel caso di specie, l'assistenza era tra l'altro stata preceduta da una condotta diligente ai sensi della legge e ben documentata. La sentenza è stata però fortemente criticata poiché si è posta in contrasto con la normativa sopra descritta e perché si presterebbe a possibili abusi in futuro. La decisione è anche stata impugnata presso la Suprema Corte che, a quanto consta, ad oggi non si è espressa al riguardo.

⁹ Cfr. ECLI: NL: GHARL: 2015; 3444, decisione riassunta in lingua inglese alla pagina <http://www.loc.gov/law/foreign-news/article/netherlands-precedent-set-in-case-of-son-assisted-suicide/>.

3. La sentenza dell'*Hoge Raad* del 21 aprile 2020, sull'eutanasia praticata a una persona completamente incapace di intendere e volere

Di particolare interesse è infine la sentenza della Corte suprema (*Hoge Raad*) del 21 aprile 2021, con cui è stato assolto un medico che aveva praticato l'eutanasia su di una donna affetta da demenza avanzata (Alzheimer), la quale aveva in precedenza espresso il volere di essere uccisa piuttosto che venire ricoverata in una casa di cura¹⁰. Il medico che aveva praticato l'eutanasia era stato incriminato e condannato per omicidio del consenziente ai sensi dell'art. 293 del Codice penale, in quanto la donna aveva sì espresso la volontà di venire uccisa prima di essere ricoverata in una casa di cura, ma lo aveva fatto in modo ambiguo, aggiungendo anche frasi che potevano far intendere che l'eutanasia avrebbe dovuto essere praticata dietro sua espressa richiesta. La Corte suprema ha annullato la sentenza di condanna affermando che “si deve prestare attenzione a tutte le circostanze del caso e non solo alla formulazione letterale della richiesta. Incertezze o contraddizioni di natura materiale possono impedire che una richiesta venga presa in considerazione”.

¹⁰ La sentenza può essere letta in olandese *online*: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/details?id=ECLI:NL:HR:2020:713>. Una scheda e una traduzione italiana della sentenza (a cura di N. BARBINI) sono consultabili online al seguente *link*: <https://www.biodiritto.org/Biolaw-pedia/Giurisprudenza/Paes-Bassi-Corte-suprema-19-05016-2020-valutazione-delle-condizioni-per-l-eutanasia>. Per un commento in lingua tedesca: T. HÖRNLE, *Der niederländische Hoge Raad und das BVerfG zu Fragen der Sterbehilfe: Die Abgrenzung von Selbstbestimmung und Fremdbestimmung im Einzelfall und als Leitlinie für die Rechtspolitik*, in *JZ*, 2020, 872 ss.

PORTOGALLO

di Carmen Guerrero Picó

1. Introduzione

Durante la XIV e la XV legislatura, quasi tutte le forze politiche di sinistra si sono unite per depenalizzare il suicidio medicalmente assistito e disciplinare l'eutanasia. L'Assemblea della Repubblica ha approvato quattro proposte di legge (*decretos*), ma solo l'ultima è stata ratificata dal Presidente della Repubblica Marcelo Rebelo de Sousa.

La strada fino all'approvazione della legge n. 22/2023, del 25 maggio, *que regula as condições em que a morte medicamente assistida não é punível e altera o Código Penal*, è stata definita un'odissea legislativa¹: il Presidente della Repubblica ha presentato due ricorsi preventivi di legittimità nei confronti di due delle iniziative e ha esercitato quattro volte il potere di veto² (perfino nei confronti del *decreto* diventato poi legge). Tuttavia, questa particolarissima situazione ha consentito di instaurare un interessante dialogo tra il legislatore e il Tribunale costituzionale, che si è tradotto in una maggiore precisione delle disposizioni sulla c.d. anticipazione della morte tramite assistenza medica.

La fine anticipata della XV legislatura ha impedito l'approvazione dei regolamenti di attuazione della legge n. 22/2023, rimandando “a data da destinarsi” l'entrata in vigore di questa. L'attuale momento di instabilità politica, con un nuovo governo di diverso orientamento ideologico rispetto ai due precedenti e sostenuto da una maggioranza parlamentare molto fragile, e i ricorsi di legittimità presentati dai deputati del Partito Social Democratico (PSD) e dalla *Provedoria de Justiça* (Difensore civico), rendono ancora incerte le sorti dell'eutanasia in Portogallo.

¹ L'espressione è della *Provedoria de Justiça* (v. *infra*, nota 22).

² Sui poteri del Presidente della Repubblica, v. R. ORRÙ, *Il semipresidenzialismo in versione portoghese: esecutivo non diarchico e attivismo presidenziale*, in *DPCE Online*, v. 57, n. 1, aprile 2023, 1015 ss. <https://www.dpceonline.it/index.php/dpceonline/article/view/1834> (con precipuo riguardo alla disciplina sull'eutanasia, v. pp. 1037-1039).

2. Il decreto n. 109/XIV dell'Assemblea della Repubblica

2.1. Il ricorso in via preventiva del Presidente della Repubblica

Il 29 gennaio 2021, l'Assemblea della Repubblica ha approvato il *decreto* n. 109/XIV³, *que regula as condições em que a morte medicamente assistida não é punível e altera o Código Penal*. La proposta di legge disciplinava le condizioni speciali in cui l'anticipazione della morte medicalmente assistita non sarebbe stata punibile, novellando all'uopo gli artt. 134 (*homicídio a pedido da vítima*), 135 (*incitamento ou ajuda ao suicídio*) e 139 (*propaganda do suicídio*) del Codice penale⁴. Nel testo della proposta di legge si erano fatte convergere cinque proposte tese a disciplinare l'eutanasia, l'ausilio al suicidio e le cure palliative.

La decisione di apertura del procedimento clinico spettava all'interessato (il *doente*), maggiorenne, cittadino portoghese o straniero con residenza legale nel paese. La sua volontà doveva essere attuale e reiterata, seria, libera e chiara e poteva essere revocata. Era richiesto il concorso di una situazione di sofferenza insopportabile, nonché una lesione di gravità estrema, come definita per consenso scientifico, oppure una malattia incurabile e fatale. La procedura doveva essere realizzata da professionisti sanitari o con la loro assistenza (art. 2).

La richiesta dell'interessato, cui dovevano essere garantite le cure palliative, doveva essere inoltrata a un medico di sua scelta (il *médico orientador*: art. 3). La decisione favorevole del *médico orientador* doveva essere confermata da un medico specialista (art. 5); era previsto l'intervento obbligatorio di uno psichiatra quando vi fossero dubbi sulla capacità dell'interessato di esprimere la propria volontà in forma seria, libera e chiara, oppure se i medici ritenevano che il paziente potesse avere un disturbo psichico o una condizione medica che interessasse la sua capacità decisionale (art. 6). Era richiesto infine il parere favorevole della *Comissão de Verificação e Avaliação* (art. 7). La commissione, che si sarebbe appoggiata all'Assemblea della Repubblica da un punto di vista funzionale e tecnico, sarebbe stata formata da cinque membri: un giurista nominato dal Consiglio superiore della magistratura, un giurista nominato dal Consiglio superiore del Pubblico ministero, un medico nominato dall'ordine dei medici, un infermiere nominato dall'ordine degli infermieri e uno specialista in

³ Il *decreto*, approvato con 136 voti favorevoli, 78 contrari e 4 astensioni, è reperibile *on line* alla pagina <https://debates.parlamento.pt/catalogo/r3/dar/s2a/14/02/076S1/2021-02-12/2?pgs=2-11&org=PLC>.

⁴ Il testo consolidato del Codice penale portoghese è reperibile *on line* alla pagina <https://dre.pt/legislacao-consolidada/-/lc/107981223/201708230100/indice>.

bioetica nominato dal *Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida* (art. 24).

Il parere contrario del *médico orientador*, dello specialista, dello psichiatra oppure della *Comissão de Verificação e Avaliação* comportavano la chiusura del procedimento, ma nulla ostava all'apertura di uno nuovo.

Ottenuti tutti i consensi necessari, il *médico orientador* avrebbe concordato con l'interessato la data, l'ora e il metodo da utilizzare per l'anticipazione della morte: autosomministrazione del farmaco letale, amministrazione da parte di un medico o di un infermiere professionale autorizzato con supervisione medica (art. 8). Il procedimento sarebbe avvenuto in strutture pubbliche oppure in strutture private e sociali autorizzate (art. 12): la scelta spettava all'interessato, che poteva essere accompagnato dalle persone da lui designate (art. 13).

Le informazioni relative al procedimento dovevano essere conservate in un *Registo Clínico Especial* (art. 15) e, ai sensi dell'art. 16, il *médico orientador* doveva presentare una relazione finale alla *Comissão de Verificação e Avaliação* e all'Ispettorato generale delle attività sanitarie (*Inspeção-Geral das Atividades em Saúde*, IGAS), organo cui spettano funzioni di controllo (art. 22).

Ai professionisti della salute era garantito il diritto all'obiezione di coscienza (art. 20).

Il 18 febbraio 2021, il Presidente Rebelo de Sousa, ha adito in via preventiva il Tribunale costituzionale sulla legittimità del *decreto*⁵, ma non ha chiesto se l'eutanasia⁶ in astratto fosse o meno conforme alla Costituzione⁷. A suo avviso, il legislatore aveva utilizzato concetti eccessivamente indeterminati nel definire le condizioni di non punibilità. Risultava poco chiaro su quali parametri dovesse essere misurata la sofferenza insopportabile (un concetto con una forte componente di soggettività), oppure quale potesse essere la lesione definitiva di gravità estrema ma non fatale.

Il legislatore non avrebbe quindi fornito ai medici un quadro legislativo minimamente certo per guidare il loro intervento ed evitare così di rimettere la definizione di questi criteri al *médico orientador* o allo specialista, in violazione

⁵ V. il comunicato stampa *Presidente da República submete decreto da eutanásia ao Tribunal Constitucional*, <https://www.presidencia.pt/?idc=10&idi=181701>.

⁶ Termine, questo, che non è stato utilizzato dal legislatore, ma che appare in due delle cinque proposte di legge fatte convergere nel *decreto* n. 109/XIV.

⁷ Dieci professori di diritto pubblico (tra cui Carlos Blanco de Moraes e Jorge Miranda) hanno aderito pubblicamente alla campagna "Eutanásia? "A vida humana é inviolável" ritendo che l'iniziativa approvata fosse contraria ai principi costituzionali più essenziali. V. *Eutanásia: dez juristas dão a cara em campanha sobre inconstitucionalidade da lei*, in *Observador*, del 04/02/2021, <https://observador.pt/2021/02/04/eutanasia-dez-juristas-dao-a-cara-em-campanha-sobre-inconstitucionalidade-da-lei/>.

del principio di legalità in materia penale (art. 29, comma 1, Cost.) e dell'art. 112, comma 5, Cost., secondo cui “nessuna legge può creare altre categorie di atti legislativi o conferire ad atti di altra natura il potere, con efficacia esterna, di interpretare, integrare, modificare, sospendere o revocare uno qualunque dei suoi precetti”.

2.2. La sentenza costituzionale n. 123/2021

Con l'*acórdão* n. 123/2021, del 15 marzo⁸, il *plenum* del Tribunale costituzionale ha accolto il ricorso del Presidente della Repubblica.

Il fulcro della pronuncia ha riguardato l'art. 2, comma 1, del *decreto* n. 109/XIV, che il Tribunale costituzionale ha ritenuto di dover giudicare come un tutto inscindibile. Secondo questa disposizione: “[a]gli effetti della presente legge, si considera anticipazione della morte tramite assistenza medica non punibile quella che avviene per decisione della stessa persona, maggiorenne, la cui volontà sia attuale e reiterata, seria, libera e chiara, in una situazione di sofferenza insopportabile, con una lesione definitiva di gravità estrema secondo il consenso scientifico o [con una] malattia incurabile e letale, quando praticata da professionisti sanitari o con la loro assistenza”.

Nonostante il ricorrente avesse specificato che la richiesta di controllo non riguardava la legittimità dell'eutanasia in astratto, il Tribunale costituzionale ha ritenuto che l'orizzonte problematico (*sic*) della disciplina denunciata comportasse inevitabilmente il doversi pronunciare sul diritto alla vita (art. 24 Cost.), *prius logico* del suo giudizio.

Prima di entrare nel merito del ricorso, il Tribunale ha constatato che il legislatore portoghese aveva optato per ricondurre l'eutanasia attiva indiretta e il suicidio assistito a una sola modalità di azione: la c.d. anticipazione della morte tramite assistenza medica, un procedimento amministrativo speciale di natura autorizzativa in cui intervengono la *Comissão de Verificação e Avaliação*, che deve dare un parere favorevole, e l'Ispettorato generale delle attività sanitarie, organo con funzioni di controllo.

⁸ La sentenza (in lingua portoghese) può essere consultata *on line* alla pagina <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20210123.html>. La traduzione in lingua inglese è consultabile in <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/en/acordaos/20210123.html>.

Per un commento, v. A. MANUEL ABRANTES, *La sentenza 123/2021 della Corte costituzionale del Portogallo sulla morte medicalmente assistita: analisi e confronto con il caso Cappato*, in *Corti supreme e salute*, n. 2, 2021, 277 ss., consultabile *on line* alla pagina <http://www.cortisupremealute.it/wp-content/uploads/2021/10/Abrantes-1.pdf>.

Inoltre, il Tribunale ha osservato che, nonostante il riconoscimento universale del diritto alla vita, le soluzioni giuridiche riguardanti la materia in esame sono molto diverse: vi sono paesi che hanno scelto di depenalizzare l'eutanasia attiva e/o il suicidio assistito; altri in cui vi è una certa tolleranza nei confronti del suicidio assistito senza una esplicita disciplina legale; altri ancora che hanno optato per vietare l'eutanasia attiva e il suicidio assistito. In questo contesto, sono state considerate a più riprese le pronunce più recenti in materia della Corte costituzionale italiana, del Tribunale costituzionale federale tedesco e della Corte costituzionale austriaca, nonché la giurisprudenza della Corte EDU.

L'art. 24, comma 1, Cost. stabilisce che “la vita umana è inviolabile” e non esiste una dimensione negativa del diritto alla vita; non c'è un diritto a morire o a essere aiutato a morire da un terzo o con il sostegno dell'autorità pubblica. Tuttavia, ciò non esclude che un tale diritto possa essere ricostruito a partire dall'art. 26, comma 1, Cost., che riconosce il diritto fondamentale al libero sviluppo della personalità.

Ad avviso del Tribunale costituzionale, l'opzione del legislatore di escludere in certi casi la punibilità della morte medicalmente assistita si basa su una concezione della persona propria di una società democratica, laica e plurale da un punto di vista etico, morale e filosofico. Una concezione conformemente alla quale il diritto di vivere non può essere trasformato in un dovere di vivere in qualsivoglia circostanza. Sostenere il contrario sarebbe quindi incompatibile con la nozione di persona su cui si fonda l'ordinamento costituzionale portoghese.

Il fatto che al legislatore democratico non sia preclusa in astratto la possibilità di disciplinare l'anticipazione della morte tramite assistenza medica non esclude, ovviamente, che questi debba rispettare taluni limiti: garantire la volontarietà della collaborazione dei terzi chiamati a intervenire nel procedimento e tutelare la loro obiezione di coscienza, nonché proteggere l'autonomia e la vita della persona che desidera anticipare la propria morte. L'interessato, che si trova in una situazione di vulnerabilità, deve essere difeso da azioni affrettate o determinate da pressioni sociali, familiari o di altro tipo. Trattandosi di una decisione che, se concretizzata, si tradurrà in un risultato definitivo e irreversibile, questa dovrà essere la genuina espressione della volontà di autodeterminarsi dell'interessato ed è proprio nell'ambito della definizione di queste garanzie che il bene giuridico della vita assume una rilevanza oggettiva.

In questo senso, il Tribunale costituzionale ha dichiarato che lo Stato non può essere neutrale per quanto riguarda la vita umana: deve proteggerla e promuoverla. Nel caso della morte medicalmente assistita, questo sforzo di protezione comporta che si debba valutare la situazione di vulnerabilità e di

sofferenza dei richiedenti. Inoltre, da un punto di vista costituzionale, la morte volontaria non è una soluzione soddisfacente, né tanto meno normale, per cui non dovrebbe essere favorita.

D'altra parte, l'assistenza di terzi alla morte, anche se autodeterminata, non rappresenta un interesse costituzionale positivo, salvo che sia in gioco la dignità di coloro che vogliono (essere aiutati a) morire, persone che vogliono essere responsabili del proprio destino in un momento già prossimo alla fine. In questi casi, un divieto assoluto di anticipare la morte con l'ausilio di terzi ridurrebbe la persona che vuole morire, ma che non riesce a concretizzare questa sua intenzione senza aiuto, a un mero oggetto di cure indesiderate o la condannerebbe a sofferenze senza senso, dato l'esito inevitabile cui porterebbe la sua situazione.

Tutto ciò rende necessaria una disciplina rigorosa delle situazioni in cui il legislatore consente di anticipare la morte tramite assistenza medica; esige quindi situazioni chiare, anticipabili e controllabili, evitando indeterminatezze concettuali.

Nel caso di specie, il problema si era posto perché il legislatore non aveva concretizzato concetti quali "definitiva", "inguaribile" e "fatale", relativi alla malattia dell'interessato. La disciplina denunciata non comprendeva alcun elenco, non dava criteri che permettessero di qualificare il dolore né si escludeva la depenalizzazione qualora vi fossero prospettive di miglioramento (come previsto in altri paesi europei).

Il Tribunale costituzionale ha dichiarato che il concetto di "sofferenza insopportabile", cui alludeva l'art. 2, era indeterminato ma determinabile in ogni caso concreto alla luce delle *leges artis*. Tuttavia, la nozione di "lesione definitiva di gravità estrema secondo il consenso scientifico" è stata ritenuta incostituzionale, perché non delimitava con il sufficiente rigore le situazioni che avrebbero giustificato il mancato intervento punitivo dello Stato. Di conseguenza, ha dichiarato illegittimo l'art. 2, comma 1, del *decreto* n. 109/XIV (e, per connessione, gli artt. 4, 5, 7 e 27), poiché contrario al principio di determinatezza della legge, corollario dello Stato di diritto democratico (art. 2 Cost.) e della riserva di legge in materia di diritti e libertà (art. 165, comma 1, paragrafo *b*, Cost.), in combinato disposto con il diritto alla vita (art. 24 Cost.), interpretato conformemente al principio della dignità umana.

La decisione è stata approvata con sette voti favorevoli e cinque contrari. La sentenza reca le opinioni concorrenti dei giudici costituzionali Maria José Rangel de Mesquita⁹, Maria de Fátima Mata-Mouros, Lino Rodrigues Ribeiro e José

⁹ Relatrice iniziale della pronuncia, sostituita dal giudice costituzionale Pedro Machete.

António Teles Pereira (che hanno firmato un'opinione congiunta in cui hanno ritenuto che l'eutanasia fosse contraria al diritto alla vita), Pedro Machete e Joana Fernandes Costa. Sono state inoltre depositate le opinioni dissenzienti dei giudici costituzionali Mariana Canotilho, José João Abrantes, Assunção Raimundo e Fernando Vaz Ventura (che hanno firmato un'opinione congiunta in cui criticavano il fatto che il Tribunale fosse andato oltre il *petitum* del ricorrente, ritenendo errata l'interpretazione del diritto alla vita e insufficiente la rilevanza riconosciuta al diritto al libero sviluppo della personalità) e Gonçalo de Almeida Ribeiro.

Resa pubblica la sentenza, il Presidente della Repubblica ha opposto il suo veto al *decreto* n. 109/XIV e questo è tornato all'Assemblea della Repubblica.

3. Il *decreto* n. 199/XIV e il successivo veto presidenziale

Dopo aver corretto le disposizioni dichiarate illegittime per l'eccessiva indeterminatezza, l'Assemblea della Repubblica ha approvato il *decreto* n. 199/XIV¹⁰, del 5 novembre 2021, *que regula as condições em que a morte medicamente assistida não é punível e altera o Código Penal*.

L'art. 2 della nuova versione conteneva un elenco di definizioni riguardanti i concetti di: morte medicalmente assistita, suicidio medicalmente assistito, eutanasia, malattia grave o incurabile, lesione definitiva di gravità estrema, sofferenza, medico *orientador* (principale interlocutore dell'interessato) e medico specialista. Tuttavia, il 29 novembre 2021, il Presidente della Repubblica ha esercitato di nuovo il potere di veto.

A suffragio della sua decisione, Rebelo de Sousa ha dichiarato¹¹ che erano state aggiunte disposizioni che suscitavano inaspettate perplessità. Nonostante l'art. 3, comma 1, si riferisse negli stessi termini di prima all'esigenza di una "malattia incurabile e fatale", questa diventava una "malattia grave o incurabile" nel comma 3 della stessa disposizione. Inoltre, nell'art. 2, paragrafo *d*), la "malattia grave o incurabile" veniva definita come "malattia grave e incurabile". Poiché tali incongruenze rischiavano di compromettere fatalmente una disciplina che interessa diritti essenziali della persona, Rebelo ha deciso di chiedere direttamente all'Assemblea di chiarire se la malattia dovesse essere fatale e, in caso contrario,

¹⁰ Il *decreto*, approvato con 138 voti a favore, 84 contrari e 4 astensioni, è reperibile *on line* in <https://debates.parlamento.pt/catalogo/r3/dar/s2a/14/03/037S1/2021-11-15/3?pgs=3-13&org=PLC>.

¹¹ V. https://www.presidencia.pt/media/uhjckew3/carta_ar_20211129.pdf.

di pronunciarsi sull'alternanza o sulla cumulabilità dei requisiti relativi alla sua gravità o alla natura inguaribile.

Lo scioglimento dell'Assemblea per la convocazione di elezioni anticipate ha fatto sì che le anzidette questioni dovessero essere affrontate nella XV legislatura.

4. Il decreto n. 23/XV

4.1. Il ricorso in via preventiva del Presidente della Repubblica

Il Governo del socialista António Costa ha ritenuto prioritaria l'approvazione della legge sul fine vita e, il 9 dicembre 2022, l'Assemblea della Repubblica ha approvato il *decreto* n. 23/XV¹², *que regula as condições em que a morte medicamente assistida não é punível e altera o Código Penal*.

Il 4 gennaio 2023 il Presidente Rebelo ha adito per la seconda volta il Tribunale costituzionale¹³, ritenendo necessario che esso si pronunciasse preventivamente sul concetto di malattia grave e incurabile; inoltre, ha evidenziato che, da un punto di vista organizzativo, la proposta alludeva alle strutture continentali del servizio sanitario nazionale omettendo ogni riferimento a quelle delle regioni autonome (Azzorre e Madera)¹⁴.

4.2. La sentenza costituzionale n. 5/2023

Con l'*acórdão* n. 5/2023, del 30 gennaio, il *plenum* del Tribunale costituzionale ha accolto il ricorso in via preventiva del Presidente della Repubblica¹⁵. La decisione è stata approvata con 7 voti favorevoli e 5 contrari, e la sentenza reca, come nel caso precedente, opinioni concorrenti e dissenzienti.

¹² La decisione veniva adottata con 126 voti favorevoli, 84 contrari e 4 astensioni.

Il *decreto* è consultabile *on line* alla pagina <https://debates.parlamento.pt/catalogo/r3/dar/s2a/15/01/133S1/2022-12-21/36?pgs=36-46&org=PLC>.

¹³ V. <https://www.presidencia.pt/atualidade/toda-a-atualidade/2023/01/presidente-da-republica-submete-eutanasia-ao-tribunal-constitucional/>. Parte della dottrina riteneva che il ricorso non obbedisse all'esistenza di nuovi dubbi giuridici, ma che avesse una motivazione strettamente religiosa.

¹⁴ Sulla mancata audizione delle assemblee legislative di queste regioni durante l'*iter* legislativo v. J. BACELAR GOUVEIA, *Eutanásia? Só no continente...*, in *Público*, del 21/12/2022, <https://www.publico.pt/2022/12/21/politica/opiniao/eutanasia-so-continente-2032317>.

¹⁵ La sentenza (in lingua portoghese) è reperibile *on line* alla pagina <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20230005.html>. Un riassunto in lingua inglese può essere consultato in <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/en/acordaos/20230005s.html>.

Ai sensi dell'art. 3, comma 3, del *decreto* n. 23/XV, il procedimento di anticipazione della morte tramite assistenza medica era consentito in caso di lesione definitiva di gravità estrema o di malattia grave e incurabile. L'art. 2 definiva la “malattia grave e incurabile” come quella “che minaccia la vita, in fase avanzata e progressiva, incurabile e irreversibile, che provoca sofferenza di grande intensità” (par. d), mentre erano «sofferenze di grande intensità» le «sofferenze fisiche, psicologiche e spirituali» (par. f, il corsivo è aggiunto).

Prima di entrare nel merito, il *plenum* ha operato un breve *excursus* sulle iniziative del legislatore volte a disciplinare la morte medicalmente assistita e sugli sviluppi di diritto comparato in questa materia, con precipuo riferimento a Spagna, Austria, Colombia, Australia, Germania, Italia (v. il FJ 9.2.6.) e Francia. In seguito, si è soffermato sulla rilevanza per lo Stato di diritto della chiarezza e della “densità” (ovvero, della compiutezza) delle leggi, nonché del principio della *lex certa* in ambito penale.

Il Tribunale costituzionale ha dichiarato che l'utilizzo della congiunzione “e” nella definizione di “sofferenze di grande intensità” era fuorviante, anzi, rendeva plausibili due interpretazioni opposte. Il legislatore doveva chiarire se i requisiti riguardanti le “sofferenze fisiche, psicologiche e spirituali” erano cumulativi oppure alternativi, una questione che il Tribunale non avrebbe potuto risolvere con l'ausilio degli strumenti ermeneutici¹⁶ e che aveva importanti ripercussioni qualitative sul piano costituzionale, perché comportava l'accettazione di paradigmi assiologici espressivi di una diversa tolleranza di fronte alla morte. Il *plenum* ha dichiarato che un tale carico di incertezza¹⁷ non poteva passare inosservato, perché ciò sarebbe stato equivalente a lasciare nelle mani delle amministrazioni e dei giudici una scelta che spetta solo al legislatore, donde l'illegittimità delle disposizioni denunciate.

V. anche T. VIOLANTE, *From the Legislature's Margin of Discretion to a Fundamental Right: The Long Road to Assisted Dying in Portugal*, in *Diritti comparati*, del 21/03/2023, <https://www.diritticomparati.it/from-the-legislatures-margin-of-discretion-to-a-fundamental-right-the-long-road-to-assisted-dying-in-portugal/>; e D. PRAINO – M. TROISI, *Legislators, Constitutional Courts and Medically Assisted Death: remarks on Italy and Portugal*, in *La Rivista “Gruppo di Pisa”*, fascicolo n. 1/2023, 277-290, https://gruppodipisa.it/images/rivista/pdf/Diego_Praino_-_Michela_Troisi_-_Legislators,_Constitutional_Courts_and_Medically_Assisted_Death.pdf.

¹⁶ L'uso di questa congiunzione nelle norme portoghesi non equivale sempre a una richiesta di cumulabilità. Inoltre, dai lavori preparatori del *decreto* emergeva la grande influenza della disciplina spagnola sull'eutanasia che tuttavia ha optato per l'alternatività (come, del resto, accade anche nei casi belga e colombiano). Di conseguenza, non era dato capire se il legislatore portoghese avesse voluto discostarsi da quella soluzione, optando per un'altra più restrittiva. Non è stato risolutivo neanche il confronto con la legge portoghese n. 52/2022 sulle cure palliative.

¹⁷ Nei termini del comunicato stampa, si sarebbe creata una “intollerabile non-definizione” riguardante l'esatto ambito di applicazione della nuova legge.

In conseguenza della dichiarazione di illegittimità, il Presidente Rebelo ha esercitato il diritto di veto nei confronti del *decreto* n. 23/XV.

5. La legge n. 22/2023, del 25 maggio, che disciplina le condizioni in cui la morte medicalmente assistita non è punibile e che modifica il Codice penale

5.1. Il superamento del veto presidenziale al *decreto* n. 43/XV

Il 31 marzo 2023, l'Assemblea della Repubblica ha approvato il *decreto* n. 43/XV, *que regula as condições em que a morte medicamente assistida não é punível e altera o Código Penal*. La proposta di legge ha individuato come requisito per l'accesso alla morte medicalmente assistita la presenza di «sofferenze di grande intensità», senza specificarne la natura (come nel primo testo del 2021), e ha stabilito – come novità – il carattere sussidiario e non più alternativo dell'eutanasia¹⁸. L'art. 3, comma 5, dispone che «[l]a morte medicalmente assistita per eutanasia può avvenire solo quando il suicidio assistito sia impossibile per incapacità fisica del paziente»; ciò ha portato a dare una nuova redazione all'art. 9, comma 2, secondo cui la somministrazione di farmaci letali da parte del medico o dell'operatore sanitario autorizzato avviene quando il paziente sia fisicamente impossibilitato ad autosomministrarseli.

Il 19 aprile 2023, il Presidente Rebelo de Sousa ha opposto il veto¹⁹ al *decreto* n. 43/XV, ritenendo che il legislatore dovesse chiarire a quale medico (curante o specialista) spettasse stabilire l'impossibilità di ricorrere al suicidio assistito, nonché la supervisione dell'atto della morte medicalmente assistita, ma non ha adito di nuovo il Tribunale costituzionale. Da quel momento è apparso chiaro che il Parlamento avrebbe potuto superare il veto presidenziale con la maggioranza assoluta dei deputati, ai sensi di quanto richiesto dall'art. 136, comma 2, della Costituzione portoghese. Infatti, il 12 maggio, l'Assemblea della Repubblica ha approvato (senza modifiche) il *decreto* n. 43/XV con 129 voti favorevoli, 81 contrari e un'astensione.

¹⁸ V., in senso critico, M. RICOU, *Será a “lei da eutanásia” afinal a “lei do suicídio assistido”?*, in *Público*, del 06/04/2023, <https://www.publico.pt/2023/04/06/opiniao/opiniao/sera-lei-eutanasia-afinal-lei-suicidio-assistido-2045105>.

¹⁹ V. il comunicato stampa del 19/04/2023 in <https://www.presidencia.pt/atualidade/toda-a-atualidade/2023/04/presidente-devolve-eutanasia-ao-parlamento/>.

La legge 22/2023, del 25 maggio, *que regula as condições em que a morte medicamente assistida não é punível e altera o Código Penal*²⁰, entrerà in vigore 30 giorni dopo l'approvazione dei regolamenti di attuazione. Come detto, tali regolamenti non sono ancora stati approvati, quindi la legge non è ancora entrata in vigore.

5.2. I giudizi pendenti

Nel mese di novembre del 2023, 56 deputati del PSD hanno adito il Tribunale costituzionale riguardo alla legittimità della legge n. 22/2023. I ricorrenti hanno dichiarato di averlo fatto per motivi di coscienza²¹ e perché il giudizio espresso nelle precedenti pronunce era circoscritto a poche disposizioni.

Più di recente, il 12 marzo 2024, la *Provedoria de Justiça* Maria Lúcia Amaral (Vicepresidente emerita del Tribunale costituzionale) ha presentato un secondo ricorso di legittimità in via principale²², giustificato principalmente per i dubbi riguardanti le cure palliative, che lo Stato non è in condizioni di garantire a tutti i cittadini. Amaral ritiene che sia necessario sottoporre la legge a un intenso scrutinio, perché si tratta di una legge che non è neutrale, che riguarda diritti e beni costituzionali essenziali e che costituisce ancora una *rara avis* nel contesto europeo e mondiale.

²⁰ La legge è reperibile *on line* alla pagina <https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/lei/22-2023-213498831>.

V. anche B. SÁNCHEZ BARROSO, *Eutanasia y suicidio asistido; un estudio comparado de las novedades en Alemania, Austria, Portugal y España*, in *Teoría y realidad constitucional*, n. 52, 2023, 579-608, <https://doi.org/10.5944/trc.52.2023.39030>; e *Regulation of assisted dying: Belgium, Luxembourg, Netherlands, Portugal, Spain, Switzerland*, The Law Library of Congress, Global Legal Research Directorate, 2024, <https://www.loc.gov/item/2024555203/?loclr=bloglaw>.

²¹ V. *Mais de 70% da bancada do PSD subscreve pedido de fiscalização da lei da eutanásia entregue ao Constitucional*, in *Observador*, del 02/11/2023, <https://observador.pt/2023/11/02/mais-de-70-da-bancada-do-psd-subscreve-pedido-de-fiscalizacao-da-lei-da-eutanasia-entregue-ao-constitucional/>.

²² Il testo del ricorso può essere consultato *on line* alla pagina https://www.provedor-jus.pt/documentos/2024_03_06_pedido%20inconstitucionalidade_Lei%20Morte%20Medicamento%20Assistida.pdf. In senso critico, v. J. EMANUEL DIOGO, *Racionalidade, eutanásia e o pedido de inconstitucionalidade da provedora de Justiça*, in *Público*, del 17/03/2024, <https://www.publico.pt/2024/03/17/opiniao/opiniao/racionalidade-eutanasia-pedido-inconstitucionalidade-provedora-justica-2083911>.

REGNO UNITO

di Sarah Pasetto e Raffaele Felicetti

1. Introduzione

Nell'ordinamento britannico, è stata la sentenza *Airedale NHS Trust v Bland* (v. *infra*, par. 3) ad aver aperto alla possibilità di bilanciare il principio di sacralità della vita, precedentemente intangibile, con altri principi pur fondamentali del sistema, tra cui l'autonomia personale. Il suicidio ed il tentato suicidio non costituiscono reato, ma l'incoraggiamento o l'aiuto al suicidio (*assisted suicide*), invece, è un reato punibile con una pena detentiva massima di 14 anni (ai sensi del *Suicide Act 1961*, v. *infra*, par. 2).

Tuttavia, il *Director of Public Prosecutions* ha la facoltà di decidere se procedere o meno in sede penale nei singoli casi: in concreto, ciò avviene solo raramente¹. È stata proprio questa discrepanza nell'ordinamento ad aver dato luogo ad uno dei casi più importanti in tema di suicidio assistito: la vicenda *Pretty*, in cui la donna aveva chiesto alla *House of Lords*, all'epoca la massima corte britannica, il controllo giurisdizionale del rifiuto del *Director of Public Prosecutions* di impegnarsi a non perseguire penalmente il marito, qualora l'avesse accompagnata a suicidarsi all'estero (v. *infra*, par. 4). È stato solo dopo la sentenza resa nel caso *Purdy* (par. 5), però, che il *Director of Public Prosecutions* ha poi pubblicato delle linee guida sui criteri che avrebbe utilizzato nel decidere se procedere o meno al perseguimento nei casi di suicidio assistito (v. *infra*, par. 6). La validità delle linee guida del *Director of Public Prosecutions* e dell'assetto generale sul suicidio assistito è stata confermata dalla Corte suprema da ultimo nel 2014, nella sentenza *Nicklinson*.

Nel luglio 2018, la massima corte britannica ha stabilito che, in alcuni casi, non è più necessario ottenere l'autorizzazione giudiziale prima di interrompere trattamenti a sostegno della vita (*An NHS Trust and others (Respondents) v Y (by*

¹ In *R v Carr* (1996) ed *R v Moor* (2000), entrambi non riportati nei *law reports* ufficiali, gli imputati erano dei medici accusati dei reati di assistenza al suicidio ed omicidio, poiché avevano agito in maniera deliberata e diretta a porre fine alla vita dei pazienti mediante la somministrazione di dosi letali di farmaci. In entrambi i casi, però, i medici erano stati prosciolti perché la loro intenzione era di alleviare il dolore dei pazienti.

Secondo le ultime statistiche, dal 1° aprile 2009 al 31 marzo 2024 la polizia ha riferito al *Crown Prosecution Service* ("CPS") 187 casi di suicidio assistito. Di questi, il CPS non ne ha perseguiti 127 e altri 36 sono stati ritirati dalla polizia. Cfr. CROWN PROSECUTION SERVICE, *Latest Assisted Suicide Figures*, aggiornato da ultimo il 31 marzo 2024 e reperibile all'indirizzo <https://www.cps.gov.uk/publication/assisted-suicide>.

his litigation friend, the Official Solicitor) and another (Appellants): v. infra, par. 8).

2. Il Suicide Act 1961

Le previsioni pertinenti del *Suicide Act* sono le *sections* 1-2B, tradotte qui di seguito quasi integralmente.

“Section 1 – Il suicidio cessa di essere reato

La regola di diritto per cui è reato, per una persona, il suicidarsi è abrogata.

Section 2 – Responsabilità penale per concorso nel suicidio di un'altra persona

(1) Un individuo (“D”) commette un reato se

(a) D commette un atto in grado di incoraggiare od assistere il suicidio od il tentato suicidio di un'altra persona, e

(b) l'atto di D era inteso ad incoraggiare od assistere il suicidio od il tentato suicidio.

(1A) La persona [di cui al comma (1)] non deve necessariamente essere una persona precisa (o una categoria di persone precise) noto a, od identificato da D.

(1B) D può commettere un reato ai sensi della presente *section* a prescindere dal concretizzarsi del suicidio o del tentato suicidio.

(1C) Il reato di cui alla presente *section* è soggetto a procedimento per *indictment* ed una persona dichiarata colpevole di un tale reato può vedersi imposta una pena detentiva non superiore ai 14 anni.

(2) Se, nel procedimento su *indictment* per omicidio od omicidio involontario di una persona, si dimostra che la persona deceduta si era suicidata, e l'imputato aveva commesso un reato di cui al comma (1) relativamente a quel suicidio, la giuria può dichiarare l'imputato colpevole del reato di cui al comma (1).

[...]

Section 2A – Atti ritenuti capaci di incoraggiare od assistere

(1) Qualora D prenda accordi affinché una persona (“D2”) compia un atto capace di incoraggiare od assistere il suicidio od il tentato suicidio di un'altra persona e D2 compie quell'atto, ai fini del presente *Act*, si riterrà che anche D lo abbia compiuto.

(2) Là dove i fatti siano tali per cui un atto non è idoneo ad incoraggiare od assistere il suicidio od il tentato suicidio, ai fini del presente *Act*, verrà ritenuto idoneo in tal senso se fosse stato idoneo, se i fatti fossero stati corrispondenti a

quanto creduto da D, al momento dell'atto, o se eventi successivi fossero accaduti in corrispondenza a quanto credeva D (o in entrambe queste circostanze).

(3) Nel presente *Act*, un riferimento ad una persona ("P") che compie un atto idoneo ad incoraggiare il suicidio od il tentato suicidio di un'altra persona include un riferimento [alla fattispecie in cui] P minaccia un'altra persona o fa pressioni in altro modo affinché quella persona si suicidi o tenti il suicidio.

Section 2B – Comportamento

Nel presente *Act*, il riferimento ad un atto include il riferimento ad un comportamento, ed il riferimento al compimento di un atto va interpretato di conseguenza².

3. La giurisprudenza

3.1. *Airedale NHS Trust v Bland* [1993] AC 789, del 4 febbraio 1993

Nel caso davanti alla *House of Lords*, l'*Official Solicitor*³ impugnava una dichiarazione giudiziale che avrebbe permesso alle autorità sanitarie di interrompere i trattamenti salva-vita ad un paziente di 21 anni che versava in uno stato vegetativo permanente da tre anni e mezzo, avendo subito danni irreversibili al cervello a seguito di un grave incidente. Il paziente veniva alimentato artificialmente per mezzo di un tubo nasogastrico. A parere unanime dei medici che lo avevano esaminato, non vi era alcuna speranza di miglioramento, né tantomeno di guarigione. L'ospedale, appoggiato dalla famiglia del paziente, aveva dunque chiesto una *declaration* giudiziale a sostegno della legittimità della cessazione di ogni ulteriore trattamento e dell'interruzione dell'alimentazione

² Il testo della legge attuale è consultabile *on line* alla pagina <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/9-10/60>.

Il testo precedente alla novella del 2009 recita come segue (si riportano le parti pertinenti alla presente indagine):

“Responsabilità penale per il concorso nel suicidio di un'altra persona

2.- (1) Un individuo che assiste, incoraggia, consiglia o procura il suicidio di un'altra persona, od il tentativo di un'altra persona di suicidarsi, potrà, qualora dichiarato colpevole su *indictment*, ricevere una pena detentiva non superiore ai quattordici anni.

(2) Se, in sede di processo su *indictment* per omicidio volontario o colposo, si dimostra che l'imputato abbia assistito, incoraggiato, consigliato o procurato il suicidio della persona in questione, la giuria lo potrà dichiarare colpevole di questo reato.

[...].”

³ Trattasi della carica pubblica che assiste le fasce più deboli della società a causa della loro incapacità mentale o della loro giovane età, affinché possano accedere ai servizi offerti dal sistema giudiziario ed evitare l'esclusione sociale.

nasogastrica. L'*Official Solicitor* argomentava che l'interruzione delle cure salvavita costituiva una violazione dell'obbligo del medico di curare i propri pazienti, anche a tempo indeterminato qualora necessario.

La *House of Lords* ha stabilito che un medico che aveva in cura un paziente quale quello del caso di specie non aveva l'obbligo di prolungare la sua vita, a prescindere dalle circostanze o dalla qualità della sua vita. Non vi era alcuna distinzione tra l'omettere di avviare un trattamento e l'interruzione del trattamento a cui un paziente era sottoposto. Era legittimo omettere di somministrare trattamenti medici, tra cui l'alimentazione artificiale, ad un paziente privo di sensi e che non presentava alcuna prospettiva di guarigione, anche se si era consapevoli che ciò avrebbe portato alla morte del paziente⁴, se pareri medici responsabili e competenti erano dell'avviso che ciò fosse nel miglior interesse del paziente, in quanto le cure sarebbero state inutili e non avrebbero conferito alcun beneficio. Inoltre, era necessario tener conto di qualsiasi affermazione al riguardo che il paziente avesse potuto esprimere quando era mentalmente capace.

L'interruzione delle cure salvavita non costituiva reato poiché, se la continuazione di una terapia invasiva non era disposta nel miglior interesse del paziente, il medico non aveva più l'obbligo di mantenere in vita il paziente. Il medico stava semplicemente permettendo al paziente di morire a causa della sua condizione preesistente; la morte, in senso giuridico, sarebbe stata causata solamente dal danno fisico o dalla malattia a cui era attribuibile la condizione del paziente.

Andando di diverso avviso rispetto alla maggioranza, i *Lords Browne-Wilkinson* e *Mustill* avevano ribadito la necessità che le questioni morali, sociali e legali sollevate nella specie venissero vagliate dal Parlamento, in quanto "coscienza" della nazione.

3.2. *R (on the application of Pretty) v Director of Public Prosecutions* [2002] 1 AC 800, del 29 novembre 2001

La ricorrente soffriva di una malattia dei neuroni motori, una condizione progressivamente degenerativa che, al momento del ricorso, era ad uno stadio avanzato. La donna era ridotta ad uno stato di assoluta dipendenza dagli altri e non era in grado di parlare, spostarsi o controllare le sue funzioni corporee, pur essendo le sue capacità mentali intatte. La sua condizione non aveva alcuna

⁴ La *House of Lords* ha così confermato la validità della *doctrine* del *double effect*, per cui se, come effetto collaterale della somministrazione di medicinali analgesici, si accorciava la vita di un paziente affetto da malattia o condizione terminale, ciò non poteva tradursi nell'aver causato la morte.

possibilità di miglioramento o cura; secondo il naturale decorso della malattia, la donna sarebbe morta per asfissia quando i muscoli del suo apparato respiratorio avessero iniziato a degenerare. La donna voleva poter evitare la sofferenza che la aspettava e poter scegliere quando e come morire. Non essendo in grado di suicidarsi a causa della malattia, a tal fine aveva bisogno dell'assistenza del marito. Il marito, pur non essendo un professionista sanitario, era disponibile a prestare tale assistenza (le modalità delle quali non erano state precisate), a condizione che ciò non comportasse responsabilità penale ai sensi della *section 2(1)* del *Suicide Act 1961*. La *section 2(4)* della stessa legge stabiliva che “nessun procedimento [sarebbe stato] avviato per un reato ai sensi della presente *section* se non da parte o col consenso del *Director of Public Prosecutions*”.

Davanti alla *House of Lords*, la Pretty chiedeva il controllo giurisdizionale del rifiuto, del *Director of Public Prosecutions* (di seguito, DPP), di impegnarsi a non perseguire penalmente il marito nell'eventualità che la avesse aiutata a togliersi la vita. In particolare, asseriva di avere il diritto all'assistenza del marito e che, in caso contrario, la *section 2* summenzionata sarebbe stata incompatibile con la CEDU. La ricorrente chiedeva anche una dichiarazione di incompatibilità della *section 2(1)* con la CEDU, ai sensi della *section 4* dello *Human Rights Act 1998*. In particolare, sosteneva che l'art. 2 CEDU tutelava non la vita in sé ma il diritto alla vita; tuttavia, nella lettura proposta dalla ricorrente, un individuo ha il diritto di scegliere se vivere o meno e la disposizione convenzionale tutela il diritto della persona all'autodeterminazione relativamente a questioni di vita e di morte. L'art. 2 riconosce il diritto dell'individuo di rifiutare trattamenti salvavita. Il diritto a decidere come e quando morire non è l'antitesi del diritto alla vita, bensì il suo corollario e lo Stato ha l'obbligo, positivo, di tutelare entrambi.

In primo grado, la *Divisional Court* aveva respinto la richiesta, deliberando che il *Director of Public Prosecutions* non aveva il potere di concedere l'impegno richiesto e che, in ogni caso, una decisione in tal senso non era assoggettabile al controllo giurisdizionale. La corte aveva anche stabilito che la previsione impugnata non era incompatibile con la CEDU. La *House of Lords* aveva autorizzato il ricorso diretto presso di sé. Nel merito, ha però respinto la richiesta della ricorrente.

Il *Suicide Act 1961* non conferiva al *Director of Public Prosecutions* il potere di assumere l'impegno richiesto. Una decisione diversa sarebbe stata contraria all'obiettivo, manifestamente circoscritto, della previsione.

Per quanto riguardava gli aspetti penali, il *Director of Public Prosecutions* aveva solamente la discrezionalità di decidere se procedere o meno al perseguimento penale in base alle singole fattispecie. Pertanto, la sua

discrezionalità poteva applicarsi solo con riguardo ad eventi già avvenuti, relativamente ai quali si sospettasse che fosse stato commesso un reato contrario alla *section 2(1)* del *Suicide Act 1961*.

Tale discrezionalità non era assoggettabile al controllo giurisdizionale, a meno che non si argomentasse che avesse agito in malafede o che vi fossero circostanze eccezionali. Nel caso di specie, la *House of Lords* ha riscontrato la sussistenza di circostanze eccezionali, donde la valutazione sul merito della decisione del *Director of Public Prosecutions*. Ad avviso della *House of Lords*, questi non poteva semplicemente limitarsi a ribadire alla ricorrente che la questione si sarebbe decisa in sede processuale. La compatibilità del comportamento del *Director of Public Prosecutions* con i diritti della ricorrente sanciti dalla CEDU non era una questione che poteva essere decisa in un'azione penale. Pertanto, la decisione del *Director of Public Prosecutions* era assoggettabile al controllo giurisdizionale.

La *House of Lords* ha stabilito che, ai sensi della CEDU, gli Stati contraenti non erano obbligati a legalizzare il suicidio assistito. L'art. 2 CEDU non riconosceva ai singoli individui alcun diritto di scegliere se vivere o morire; per contro, l'obiettivo dell'articolo era ben chiaro dalla sua semplice formulazione. Esso enunciava il principio della sacralità della vita e garantiva che nessun individuo dovesse essere privato della vita per mezzo dell'intervento intenzionale di un altro essere umano, ovvero l'esatto opposto di un diritto a terminare la vita per mezzo di un tale intervento. Inoltre, l'articolo non introduceva un diritto all'autodeterminazione, né stabiliva che ognuno dovesse avere il diritto di decidere come e quando morire.

Allo stesso modo, non poteva dirsi coinvolto l'art. 3 CEDU, del tutto inidoneo a veicolare l'idea che lo stato dovesse garantire alle persone il diritto di morire con l'assistenza intenzionale di un terzo. In ogni caso, non era chiaro se le conseguenze del mancato impegno, da parte del *Director of Public Prosecutions*, potessero raggiungere il livello minimo di gravità del maltrattamento richiesto, poiché la ricorrente poteva avvalersi di cure palliative.

Infine, l'obiettivo della *section 2(1)* raggiungeva un equilibrio ragionevole tra gli interessi dell'individuo e l'interesse pubblico, che mirava a tutelare i soggetti deboli e vulnerabili. La conclusione secondo cui l'interesse dello Stato nel tutelare le vite dei suoi cittadini poteva essere soddisfatto solamente attraverso un divieto assoluto contro il suicidio assistito poteva dirsi una risposta proporzionata, da parte del Parlamento. Se, da una parte, era vero che l'effetto della decisione del *Director of Public Prosecutions* avrebbe probabilmente comportato grave disagio

per la ricorrente, non poteva dirsi iniquo, né arbitrario, né tantomeno lesivo dei suoi diritti CEDU più di quanto non fosse ragionevolmente necessario.

Con riguardo al diritto al rispetto per la vita privata e familiare (art. 8 CEDU), la Convenzione non dava alcuna garanzia del diritto di decidere come e dove morire. Il diritto sancito dall'art. 8 CEDU vietava qualsiasi interferenza con il modo in cui un individuo viveva la propria vita; non riguardava affatto il modo in cui desiderava morire. Le stesse considerazioni si applicavano al diritto alla libertà di pensiero, coscienza e religione tutelati dall'art. 9 CEDU, il quale non aveva mai avuto lo scopo di concedere agli individui il diritto di svolgere qualsiasi atto basato su qualunque credenza che potessero avere. Per ciò che riguardava, invece, l'art. 14 CEDU, era ben chiaro, a livello lessicale, che l'elenco di motivi di discriminazione contenuto nell'articolo non era esaustivo. Pertanto, l'articolo si poteva estendere alla discriminazione nella capacità di godere dei diritti CEDU per motivi di capacità fisica o mentale e la ricorrente poteva benissimo asserire, ragionevolmente, che la sua situazione fisica differiva sensibilmente da quella di coloro che desideravano suicidarsi, dato che non era in grado di togliersi la vita se non con l'aiuto di un'altra persona. Tuttavia, la tesi secondo cui la ricorrente era stata di fatto trattata in maniera meno favorevole rispetto a coloro che erano fisicamente abili, in violazione dell'art. 14 CEDU, doveva essere respinta. Il *Suicide Act 1961* non era discriminatorio e non vi era alcuna disparità di trattamento ai sensi della legge. La maggior parte delle persone affette da malattie terminali sarebbe stata vulnerabile; era la vulnerabilità della categoria di persone in quanto tale a fornire la *ratio* secondo cui l'assistenza ed istigazione al suicidio costituivano reati ai sensi della *section 2(1)* della legge. In ogni caso, poiché gli altri articoli della CEDU non erano coinvolti nel caso di specie, non vi era alcun diritto o libertà cui l'art. 14 CEDU potesse essere collegato.

La *House of Lords* ha altresì tenuto a sottolineare che, sebbene non rientrasse tra i poteri del *Director of Public Prosecutions* quello di indicare, prima della commissione di un determinato reato, se procedere o meno al perseguimento una volta commesso, potevano darsi situazioni eccezionali (quale quella della specie) in cui sarebbe stato opportuno e nell'interesse pubblico, invece, fornire delle linee guida su come avrebbe esercitato la propria discrezionalità riguardo a determinati reati.

3.3. ... e il seguito: Corte europea dei diritti dell'uomo, *Pretty c. Regno Unito*, ric. n. 2346/02, del 29 aprile 2002

Davanti alla Corte EDU, la Pretty sosteneva che il rifiuto opposto dal *Director of Public Prosecutions* di impegnarsi a non perseguire il marito, nonché la *section 2(1)* del *Suicide Act 1961*, ledessero i suoi diritti sanciti dagli artt. 2, 3, 8, 9 e 14 CEDU.

In particolare, ad avviso della ricorrente, l'art. 2 CEDU tutelava il diritto alla vita, non la vita stessa, e tutelava le persone dalla privazione arbitraria della vita ad opera di un terzo, e non già dalla scelta delle stesse persone di morire. L'art. 3 ricomprendeva un obbligo positivo per gli stati di tutelare le persone da trattamenti degradanti, ovvero ciò che sarebbe stata la morte della donna qualora non avesse potuto avvalersi del suicidio assistito. La Pretty asseriva che l'art. 8 CEDU includesse il diritto di decidere del proprio corpo e che l'interferenza dello stato, nella specie, non fosse giustificata. Per quanto riguardava l'art. 9, le concedeva – a suo avviso – la libertà di credere nel suicidio assistito ed il divieto totale opposto nel Regno Unito non permetteva alcuna considerazione delle circostanze personali dei richiedenti. Infine, la ricorrente asseriva di aver subito una discriminazione, perché il divieto comportava il suo assoggettamento allo stesso trattamento che spettava a persone le cui situazioni erano del tutto diverse: le veniva impedito di usufruire del diritto di porre fine alla propria vita a causa della sua disabilità. La giustificazione addotta dall'Esecutivo (la tutela dei soggetti vulnerabili) non era valida nel suo caso perché non era vulnerabile; la giustificazione non era, dunque, né oggettiva né ragionevole.

La Corte di Strasburgo ha ricordato che, per ciò che riguardava l'art. 2 CEDU, il primo comma richiedeva agli stati di non privare le persone della vita e di attuare le misure idonee a salvaguardare la vita. Esso non poteva essere interpretato in maniera tale da conferire un diritto alla morte; pertanto, non vi era stata alcuna violazione dell'art. 2. Poiché l'art. 3 CEDU era stato interpretato in combinato disposto con l'art. 2, ne conseguiva che nemmeno tale articolo fosse stato violato.

La Corte EDU ha stabilito la fattispecie rientrava, però, nell'ambito dell'art. 8, in combinato disposto con l'art. 14 CEDU. Per il giudice EDU, la discriminazione poteva comportare la parità di trattamento tra persone in circostanze diverse; tuttavia, ha rilevato, gli Stati Contraenti godono di un margine di discrezionalità nella loro applicazione della CEDU. Nella specie, l'Esecutivo britannico era giustificato per aver omesso di creare due diversi sistemi relativi al suicidio (uno per le persone disabili ed un altro per quelle abili) per evitare il rischio di abusi e

che si mettesse in pericolo la tutela della vita salvaguardata per mezzo del *Suicide Act 1961*.

Per questi motivi, la Corte ha stabilito che non vi era stata alcuna violazione dell'art. 14 CEDU, né degli artt. 2, 3, 8 e 9.

3.4. *Purdy v Director of Public Prosecutions* [2009] UKHL 45, del 30 luglio 2009

La sig.ra Purdy soffriva di sclerosi multipla primaria e progressiva, una malattia incurabile. Desiderava recarsi in Svizzera per porre fine alla propria vita, nel momento in cui la malattia sarebbe divenuta per lei intollerabile. A tal fine, necessitava dell'aiuto del marito, ma la donna non desiderava metterlo a rischio di responsabilità penale ai sensi della *section 2(1)* del *Suicide Act 1961*; in alternativa, si sarebbe dovuta recare in Svizzera da sola, senza l'aiuto del marito, in un momento antecedente rispetto a quello in cui avrebbe voluto morire. Davanti alla *House of Lords*, impugnava il rigetto, da parte della *Court of Appeal*, della sua tesi secondo cui il *Director of Public Prosecutions* aveva l'obbligo di pubblicare delle linee guida in cui rendesse noti gli elementi particolari che sarebbero stati presi in considerazione nel valutare se perseguire penalmente o meno le persone che aiutavano altri a suicidarsi.

La Purdy argomentava che la *section 2(1)* interferiva col suo diritto al rispetto della vita privata, sancito dall'art. 8 CEDU; in assenza di una *policy* che riguardasse proprio il reato di assistenza al suicidio, che presentasse i fattori da tenere in considerazione nel decidere se perseguire penalmente o meno, tale interferenza era illecita ai sensi dell'art. 8, comma 2 CEDU.

Nella specie, la *Court of Appeal* aveva riscontrato una discrepanza tra il ragionamento della *House of Lords* e quello della Corte EDU nella vicenda *Pretty*⁵. Ciononostante, la corte riteneva di essere vincolata dalla decisione della *House of Lords* ed aveva pertanto stabilito che, anche nel caso della Purdy, l'art. 8 CEDU.

La *House of Lords* ha invece accolto il ricorso della Purdy. La massima corte britannica ha riconosciuto di non avere il potere di modificare la legge relativa al suicidio assistito; ciò spettava al Parlamento. I giudici avevano però il compito di stabilire quale fosse il diritto e di fare luce là dove potesse risultare poco chiara. A prima vista, la *section 2(1)* del *Suicide Act 1961* era semplice e chiara. Tuttavia, la prassi seguita dal *Director of Public Prosecutions* nell'applicarla nei casi di

⁵ Rispettivamente, *R (on the application of Pretty) v DPP (Secretary of State for the Home Department intervening)*, [2001] UKHL 61 e ric. n. 2346/02, del 29 aprile 2002.

assistenza compassionevole quale quella che desiderava prestare il marito della ricorrente non era affatto altrettanto chiara e certa.

Nella vicenda *Pretty*, la differenza tra la *House of Lords* e la Corte di Strasburgo riguardava una questione ristretta, ma fondamentale. La decisione della Corte EDU dimostrava che Strasburgo aveva in effetti riscontrato un coinvolgimento dell'art. 8 CEDU. In ogni caso, anche se potevano esservi dubbi nel caso *Pretty*, non poteva dirsi lo stesso nella fattispecie. Anzi, la situazione della Purdy era stata trattata espressamente dalla Corte EDU nel caso *Pretty*, quando aveva riconosciuto che, “ai sensi dell'art. 8 [...] la nozione di qualità della vita si riempie di significato”. Dunque, la massima corte si era discostata dalla sentenza resa dai *Lords* nel caso *Pretty* per stabilire che, nella specie, si applicava l'art. 8 CEDU.

La *House of Lords* ha poi trattato la questione della sufficiente conoscibilità del diritto relativo al suicidio assistito da parte di individui quali la Purdy, i cui interessi erano affetti dalla limitazione, e se la legge fosse sufficientemente precisa per consentire a tali persone di comprenderne la portata, in modo tale da poter orientare il proprio comportamento senza violare la legge.

La *House* ha stabilito che, nel caso di specie, il termine “legge” doveva essere inteso nel senso sostanziale e non formale, includendo anche le previsioni di rango inferiore rispetto al diritto politico e giurisprudenziale, tenendo conto anche degli elementi qualitativi della accessibilità e della prevedibilità. Una norma quale quella contenuta nella *section 2(1)*, che conferiva una forma di discrezionalità, non era necessariamente in contrasto con una tale condizione, a patto che la portata della discrezionalità e le modalità del suo esercizio fossero conoscibili con un grado sufficiente di chiarezza, che potesse tutelare contro ingerenze arbitrarie. La *section 2(1)* soddisfaceva tali requisiti; tuttavia, la questione dinanzi alla *House of Lords* era se fosse così anche per la *section 2(4)*, la quale conferiva al *Director of Public Prosecutions* la discrezionalità nel perseguire penalmente.

Il *Code for Crown Prosecutors*, pubblicato dal *Director of Public Prosecutions* nel 2004, doveva essere ritenuto parte integrante della “legge”, ai fini dell'art. 8, comma 2, CEDU. La *House of Lords* ha accolto favorevolmente la pubblicazione di una relazione redatta a seguito di un caso di suicidio assistito in cui un cittadino britannico si era recato in Svizzera per morire; tuttavia, ha sottolineato, la relazione stessa ha dimostrato che assai pochi degli elementi elencati nel *Code* erano stati di reale aiuto nella decisione se perseguire o meno. Al contrario, diversi elementi elencati erano stati interpretati in senso distorsivo, mentre altri, non elencati, erano stati tenuti in considerazione in una decisione assai difficile. In particolare, la relazione non dava alcuna indicazione alle persone che

desideravano aiutare gli altri a recarsi all'estero per suicidarsi. Vi era pertanto un divario notevole tra la lettera della *section 2(1)* ed il modo in cui veniva applicato nella prassi, nei casi di assistenza compassionevole al suicidio. Pertanto, la *House of Lords* ha dichiarato che il *Director of Public Prosecutions* era obbligato a pubblicare una *policy* relativa al reato specifico in questione, identificando i fatti e le circostanze che sarebbero state prese in considerazione nel decidere se procedere o meno penalmente nei confronti delle persone che aiutassero altri a suicidarsi, in casi quali quello della specie. Ciò in base al diritto al rispetto della vita privata tutelata dall'art. 8 CEDU.

3.5. ... e il seguito: *Crown Prosecution Service – DPP Guidelines on Assisted Suicide (2010, aggiornate da ultimo nel 2014)*

La *policy*⁶ è stata pubblicata a seguito della sentenza nel caso *Purdy* (v. *supra*, par. 5). A livello territoriale, essa si applica quando l'atto in questione venga commesso in Inghilterra e nel Galles.

La *policy* riguarda il reato, stabilito alla *section 2* del *Suicide Act 1961*, consistente nel compiere un atto in grado di incoraggiare od assistere il suicidio o il tentato suicidio da parte di un'altra persona, e quell'atto sia stato compiuto intenzionalmente allo scopo di incoraggiare od assistere il (tentato) suicidio. Si precisa che il reato di incoraggiamento od assistenza al suicidio rimane un reato e che nulla garantisce l'immunità dall'azione penale. Il reato è punibile con una massima pena detentiva di 14 anni.

In linea col *Code for Crown Prosecutors* generale, i procuratori devono applicare il consueto esame in due fasi: la prima, c.d. probatoria, e la seconda, c.d. del pubblico interesse. La seconda non può essere avviata senza che sia superata la prima.

Se l'atto è avvenuto il 1° febbraio 2010⁷ o in data successiva, al fine di soddisfare la fase probatoria, la procura deve dimostrare le due seguenti

⁶ Cfr. DIRECTOR OF PUBLIC PROSECUTIONS, *Suicide: Policy for Prosecutors in Respect of Cases of Encouraging or Assisting Suicide*, reperibile all'indirizzo <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/suicide-policy-prosecutors-respect-cases-encouraging-or-assisting-suicide>.

⁷ Il *Suicide Act 1961* è stato modificato con precipuo riguardo al suicidio ed all'assistenza al suicidio con norme entrate in vigore il 1° febbraio 2010. Se l'atto in questione è avvenuto precedentemente, si applica il reato di assistenza, incoraggiamento, consulenza o procura al suicidio. La procura deve dimostrare che: (1) la vittima si è suicidata od ha tentato il suicidio; e (2) il sospettato ha assistito, incoraggiato, consigliato o procurato il suicidio od il tentativo. La procura deve anche dimostrare che il sospettato avesse inteso assistere il (tentato) suicidio e che il sospettato era consapevole che tali atti sarebbero stati in grado di assistere il suicidio. Ai sensi della normativa antecedente, un individuo può essere colpevole di aver tentato di assistere un

condizioni: (1) il sospettato ha commesso un atto idoneo ad incoraggiare od assistere il (tentato) suicidio di un'altra persona; e (2) il sospettato riteneva che tale atto fosse volto ad incoraggiare od assistere il suicidio od il tentato suicidio.

L'“altra persona” non deve necessariamente essere un individuo preciso, né deve il sospettato conoscerla od essere in grado di identificarla. Inoltre, il reato può configurarsi anche qualora non vi sia stato alcun suicidio o tentativo in tal senso. Per quanto riguarda i siti *Internet* che promuovono il suicidio, il sospettato potrebbe commettere il reato di incoraggiamento od assistenza al suicidio se avesse l'intenzione che uno o più dei suoi lettori commettano o tentino il suicidio.

A seguito dell'introduzione della *section 2A*, le persone che prendono accordi affinché un'altra persona compia un atto in grado di incoraggiare od assistere il suicidio di un terzo sono colpevoli come il secondo individuo. Inoltre, la previsione stabilisce che il reato sussiste anche se è impossibile che l'atto posto in essere dal sospettato possa effettivamente dare incoraggiamento od assistenza (per esempio, i casi in cui il farmaco fornito dal sospettato si riveli innocuo). Rientrano nella portata della suddetta *section* anche coloro che minacciano o fanno pressioni sulla vittima.

La *policy* precisa che, affinché si configuri il suicidio, deve essere la vittima a togliersi la vita. Se un'altra persona compie un atto che pone fine alla vita della vittima, anche per soddisfare il desiderio della stessa, si tratta di omicidio (volontario od involontario).

La *policy* chiarisce che un individuo che si limita esclusivamente a fornire informazioni ad un'altra persona, che descrive o spiega il diritto relativo all'incoraggiamento od assistenza al suicidio ai sensi della *section 2* del *Suicide Act 1961*, non commette alcun reato.

Se i criteri relativi alla fase probatoria sono stati soddisfatti, il procuratore può procedere alla seconda fase dell'analisi, ovvero quella relativa al pubblico interesse. Infatti, la *policy* chiarisce che il superamento della fase probatoria non richiede necessariamente che si proceda automaticamente all'azione penale.

Nel caso di incoraggiamento od assistenza al suicidio, il procuratore deve applicare gli elementi relativi all'interesse pubblico descritti nel *Code for Crown Prosecutors*. Non si tratta, tuttavia, di una semplice operazione “matematica”, in cui si procede al perseguimento penale se è presente una determinata quantità di elementi. Piuttosto, ciascun caso deve essere valutato individualmente. Ad ogni modo, la *policy* indica che si propende a favore del perseguimento se sono

suicidio; ciò significa che una persona può essere perseguita penalmente anche nel caso in cui la vittima non si suicidi o non tenti di suicidarsi.

riscontrabili gli elementi seguenti: (1) la vittima era di età inferiore ai 18 anni; (2) la vittima non possedeva la capacità mentale necessaria per raggiungere una decisione informata circa il suicidio; (3) la vittima non aveva raggiunto una decisione volontaria, chiara, pacifica ed informata circa il suicidio; (4) la vittima non aveva comunicato la sua decisione di suicidarsi al sospettato in maniera chiara e non equivoca; (5) la vittima non aveva chiesto l'incoraggiamento o l'assistenza del sospettato, né personalmente né di propria iniziativa; (6) il sospettato non era mosso interamente dalla compassione (ad esempio, avrebbe potuto beneficiare in qualche modo dal decesso⁸); (7) il sospettato ha fatto pressioni sulla vittima affinché si suicidasse; (8) il sospettato non ha adottato alcuna misura per assicurarsi che la vittima non avesse subito pressioni da parti terze; (9) il sospettato ha una storia di violenza od abusi contro la vittima; (10) la vittima sarebbe stata fisicamente in grado di commettere l'atto che ha costituito l'assistenza; (11) la vittima non conosceva il sospettato, il quale ha incoraggiato od assistito il suicidio o tentato suicidio fornendo informazioni, ad esempio, tramite un sito *Internet* od altra forma di pubblicazione; (12) il sospettato ha dato incoraggiamento od assistenza a più vittime, che non si conoscevano; (13) il sospettato ha ricevuto un compenso pecuniario dalla vittima o dai suoi prossimi per il suo incoraggiamento od assistenza; (14) il sospettato ha agito nella sua qualità di professionista sanitario, badante, od per altra posizione di autorità e la vittima era nelle sue cure; (15) il sospettato era consapevole che la vittima intendeva suicidarsi in pubblico, alla presenza ragionevolmente prevista di altre persone; (16) il sospettato agiva nella sua capacità di persona coinvolta nella gestione o di dipendente (o volontario) di un'organizzazione il cui scopo è quello di fornire un luogo fisico in cui le persone si possano suicidare.

L'assistenza al suicidio può, talvolta, essere depenalizzata, ad esempio se l'assistenza è stata prestata per motivi di compassione e la decisione di morire è stata volontaria, presa consapevolmente, ben ponderata e comunicata alle autorità competenti. Ciononostante, nel 2013, una donna ed il figlio sono stati arrestati per aver tentato di portare il marito presso una clinica per la morte assistita in Svizzera.

Gli elementi che faranno propendere contro il perseguimento penale sono i seguenti: (1) la vittima aveva raggiunto una decisione volontaria, chiara, pacifica ed informata di suicidarsi; (2) il sospettato è stato mosso interamente dalla

⁸ Le forze di polizia dovrebbero, a tal riguardo, adottare un approccio fondato sul buon senso. Il beneficio non deve necessariamente essere pecuniario. L'elemento fondamentale, qui, è la motivazione del sospettato: se si dimostra che era mosso solamente dalla compassione, il fatto che possa aver tratto qualche vantaggio non farà propendere per il perseguimento. Le vicende vanno valutate individualmente, alla luce di ogni loro circostanza.

compassione; (3) le azioni del sospettato, sebbene sufficienti per rientrare nella definizione del reato, hanno costituito solamente forme minori di incoraggiamento od assistenza; (4) il sospettato ha cercato di dissuadere la vittima dall'intraprendere il comportamento sfociato nel suo suicidio; (5) le azioni del sospettato potevano definirsi "riluttanti" davanti al desiderio, determinato, della vittima di suicidarsi; (6) il sospettato ha denunciato il suicidio alle forze di polizia ed ha dato loro ogni assistenza nelle indagini nel suicidio e nel ruolo avuto nello stesso.

3.6. *R (on the application of Nicklinson and another) (Appellants) v Ministry of Justice (Respondent); R (on the application of AM) (AP) (Respondent) v The Director of Public Prosecutions (Appellant)*, [2014] UKSC 38, del 25 giugno 2014

La Corte suprema del Regno Unito si è pronunciata sul tema del suicidio assistito, confermando la compatibilità dell'attuale assetto normativo britannico con l'art. 8 CEDU. La Corte ha anche stabilito che la *policy* applicata dalla pubblica accusa nel determinare se perseguire penalmente un individuo imputato di induzione od assistenza al suicidio non richiedeva ulteriori chiarimenti né modificazioni.

Il caso giunto dinanzi alla Corte suprema comprendeva tre vicende, due riunite in un primo ricorso e la terza trattata nel secondo ricorso. La prima vicenda riguardava il sig. Nicklinson, il quale in seguito ad un forte *ictus* cerebrale era rimasto capace di muovere solamente la testa e gli occhi. Egli desiderava suicidarsi, ma non era in grado di compiere i gesti atti a farlo, se non privarsi di alimentazione e medicinali. Si era rivolto alla *High Court* per ottenere una dichiarazione giudiziale secondo cui l'attuale assetto normativo britannico non impediva ad un medico di provocare la sua morte o di assisterlo nel suo suicidio; in alternativa, il ricorrente chiedeva una dichiarazione secondo cui tale normativa era incompatibile con l'art 8 CEDU.

Il secondo caso era quello del sig. Lamb, il quale, coinvolto in un grave incidente automobilistico nel 1991, era incapace di muovere alcuna parte del proprio corpo ad eccezione della mano destra. Egli non soffriva di una malattia incurabile, ma la sua condizione era irreversibile, ed aveva manifestato più volte il desiderio di porre fine alla propria vita.

Il terzo individuo coinvolto, "Martin", aveva subito un grave *ictus* cerebrale che lo aveva reso quasi del tutto incapace di movimento. Martin voleva recarsi in

Svizzera per avvalersi della possibilità dell'eutanasia. Il ricorso di quest'ultimo era volto ad ottenere un chiarimento ed una modifica della policy applicata dal *Director of Public Prosecutions* con riguardo alle responsabilità della professione medica.

Eccezionalmente, la Corte suprema si è riunita in un collegio di nove giudici. Con una maggioranza di sette giudici contro due, ha respinto le richieste avanzate dai primi due individui, ed ha accolto invece quella del *Director of Public Prosecutions*. La domanda riconvenzionale avanzata dal sig. Martin è stata respinta. Ciascuno dei nove giudici ha redatto un *judgment*.

Per quanto riguarda il primo ricorso, la Corte suprema ha ritenuto all'unanimità che la questione della compatibilità o meno dell'art. 8 CEDU con la normativa in tema di suicidio assistito rientrasse nella sfera del margine di apprezzamento del Regno Unito. A tal riguardo, la Corte ha all'unanimità confermato anche che le vicende sollevavano questioni di compatibilità con l'art. 8 CEDU, poiché il divieto di assistenza al suicidio impedisce ad individui fisicamente incapaci di suicidarsi senza assistenza, *ergo* di determinare come e quando morire. Pertanto, una tale interferenza può dirsi giustificata solamente se si possa ritenere "necessaria in una società democratica" alla "difesa dell'ordine ed alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui", secondo quanto stabilito dall'art. 8, comma 2, CEDU.

Cinque giudici (i *Lords* Neuberger, Mance, Kerr e Wilson, e *Lady Hale*) hanno affermato che, alla luce della giurisprudenza della Corte EDU, la Corte può dichiarare che il divieto generalizzato di suicidio assistito è incompatibile con l'art. 8 CEDU.

I *Lords* Neuberger, Mance e Wilson hanno ritenuto inopportuna una tale dichiarazione. A loro avviso, la questione del suicidio assistito è effettivamente difficile, delicata ed assai controversa, ed è una questione nel contesto della quale si deve riconoscere grande importanza al giudizio dell'organo legislativo.

La principale giustificazione addotta a sostegno di un divieto assoluto di suicidio assistito consiste nel rischio percepito per le vite di individui vulnerabili. Un sistema in cui un giudice, o un'altra figura che svolge una valutazione, accerta *a priori* che un individuo ha il desiderio volontario, chiaro, fermo ed informato di morire e che il suicidio è organizzato in maniera aperta e professionale, costituirebbe una tutela maggiore e più adeguata per le persone a rischio, rispetto al sistema in cui un avvocato dell'ufficio del *Director of Public Prosecutions* indaga, a morte già avvenuta, se la persona che si è avvalsa del suicidio assistito avesse effettivamente un tale desiderio. L'incidenza dell'attuale assetto normativo

sui diritti dei sigg. Nicklinson e Lamb sanciti dall'art. 8 CEDU è quindi assai grave e le giustificazioni addotte a favore del sistema attuale non sono del tutto difendibili.

Lord Kerr e *Lady Hale* sarebbero invece giunti ad una dichiarazione di incompatibilità della *Section 2* del *Suicide Act 1961* con l'art. 8 CEDU. A loro avviso, la norma convenzionale conferisce chiaramente agli individui il diritto di decidere come e quando terminare la propria vita, se essi sono capaci di giungere liberamente ad una tale decisione: in sostanza, l'attuale divieto di suicidio assistito non potrebbe non essere dichiarato incompatibile con l'art. 8 CEDU. *Lady Hale* ha sottolineato la somiglianza tra la procedura volta ad identificare coloro che si sono formati una tale decisione autonomamente, ma che richiedono una forma di assistenza per eseguirla, e quella applicata in altre decisioni relative alla vita ed alla morte eseguite nelle apposite sedi giudiziarie.

Quattro giudici (i *Lords Clarke, Sumption, Reed e Hughes*), pur ammettendo che le corti, ai sensi dello *Human Rights Act 1998*, dispongono in generale della giurisdizione necessaria per determinare se l'attuale divieto di suicidio assistito sia compatibile con l'art. 8 CEDU, hanno affermato che la questione della compatibilità della normativa sul suicidio assistito con la stessa CEDU richieda una disamina più approfondita di quella possibile in sede giurisdizionale, e dunque da rimettere al legislatore. Alla luce delle circostanze attuali, le corti debbono dunque rispettare la valutazione già compiuta dal Parlamento, più adatta alla risoluzione di questioni che riguardano dati controversi e complessi relativi a dilemmi morali e sociali, in quanto permette l'espressione e la considerazione di tutti gli interessi e di tutte le opinioni rilevanti⁹.

⁹ Può essere interessante notare che, nel maggio 2019, il sig. Lamb ha tentato una nuova azione in giudizio presso la *High Court* per potersi avvalere di una forma di morte medicalmente assistita. In particolare, a seguito della sentenza di cui nel testo, il Parlamento ha avuto occasione di vagliare (e respingere) ben tre disegni di legge relativi alla morte assistita (tutti denominati *Assisted Dying Bills*, ma presentati, rispettivamente, dal laburista *Lord Falconer*, nel 2014; dal deputato laburista *Rob Marris*, nel 2015; dal conservatore *Lord Hayward*, nel 2016). Tuttavia, queste proposte erano tutte rivolte alle persone affette da malattie terminali, e non a coloro che sono "solamente" afflitti da sofferenze incurabili come Lamb. Questo asserisce che il Parlamento abbia omesso di considerare la situazione delle persone nella sua posizione; inoltre, vi sarebbe maggiore approvazione tra il pubblico, sia nel Regno Unito sia a livello internazionale, per la morte assistita. Lamb argomenta, in particolare, che il fatto di mantenerlo in vita integri una forma di tortura e che la legge attuale costituisca una discriminazione illegittima a danno delle persone che soffrono in maniera incurabile e non sono in grado di porre fine alla propria vita senza aiuto: v. C. COLEMAN, *Assisted suicide: Paul Lamb renews bid for right to die*, in *BBC*, 7 maggio 2019, <https://www.bbc.com/news/uk-48184199>.

La *House of Commons* ha nuovamente discusso la questione della morte assistita il 4 luglio 2019; il dibattito si è concluso con un appello dei parlamentari affinché l'Esecutivo indichi una indagine od un'inchiesta per accertare gli effetti dell'attuale assetto normativo. Per una trascrizione completa del dibattito, v. HOUSE OF COMMONS HANSARD, *Assisted Dying*, 4 luglio 2019, <https://hansard.parliament.uk/commons/2019-07-04/debates/EFD57ADB-AE18-4D6B-9DA8-CCDDF99D1D0A/AssistedDying>.

3.7. *An NHS Trust and others (Respondents) v Y (by his litigation friend, the Official Solicitor) and another (Appellants)*, [2018] UKSC 46, del 30 luglio 2018

La Corte suprema del Regno Unito ha eliminato l'obbligo di ottenere un'ordinanza giudiziale in tutti i casi in cui si intenda interrompere l'alimentazione e l'idratazione clinicamente assistita per mantenere in vita una persona in stato prolungato di incoscienza.

La Corte ha sottolineato che né il *common law* né la CEDU danno luogo all'obbligo di coinvolgere un organo giudiziale nel decidere se l'interruzione dei trattamenti salvavita sia nel miglior interesse di ogni paziente in uno stato prolungato di incoscienza.

La Corte suprema ha affermato che l'alimentazione e l'idratazione clinicamente assistite costituiscono trattamenti medici, per cui non sarebbe semplice spiegare perché dovrebbero essere ritenute diverse da altri tipi di trattamento salvavita. In ogni caso, è difficile giustificare la differenziazione dei pazienti in stato prolungato di incoscienza rispetto ad altri pazienti, in modo tale da giustificare il coinvolgimento del potere giudiziario per i primi ma non per i secondi. Resta fermo il fatto che l'*équipe* medica decide il trattamento da effettuare in base ad una determinazione del miglior interesse del paziente.

Nei casi in cui vi sia divergenza tra i pareri medici o tra le persone interessate al benessere del paziente, o nei casi limite, è possibile (e doveroso), invece, agire in giudizio.

3.8. *R (on the application of Conway) (Appellant) v Secretary of State for Justice (Respondent)*, del 27 novembre 2018

La *Supreme Court* è tornata a occuparsi di suicidio assistito in relazione al caso del sig. Conway¹⁰, affetto dalla malattia del motoneurone e intenzionato a ottenere una prescrizione medica per un farmaco che desiderava auto-somministrarsi per porre fine alla sua vita. La condotta di un medico che avesse prescritto tale farmaco avrebbe configurato la fattispecie di assistenza al suicidio.

Il sig. Conway aveva chiesto alla *Divisional Court* di dichiarare l'incompatibilità della *section 2(1)* del *Suicide Act 1961* con l'articolo 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU), richiesta che la corte aveva respinto. Il sig. Conway aveva quindi, secondo le regole generali in materia di

¹⁰ La decisione è reperibile all'indirizzo <https://www.supremecourt.uk/docs/r-on-the-application-of-conway-v-secretary-of-state-for-justice-court-order.pdf>.

impugnazione, presentato alla *Supreme Court* una richiesta di *permission to appeal*, al fine di impugnare il diniego della *Divisional Court*. Per decidere su tali richieste, la Corte è chiamata a valutare se l'impugnazione presenti (i) una questione di diritto verosimilmente fondata e (ii) di importanza pubblica generale.

Nel negare la richiesta di *permission to appeal*, la *Supreme Court* ha evidenziato che, sebbene fosse possibile per la Corte dichiarare il contrasto della disposizione con la CEDU, l'analisi della questione richiede una duplice indagine. Anzi tutto, è necessario chiedersi se la regola che vieta ogni forma di assistenza al suicidio rappresenti un'interferenza giustificata con i diritti, protetti dalla Convenzione, di coloro che desiderano accedervi. In caso di risposta negativa, occorre poi chiedersi se, nel caso di specie, sia appropriato per la Corte adottare una dichiarazione di incompatibilità.

Secondo la Corte, il caso sollevava questioni su cui le opinioni dei giudici possono legittimamente divergere. E, come riportato nella stessa pronuncia, le opinioni dei membri del collegio erano, in effetti, differenti. La Corte, si è quindi domandata se le prospettive di successo della richiesta avanzata dal sig. Conway fossero tali da giustificare una *permission to appeal*, con tutto ciò che tale decisione avrebbe comportato per lo stesso sig. Conway, per la sua famiglia, per coloro che erano parte del dibattito in materia, per l'opinione pubblica e per la stessa Corte. Pur con una certa riluttanza, la *Supreme Court* ha concluso che le prospettive di successo non erano tali da giustificare l'autorizzazione ad impugnare.

3.9. *Newby, R (on the application of) v Secretary of State for Justice*, [2019] EWHC 3118 (Admin), del 19 novembre 2019

Un ulteriore caso¹¹ in cui si è tentato di far valere l'asserita incompatibilità della normativa inglese con la CEDU risale al 2019, con la presentazione, da parte del sig. Newby, anch'egli affetto da malattia del motoneurone, di un ricorso con cui chiedeva alla *High Court* di determinare se il divieto generalizzato in materia di suicidio assistito fosse compatibile con i suoi diritti ai sensi degli articoli 2 e 8 della CEDU. La *High Court* ha respinto l'istanza, affermando che, alla luce "di ripetuti e recenti dibattiti parlamentari, in mancanza di un cambiamento significativo nell'atteggiamento della società espresso dal Parlamento e in mancanza di una legittimazione e di una competenza dei tribunali [a decidere]

¹¹ Il testo della pronuncia è reperibile all'indirizzo <https://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Admin/2019/3118.html>.

sulle questioni morali (rispetto a quelle giuridiche), [...] i tribunali non sono la sede per [far valere] argomentazioni che non hanno convinto il Parlamento”¹². La Corte ha, inoltre, sottolineato che “vi sono alcune questioni che, chiaramente e semplicemente, non possono essere ‘risolte’ da un tribunale, poiché non [...] esiste una risposta oggettiva, unica e corretta” e che “[s]u questioni come la sacralità della vita non c’è consenso che possa essere ricavato dalle evidenze [disponibili]”¹³. Secondo la corte, le opinioni private dei giudici su tali questioni morali e politiche sono del tutto irrilevanti e non è dato comprendere la ragione per cui “le conclusioni che i giudici potrebbero raggiungere su [queste questioni] [...] dovrebbero avere un peso maggiore rispetto a quelle di qualsiasi altro cittadino adulto”¹⁴.

Nel gennaio 2020 la *Court of Appeal* ha rigettato la richiesta con cui il sig. Newby aveva chiesto l’autorizzazione a impugnare la pronuncia della *High Court*¹⁵.

4. Gli ulteriori sviluppi: la recente posizione del Governo e l’*inquiry* dell’*Health and Social Care Committee*

Sebbene negli anni si siano registrati diversi dibattiti parlamentari e alcuni tentativi di modifica del quadro normativo in materia, nessuna di queste iniziative ha comportato modifiche normative¹⁶. Il Governo, dal suo canto, ha di recente chiarito espressamente di non essere intenzionato a promuovere alcuna modifica normativa in materia di suicidio assistito, evidenziando, attraverso uno dei suoi *Ministers*, che “[l]a modifica della legge in questa area delicata [...] spetta al Parlamento e riguarda la coscienza dei singoli parlamentari piuttosto che la politica del governo”¹⁷.

Nel dicembre 2022 l’*Health and Social Care Committee* – una delle commissioni parlamentari istituite in seno della *House of Commons* – ha avviato una *inquiry* in materia di suicidio assistito (*Inquiry into assisted dying/assisted*

¹² Par. 40 della pronuncia.

¹³ Par. 43 della pronuncia.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ S. LIPSCOMBE, J. DAWSON, E. ROUGH, *The law on assisted suicide*, House of Commons Library, 24 aprile 2024, <https://researchbriefings.files.parliament.uk/documents/SN04857/SN04857.pdf>, p. 25.

¹⁶ Cfr. *supra* nt 9. Una panoramica delle varie iniziative è fornita da S. LIPSCOMBE, J. DAWSON, E. ROUGH, *op. cit.*, pp. 26 ss.

¹⁷ PQ 112182 [on Euthanasia], 21 dicembre 2022, <https://questions-statements.parliament.uk/written-questions/detail/2022-12-16/112182>.

suicide), i cui risultati sono recentemente stati pubblicati in un *report* al fine di stimolare e informare il dibattito in materia¹⁸.

¹⁸ HOUSE OF COMMONS, HEALTH AND SOCIAL CARE COMMITTEE, *Assisted Dying/Assisted Suicide, Second Report of Session 2023–24*, 20 febbraio 2024, <https://committees.parliament.uk/publications/43582/documents/216484/default/>, pp. 13 ss.

SPAGNA

di Carmen Guerrero Picó

1. Introduzione

La legge organica n. 3/2021, del 24 marzo, *de regulación de la eutanasia*¹ (nel prosieguo, LORE), ha disciplinato per la prima volta il diritto individuale a richiedere e ricevere un aiuto a morire in contesti eutanasi, che si configura come una prestazione assistenziale a carico del Servizio sanitario nazionale. La PAM (*prestación de ayuda para morir*) comprende due modalità: l'eutanasia e il suicidio medicalmente assistito; in quest'ultimo caso, non si esige la dipendenza da trattamenti di sostegno vitale.

Ferma restando la sensibile differenza di vedute sulle questioni riguardanti il fine vita², può convenirsi che, in generale, la maggior parte della dottrina ha accolto favorevolmente il riconoscimento legislativo della prestazione di aiuto a morire e la scelta di limitare l'esenzione dalla responsabilità penale ai professionisti sanitari. La configurazione della prestazione come un diritto individuale e la scelta di escludere dalla sua titolarità i minorenni non sono condivise da alcuni autori. Nell'ampio dibattito sono state avanzate critiche all'eccessiva compressione del dibattito parlamentare (nonostante la pandemia), a talune deficienze tecniche e terminologiche che potevano essere corrette e che invece sono state oscurate dal dibattito a favore o contro il "diritto a morire", nonché all'eccessiva complessità del procedimento disciplinato dalla LORE.

Le sentenze n. 19/2023 e n. 94/2023 del Tribunale costituzionale hanno dichiarato la legittimità della LORE, respingendo i vizi formali e sostanziali riguardanti la legge organica *in toto* e *pro parte*. Le sentenze sono state approvate

¹ Il testo è reperibile *on line* alla pagina <https://www.boe.es/eli/es/lo/2021/03/24/3/con>.

² Per una ricostruzione recente delle diverse posizioni dottrinali, v. M.P. MOLERO MARTÍN-SALAS, *La ley española de eutanasia: algunos atinos y desatinos desde la perspectiva constitucional*, in *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, vol. 25, n. 50, 2024, 249-282. Per ulteriori approfondimenti v., *ex plurimis*, AAVV, *Ley Orgánica 3/2021 de regulación de la eutanasia, a debate*, in *Revista teoría & derecho*, n. 29, 2021, 10-182; C. TOMÁS-VALIENTE LANUZA (coord.), *La eutanasia a debate. Primeras reflexiones sobre la Ley Orgánica de Regulación de la Eutanasia*, Marcial Pons, Madrid, 2021; U. ADAMO, *L'aiuto a morire nell'ordinamento spagnolo e definizione del contesto eutanasi*, in *BioLaw Journal*, n. 3, 2021, 201-24; M. ORTIZ FERNÁNDEZ, *Problemática actual de la Eutanasia y el suicidio asistido. Incidencias de la Ley Orgánica 3/2021, de 24 de marzo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2022; B. SÁNCHEZ BARROSO, *Eutanasia y suicidio asistido; un estudio comparado de las novedades en Alemania, Austria, Portugal y España*, in *Teoría y realidad constitucional*, n. 52, 2023, 579-608; A. TIGRINO, *Suicidio asistito e autodeterminazione responsabile: i limiti costituzionali dell'intervento penale*, Università di Trento, Trento, 2024, in particolare, 203-242.

con decisioni prese a maggioranza e recano opinioni concorrenti e dissenzienti. Tra i principali motivi di dissenso, l'elevazione del diritto disciplinato dalla LORE a rango di diritto fondamentale, il fatto che si sia fatto coincidere il contenuto del diritto fondamentale con quello stabilito dal legislatore organico e la pressoché nulla attenzione al diritto alle cure palliative.

2. La disciplina penale sulla istigazione e sull'ausilio al suicidio

L'art. 143 della legge organica n. 10/1995³, del 23 novembre, recante il Codice penale, contempla il reato di istigazione al suicidio e i diversi tipi di ausilio o cooperazione al suicidio. Il legislatore, che sanziona il reato di omicidio con una pena detentiva da dieci a quindici anni (salva la sussistenza di circostanze aggravanti), ha optato per introdurre una crescente graduazione sanzionatoria a seconda della gravità delle condotte di ausilio al suicidio tipizzate e dell'entità del contributo materiale alla realizzazione del fatto.

La LORE ha riformulato il comma 4 dell'art. 143 c.p. e ha introdotto un nuovo comma 5⁴. L'art. 143 c.p., come modificato, così recita:

“1. Chiunque determini altr a persona al suicidio è punito con pena detentiva da quattro a otto anni.

2. È punito con la detenzione da due a cinque anni chiunque cooperi con atti necessari al suicidio di una persona.

3. È punito con la detenzione da sei a dieci anni se il suo aiuto arriva al punto di cagionare la morte.

4. Chiunque cagiona la morte o coopera attivamente con atti necessari e diretti alla morte di un'altra persona con una sofferenza grave, cronica e impossibilitante oppure soffre di una malattia grave e inguaribile, con sofferenze fisiche o psichiche costanti e insopportabili, su sua richiesta esplicita, seria ed inequivoca, è punito con una pena inferiore di uno o due gradi rispetto a quelle indicate nei commi 2 e 3⁵.

³ Il Codice penale è consultabile alla pagina <https://www.boe.es/eli/es/lo/1995/11/23/10/con>.

⁴ Sul tema, v. D.L. MORILLAS FERÁNDIZ, *Configuración actual del delito de eutanasia a la luz de la Ley Orgánica 3/2021*, in *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, n. 26, 2021, 219-241; J. GARCÍA MARCOS, *Tratamiento jurídico penal de la eutanasia a partir de la entrada en vigor de la LO 3/2021*, in *El Derecho* (blog Lefevre), del 20/06/2022, <https://elderecho.com/tratamiento-juridico-penal-ley-eutanasia>; E. ÍÑIGO CORROZA, *Inducción al suicidio y solidaridad intersubjetiva: fundamentos para una reinterpretación del art. 143.1 CP*, in *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, n. 25-15, 2023.

⁵ Nella sua redazione originaria la disposizione così recitava: “4. Chiunque cagiona la morte o coopera attivamente con atti necessari e diretti alla morte di un'altra persona, su richiesta esplicita,

5. Fermo restando quanto stabilito nel comma precedente, è esente da responsabilità penale chi cagiona la morte o coopera attivamente alla morte di un'altra persona nel rispetto di quanto stabilito dalla legge organica che disciplina l'eutanasia".

Il rinvio alla LORE esclude la depenalizzazione delle condotte di ausilio al suicidio poste in essere dai familiari o dalle persone vicine al soggetto passivo⁶.

La LORE ha introdotto l'art. 143 *bis* c.p., che sanziona con una pena detentiva da uno a quattro anni la distribuzione o diffusione pubblica, attraverso i nuovi mezzi di comunicazione elettronica, di contenuti specificamente destinati a promuovere, fomentare o incitare al suicidio i minorenni o le persone affette da disabilità.

3. La legge organica n. 3/2021, del 24 marzo, che disciplina l'eutanasia

Nel preambolo della LORE, il legislatore definisce l'eutanasia come l'atto che produce la morte di una persona in modo diretto e intenzionale, attraverso una relazione di causa-effetto unica e immediata, su richiesta informata, espressa e ripetuta nel tempo dell'interessato, e che si realizza in un contesto di sofferenza dovuto a una malattia o una situazione incurabile che la persona percepisce come inaccettabile e che non è stato possibile mitigare con altri mezzi. Dichiarata, quindi, l'intenzione di rendere compatibile un'azione collegata al diritto fondamentale alla vita con altri diritti o beni costituzionalmente protetti, quali l'integrità fisica e morale, la dignità umana, la libertà, la libertà ideologica e di coscienza e il diritto all'intimità.

L'art. 4, comma 1, LORE riconosce il diritto individuale a richiedere e ricevere l'aiuto a morire, nel rispetto dei requisiti previsti dalla legge organica; un aiuto che, ai sensi dell'art. 3⁷, lettera g), comprende due modalità: l'eutanasia (definita

seria ed inequivoca di quest'ultima, nel caso in cui la vittima soffra di una malattia grave che la conduca necessariamente alla morte, o che le procuri sofferenze permanenti gravi e difficili da sopportare, è punito con una pena inferiore di uno o due gradi rispetto a quelle indicate nei commi 2 e 3 del presente articolo". L'eutanasia passiva consensuale e l'eutanasia indiretta erano ritenute legittime perché tali condotte non potevano essere qualificate alla stregua di "atti necessari e diretti".

⁶ In senso critico, v. J.C. CARBONELL MATEU, *El castigo de la ayuda al suicidio es inconstitucional*, in *Revista de DMD*, n. 85, 2020, 12-15. A favore dell'esclusione, v. C. TOMÁS-VALIENTE LANUZA, *Sobre la constitucionalidad de la Ley Orgánica 3/2021, de regulación de la eutanasia (algunas inexactitudes y tergiversaciones en el debate)*, in *RJIB. Revista jurídica de les Illes Balears*, n. 21, 2022, 139-166.

⁷ L'art. 3 LORE definisce i concetti di: consenso informato; sofferenza grave, cronica e impossibilitante (situazione che fa riferimento a limitazioni che incidono direttamente sull'autonomia fisica e sulle attività della vita quotidiana, tali da non consentire che la persona

come la somministrazione diretta al paziente di una sostanza da parte del professionista sanitario competente) e l'ausilio al suicidio (definito come la prescrizione o somministrazione di una sostanza al paziente da parte del professionista sanitario competente, affinché il paziente possa autosomministrarsela per provocare la propria morte).

La prestazione di aiuto a morire è a carico del Servizio sanitario nazionale, e si può realizzare in centri pubblici, privati o convenzionati oppure a domicilio (art. 14 LORE). Si esclude che possano intervenire professionisti aventi interessi in conflitto o chiunque possa beneficiare della morte del paziente.

L'art. 16 LORE garantisce l'obiezione di coscienza⁸ dei professionisti della sanità e prevede la creazione di un registro di obiettori.

Dopo l'approvazione della LORE, il *Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud* ha pubblicato un Manuale di buone pratiche⁹ per garantire la corretta (e uniforme) applicazione della nuova disciplina.

Secondo i dati ufficiali, fino al 31 dicembre 2022 sono state presentate 749 richieste di aiuto a morire¹⁰.

3.1. I requisiti per ricevere la prestazione di aiuto a morire

La LORE esige che la richiesta dell'interessato si basi su una decisione autonoma, cioè fondata sulla conoscenza del proprio decorso clinico, dopo aver ricevuto adeguate informazioni dall'*équipe* sanitaria responsabile (che nel farlo dovrà tenere conto dell'eventuale disabilità). Nella storia clinica deve constare che il paziente ha compreso l'informazione ricevuta (art. 4, commi 2 e 3, LORE).

badi a sé stessa, nonché sulla capacità di espressione e di relazione, e che hanno associato una sofferenza fisica o psicologica costante e intollerabile per l'interessato; vi è sicurezza o alta probabilità che tali limitazioni persistano nel tempo senza possibilità di guarigione o di miglioramento apprezzabile; talvolta può comportare la dipendenza assoluta da un supporto tecnologico); malattia grave ed incurabile (quella che per sua natura provoca sofferenze fisiche o psicologiche costanti e insopportabili senza possibilità di un sollievo che la persona ritenga tollerabile, con una prognosi di vita limitata, in un contesto di progressiva fragilità); medico responsabile; medico per il consulto; obiezione di coscienza sanitaria; prestazione di aiuto a morire; situazione di incapacità di fatto.

⁸ Sul tema, v. J.A. DÍEZ FERNÁNDEZ, *Derecho a la eutanasia y objeción de conciencia: novedades de la ley española y panorama internacional*, in *Cadernos de Derecho Actual*, n. 22, 2023, 160-183.

⁹ Consultabile in https://www.sanidad.gob.es/eutanasia/docs/Manual_BBPP_eutanasia.pdf.

¹⁰ V. l'*Informe de evaluación anual 2022 sobre la prestación de ayuda para morir*, https://www.sanidad.gob.es/eutanasia/docs/InformeAnualEutanasia_2022.pdf.

L'art. 5, comma 1, LORE stabilisce i requisiti cumulativi che debbono essere rispettati per ricevere la prestazione di aiuto a morire. La persona interessata:

a) deve avere la cittadinanza spagnola o la residenza legale in Spagna, oppure produrre un certificato anagrafico dal quale consti un periodo di residenza nel paese superiore a dodici mesi; inoltre, si richiede che sia maggiorenne, capace e cosciente;

b) deve avere a disposizione informazioni scritte sul suo decorso clinico, sulle alternative esistenti e sulle possibilità di attuazione, comprese le cure palliative prestate dal Servizio sanitario nazionale e le prestazioni della legge sulle persone dipendenti di cui potrebbe beneficiare;

c) è necessario che presenti la sua richiesta due volte in un lasso di tempo non inferiore a quindici giorni (eccezion fatta per i casi in cui il medico responsabile ritenga imminente la perdita di capacità per prestare il consenso informato), volontariamente, senza pressioni esterne e per iscritto (o con altro mezzo che lasci comunque una traccia);

d) deve avere una malattia grave e inguaribile o una sofferenza grave, cronica e impossibilitante certificata dal medico responsabile;

e) è richiesto infine il previo consenso informato.

La richiesta si presenta, di regola, attraverso uno scritto datato e firmato dal paziente, in presenza di un professionista sanitario (art. 6, comma 1, LORE). La decisione dell'interessato può sempre essere revocata ed è possibile rinviare il momento in cui ricevere l'aiuto a morire (art. 6, comma 3, LORE).

Quando il paziente non si trova più nel pieno uso delle sue facoltà¹¹ ma ha sottoscritto un documento di direttive anticipate, un testamento biologico o un documento equivalente con valore legale, non si applicano i requisiti di cui all'art. 5, comma 1, paragrafi b), c) ed e). L'interlocutore del medico responsabile sarà il rappresentante che l'interessato abbia nominato (art. 5, comma 2, LORE). Infatti, la richiesta può essere presentata da un terzo (maggiorenne e pienamente capace di agire), che dovrà presentare il documento di direttive anticipate (o equivalente) firmato dall'interessato; oppure dal medico dell'interessato, se a conoscenza del documento e dopo aver avuto accesso al registro nazionale di direttive anticipate (art. 6, comma 4, LORE).

¹¹ Conformemente a quanto previsto dalla LORE, il *Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud* ha pubblicato un protocollo per valutare le situazioni di incapacità di fatto: https://www.sanidad.gob.es/eutanasia/docs/Protocolo_de_valoracion_de_la_situacion_de_la_incapacidad_de_hecho.pdf.

3.2. Il procedimento

Il procedimento stabilito per le persone capaci¹² (art. 8 LOLE) prevede che, una volta ricevuta la prima richiesta dell'interessato, il medico responsabile debba verificare, entro due giorni, i requisiti di cui all'art. 5, comma 1, paragrafi *a*), *c*) e *d*), LORE, e discutere con il paziente sul suo stato, sulle possibilità terapeutiche e sui risultati augurabili, fornendogli le stesse informazioni per scritto entro cinque giorni. Alla seconda richiesta dell'interessato segue un nuovo processo deliberativo, che deve rispettare gli stessi termini di quello precedente.

Trascorse ventiquattro ore dalla fine di questa fase, il medico responsabile chiede all'interessato se intende continuare oppure desistere dalla richiesta e comunica la decisione all'*équipe* medica (in particolare agli infermieri). In caso di conferma, il medico responsabile informa, se del caso, i suoi familiari o conoscenti e ottiene la firma del documento sul consenso informato.

Successivamente, è previsto che il medico responsabile consulti un medico specialista (il c.d. medico per il consulto). Questi deve studiare la storia clinica del paziente ed esaminarlo, nonché controllare i requisiti di cui all'art. 5, comma 1, LORE (o, se del caso, del comma 2). Il suo parere, redatto entro dieci giorni, viene incorporato alla storia clinica dell'interessato e il paziente è informato delle sue conclusioni entro un termine massimo di ventiquattro ore.

In caso di parere positivo, il medico responsabile informa il presidente della *Comisión de Garantía y Evaluación* competente¹³, che nomina due membri (un medico e un giurista), affinché controllino la regolarità della procedura entro sette giorni (art. 10 LORE). Se questi si trovano in disaccordo, decide definitivamente la commissione riunita in composizione plenaria entro un termine massimo di venti giorni (art. 18, paragrafo *a*, LORE)¹⁴. La decisione definitiva è comunicata al presidente della commissione che, a sua volta, informa entro due giorni il medico responsabile.

Nel caso specifico delle persone incapaci, l'art. 9 LORE stabilisce che il medico responsabile è obbligato a rispettare quanto previsto nel documento di istruzioni preventive (o equivalente).

¹² Il Manuale di buone pratiche del *Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud* (v. sopra nota 9) contiene un diagramma semplificato a p. 27.

¹³ La *Comisión de Garantía y Evaluación* è un organo amministrativo a composizione multidisciplinare, istituito in ogni comunità e città autonoma e a cui spettano funzioni di controllo preventivo e successivo. L'art. 17 LORE prevede un numero minimo di sette membri, tra cui medici, infermieri e giuristi. Il Ministero della sanità e i presidenti delle commissioni si riuniscono annualmente per rendere omogenei i criteri di decisione e per scambiare indicazioni su buone pratiche.

¹⁴ Lo stesso termine si applica nel caso in cui l'interessato decida di ricorrere contro il parere negativo dei membri della commissione.

I pareri negativi del medico responsabile e del medico per il consulto, che devono essere formulati per scritto, motivatamente, possono essere oggetto di ricorso dinanzi alla *Comisión de Garantía y Evaluación* competente entro un termine di quindici giorni (art. 7, comma 2, LORE). Le decisioni amministrative di diniego della prestazione della *Comisión de Garantía y Evaluación* possono essere impugnate dinanzi alla giurisdizione contenzioso-amministrativa¹⁵, che seguirà il procedimento speciale per la tutela dei diritti fondamentali (v. l'art. 10 e la quinta disposizione aggiuntiva LORE).

Ottenuti tutti i pareri positivi, si applicheranno i protocolli sul modo e il tempo di effettuazione della prestazione di aiuto a morire, nel rispetto delle preferenze espresse dall'interessato; la prestazione sarà effettuata con l'assistenza e/o l'osservazione dei professionisti sanitari (art. 11 LORE). Una volta realizzata la prestazione, il medico responsabile informerà la *Comisión de Garantía y Evaluación* e invierà la relativa documentazione entro un termine massimo di cinque giorni (art. 12 LORE).

4. La giurisprudenza costituzionale...

4.1. ... sul diritto di autodeterminazione rispetto alla propria morte in contesti eutanasi

Il Partito popolare (di centro-destra) e Vox (di destra estrema) hanno adito il Tribunale costituzionale riguardo alla legittimità della LOREG; il Tribunale ha respinto entrambi i ricorsi con le SSTC 19/2023 e 94/2023¹⁶.

4.1.1. La STC 19/2023

La STC 19/2023, del 22 marzo¹⁷, ha giudicato il ricorso in via principale presentato da 50 deputati del Gruppo parlamentare Vox nei confronti della LORE, nella sua totalità e relativamente ad alcune sue disposizioni.

¹⁵ Per un commento critico su alcuni casi di rigetto della prestazione, v. E. CASAS – R. RIÚ, *Comentario crítico a tres sentencias que han denegado solicitudes de eutanasia*, in *Revista DMD*, n. 90, 2023, 6-9.

¹⁶ Critici, ma valutando positivamente le pronunce, v. F. REY MARTÍNEZ, *El derecho de recibir ayuda para morir en contexto eutanásico: ¿nuevo derecho fundamental?: Comentario crítico de las SSTC 19/2023 y 94/2023*, in *Anuario iberoamericano de justicia constitucional*, n. 27, 2023, 297-336; e R. CHUECA RODRÍGUEZ, *Dos sentencias sobre la Ley Orgánica de Regulación de la Eutanasia (SSTC 19/2023, de 22 de marzo y 94/2023, de 12 de septiembre)*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 130, 2024, 251-290. Le valuta negativamente F. DE MONTALVO JÄÄSKELÄINEN, *Sentencias del Tribunal Constitucional sobre la Ley Orgánica de Eutanasia: ¿demasiado rápido, demasiado lejos?*, in *Revista General de Derecho Constitucional*, n. 39, 2023.

Il *plenum* ha respinto le doglianze di carattere generale riguardanti i presunti vizi del procedimento legislativo (in concreto, la presentazione di una proposta di legge – anziché di un disegno di legge – per evitare i pareri tecnici del *Consejo General del Poder Judicial* e del Comitato di bioetica) e l'esistenza di un asserito obbligo che costringerebbe lo Stato a difendere la vita andando contro la volontà dell'individuo.

Basandosi sull'interpretazione storica e sistematica delle disposizioni costituzionali, il Tribunale costituzionale ha dichiarato che il diritto a ricevere l'aiuto a morire è tutelato dal diritto all'autodeterminazione, che si sostanzia nella possibilità concessa alla persona di decidere il modo e il momento della propria morte, un diritto che il Tribunale ha ricavato dal combinato disposto del diritto fondamentale all'integrità fisica e morale (art. 15 Cost.) e dai principi costituzionali della dignità umana e del libero sviluppo della personalità (art. 10, comma 1, Cost.). La tesi che attribuisce al diritto fondamentale alla vita un valore assoluto e che considera un suo corollario l'obbligo dello Stato di mantenere in vita l'individuo non è stata ritenuta compatibile con la Costituzione.

Il riconoscimento costituzionale del diritto all'autodeterminazione in contesti cc.dd. eutanascici esige dai pubblici poteri che questi creino le condizioni per rendere possibile l'aiuto a morire fornito da parte di terzi, fermo restando che non esiste un permesso automatico, totale e indiscriminato a ricevere tale aiuto, ma è necessario disciplinarne i termini compatibilmente con la Costituzione. In questo senso, il *plenum* ha dichiarato che la disciplina denunciata non difetta di proporzionalità e definisce con precisione le fasi del procedimento amministrativo, i mezzi di impugnazione, nonché i presupposti del «contesto eutanascico». È stato chiarito che la sofferenza grave dell'interessato, in origine, deve presentarsi sempre come una malattia somatica, escludendosi la malattia psicologica o la depressione¹⁸. La legge organica garantisce in modo adeguato che l'aiuto a morire venga prestato soltanto a colui che, trovandosi in una situazione di sofferenza estrema ed essendo un soggetto capace, lo abbia richiesto con piena libertà e consapevolezza, scongiurando con le dovute garanzie il rischio di errori, abusi o ingerenze illegittime da parte di terzi.

¹⁷ Consultabile in https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2023-10044.

¹⁸ La sentenza n. 36/2024, del 12 gennaio 2024, del *Tribunal Superior de Justicia* delle Isole Baleari ha confermato la decisione della *Comisión de Garantía y Evaluación* di non autorizzare la prestazione di aiuto a morire in un caso di “mal di vivere”. La pronuncia può essere consultata alla pagina <https://www.icaoviedo.es/res/comun/biblioteca/5729/TSJ%20BALEARES.pdf>. V. anche M.C. TORRES DÍAZ, *Comentarios a la Sentencia 36/2024, de 12 de enero, del Tribunal Superior de Justicia de Les Illes Balears (Sala de lo Contencioso-administrativo)*, in *Diario LA LEY*, n. 10458, del 04/03/2024.

Nella seconda parte della sentenza, il Tribunale costituzionale ha respinto i vizi concernenti singole disposizioni della legge organica. Tra gli altri aspetti, il *plenum* ha dichiarato che sono legittime le previsioni che obbligano il personale sanitario a informare anticipatamente e per iscritto della loro obiezione di coscienza e che prevedono la creazione di un registro di obiettori, perché sono volte ad agevolare l'organizzazione di un servizio pubblico da parte dell'amministrazione sanitaria e a garantire l'efficacia del diritto disciplinato dalla legge organica.

La sentenza reca l'opinione concorrente della giudice costituzionale María Luisa Balaguer Callejón, secondo cui la maggioranza non avrebbe dato il giusto peso al secondo pilastro del diritto a una morte dignitosa: la dignità umana. Siffatta costruzione dogmatica avrebbe dotato di basi solide una futura estensione dell'eutanasia ad altri casi non contemplati dalla LORE.

I giudici costituzionali Enrique Arnaldo Alcubilla e Concepción Espejel Jorquera hanno redatto due opinioni dissenzienti. A loro avviso, la maggioranza avrebbe esorbitato dalle competenze della giurisdizione costituzionale, creando *ex novo* un diritto fondamentale (di prestazione), quello cioè all'autodeterminazione riguardo alla propria morte in un contesto eutanasi, precludendo al legislatore la possibilità di operare scelte normative diverse.

D'altra parte, hanno criticato la pressoché assoluta omissione di riferimenti al diritto a ricevere cure palliative nel contesto eutanasi, le disposizioni poco garantiste dell'eutanasia in situazioni di incapacità e il fatto che talune interpretazioni costituzionalmente orientate contenute nella motivazione non siano state riportate nel dispositivo della sentenza.

4.1.2. La STC 94/2023

La STC 94/2023, del 12 settembre¹⁹, ha respinto il ricorso in via principale presentato da 88 deputati del Gruppo parlamentare popolare, parzialmente coincidente con quello presentato da Vox.

Questa seconda sentenza affronta due nuove questioni: il riconoscimento del diritto all'obiezione di coscienza in capo alle persone giuridiche (ad esempio, agli ospedali o ai centri per anziani di matrice religiosa) e l'utilizzo del procedimento giurisdizionale prioritario e sommario per tutelare il diritto all'eutanasia.

L'art. 16 LORE (in combinato disposto con l'art. 3, paragrafo f) riconosce l'obiezione di coscienza dei professionisti della sanità. Il Tribunale costituzionale

¹⁹ Consultabile *on line* in https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2023-21156.

ha dichiarato che, nei termini stabiliti dalla legge organica, gli unici che possono essere esonerati dal dovere di garantire il diritto all'eutanasia sono i professionisti della sanità che intervengono nell'esecuzione effettiva della prestazione, a prescindere dalla loro categoria professionale. Solo in questo contesto possono nascere situazioni di conflitto dovute a convinzioni intime, ideologiche o morali, che giustifichino l'allontanamento del professionista sanitario da un intervento che costituisce, in generale, un imperativo giuridico. Una eventuale estensione dell'obiezione di coscienza oltre questi casi eccezionali, a un ambito istituzionale, difetterebbe di fondamento costituzionale e metterebbe a rischio l'effettività della propria prestazione sanitaria garantita dal legislatore.

Per quanto riguarda l'illegittimità dell'attivazione del procedimento giurisdizionale prioritario e sommario di tutela dei diritti fondamentali (art. 53, comma 2, Cost.) quando si impugnano le decisioni²⁰ della *Comisión de Garantía y Evaluación*, la doglianza è stata rigettata perché, a differenza di quanto sostenuto dai ricorrenti, il diritto all'eutanasia non è uno pseudo-diritto fondamentale, ma un diritto fondamentale di configurazione legale.

La sentenza reca l'opinione concorrente della giudice costituzionale María Luisa Balaguer Callejón, che rinvia a quella precedente della STC 19/2023, e le opinioni dissenzienti dei giudici costituzionali Enrique Arnaldo Alcubilla e Concepción Espejel Jorquera, secondo i quali l'imposizione coattiva alle persone giuridiche della prestazione di ausilio a morire è contraria alla libertà ideologica e religiosa nella sua dimensione collettiva, e l'eutanasia non può beneficiare di un meccanismo di tutela giurisdizionale previsto solo per i diritti fondamentali.

4.2. ... sugli ostacoli processuali alla prestazione di aiuto a morire in situazioni di incapacità di fatto

Con la STC 146/2023, del 26 ottobre²¹, il *plenum* del Tribunale costituzionale ha accolto il ricorso in via principale presentato dal Presidente del Governo nei confronti della seconda disposizione aggiuntiva della legge dell'Assemblea di Madrid n. 1/2023, del 15 febbraio, che ha creato l'*Agencia Madrileña para el Apoyo a las Personas Adultas con Discapacidad*. La disposizione esigeva che, nel procedimento riguardante le persone in situazioni di incapacità, si dovesse ottenere la preventiva autorizzazione del giudice civile in un giudizio di volontaria giurisdizione. La misura, adottata in una Comunità autonoma governata dal Partito popolare, era stata interpretata come una chiara manovra ostruzionista.

²⁰ Non solo di rigetto ma anche di accoglimento, com'è stato specificato dal Tribunale.

²¹ Consultabile *on line* in https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2023-24509.

Il *plenum* ha dichiarato che, ai sensi di quanto stabilito dall'art. 149, comma 1, paragrafo 6, Cost., la legislazione processuale rientra tra le competenze esclusive dello Stato. La Costituzione riconosce un qualche (minimo) margine di intervento alle Comunità autonome, nei casi in cui sia necessario introdurre delle specialità derivate dalle peculiarità del loro diritto sostantivo. Tuttavia, i rappresentanti della Comunità di Madrid non avevano giustificato in alcun modo l'esistenza di peculiarità di diritto sostantivo, né l'eventuale collegamento tra le eventuali peculiarità e le specialità processuali, donde la dichiarazione di illegittimità per l'invasione delle competenze dello Stato.

La decisione è stata assunta all'unanimità.

STATI UNITI

di Sarah Pasetto e Andrea Giannaccari

1. Introduzione

Negli Stati Uniti, la maggior parte degli stati permettono l'introduzione di normative nei rispettivi ordinamenti qualora la maggioranza degli elettori del territorio voti a favore di una proposta di legge (nota come una *initiative*) in un *referendum*, indetto se un numero prestabilito di elettori ha accordato il proprio sostegno alla relativa richiesta, ovvero *petition*. A seguito di due tentativi falliti (con un margine minimo) negli stati di Washington ed in California, gli elettori dell'Oregon, nel 1994, hanno approvato la prima legge che ha introdotto il suicidio assistito (*Death with Dignity Act*), con una maggioranza del 52%. La legge ha generato forti polemiche sin dalla sua introduzione, ma nessuna delle molteplici azioni intentate per impugnarla in sede di giudizio è andata a buon fine. Le leggi successivamente approvate dalla popolazione nello stato di Washington (2008, che ha eliminato il divieto di suicidio assistito precedentemente in vigore; v. *infra*, par. 6) e in Colorado (2016), nonché quelle adottate dai legislatori del Vermont (2013), della California (2015), del *Distretto di Columbia* (2016), delle Hawaii (2018), nel 2019, del Maine e del New Jersey, infine, nel 2021, del New Mexico, ricalcano per la più parte il modello della legge dell'Oregon. La morte assistita è legale anche nello stato del Montana, ma in base ad una sentenza della Corte suprema statale, in *Baxter v. Montana* (2009), sebbene l'introduzione di una forma di legalizzazione della morte assistita per via pretoria abbia dato luogo a notevoli difficoltà applicative (v. *infra*, par. 3.2.1)¹.

L'evoluzione del diritto in questa sfera indica una crescente apertura, nel contesto statunitense, alla morte assistita, accompagnata e probabilmente mossa dal sostegno del pubblico per le relative disposizioni, costantemente prossime al 75% tra la popolazione ed al 60% tra il personale medico². L'*American Medical Association* continua spesso ad opporsi al suicidio assistito, dichiarando che essa

¹ *Amplius*, sul tema, anche per più estesi riferimenti dottrinali, A. ANDERSON, *My Body, My Choice: Should Physician-Assisted Suicide Be Legalized in the United States for Individuals with Chronic Mental Illness*, in *Texas A&M Law Review*, vol. 10(2), 2023, pp. 269 ss.; J. KRINSKY, *Embracing the End: A Comparative Analysis of Medical Aid in Dying in Canada and the United States*, in *Brooklyn Journal of International Law*, vol. 48(1), 2022, pp. 331 ss.; E. BAVAZZANO, *Die Another Day: The Ineffectiveness of Medical Aid in Dying Legislation*, in *Rutgers Journal of Law and Religion*, vol. 22(1), 2021, pp. 212 ss.

² THE ECONOMIST, *The assisted-dying movement gathers momentum in America*, 26 aprile 2018, <https://www.economist.com/united-states/2018/04/26/the-assisted-dying-movement-gathers-momentum-in-america>.

si pone in contrasto col ruolo di cura del medico, che rappresenta il suo compito principale³; tuttavia, alcune associazioni mediche statali hanno espresso sostegno per la misura.

La maggior parte delle leggi è incentrata sui professionisti della sanità che prestano l'assistenza al suicidio. Tuttavia, esse recano previsioni che conferiscono l'immunità dalla responsabilità civile o penale anche ad ogni altro soggetto che partecipi alle procedure previste dalle rispettive legislazioni, tra cui in caso di semplice presenza durante l'auto-somministrazione del farmaco da parte del malato.

Come sarà dato osservare più oltre (v., *infra*, § 2), la Corte suprema federale si è espressa più volte sul fine vita. In *Cruzan v. Director, Missouri Department of Health*, del 1990, i giudici supremi federali hanno affrontato la tematica per la prima volta, dichiarando che un individuo di cui fossero chiaramente note le volontà circa il fine vita aveva il diritto costituzionale all'interruzione delle cure salvavita. In *Washington v. Glucksberg* ed in *Vacco v. Quill*, entrambe del 1997, la Corte ha inoltre affermato la legittimità costituzionale dei divieti relativi al suicidio medicalmente assistito previsti negli stati di Washington e New York; la prima sentenza ha tuttavia incentivato l'adozione di misure volte a modificare l'ordinamento statale per via referendaria.

2. Giurisprudenza rilevante

2.1. *In re Quinlan*, 355 A.2d 647 (N.J. 1976), del 31 marzo 1976

Karen Ann Quinlan aveva sofferto gravissimi danni al cervello, tali per cui poteva respirare solamente con l'ausilio di un ventilatore artificiale. Dopo sette mesi, la famiglia aveva chiesto di poter spegnere il macchinario. Trattandosi di una situazione senza precedenti, sia per il diritto sia per la medicina, la vicenda aveva dato luogo a diversi procedimenti giudiziari culminati in una decisione della Corte suprema del New Jersey, del 1976, che ha introdotto le norme sostanziali a disciplina delle decisioni per persone prive della necessaria capacità mentale.

In particolare, gli interessi alla preservazione della vita, alla prevenzione del suicidio ed alla tutela dell'etica professionale medica non possono prevalere

³ AMERICAN MEDICAL ASSOCIATION, *Code of Medical Ethics Opinion 5.7*, 2018, <https://www.ama-assn.org/delivering-care/physician-assisted-suicide>.

rispetto al diritto, sancito nel *common law* e nella Costituzione, di rifiutare di sottoporsi alle cure mediche necessarie. Il paziente mentalmente incapace non dovrebbe avere meno diritti rispetto ad uno capace, per il solo motivo della sua incapacità. Al fine di impedire una tale disparità, il paziente incapace deve essere trattato come se fosse dotato della necessaria capacità mentale. L'unico modo per tutelare il diritto del paziente alla libertà di scelta, corollario del suo diritto alla *privacy*, è dunque permettere al relativo tutore di rendere il proprio giudizio su come il paziente eserciterebbe tale scelta, giudizio che può essere avallato dal giudice se sussistono prove chiare e convincenti di indicazioni precedenti del paziente al riguardo.

La costituzionalità del criterio è stata confermata dalla Corte suprema federale nel caso *Cruzan* (v. *infra*, par. 2.2).

2.2. *Cruzan v. Director, Missouri Department of Health*, No. 88-1503, 497 U.S. 261, del 25 giugno 1990

I ricorrenti dinanzi alla Corte suprema erano i genitori di una donna che, a seguito di un incidente automobilistico, era rimasta in stato vegetativo permanente. La coppia chiedeva, da parte loro e della figlia, un'ordinanza giudiziale per interrompere l'alimentazione e l'idratazione artificialmente somministrata alla figlia. La corte di primo grado aveva accordato alla coppia l'ordinanza in base alle condizioni fisiche della donna. Ai sensi delle costituzioni federale e dello stato del Missouri, le persone in tali condizioni hanno il diritto di rifiutare o chiedere l'interruzione delle "procedure che prolungano il decesso". Inoltre, qualche anno prima, la donna avrebbe affermato, nel corso di una conversazione casuale, che non avrebbe voluto rimanere in vita se a seguito di malattia o di un incidente non fosse stata in grado di vivere in maniera almeno parzialmente normale.

Tuttavia, la Corte suprema del Missouri aveva rovesciato la sentenza ribadendo che, anche se la donna versava in uno stato vegetativo permanente, non era né deceduta (ai sensi della definizione di morte prevista dal diritto del Missouri), né era affetta da una malattia terminale. Pertanto, il suo diritto di rifiutare il trattamento, a prescindere dal suo fondamento, non poteva prevalere rispetto alla forte politica del Missouri a favore della conservazione della vita, quale era evidente dalla legge a disciplina dei testamenti biologici. In sostanza, una conversazione casuale costituiva un mezzo inaffidabile con il quale discernere le reali intenzioni della donna e dunque insufficiente per fondare la pretesa dei genitori di poter decidere in sua vece. Infine, non essendo state espletate le

formalità previste ai sensi della legge sul testamento biologico, né essendovi prove chiare, convincenti ed intrinsecamente affidabili della volontà di un paziente, nessun individuo poteva decidere di interrompere il trattamento medico somministratogli, qualora avesse perduto la necessaria capacità mentale.

Su tali premesse, la Corte suprema federale ha confermato la sentenza della massima corte statale. L'*opinion* della maggioranza è stata redatta dal *Chief Justice* Rehnquist, al quale si sono uniti i *Justices* White, O'Connor, Scalia e Kennedy.

In definitiva, pur ammettendo, in linea di principio, l'esistenza di un "diritto a morire", la maggioranza della Corte ha chiarito che la *Due Process Clause* del XIV Emendamento della Costituzione non vieta agli stati di richiedere prove chiare e convincenti circa le volontà di un individuo privo della capacità mentale richiesta, in merito alla questione dell'interruzione di trattamenti salvavita: su questa base, la decisione ha portato ad escludere l'applicazione del diritto a morire nel caso di specie.

Uno stato avrebbe potuto applicare siffatto criterio nei casi in cui un tutore legale avesse voluto interrompere la somministrazione di alimentazione e idratazione ad un individuo sotto le sue cure che versasse in uno stato vegetativo permanente. Ciò perché uno stato poteva tutelare l'elemento personale della scelta tra la vita e la morte di un individuo mentalmente incapace per mezzo di condizioni probatorie più restrittive: infatti, lo stato poteva tutelare contro eventuali abusi; tener conto del fatto che il procedimento giudiziario in casi di questo genere potrebbe non svolgersi secondo le modalità tipiche del contraddittorio; nonché perseguire l'interesse nella conservazione della vita umana, interesse da considerare anche contro gli interessi costituzionali dell'individuo.

2.3. *Washington v. Glucksberg*, No. 96-110, 521 U.S. 702, del 26 giugno 1997

Nel 1994, un gruppo di medici e di individui affetti da malattie terminali aveva intentato un ricorso per ottenere una *declaration* secondo cui il divieto opposto al suicidio medicalmente assistito, nello Stato di Washington, era incostituzionale ai sensi della *Due Process Clause* del XIV Emendamento. In particolare, il *Natural Death Act* adottato nel 1979 prevedeva il reato della "promozione di un tentativo di suicidio", il che si determinava se un individuo "consapevolmente causa[sse] od aiuta[sse] un'altra persona a tentare il suicidio".

Gli istanti asserivano che tale previsione tutelasse una libertà che includeva il diritto, per un individuo affetto da malattia terminale e dotato della necessaria capacità mentale, di suicidarsi con l'ausilio di un medico. Il divieto era stato posto nel 1975 dal legislatore statale e stabiliva che un individuo che avesse "promosso" un tentativo di suicidio, qualora avesse consapevolmente causato od aiutato un'altra persona a suicidarsi, dovesse ritenersi colpevole di una *felony*⁴.

In primo grado, la richiesta del gruppo era stata accolta in quanto il divieto contestato si traduceva in una limitazione eccessiva all'esercizio della libertà invocata. In secondo grado, la *Court of Appeals* del *Ninth Circuit* aveva confermato la sentenza della corte inferiore.

La Corte suprema aveva, a sua volta, ribaltato la decisione della corte di appello. La *opinion* era stata redatta dal *Chief Justice* Rehnquist, a cui si erano riuniti i *Justices* O'Connor, Scalia, Kennedy e Thomas. La massima corte federale ha stabilito che la legge dello stato di Washington non aveva violato la *Due Process Clause*, né a livello generale né in relazione alle fattispecie riguardanti adulti dotati della necessaria lucidità mentale ed affetti da malattie terminali che desiderassero accelerare il proprio decesso con l'aiuto di un medico. Ad avviso della Corte, a seguito di un'attenta formulazione dei margini entro cui la libertà in questione poteva esplicarsi, si trattava di determinare se essa ricomprendesse un diritto di suicidarsi, che contenesse, a sua volta, un diritto all'assistenza al suicidio. Alla luce della storia, delle tradizioni giuridiche e della prassi statunitensi, l'asserito diritto all'assistenza al suicidio non poteva qualificarsi quale libertà fondamentale tutelata dalla *Due Process Clause*. Infatti, il suicidio assistito era considerato un reato in quasi ogni territorio degli Stati Uniti e stato democratico in Occidente. Per oltre 700 anni, la tradizione angloamericana del *common law* aveva punito (o comunque disapprovato) il suicidio e l'assistenza al suicidio, con previsioni che non recavano alcuna eccezione, nemmeno per coloro che fossero prossimi al decesso: ad esempio, Bracton, nel XIII secolo, rilevava che il suicidio era punibile con il sequestro dei beni personali del deceduto. Al momento della ratifica del XIV Emendamento, l'assistenza al suicidio costituiva un reato nella maggior parte degli stati e tale configurazione è perdurata sino agli anni più recenti, quando pure è stata nuovamente sottoposta a considerazione. A livello federale, il *Federal Assisted Suicide Funding Restriction Act* del 1997 proibiva l'uso di fondi federali a sostegno del suicidio medicalmente assistito.

⁴ Ovvero un reato grave, da distinguersi dal *misdemeanor*. Tra le *felonies* si possono annoverare anche l'omicidio volontario e l'omicidio involontario. Coloro che sono dichiarati colpevoli di *felonies* risentono di notevoli limitazioni anche a seguito dell'espletamento della loro condanna, tra cui ad esempio la privazione del diritto di voto, l'esclusione dall'idoneità a ricevere determinate autorizzazioni tra cui il visto turistico e l'impossibilità di ottenere sussidi governativi.

Inoltre, nonostante il progresso della scienza e la crescente enfasi posta sull'importanza della capacità decisionale circa la fine della propria vita, l'ordinamento statunitense continuava a vietare l'assistenza al suicidio, anche se a ricorrere a tale ausilio fossero malati terminali e mentalmente capaci.

L'asserito diritto all'assistenza al suicidio non poteva essere compatibile con la giurisprudenza della Corte suprema in tema di *due process*. Infine, il divieto dello stato di Washington era, quanto meno, ragionevolmente collegato alla volontà di promuovere e tutelare diversi interessi legittimi ed importanti dello stato, quali la conservazione della vita umana, la prevenzione del suicidio e lo studio ed il trattamento delle sue cause, la tutela dell'integrità e dei valori etici della professione medica, la tutela di gruppi vulnerabili da abusi, maltrattamenti ed errori nonché la prevenzione dell'eutanasia, sia volontaria sia involontaria.

Diversi *justices* hanno redatto opinioni concorrenti. La *Justice* O'Connor, alla quale si sono uniti *Justice* Ginsburg e, limitatamente all'esito dell'argomentazione, anche il giudice Breyer, ha espresso il parere secondo cui, alla luce del fatto che era pacifico che i pazienti affetti da malattie terminali non incorrevano in alcun ostacolo all'ottenimento di farmaci volti ad alleviare le loro sofferenze, anche al punto di provocare la perdita dei sensi ed il decesso, non vi era alcun bisogno, nella fattispecie, di decidere se un individuo dotato della necessaria capacità mentale avesse o meno un interesse costituzionalmente rilevante al controllo delle circostanze della sua morte imminente.

Il giudice Stevens si è dichiarato in accordo con l'interpretazione secondo cui la libertà tutelata dalla *Due Process Clause* non includeva un diritto categorico al suicidio che ricomprendesse anche il diritto all'assistenza al suicidio; tuttavia, il diritto di un malato terminale dotato della necessaria capacità mentale che desiderasse suicidarsi (con o senza l'aiuto di un medico) sarebbe presumibilmente stato in grado di prevalere con un ricorso formulato in termini meno generali.

Il *Justice* Souter ha richiamato le dispute circa l'efficacia delle linee guida redatte a disciplina del suicidio assistito nei Paesi Bassi per asserire che l'interesse statale a tutelare i malati terminali dal suicidio involontario e dall'eutanasia era sufficientemente importante per confermare la validità del divieto ai sensi della *Due Process Clause*. Inoltre, il giudice ha sottolineato che era il legislatore, piuttosto che il giudice, l'organo istituzionalmente più adatto a trattare una questione quale quella del suicidio assistito.

2.4. *Vacco v. Quill*, No. 95-1858, 521 U.S. 793, del 26 giugno 1997

Nell'ordinamento dello Stato di New York, alcune leggi penali stabilivano che un individuo che avesse intenzionalmente portato un'altra persona a (o assistito nel) suicidarsi o nel tentare il suicidio era colpevole di una *felony*. Ciononostante, altre previsioni legislative permettevano alle persone dotate della prescritta capacità mentale di rifiutare di sottoporsi a trattamenti medici salvavita.

Nel 1994, alcuni ricorrenti avevano richiesto una dichiarazione ed una ingiunzione volte a sospendere l'applicabilità delle richiamate disposizioni penali, lamentando che tali previsioni violassero la *Equal Protection Clause* del XIV Emendamento, in quanto l'ordinamento statale, di fatto, permetteva il rifiuto di trattamenti medici ma criminalizzava, allo stesso tempo, il suicidio medicalmente assistito.

La *District Court* adita in primo grado aveva respinto il ricorso, stabilendo che lo stato avesse la facoltà di distinguere tra il permettere il decorso naturale di una determinata condizione e l'utilizzo intenzionale di un congegno che, artificialmente, inducesse il decesso. La *Court of Appeals* del *Second Circuit* aveva ribaltato la sentenza, stabilendo che l'interruzione delle cure salvavita si traduceva di fatto in un suicidio assistito; pertanto, il divieto statale relativo al suicidio medicalmente assistito era da ritenersi incostituzionale e non collegato ad alcun interesse legittimo dello stato.

La Corte suprema ha a sua volta rovesciato la sentenza resa in appello. L'*opinion* della maggioranza è stata redatta dal *Chief Justice* Rehnquist, al quale si sono uniti i *Justices* O'Connor, Scalia, Kennedy e Thomas. Ad avviso della maggioranza, le leggi penali dello Stato di New York non violavano la *Equal Protection Clause* poiché non ledevano alcun diritto fondamentale, né creavano categorizzazioni che si poteva sospettare dessero luogo a trattamenti differenziati per diverse categorie di persone. In quanto tali, si poteva applicare nei loro confronti una forte presunzione di validità. Per ciò che riguardava la loro portata generale, né le previsioni di divieto del suicidio assistito né quelle che permettevano il rifiuto delle cure mediche comportavano alcuna disparità di trattamento. Né il divieto di suicidio assistito né la possibilità di rifiutare trattamenti medici comportavano differenziazioni a livello di trattamento o altre distinzioni tra individui. Tutti coloro che fossero dotati della prevista capacità mentale avevano pertanto diritto di rifiutare i trattamenti medici e, allo stesso modo, nessuno poteva assistere un suicidio.

L'affermazione della corte di appello secondo cui l'interruzione od il rifiuto di trattamenti medici si traducevano di fatto in un suicidio assistito non era pertanto accettabile. La distinzione era importante ed aveva una base logica e razionale. Infatti, una tale distinzione era ampiamente riconosciuta e sostenuta nella comunità medica e si coniugava con i principi giuridici fondamentali di causalità ed intenzione. Diverse corti (tra cui anche la Corte suprema, almeno implicitamente) avevano tenuto a valorizzare tale distinzione, riscontrabile peraltro in diversi territori statunitensi, in cui il suicidio assistito era illegale ma l'interruzione o il rifiuto di cure salvavita era ammessa. Le motivazioni addotte dallo stato nel riconoscere ed agire in base alla distinzione erano valide e costituivano rilevanti interessi pubblici: il divieto di uccisione intenzionale e la conservazione della vita; la prevenzione del suicidio; il mantenimento del ruolo dei medici come soggetti che curano i propri pazienti; la tutela delle persone vulnerabili dall'indifferenza, dal pregiudizio e dalle pressioni finanziarie e psicologiche volte a porre fine alla loro vita; il desiderio di evitare il rischio di introdurre, negli ordinamenti statunitensi, l'eutanasia.

Si sono estese, al caso di specie, le *opinions* concordanti redatte nel già richiamato caso *Washington v. Glucksberg*.

2.5. *People v. Kevorkian*, No. 221758, 248 Mich. App. 373, del 20 novembre 2001

Thomas Youk, un uomo di 52 anni, soffriva di SLA. Aveva chiesto al medico Jack Kevorkian di somministrargli un farmaco letale: il medico si era risolto ad aderire alla richiesta e l'uomo era deceduto.

Il dottor Kevorkian aveva filmato il decesso di Youk e la giuria che aveva visionato i filmati durante il processo che era seguito lo aveva dichiarato colpevole di omicidio di secondo grado, nonostante il medico avesse sostenuto di aver ucciso per compassione. La dichiarazione di colpevolezza era stata confermata dalla *Michigan Court of Appeals*.

Il medico argomentava di aver diritto a che la dichiarazione di colpevolezza venisse annullata e che non fosse più perseguito penalmente per aver assecondato la vittima nel suo esercizio del diritto costituzionale a liberarsi da dolore e sofferenze intollerabili.

La Corte suprema del Michigan ha stabilito che non vi fosse alcuna base di principio su cui potesse procedere a legalizzare l'eutanasia e quindi ha confermato la condanna del medico. Se avesse agito altrimenti, si sarebbe prodotta – a suo avviso – una espansione del diritto alla *privacy* tale da includere il diritto a

commettere l'eutanasia, il che avrebbe posto la questione al di fuori delle sfere del dibattito pubblico e dell'azione legislativa.

2.6. *Gonzales v. Oregon*, No. 04-623, 546 U.S. 243, del 17 gennaio 2006

In tale controversia era stata contestata, presso la giurisdizione federale, una regola interpretativa emanata dall'*Attorney General* statunitense, che avrebbe interrotto i suicidi medicalmente assistiti ai sensi del *Death With Dignity Act* dello stato dell'Oregon (*Or. Rev. Stat., Sections 127.800 ss.*). Secondo la regola interpretativa in questione, nell'assistenza al suicidio non poteva dirsi sussistente una prassi medica legittima che permettesse l'utilizzo di sostanze regolamentate. Dunque, la prescrizione o la cessione di tali farmaci al fine di assistere al suicidio costituiva un illecito ai sensi del *Controlled Substances Act*, la legge federale adottata allo scopo di combattere l'abuso di sostanze stupefacenti e che sanzionava la distribuzione non autorizzata di un serie di sostanze espressamente elencate.

La Corte suprema ha stabilito che la questione effettivamente da dirimere era se una particolare attività rientrasse nell'ambito della prassi professionale o se fosse comunque configurabile alla stregua di un'attività eseguita per un obiettivo medico legittimo. Poiché il regolamento non dava alcuna indicazione al riguardo, lo sforzo dell'*Attorney General* nel fornire una indicazione in tal senso non poteva essere considerata una interpretazione della norma. Si trattava di decidere quale fosse non già il significato del regolamento, ma il significato della legge. In proposito, la Corte suprema ha chiarito che i poteri dell'*Attorney General* non includevano la facoltà di stabilire l'illegittimità di un criterio per la cura ed il trattamento di pazienti che fosse stata espressamente autorizzata ai sensi del diritto statale.

2.7. La vicenda di Terri Schiavo

La vicenda Schiavo riguardava, a livello giuridico, l'applicazione della regola relativa alle decisioni per le persone prive della necessaria capacità mentale introdotto nel caso *Quinlan (v. supra, par. 2.1)*. Ai sensi del diritto vigente in Florida, i rappresentanti del paziente ovvero il giudice, agendo per loro conto, hanno il potere legale di chiedere l'interruzione o l'astensione dalle cure in base alla constatazione che così avrebbe deciso il paziente, qualora fosse stato capace.

Michael e Terri Schiavo si erano sposati nel 1984. Nel 1990, la donna aveva avuto un arresto cardiaco che aveva arrecato danni gravissimi al cervello. Riceveva l'alimentazione e l'idratazione artificiale ed il marito era stato nominato suo tutore. Diversi giudici avevano stabilito che la Schiavo versasse in uno stato vegetativo permanente.

L'11 febbraio 2000, il giudice Greer della *Probate Division* del *Circuit Court for Pinellas County*, in Florida, aveva disposto l'interruzione dell'alimentazione ed idratazione artificiali⁵. Nel 2001, la *Florida Court of Appeals* aveva confermato la decisione, in base al *chapter 765* dei *Florida Statutes* nonché della giurisprudenza della Corte suprema della Florida, che aderiva essenzialmente a quanto disposto nel caso *Cruzan (v. supra, par. 2.2)* dalla Corte suprema federale⁶, ovvero che il tutore di una persona priva della prevista capacità mentale poteva assumere una decisione circa le terapie mediche a cui sottoporla, a condizione che vi fossero prove chiare e convincenti circa la volontà della persona divenuta incapace. Nella specie, la corte di primo grado aveva stabilito che la suddetta condizione fosse stata soddisfatta. E ciò nonostante tali prove consistessero solamente in affermazioni casuali, ad esempio in reazione ai notiziari televisivi, che non avrebbe voluto essere mantenuta in vita qualora si fosse trovata in uno stato comatoso senza alcuna possibilità di guarigione. La corte di appello aveva confermato il riscontro, concentrandosi sulla condizione medica della Schiavo e tentando di verificare se la donna avrebbe voluto continuare a ricevere cure mediche pur essendo in uno stato vegetativo permanente da oltre 10 anni.

A seguito della decisione resa in appello, i genitori della Schiavo avevano avviato numerosi procedimenti giudiziari tesi a modificare o ritardarne l'attuazione, in base tra l'altro ad argomentazioni che il marito aveva mentito sulle volontà della Schiavo; che la donna in realtà non era in uno stato vegetativo permanente; che le si stavano negando cure da cui avrebbe potuto trarre beneficio; che un'affermazione del Papa circa la "naturalità" dell'alimentazione ed idratazione artificiali avrebbero influito sulle sue volontà; e che non aveva mai avuto un proprio avvocato difensore (che spettava persino ai condannati a morte, mentre la Schiavo sarebbe stata "giustiziata" senza la dovuta difesa legale)⁷. Tali azioni, tuttavia, non erano andate a buon fine.

⁵ *In Re Guardianship of Theresa Marie Schiavo*, 780 So. 2d 176 (Fla. App. Ct. 2001).

⁶ *V. In re Guardianship of Browning*, 568 S. 2d 4 (Fla. 1990).

Il *chapter 765* dei *Florida Statutes* disciplina i testamenti biologici.

⁷ Si v. ad es. *In Re Guardianship of Theresa Marie Schiavo*, 792 So. 2d 551 (Fla. Ct. App. 2001); *In Re Guardianship of Theresa Marie Schiavo*, 800 So. 2d 640 (Fla. Ct. App. 2001); *In Re Guardianship of Theresa Marie Schiavo*, 851 So. 2d 182 (Fla. Ct. App. 2003).

Nell'ottobre 2003, il legislatore della Florida era eccezionalmente intervenuto per rovesciare l'esecuzione dell'ordinanza giudiziale volta ad interrompere l'alimentazione della donna. L'interruzione si era realizzata il 15 ottobre a seguito dell'esaurimento di tutte le vie giudiziali. A seguito di una campagna sociale massiccia, il legislatore, riunito in seduta speciale per valutare la riforma del diritto sulla negligenza medica, aveva rapidamente approvato la c.d. *Terri's Law*, che era stata immediatamente firmata dal Governatore Jeb Bush⁸. La legge conferiva al Governatore dello stato il potere di emettere una unica ingiunzione in determinati casi, potere che era stato essenzialmente accordato proprio per permettere al Governatore di disporre il ripristino dell'alimentazione di Terri Schiavo. Tuttavia, la corte di appello della Florida aveva dichiarato incostituzionale la legge statale perché costituiva una delega illegale dell'autorità legislativa (in violazione dell'art. II, *section 3* della Costituzione della Florida, che tutela la separazione dei poteri) ed una violazione del diritto alla privacy della Schiavo⁹. A conclusione della vicenda, l'alimentazione della donna era stata definitivamente interrotta il 18 marzo 2005.

3. Le discipline statali

Come si è evidenziato in premessa, le discipline statali in vigore rappresentano nella più parte dei casi il punto di arrivo, in sede legislativa, del dibattito scaturito o alimentato dai casi giurisprudenziali che si sono precedentemente ricostruiti. Attualmente, sono dieci gli stati in cui sono in vigore leggi che disciplinano il c.d. suicidio assistito: oltre al *District of Columbia*¹⁰, alla California, al Colorado, all'Oregon, al Vermont ed allo Stato di Washington, si sono dapprima aggiunti le Hawaii (2018), il New Jersey (2019) ed il Maine (2020)¹¹. Infine, nel 2021, il

⁸ HB 35E – *Authority for the Governor to Issue a One-time Stay to Prevent the Withholding of Nutrition and Hydration from a Patient*, legge della *Florida Legislature* del 21 ottobre 2003.

⁹ *Michael Schiavo, as Guardian of the person of Theresa Marie Schiavo, Petitioner, v. Jeb Bush, Governor of the State of Florida, and Charlie Crist, Attorney General of the State of Florida, Respondents*, No. 03-008212-CI-20, del 5 maggio 2004; e *Jeb Bush, Governor of Florida, et al., Appellants, vs. Michael Schiavo, Guardian of Theresa Schiavo, Appellee*, No. SC04-925, del 23 settembre 2004.

¹⁰ Per quanto riguarda il *District of Columbia*, vi era stato un tentativo di abrogare la legge attraverso una clausola addizionale inserita nella legge di bilancio federale per il 2019; la misura era stata approvata dalla *House of Representatives* statunitense, ma non era stata inclusa nel testo sottoposto al vaglio del Senato, di talché il bilancio è stato approvato senza la previsione abrogativa.

¹¹ La legge della California è intitolata AB-15 *End of Life Option Act* ed è entrata in vigore il 9 giugno 2016 (https://leginfo.ca.gov/faces/billTextClient.xhtml?bill_id=201520162AB15); per il Colorado, la *Proposition 106, End of Life Options Act* è stata approvata in sede referendaria l'8 novembre 2016 (<http://www.sos.state.co.us/pubs/elections/Initiatives/titleBoard/filings/2015->

New Mexico¹². Oltre a tali stati, come si osserverà più oltre (v., *infra*, § 3.2), anche nello stato del Montana è lecito il “suicidio assistito”, ma non per effetto di disposizioni legislative, bensì a seguito della pronuncia della Corte Suprema dello stato in *Baxter v. Montana* (2009). Pertanto, sono complessivamente 11 le giurisdizioni nelle quali sono ammesse le misure di aiuto o di assistenza medica alla morte.

Ciò premesso, venendo ai testi di più recente emanazione, deve essere evidenziato che il legislatore delle Hawaii ha approvato la relativa legge nell’aprile 2018; la normativa è entrata in vigore il 1° gennaio 2019¹³. Nel New Jersey, la legge sulla morte assistita è entrata in vigore il 1° agosto 2019; nel Maine, la relativa legge è stata firmata dal Governatore il 12 giugno 2019 ed è entrata in vigore nel 2020. Infine, nel 2021, è entrata in vigore la legge sul suicidio assistito.

Tali leggi sono assai simili, ricalcando, come si è anticipato, la prima normativa adottata, ovvero quella dell’Oregon (1994). Nella generalità dei casi, ad eccezione del Montana, che come si è richiamato non dispone di una legge, le legislazioni in vigore nei dieci stati stabiliscono che le azioni previste nei testi legislativi, volte a indurre il decesso, non possono in alcun modo qualificarsi giuridicamente alla stregua di suicidio, di suicidio assistito o di omicidio *pietatis causa* (la dizione utilizzata è «mercy killing»). Tale qualificazione a livello legislativo è necessaria poiché riconduce le azioni necessarie a cagionare la morte nell’ambito «dell’ausilio e dell’assistenza medica al decesso» (di norma, i testi si riferiscono al «medical aid in dying»). Si tratta di una precisazione rilevante, rispetto alla fattispecie dell’aiuto a morire mediante suicidio, che rimane una condotta illecita nella quasi totalità degli ordinamenti statali, o per mezzo di specifiche disposizioni legislative, ovvero a seguito di pronunce giurisprudenziali

[2016/145Final.pdf](#)); per la disciplina dell’Oregon, v. principalmente l’*Oregon Revised Statute, Chapter 127, Death with Dignity*, entrato in vigore il 27 ottobre 1997 (https://www.oregonlegislature.gov/bills_laws/ors/ors127.html); relativamente al Vermont, v. Act 39 del 2013, *Patient Choice and Control at the End of Life Act, Vermont Statutes Annotated Sec. 1, 18 VSA Ch. 113*, entrato in vigore l’8 maggio 2013 (<http://www.leg.state.vt.us/docs/2014/Acts/ACT039.pdf>); nello Stato di Washington, il *Death with Dignity Act, RCW 70.245*, è entrato in vigore il 5 marzo 2009 (<http://app.leg.wa.gov/rcw/default.aspx?cite=70.245>); per il territorio di Washington, D.C., v. il *District of Columbia Death with Dignity Act* del 2016, D.C. Law 21-182, entrato in vigore il 6 giugno 2017 (<https://dchealth.dc.gov/page/death-dignity-act-2016>).

¹² Il testo di legge è noto come *Elizabeth Whitefield End-of-Life Options Act* (2021).

¹³ Nella sessione legislativa del 2019, è stata proposta una legge che introdurrebbe ulteriori salvaguardie nell’ordinamento a disciplina delle ricette per i relativi farmaci (S.B. No. 536; il testo, attualmente sottoposto al vaglio del Governatore delle Hawaii, è reperibile all’indirizzo https://www.capitol.hawaii.gov/measure_indiv.aspx?billtype=SB&billnumber=536).

(sono 42 gli stati in cui essa è proibita dalla legge, mentre in altri 6 attraverso la *common law*).

3.1. Il contenuto delle leggi

In una prospettiva generale, le legislazioni in oggetto prevedono che le persone di età pari o superiore ai 18 anni, dotate della capacità mentale prescritta, che siano residenti nello stato¹⁴ e che – in base al parere di un medico curante e di un medico consulente¹⁵ – soffrano di una malattia terminale ed abbiano volontariamente espresso il desiderio di morire, possono fare una richiesta scritta per ottenere un farmaco allo scopo di porre fine alla loro vita. In proposito, figurano tuttavia due apprezzabili differenze. La prima si rinviene in relazione alla legislazione del New Mexico (l'ultima emanata in ordine di tempo), in quanto si chiarisce che il diritto di porre fine alla propria vita sussiste per chiunque soffra di una malattia terminale, ma solamente qualora l'aspettativa di vita sia inferiore a 6 mesi (o 12 mesi nel caso di malattia neurodegenerativa). L'altra rilevante differenza riguarda la regolamentazione dell'Oregon, in riferimento al requisito della residenza. Dapprima a seguito di un *settlement* tra la *U.S. District Court* con l'*Oregon Health Authority*, ma soprattutto in base ad un successivo intervento legislativo (nel 2023), si è infatti espunto dal testo originario – in quando ritenuto incostituzionale – il requisito della residenza del soggetto nello stato (dell'Oregon) al fine di poter ricevere i trattamenti di ausilio al decesso¹⁶.

¹⁴ In California, Colorado, Hawaii, Oregon e Washington, la residenza è dimostrabile con la presentazione di: una carta d'identità o patente; documenti che attestino al fatto che il richiedente affitta o possiede immobili adibiti ad uso abitativo nello stato in questione; la registrazione nel registro elettorale dello stato; una dichiarazione fiscale recente. La legge del Vermont non precisa le modalità di dimostrazione della residenza. Nel Maine, può bastare anche un documento che attesti la residenza presso un'abitazione nello stato, tra cui ad esempio posta ricevuta, autorizzazioni di caccia o di pesca o ricevute di prestazioni sociali. Nel New Jersey, è necessario fornire prova di un documento del governo che attesti che il medico curante abbia motivo ragionevole di credere che il richiedente risieda nello Stato. Nel *District of Columbia*, l'elenco della documentazione idonea è più ampia, ricomprendendo anche, ad es., bollette, documenti ufficiali inviati da un'agenzia governativa o rendiconti bancari (per l'elenco completo, si v. *Death With Dignity: Physician Education Module*, del *Department of Health* del *Government of the District of Columbia*: https://doh.dc.gov/sites/default/files/dc/sites/doh/page_content/attachments/Death%20with%20Dignity%20-%20Physician%20Education%20Module%20%207-17-2017.pdf).

Non è previsto alcun periodo minimo di residenza. Piuttosto, è necessario dimostrare di essere un residente attuale ed in buona fede dei territori in questione.

¹⁵ Ovvero il professionista medico che conferma diagnosi, prognosi e capacità mentale del malato.

¹⁶ Il testo di legge (HB2279) è stato firmato dal Governatore Tina Kotek a luglio del 2023 ed è in base ad esso che è stato modificato il requisito della residenza precedentemente previsto nell'*Oregon Death with Dignity Act*. Per altro il requisito della residenza è stato recentemente contestato nell'ambito di una serie di cause promosse in due diversi stati, Vermont e New Jersey. Nel primo caso, il Governatore del Vermont ha deciso nel 2023 di rimuovere dal testo di legge il

Ciò premesso, il paziente deve essere generalmente in grado di auto-somministrarsi od ingerire il farmaco in maniera autonoma. Al fine di poter effettuare tale richiesta, né l'età né la disabilità possono valere come uniche condizioni di idoneità. Il medico non è inoltre obbligato a partecipare alla procedura.

La legge prevede una serie di condizioni circa l'atto di richiesta. In particolare, sono previste diverse fasi: la prima fase può avvenire verbalmente e deve essere effettuata al medico curante, il quale deve essere abilitato alla professione nello stato. La richiesta deve essere fatta sul territorio di quello stesso stato. Il medico deve confermare che il richiedente soddisfa tutti i criteri per l'idoneità, nonché fornire informazioni circa le alternative possibili (tra cui terapie palliative e la degenza in case di cura), nonché consigliare al paziente di informare i suoi congiunti. Il medico consulente deve confermare la diagnosi, la prognosi e la capacità mentale. Se uno od entrambi i medici ritengono che la capacità del richiedente sia insufficiente, è necessario sottoporlo ad una valutazione psicologica o psichiatrica. Nelle Hawaii, la valutazione della salute mentale è obbligatoria per tutti i richiedenti.

A seguito della prima richiesta orale, è necessario attendere almeno 15 giorni prima di poter effettuare la seconda richiesta orale (20 giorni nelle Hawaii). Nello stato dell'Oregon, nei casi in cui il paziente abbia meno di 15 giorni di vita, il requisito del periodo di attesa viene meno¹⁷.

Successivamente, il richiedente può procedere alla richiesta scritta. In California, Colorado, Hawaii, Maine, Oregon, Vermont e Washington è consigliato che i richiedenti eseguano tale richiesta solamente a seguito della conferma di idoneità resa dai due medici. Nel *District of Columbia*, la richiesta scritta deve essere inviata dopo la prima richiesta orale, e prima della seconda richiesta orale. La richiesta scritta deve essere effettuata alla presenza di due testimoni, almeno uno dei quali non deve avere alcun legame di parentela con il richiedente né aver diritto ad alcun bene del richiedente, oltre a non essere un dipendente della struttura sanitaria presso cui il richiedente è in cura. Il medico non può pertanto figurare quale testimone. Nel New Jersey, la richiesta scritta può essere prodotta al momento in cui si effettua la prima richiesta in via orale, o in qualsiasi momento successivo.

requisito della residenza e, a quanto consta, una simile misura è attesa nello stato del New Jersey.

¹⁷ S.B. 579, *Relating to Death with Dignity*, firmata dal Governatore il 23 luglio 2019. La legge entrerà in vigore il 1° gennaio 2020. Il testo è reperibile all'indirizzo <https://olis.leg.state.or.us/liz/2019R1/Measures/Overview/SB579>.

Ai sensi delle leggi in vigore nel *District of Columbia*, Hawaii, Maine, New Jersey, Oregon, Vermont e Washington, il medico deve attendere almeno 48 ore dal ricevimento della richiesta scritta prima di preparare la ricetta medica per il farmaco. Gli ordinamenti di California e Colorado non prevedono alcun periodo di attesa simile. La ricetta viene poi consegnata ad una farmacia; in alternativa, il medico consegna personalmente il farmaco al richiedente. Il farmaco può essere richiesto in qualsiasi momento o anche non essere chiesto affatto¹⁸. Il farmaco può inoltre essere ritirato dalla farmacia dal richiedente stesso, dal medico curante o da un individuo nominato appositamente allo scopo da parte del richiedente. In California, l'*End of Life Option Act* richiede, per coloro che desiderano assumere il farmaco, di compilare un apposito modulo (intitolato il *Final Attestation Form*) 48 ore prima dell'assunzione delle sostanze letali¹⁹.

Nessuna delle previsioni può essere interpretata in maniera da autorizzare un medico od un'altra persona a porre fine alla vita di un paziente per mezzo di iniezione letale, omicidio per compassione od eutanasia attiva; le azioni intraprese a seguito delle previsioni in questione non possono integrare, da un punto di vista giuridico, i reati di suicidio, suicidio assistito, omicidio per compassione od omicidio.

Nessun individuo può essere inoltre soggetto a responsabilità civile o penale o ad azioni disciplinari, per aver partecipato, in buona fede, alla procedura prevista dalla legge o a singoli atti. Ciò ricomprende anche il caso della semplice presenza nel momento in cui un paziente che soddisfi i requisiti di idoneità appena richiamati assuma i farmaci prescritti per porre fine alla propria vita.

Tuttavia, le persone che, senza l'autorizzazione del paziente, intenzionalmente modificano o falsificano una richiesta per farmaci legali o che nascondono o distruggono la documentazione di ritiro di una tale richiesta, con l'intenzione o

¹⁸ Circa un terzo dei malati terminali idonei che ricevono il farmaco decide, poi, di non utilizzarlo.

¹⁹ Si v. la *Section 443.11(a)* della legge.

A questo proposito, si noti che la legge della California, che era entrata in vigore il 9 giugno 2016, era stata da subito oggetto di impugnazione e la sua efficacia è stata interrotta tra il 25 maggio ed il 15 giugno 2018. Il giorno dell'entrata in vigore della legge, un gruppo di medici contrari al suicidio assistito avevano infatti agito in giudizio per bloccare l'attuazione della legge. Ciò in base a due argomentazioni: in primo luogo, la legge era asseritamente incostituzionale in quanto era stata approvata durante una sessione legislativa speciale vertente sulla sanità e la legge non era collegata alla sanità; in secondo luogo, la legge era invalida in quanto discriminatoria e lesiva dell'incolumità dei medici. Il 15 maggio 2018, la *District Court* adita aveva accolto in parte le richieste dei ricorrenti in base alla prima motivazione, dichiarando incostituzionale la legge ai sensi della Costituzione della California. Tuttavia, la *Fourth Court of Appeal* ha accolto le ragioni delle parti ricorrenti, confermando la legittimità della legge in quanto i promotori dell'azione non erano legittimati ad agire, essendo professionisti sanitari che non avrebbero subito danno dalla normativa. Il 27 febbraio 2019, la Corte suprema della California ha respinto l'appello contro la decisione di secondo grado.

l'effetto di causare il decesso del paziente, sono ritenuti generalmente colpevoli di una *felony* di classe A, ovvero la categoria di *felonies* più gravi. Infine, coloro che costringono o esercitano pressioni indebite nei confronti di un paziente al fine di chiedere farmaci allo scopo di porre fine alla propria vita, o di distruggere la documentazione volta a ritirare la richiesta, sono ritenuti parimenti colpevoli di una *felony* di classe A. Lo stesso vale per coloro che, non autorizzati, intenzionalmente modificano, falsificano, nascondano o distruggano uno strumento, il rinnovo od il ritiro di un tale strumento, od altra documentazione che rispecchi i desideri e gli interessi del paziente, con l'intenzione e l'effetto di causare la sospensione o l'interruzione di procedure a sostegno della vita o dell'alimentazione ed idratazione artificiale, onde la morte del paziente. In tali circostanze, sono ritenute colpevoli di un *misdemeanor* di classe A, la categoria di *misdemeanors* più gravi, le persone che eseguono tali atti per influire su una decisione relativa alle cure sanitarie da prestare al paziente.

3.2. Il caso dello Stato del Montana

3.2.1. La sentenza Baxter v. Montana, DA 09-0051, 2009 MT 449, del 31 dicembre 2009

La Corte suprema del Montana ha stabilito che nulla nell'ordinamento statale impediva che un medico soddisfacesse la richiesta, resa da un paziente affetto da malattia terminale e mentalmente capace, di ottenere una prescrizione di farmaci che potessero accelerare la sua morte²⁰.

I ricorrenti (un malato terminale affetto da leucemia linfocitica, quattro medici ed una organizzazione senza scopo di lucro) avevano intentato ricorso contro lo stato del Montana, contestando l'applicazione delle leggi statali a disciplina dell'omicidio contro i medici che assistessero nel decesso pazienti affetti da malattie terminali; tali leggi erano contestate in quanto asseritamente incostituzionali. Il caso poneva, essenzialmente, la questione dell'esistenza di un diritto a morire con dignità (includendo anche l'aiuto di un medico) ai sensi dell'art. II, *sections* 4 e 10 della Costituzione del Montana, i quali sanciscono il diritto alla *privacy* individuale ed alla dignità umana.

La *District Court* adita aveva accolto la richiesta. E la decisione è stata confermata, in appello, dalla Corte suprema del Montana.

²⁰ La decisione in epigrafe è consultabile *on-line* a: <https://law.justia.com/cases/montana/supreme-court/2009/50c59956-3100-468d-b397-4ab38f6eda4d.html>.

La Corte ha dapprima cercato di verificare se la questione potesse essere decisa in base alle leggi vigenti nello stato, in particolare quelle relative al consenso, per tentare di valutare se il consenso prestato dal malato terminale all'aiuto del medico potesse costituire una causa di giustificazione nel caso di un'eventuale accusa di omicidio. Facendo riferimento alla *Section 45-2-211* del *Montana Code*, la Corte ha rilevato che, tra i motivi che potessero invalidare il consenso espresso dal paziente ai sensi del diritto statale, nel caso di specie era pertinente solamente quello relativo alla *public policy* (ovvero, il consenso non era valido qualora la condotta o il conseguente danno fossero stati "contrari al pubblico interesse (...), anche se il consenso era stato prestato").

Per quanto riguardava la giurisprudenza sul punto, la sola sentenza pertinente era rappresentata da *State v. Mackrill* (2008 MT 297). In quel caso, la Corte suprema statale aveva stabilito che il consenso di una vittima non poteva costituire una valida causa di giustificazione nel contesto di una rissa violenta. Pertanto, il consenso non valeva a scriminare comportamenti che disturbassero la quiete pubblica e che mettessero in pericolo il prossimo. Tali comportamenti erano da ritenersi ben lungi dall'atto, pacifico, di un medico che consegna dei farmaci ad un malato terminale e dalla successiva assunzione degli stessi da parte del paziente.

Inoltre, facendo riferimento al *Rights of the Terminally Ill Act* del Montana, poiché la differenza tra l'interruzione di cure salvavita e la prescrizione di farmaci letali era minima, con riguardo alla *public policy*, la Corte suprema statale si era rispolta a non rilevare alcun elemento che rendesse una tale conclusione contraria alla *public policy* stessa.

3.2.2. *L'assenza di un intervento del legislatore*

Come si è evidenziato in precedenza, a differenza degli altri stati in cui è permesso il suicidio assistito, l'ordinamento del Montana non dispone di alcun testo legislativo atto a disciplinare le modalità specifiche con cui esso può avvenire. Pertanto, dalla lettura della sentenza da ultimo richiamata si possono evincere due condizioni affinché il medico possa avvalersi della causa di giustificazione del consenso: (1) la capacità mentale di un paziente, che sia malato terminale; e (2) l'auto-assunzione o somministrazione del farmaco da parte del richiedente stesso. Tuttavia, non vi è alcuna disciplina, ad esempio, circa l'eventuale condizione della residenza o dell'idoneità del medico curante, né quanto alle responsabilità delle persone presenti durante l'assunzione del farmaco da parte del malato.

È anche per tali ragioni che, nel 2017, è stato presentato un disegno di legge che ribadiva la contrarietà dell'assistenza al suicidio alla *public policy* nel Montana, confermando l'orientamento politico secondo cui il consenso all'assistenza a morire non può essere una valida causa di giustificazione rispetto all'accusa di omicidio mossa nei confronti del medico. Tuttavia, la proposta non è stata accolta, visto che la votazione in seno all'assemblea legislativa dello stato ha dato il risultato di 50 deputati favorevoli e 50 contrari. Non constano, attualmente, altre proposte di legge in tema di suicidio assistito.

SVIZZERA

di Maria Theresia Rörig e Edoardo Caterina

1. Introduzione

Nell'ordinamento svizzero il divieto di uccidere è assoluto. La vita è il bene giuridico più importante ed il più protetto dal diritto penale. Il Codice penale svizzero (CP)¹, infatti, consacra la tutela della vita in sette articoli (art. 111-117 CP). L'omicidio, nella forma aggravata dell'assassinio, permette di comminare peraltro l'ergastolo. Diversamente da altri reati, l'omicidio è punito in tutte le sue forme, anche per negligenza (art. 117 CP) o per semplici atti preparatori (art. 260 *bis*, cpv. 1, lett. a) e b), CP).

Fra gli articoli sull'omicidio, si trova anche l'art. 115 CP, rubricato "Istigazione e aiuto al suicidio", che punisce l'aiuto o l'istigazione al suicidio, quando siano attuati "per motivi egoistici" ovvero "per motivi non altruistici". Corrispondentemente, l'omicidio del consenziente (art. 114 CP²) è costruito come ipotesi penale attenuata sulla base dei motivi.

La normativa di cui sopra non ha impedito il diffondersi di prassi di suicidio organizzato, e praticate per ragioni anche non solo di mero sostegno umano, ma esercitate professionalmente con ritorno economico, come qualsiasi intervento sanitario. Si tratta dunque del suicidio assistito notoriamente praticato da diverse cliniche svizzere (in particolare *EXIT Deutsche Schweiz*, *EXIT pour le droit de mourir dans la dignité - ADMD*, *DIGNITAS* e *EXIT INTERNATIONAL*) in parte frequentate anche da persone provenienti da tutto il mondo in ricerca di una morte dolce. Le finanze e la scarsa trasparenza di alcune organizzazioni continuano a dare adito a discussioni pubbliche.

Ad oggi ciò che sarebbe inquadrate, altrove, come un'organizzazione illecita della morte altrui, appare in Svizzera un aiuto non egoistico, perché l'intervento sanitario che è necessario per rendere veramente concreto l'esercizio di un diritto (e non per integrare una scusante) implica il riconoscimento e la finalizzazione a ciò della base economica dell'attività³.

¹ Una versione in lingua italiana è reperibile alla pagina <https://www.admin.ch/opc/it/classified-compilation/19370083/201803010000/311.0.pdf>.

² "Chiunque, per motivi stimabili, e soprattutto per compassione, cagiona la morte di un uomo a seguito di una sua richiesta seria e pressante, è punito con la pena detentiva sino a tre anni o con la pena pecuniaria".

³ V.M. DONINI, *La necessità di diritti infelici - Il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Rivista italiana di medicina legale*, n. 2/2016, pp. 555-581, reperibile *on line* alla pagina: https://www.penalecontemporaneo.it/upload/DONINI_2017b.pdf.

2. Le diverse forme di eutanasia e il loro inquadramento giuridico e normativo

2.1. L'eutanasia attiva diretta

L'eutanasia attiva diretta (omicidio per mettere fine alle sofferenze di una persona) è vietata, in Svizzera. Si tratta del caso in cui il medico o un terzo somministra intenzionalmente al paziente un'iniezione che conduce direttamente alla morte. Questa forma di eutanasia è attualmente passibile di pena, in particolare ai sensi dell'articolo 114 (omicidio su richiesta con una pena detentiva fino a tre anni), ma in certe circostanze anche ai sensi dell'articolo 111 (omicidio doloso semplice) o anche ai sensi dell'art. 112 (omicidio doloso grave), oppure dell'articolo 113 (omicidio passionale).

Per contro, pur non essendo espressamente disciplinate nella legge, a determinate condizioni non sono punite l'eutanasia attiva *indiretta* e quella *passiva* (v. *infra*).

Oltre alle sanzioni penali, un medico che commette l'eutanasia attiva diretta è sottoposto a sanzioni disciplinari previste nelle linee guida della Commissione centrale di etica dell'Accademia Svizzera delle Scienze Mediche (ASSM), che si occupa dei problemi etici che si presentano nella sfera della medicina. Con l'intento di offrire un ausilio per la pratica medica e sanitaria, la Commissione formula direttive e raccomandazioni. Di norma tali direttive vengono introdotte nel Codice deontologico della FMH (Federazione dei medici svizzeri) e diventano così vincolanti per i membri della FMH, ma anche per tutti i medici praticanti in Svizzera.

2.2. L'eutanasia attiva indiretta

Di eutanasia attiva indiretta si parla quando si impiegano mezzi (ad es., morfina) per alleviare le sofferenze, che possono tuttavia – come effetto secondario – ridurre la durata della vita. Tale conseguenza viene accettata come una possibilità.

Questo genere di eutanasia non è regolato esplicitamente dal Codice penale vigente, è tuttavia consentito in linea di massima. Le stesse direttive sull'eutanasia dell'Accademia svizzera delle scienze mediche (Direttive-ASSM) lo considerano ammissibile (v. anche *infra*).

2.3. L'eutanasia passiva

Nell'ambito dell'eutanasia passiva, si rinuncia ad avviare o si sospendono terapie di sostentamento vitale (ad es., viene staccato il respiratore a ossigeno). Anche questa forma di eutanasia non è regolata esplicitamente dalla legge, ma è tuttavia considerata ammissibile.

Le Direttive-ASSM medico-etiche dal titolo “*Come confrontarsi con il fine vita e il decesso*”, del 17 maggio 2018⁴, forniscono una puntuale definizione:

“La rinuncia alle misure di sostegno vitale o la loro interruzione, l'alleviamento dei sintomi mediante l'uso di farmaci e la sedazione in caso di sintomi refrattari alla terapia sono atti della prassi medica generalmente accettata, suscettibili di accelerare il sopraggiungere della morte. Nella maggior parte dei casi questi vengono applicati nell'ambito di una terapia esclusivamente orientata ai sintomi, con l'intento di semplificare il decesso del paziente. Si accetta il fatto che tali atti incideranno, potenzialmente o per certo, sul momento della morte, ma non è questa l'intenzione con cui vengono attuate tali misure...”

La decisione di un paziente capace di discernimento di rifiutare il ricorso a misure di sostegno vitale o la loro prosecuzione, accettando così la morte come conseguenza, va rispettata. Questo vale anche se un paziente capace di discernimento richiede che un dispositivo indispensabile per il mantenimento delle sue funzioni vitali venga spento o rimosso (ad es. respiratore o pacemaker). Al medico non è richiesto di sostenere il paziente nell'intento di porre fine alla propria vita, ma solo di sospendere una misura medica a cui il paziente non acconsente più.

Se il paziente è incapace di discernimento e non ha stilato delle direttive anticipate [che in Svizzera sono, evidentemente, ammesse], spetta al rappresentante legale decidere se un trattamento è conforme alla volontà del paziente e deve essere eseguito o meno. Le informazioni e la consulenza fornite devono includere una valutazione circa la durata prevista della vita e la sua qualità con e senza la terapia in questione. La decisione si fonda sulla prognosi e tiene in considerazione la sofferenza che verrebbe causata da un'eventuale terapia nonché i valori e le preferenze del paziente, qualora questi siano noti. Più incerto è l'effetto di una terapia sulla durata e la qualità della vita, più difficile è

⁴ Il download del documento può essere effettuato alla pagina <https://www.samw.ch/fr/Publications/Directives/Direttive-medico-etiche.html>

La condotta indicata nei confronti di pazienti che scelgono volontariamente di rinunciare a cibo e liquidi (digiuno terminale) per accelerare il processo di morte è prevista al par. 6.2.2. *Accompagnamento e trattamento dei sintomi in caso di rinuncia volontaria a cibo e liquidi*, p. 27 ss.

definire l'interesse oggettivo («best interest») del paziente. Se l'interesse oggettivo non è chiaro e la volontà presunta non è nota, le opinioni e i valori dei rappresentanti esercitano un'influenza maggiore. Occorre fornire a questi ultimi il giusto sostegno affinché anche in queste situazioni prendano una decisione il più possibile conforme alla personalità del paziente.

È possibile introdurre o portare avanti provvedimenti di medicina intensiva solo se esiste la fondata probabilità che essi consentano al paziente di sopravvivere con una qualità di vita adeguata al di fuori dell'ambiente ospedaliero acuto. Le terapie senza prospettiva di successo non possono essere pretese né dal paziente né dai congiunti”.

2.4. L'assistenza al suicidio

2.4.1. La normativa penale

Il Codice penale svizzero stabilisce, all'articolo 115, che “*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.*”

Sebbene il caso non sia espressamente disciplinato, si conclude *a contrario* che l'aiuto al suicidio che *non* viene basato su motivi egoistici non sia punibile in Svizzera, anche perché nemmeno il suicidio è punibile di per sé. Proprio questa penalizzazione non integrale della materia ha agevolato lo sviluppo delle procedure di suicidio assistito da parte di diverse cliniche per il fine vita.

La disposizione di cui all'art. 115 CP non ha comunque, all'origine, alcun legame con la professione sanitaria né con il malato terminale propriamente detto. Il campo di applicazione non viene infatti limitato: non si fa alcun riferimento al contesto medico, né alla malattia né tanto meno alla fase terminale della vita umana. La giustizia rinuncia quindi a perseguire colui che avrà assistito una terza persona se il movente dell'assistenza non è di tipo egoistico (al riguardo, v. *infra*). “Come, quando, dove” avvenga la condotta e quale sia lo stato di salute del richiedente non è una questione che interessi il legislatore.

Inoltre, l'articolo 115 CP non sancisce un diritto positivo, cioè un “diritto a”; ne consegue che l'assistenza (al suicidio) non è garantita dallo Stato, come lo sono invece, ad esempio, le cure. Nessun cittadino potrebbe rivendicare un'assistenza al suicidio ed allo stesso modo nessuno è obbligato a offrirla.

L'articolo 115 CP è espressione di una visione liberale dell'esistenza umana che mette in primo piano il principio di autonomia.

In base a tale norma, l'istigazione e l'aiuto al suicidio è del resto punibile penalmente solo se il suicidio è per lo meno tentato (gli atti dell'«istigazione», art. 24 CP, o dell'«aiuto», art. 25 CP, sono punibili solo se il suicidio è stato consumato o almeno tentato) e, inoltre, se l'autore del reato agisce per “motivi egoistici”.

Il Codice penale non fornisce una definizione dei “motivi egoistici”. La dottrina ritiene che si sia in presenza di un motivo egoistico se l'autore tenta di soddisfare, prestando il suo aiuto al suicidio, interessi personali di natura materiale o affettiva. Un sentimento di indifferenza non è sufficiente per essere ritenuti colpevoli. Il profilo materiale il reato si rapporta con la cupidigia, chi presta aiuto al suicidio deve compiere il suo operato, sapendo ad esempio di poter ambire all'eredità della persona defunta o liberarsi di un obbligo legale (di mantenimento o di assistenza) con il decesso dell'interessato. Sotto il profilo affettivo, un aiuto al suicidio con un sentimento di odio o vendetta integra il reato⁵. La fattispecie soggettiva richiede la volontà di provocare il suicidio o di agevolarne l'attuazione. La partecipazione colposa non è invece punibile in base alla dottrina dominante.

L'art. 115 CP si distingue dalle altre forme di reato contro la vita (ad esempio, l'omicidio intenzionale), poiché l'autore di questo reato non compie egli stesso (per intenzione o negligenza) l'uccisione di una persona. In altre parole, il dominio della situazione e degli eventi che conducono alla fine di una vita non è in mano all'autore del reato, ma alla vittima. È la vittima che decide di mettere fine ai suoi giorni e si rivela in definitiva l'“autrice” della propria morte.

Nel caso dell'aiuto al suicidio si tratta quindi di procurare la sostanza letale al paziente che auspica di suicidarsi. Quest'ultimo poi la deve ingerire (anche tramite la pressione di un pulsante) senza tuttavia l'aiuto di terzi (v. però anche *infra*).

L'art. 115 CP presuppone implicitamente che chi chiede aiuto al suicidio sia capace di discernimento e che sia in grado di capire il significato degli eventi che lo condurranno verso la morte e di decidere in piena libertà di mettere fine ai suoi giorni. Altrimenti, non sarebbe autore della propria morte e le sue azioni non potrebbero essere qualificate come “suicidio” ai sensi dell'art. 115 CP: l'aiuto si rivelerebbe piuttosto un omicidio (intenzionale o per negligenza).

⁵ Cfr. A. BERNASCONI, *Suicidio assistito – L'art. 115 sotto la lente dell'analisi* – (prima parte), 2016, <http://www.ticinolive.ch/2016/03/10/122295/> e G. FANTACCI, *Il suicidio assistito in Svizzera. Un abuso del codice penale*, in *Studia Bioethica*, vol. 3 (2010) n. 1-2, pp. 76-85.

Nel 2009 il Tribunale federale (sentenza 6B_48/2009 dell'11 giugno 2009) ha dovuto confrontarsi con il caso di un noto psichiatra basilese, Peter Baumann, il quale accompagnava al suicidio persone affette da malattie psichiche e non capaci di discernimento. Il fondatore del *Verein Suizidhilfe* cercava di estendere l'ambito dell'aiuto al suicidio anche ai malati psichiatrici, ma è stato infine condannato per omicidio intenzionale (non solo negligente), avendo agito nonostante l'incapacità di discernimento del paziente.

2.4.2. *Il Soft Law*

La mancanza di una indicazione legislativa nazionale precisa e dettagliata in materia di aiuto al suicidio (esistono soltanto alcune disposizioni cantonali⁶) ha condotto a lunghi dibattiti in Svizzera, anche alla luce delle difficoltà dal punto di vista etico e deontologico per i medici. Il legislatore è stato da più soggetti sollecitato a legiferare la materia soprattutto in relazione al suicidio organizzato commercialmente, ma la Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale, il 30 marzo 2012, ha infine respinto la mozione e deciso di non dare seguito alle iniziative cantonali né all'iniziativa parlamentare⁷. Sia il Consiglio federale che il Parlamento hanno deciso di rinunciare ad una regolamentazione esplicita dell'assistenza organizzata al suicidio, giungendo alla conclusione che con le basi legali esistenti è già possibile evitare gli abusi o perlomeno individuarli in anticipo. Il Consiglio federale e il Parlamento contribuiscono con diverse misure all'affermazione del diritto di autodeterminazione, ad es. con un migliore coordinamento ed una migliore prevenzione e con l'individuazione

⁶ Nel cantone Vaud è stata introdotta nel 2013 una legge che regola i presupposti dell'attuazione dell'aiuto al suicidio negli ospedali e nelle case di cura pubblici. Tale possibilità esiste anche da tempo a Neuchâtel (cfr. anche il rapporto del 2016 in materia reperibile *on line* alla pagina https://www4.ti.ch/fileadmin/POTERI/GC/allegati/rapporti/18527_IG569-r.pdf). Simili proposte sono invece state respinte a Basilea e Berna. Quest'anno, il suicidio assistito potrà inoltre essere praticato, a determinate condizioni, negli ospedali e nelle case per anziani del canton Ginevra, come prevede una modifica legislativa, calcata sul modello vodese. La persona deve essere in pieno possesso delle proprie facoltà e afflitta da malattie o conseguenze di incidenti gravi e incurabili. Con la persona che chiede l'aiuto al suicidio devono peraltro essere discusse le alternative. In caso di dubbio sulla capacità di discernimento della persona, è previsto l'intervento di una commissione di sorveglianza che può, se necessario, denunciare il caso alla giustizia. L'assistenza non potrà essere prestata a titolo professionale dagli operatori sanitari. La pratica di suicidio assistito non era vietata neppure prima, ma l'intervento delle associazioni specializzate dipendeva dall'attivarsi dei loro responsabili. Una simile previsione legislativa era stata introdotta già nel 2001 nella città di Zurigo.

⁷ Cfr. il relativo rapporto reperibile *on line* in lingua italiana alla pagina https://www.parlament.ch/centers/kb/Documents/2008/Rapporto_della_commissioni_CAG-N_08.317_2012-03-30.pdf; v. anche il rapporto del Consiglio federale (2011), <https://www.bj.admin.ch/dam/data/bj/gesellschaft/gesetzgebung/archiv/sterbehilfe/ber-br-i.pdf>, ed il Rapporto esplicativo del Dipartimento federale di giustizia e polizia DFGP (2009), reperibile *on line* alla pagina <https://www.admin.ch/ch/i/gg/pc/documents/1783/Bericht.pdf>.

precoce di malattie psichiche, con il piano d'azione di prevenzione al suicidio, con la piattaforma *Palliative Care* e con un migliore coordinamento dell'assistenza a persone in situazione di multimorbilità.

Si sono comunque negli anni sviluppate regole, direttive e raccomandazioni fissate, in particolare, dal già menzionato ASSM, più che altro per fornire ai medici coinvolti nell'assistenza un valido punto di riferimento. Inoltre, esistono direttive interne, spesso auto-limitative, delle varie strutture e cliniche che si occupano del suicidio assistito⁸.

Anche la *Commissione nazionale d'etica per la medicina umana* ha rilasciato dei pareri e delle raccomandazioni in materia⁹.

Secondo le Direttive-ASSM, l'aiuto al suicidio non è un “aspetto dell'attività medica”. L'assistenza al suicidio pone i medici e il personale curante dinanzi a un conflitto etico, in quanto la loro professione presuppone *in primis* un'assistenza a tutela della vita. Pertanto, l'assistenza al suicidio non può essere considerata un compito del personale medico. Tuttavia, un medico può scegliere liberamente di prestare assistenza al suicidio. Nelle direttive del 2018 si legge: “*Il ruolo del medico nel contesto del fine vita e del decesso consiste nell'alleviare i sintomi e nell'accompagnare il paziente. Non rientra tra i suoi compiti offrire spontaneamente l'assistenza al suicidio né è tenuto a fornire tale aiuto. L'assistenza al suicidio non è un atto medico in relazione al quale i pazienti potrebbero avanzare una pretesa, ma è un atto ammissibile dal punto di vista giuridico. Può essere fornita dal medico se quest'ultimo è convinto che i presupposti sotto riportati risultino soddisfatti.*”

Si considerano assistenza al suicidio gli atti che vengono compiuti con l'intenzione di consentire a una persona capace di discernimento di porre fine alla propria vita, in particolare la prescrizione o la consegna di un farmaco a scopo di suicidio. La prescrizione di un farmaco con questa finalità deve essere notificata entro 30 giorni alle autorità cantonali competenti.

Se dopo una scrupolosa attività di informazione e verifica dovesse persistere nel paziente il desiderio di ricorrere all'assistenza al suicidio, il medico può prestare tale assistenza sulla base di una propria decisione a patto che siano soddisfatti i cinque presupposti di seguito indicati”.

⁸ Cfr. <http://www.dignitas.ch/images/stories/pdf/informations-broschuere-dignitas-i.pdf>, http://www.dignitas.ch/index.php?option=com_content&view=article&id=20&Itemid=60&lang=en, www.exit.ch/freitodbegleitung/bedingungen/, www.exit-geneve.ch/conditions.htm.

⁹ Reperibili alle pagine web https://www.nek-cne.admin.ch/inhalte/Themen/Stellungnahmen/it/sorgfaltskriterien_it.pdf (2006) e https://www.nek-cne.admin.ch/inhalte/Themen/Stellungnahmen/it/suizidbeihilfe_i.pdf (2005); v. anche la relazione di un comitato etico cantonale: <https://www.eoc.ch/dms/site-eoc/site-comec/formazione/Quaderno-Comec-N--2/Quaderno%20Comec%20N%C2%B0%202.pdf>.

Tale limite all'aiuto medico al suicidio deriva anche dalla legge sulle sostanze stupefacenti (BetmG SR 812.121), che richiama, per le condizioni e le procedure per la prescrizione medica di farmaci letali ai fini del suicidio, le regole consolidate della prassi medica e quindi le linee guide sopra indicate.

In merito alla necessità di prescrizione medica, anche la Corte EDU è intervenuta, in due casi. Nel caso *Haas contro Svizzera*, con pronuncia del 20 gennaio 2011 (ric. 31322/07), la Corte ha affermato che non viola il diritto al rispetto alla propria vita privata la legislazione svizzera in materia di suicidio assistito, in forza della quale l'assunzione di sostanze letali è consentito solo previa prescrizione medica, rilasciata in esito ad un procedimento volto ad assicurare il consenso informato del richiedente. Nella decisione *Gross contro Svizzera*, del 14 maggio 2013 (n. 67810/10), la Grande Camera della Corte EDU ha invece dichiarato inammissibile il ricorso avente ad oggetto il diritto al rispetto della vita privata presentato da un'anziana persona desiderosa di morire, poiché quest'ultima aveva volutamente ommesso di informare la Corte del fatto che era riuscita ad ottenere la prescrizione della sostanza letale, condotta fuorviante che integra un abuso del diritto al ricorso individuale.

È dunque in ogni caso necessario che il medico esamini il paziente personalmente prima della prescrizione di una dose letale e che rispetti i seguenti cinque presupposti, che le linee guida hanno fissato, anche sulla base della giurisprudenza in materia¹⁰:

(1) Il paziente è capace di discernimento in relazione al suicidio assistito. Il medico deve documentare di aver escluso scrupolosamente un'incapacità di discernimento. In caso di malattia psichica, demenza o un altro stato frequentemente associato a un'incapacità di discernimento, la capacità di discernimento è stata valutata da un medico specialista (Nel 2006 il Tribunale federale ha deciso che nel caso dei malati psichici è necessaria una perizia psichiatrica approfondita (DTF 133 I 58 consid. 6.3.5.2)¹¹).

¹⁰ Si v., tra l'altro, Tribunale federale, 11 giugno 2009, decisione 6B_48/2009; *Verwaltungsgericht des Kantons Zürich* (Corte amministrativa di Zurigo), pronuncia della 3^a Camera, VB n. 99.00145, 1999; e *Verwaltungsgericht des Kantons Aargau* (Corte amministrativa di Aargau), pronuncia BE 2003.00354-K3, 2005.

¹¹ Nel caso in esame, un uomo che aveva una malattia con avanzata bipolarità non riusciva ad ottenere la necessaria prescrizione medica per la dose letale e ha pertanto adito il Tribunale supremo, adducendo il proprio diritto di autodeterminazione in relazione alla propria morte e richiedendo una decisione che prevedesse la diretta consegna del farmaco. Il Tribunale tuttavia ha respinto il ricorso e ritenuto che, sebbene il paziente potesse decidere sulla propria vita, non avesse la libertà di eludere le leggi che tutelano interessi pubblici legittimi.

(2) Il desiderio di porre fine alla propria vita è ben ponderato, persistente e non influenzato da pressioni esterne. Se si sospetta un rapporto di dipendenza problematico, è stata valutata con attenzione la possibile influenza che questo esercita sul desiderio di suicidio.

Il sussistere dei primi due presupposti va confermato da una terza persona indipendente, che non deve essere obbligatoriamente un medico;

(3) I sintomi della malattia e/o le limitazioni funzionali del paziente gli causano una sofferenza insopportabile¹².

(4) Si sono cercate opzioni terapeutiche indicate nonché altre soluzioni di aiuto e sostegno, ma sono risultate inefficaci o sono state rifiutate come inaccettabili dal paziente capace di discernimento a tale riguardo.

(5) Sulla base dell'anamnesi e dei ripetuti colloqui, il medico ritiene comprensibile il desiderio del paziente di porre fine alla propria vita in questa situazione di sofferenza insopportabile e quindi è per lui accettabile fornire, in questo caso concreto, un'assistenza al suicidio.

A partire dal 2021, le Direttive-ASSM non menzionano più la necessità che l'esito letale della malattia sia prossimo, di talché possono accedere al suicidio assistito persone sofferenti di un numero molto ampio e diversificato di patologie.

Infine, come accennato, l'ultimo atto del processo che porta alla morte deve essere in ogni caso compiuto dal paziente stesso. Si segnala, tuttavia, un caso estremo, il caso *Daphne Berner*, in cui il Tribunale di polizia di Boudry del Cantone Neuchâtel ha assolto un medico che aveva rispettato la chiara volontà del paziente spingendo al suo posto il pulsante per l'iniezione mortale, non essendo il paziente fisicamente più in grado di farlo, pur avendo comunque – quantomeno in maniera simbolica – cercato di spingerlo, perché le sue forze erano venute improvvisamente meno alla data concordata del suicidio assistito¹³. Il medico si è trovato, secondo il giudice, in uno “stato di necessità” (esimente o disculpante ai sensi degli artt. 17, 18 CP), avendo agito per preservare la dignità e autodeterminazione del paziente.

¹² Al riguardo, è da menzionare una decisione della Corte penale del Cantone Neuchâtel del 23.04.2014 (CPEN: 2013.75, 23.04.2014, RJN 2014, 260), in cui un medico è stato assolto nonostante non avesse potuto effettuare degli esami medici approfonditi, avendo il paziente, ottantenne, rifiutato tali verifiche e qualsiasi trattamento sanitario alternativo. Sebbene il medico avesse quindi prestato l'aiuto senza aver accertato approfonditamente le condizioni fisiche del paziente, è stato assolto considerando la prognosi medica, la storia e la condotta del paziente, la sua età e la determinatezza della sua volontà.

¹³ Decisione del 6 dicembre 2009, Ref: POL.2010.19 / mad; Ref. MP: MP.2009.4683-BOU.

Il decesso, una volta sopraggiunto in seguito ad un suicidio assistito, deve essere notificato all'autorità competente come morte per cause non naturali. L'autorità competente farà poi le necessarie verifiche circa il rispetto delle disposizioni di legge.

URUGUAY

di Carmen Guerrero Picó

1. Introduzione

L'art. 7 della Costituzione uruguaiana del 1967¹ stabilisce che “gli abitanti della Repubblica hanno il diritto di essere tutelati nel godimento della loro vita, onore, libertà, sicurezza, lavoro e proprietà. Nessuno può essere privato di questi diritti tranne che in conformità alle leggi che si adottino per ragioni di interesse generale”.

La legge n. 9.155², del 4 dicembre 1933, recante il Codice penale uruguaiano (d'ora in avanti, c.p.u.), entrata in vigore il 1° luglio 1934 e tuttora vigente, non sanziona il suicidio, ma contempla il reato di omicidio (art. 310 c.p.u.)³ ed il reato di induzione o di ausilio al suicidio (art. 315 c.p.u.). Tuttavia, riconosce in capo al giudice la possibilità di decretare, al concorrere di certe evenienze, la non punibilità del c.d. omicidio pietoso (artt. 37 e 127 c.p.u.). Il legislatore uruguaiano ritiene, quindi, che la vita sia un bene giuridico indisponibile⁴.

Nel 2009, con la legge 18.473, si è approvata un'apposita disciplina sull'interruzione dei trattamenti sanitari in casi di fine vita. Il regolamento di attuazione è stato approvato nel 2013.

Nel corso del 2019, il dibattito sulla legalizzazione dell'eutanasia si è riaperto con grande intensità, grazie alla campagna posta in essere da un gruppo di persone affette da gravi patologie degenerative, tra cui un noto dirigente sportivo affetto da

¹ Il testo della Costituzione, novellata da ultimo nel 2004, è reperibile *on line* alla pagina <https://www.impo.com.uy/bases/constitucion/1967-1967>.

² Il testo consolidato della legge è reperibile *on line* alla pagina <https://www.impo.com.uy/bases/codigo-penal/9155-1933>.

³ Sono previste altre fattispecie di reato aggravate e specialmente aggravate. V. *infra* par. 2.1.

⁴ “*El bien jurídico vida no es de plena disposición por parte de su titular, ni se autoriza a terceros a disponer de la vida ajena, pues en los arts. 315 y 37 del Código Penal no se inhibe de culpabilidad, no se justifica ni es atípica la conducta del tercero pese a haber manifestado consentimiento del ofendido.*”

Tanto en la ayuda y determinación al suicido como en el homicidio piadoso el titular del bien jurídico ha consentido su muerte, al punto de prodigársela en uno y suplicarla en el otro. Sin embargo, ese consentimiento no es suficiente para inhibir el delito, sino para la posibilidad de eliminar la pena en el primero (art. 37) y penarse eventualmente en menor cuantía que el homicidio en el segundo (art. 315)” (G. ALLER, *Aspectos penales acerca del consentimiento*, 2011, <https://wold.fder.edu.uy/contenido/penal/pdf/2010/consentimiento.pdf>, 5-6).

Nello stesso senso, v. J. DE LA TORRE DÍAZ, *La situación en Uruguay y Australia*, in A.M. MARCOS DEL CANO – F.J. DE LA TORRE DÍAZ (coords.), *Y de nuevo la eutanasia: Una mirada nacional e internacional*, Dykinson, Madrid, 2019, 213 ss.

S.L.A.⁵. Nel 2022, la Camera dei deputati ha approvato il progetto di legge sull'eutanasia che sarà votato dal Senato nel mese di maggio del 2024.

2. La disciplina penale

2.1. I reati di omicidio, istigazione ed ausilio al suicidio

Il comportamento di chi procura la morte di un'altra persona prima del suo termine naturale rientra nella condotta sanzionata dall'art. 310 c.p.u, secondo cui “chiunque, con l'intenzione di uccidere, cagiona la morte di una persona, sarà punito con la reclusione da quattro a diciotto anni”. In caso di legittima difesa incompleta (art. 46, comma 1, c.p.u.), il minimo editale è di due anni⁶. È previsto che: *a*) la pena della reclusione sia da dieci a ventiquattro anni se sussistano le cc.dd. circostanze aggravanti speciali di cui all'art. 311 c.p.u. (uccisione dell'ascendente o discendente; con premeditazione; a mezzo di veleno; responsabilità di un precedente omicidio posto in essere con circostanze attenuanti; realizzato alla presenza di un minore); *b*) la pena di reclusione sia da quindici a trent'anni se concorrano le cc.dd. circostanze aggravanti molto speciali di cui all'art. 312 c.p.u. (omicidio commesso con ferocia; in cambio di denaro; per preparare un altro reato; in seguito ad un altro reato per assicurarne l'esito, occultare le prove, ecc.; come atto di discriminazione in ragione del sesso, identità di genere, razza, origine etnica, religione o disabilità; per odio o disprezzo nei confronti di una donna per il suo genere; in caso di recidiva non contemplata nella disposizione precedente, ecc.).

La responsabilità penale della persona che aiuta altri a suicidarsi è disciplinata invece dall'art. 315 c.p.u., che equipara le condotte di istigazione e di ausilio al suicidio, punendole nei termini seguenti: “chiunque determini altri al suicidio o agevoli la sua esecuzione sarà punito, se la morte avviene, con la reclusione da sei mesi a sei anni”. Si aggiunge che “la pena massima può essere aumentata fino al limite di dodici anni, quando il reato è commesso contro una persona minore degli anni diciotto, o contro un soggetto di intelligenza o di volontà ridotta per causa di malattia mentale o per l'abuso di sostanze alcoliche o stupefacenti”.

Il penalista uruguayano ALLER MAISONNAVE ritiene un paradosso che la persona che uccide, mossa dalla *pietas* e consapevole che sta togliendo la vita ad

⁵ Cfr. H. RODRÍGUEZ ALMADA – D. GONZÁLEZ GONZÁLEZ, *La eutanasia en debate*, in *Revista Médica del Uruguay*, n. 35(3), 2019, 169-170, <http://www2.rmu.org.uy/ojsrmu311/index.php/rmu/article/view/151/141>.

⁶ La disposizione è stata novellata dall'art. 165 della legge n. 20.212, del 6 novembre 2023, che ha aumentato la cornice editale.

una persona che soffre, abbia la possibilità di essere perdonata in via giudiziaria, come si vedrà *infra* par. 2.2., e che chi collabora o coadiuva ad un'altra persona perché si suicidi non possa vedersi offerto il perdono, prescindendosi dal fatto che il suo comportamento possa essere altrettanto motivato dalla compassione e volto ad evitare la sofferenza del suicida⁷.

Il legislatore uruguayano è da tempo alle prese con la redazione di un nuovo Codice penale⁸. L'ultimo progetto di legge, presentato nel mese di marzo 2024, mantiene la fattispecie di cui all'art. 310 c.p.u. (futuro art. 99), ma sopprime l'espressione "con l'intenzione di uccidere", ritenuta non necessaria, data la disciplina sulla colpevolezza. Per quanto riguarda invece l'art. 315 (futuro art. 104), le fattispecie di istigazione e di ausilio al suicidio saranno contemplate in due commi diversi, che si intendere redigere in modo più chiaro.

2.2. L'omicidio *pietatis causa*

L'art. 127 c.p.u. contempla il perdono giudiziario tra le cause di estinzione del reato. I giudici possono ricorrere a questa facoltà in casi tassativi, esplicitamente previsti, tra cui rientra l'art. 37 c.p.u., che recita così:

“Art. 37 – *Omicidio pietoso*: I giudici hanno la facoltà di esonerare dalla sanzione il soggetto di onorabili precedenti, autore di un omicidio effettuato per motivi di pietà, a seguito delle suppliche reiterate della vittima”.

⁷ “Por ejemplo, si padece una enfermedad incurable y, consciente de ello, decide adelantar su muerte. La cuestión radica en que aquel que hace lo más, puede ser impune (homicidio piadoso), en tanto quien se transforma en brazo ejecutor, participe o cómplice en el suicidio con distribución de tareas recibirá una pena, a pesar de tener menor injerencia en el acaecimiento de la muerte. El tipo penal de la determinación o ayuda al suicidio abarca otras hipótesis ajenas a este planteo, como quien convence a otro de quitarse la vida o colabora simplemente porque le resulta indiferente esa vida o hasta porque siente odio hacia el potencial suicida. Para estos casos mencionados no postulo la causa de impunidad. Creo, en cambio, que debería contemplarse en esta figura la posibilidad del perdón de igual manera que en el homicidio por piedad cuando esa fuere la razón y así facultar al juez a proceder de similar manera que en el homicidio por móvil de piedad, de modo de armonizar ambas disposiciones y ser contemplativo de que, a pesar de desvalorarse penalmente la participación responsable directa o indirecta en una muerte, se otorgue la posibilidad del perdón para que pueda revisarse el contexto del hecho y arribarse a respuestas penales de menor dañosidad social, ya que la justicia sin piedad no es Justicia” (G. ALLER MAISONNAVE, *Eutanasia, eugenesia y vida*, <https://wold.fder.edu.uy/contenido/penal/pdf/aller-eutanasia.pdf>, 12; il testo è stato pubblicato in G. ALLER – M. LANGÓN CUÑARRO, *Criminología y Derecho penal*, vol. I, Ediciones Del Foro, Montevideo, 2005, 203-221).

⁸ Il progetto di legge può essere consultato alla pagina <https://parlamento.gub.uy/documentosyleyes/documentos/repartido/representantes/49/1066/0/PD>. L'iter può essere seguito *on line* alla pagina <https://parlamento.gub.uy/documentosyleyes/ficha-asunto/162126/tramite>.

La dottrina⁹ ha evidenziato che:

- non è necessario che il soggetto attivo sia un professionista della salute, ma è sufficiente che si tratti di una persona di riconosciuta probità;
- il soggetto passivo deve trovarsi in situazione di sofferenza oggettiva, ma non si esige, a differenza di quanto previsto nelle norme codicistiche di altri paesi, che la persona stia agonizzando o sia in fase terminale;
- il soggetto passivo deve essere in grado di esternare ripetutamente la richiesta che sia posta fine alla sua vita;
- deve esserci un nesso causale tra l'azione od omissione dell'autore del reato ed il risultato della morte;
- l'azione od omissione, dolosa, deve essere posta in essere *pietatis causa*.

L'opzione per la non punibilità, che può essere accolta facoltativamente dal giudice in ossequio alle circostanze del caso, si basa sull'assenza di pericolosità del soggetto attivo¹⁰ del reato di un omicidio di queste caratteristiche rispetto al c.d. omicida ordinario.

⁹ V., per tutti, H. RODRÍGUEZ ALMADA – M. C. CURBELO – M. DE PENA – R. PANIZZA, *Eutanasia y ley penal en Uruguay*, Sindicato Médico del Uruguay, 2000, in <http://www.smu.org.uy/dpmc/hmed/dm/revistaDM/eut-uy.htm>.

¹⁰ *Ibidem*: “«las súplicas reiteradas de la víctima» no representan una suerte de consentimiento válido y, por ello, no desaparece la ilicitud de la acción de dar muerte. Es que «el victimario que acepta dar muerte a quien se lo suplica reiteradamente, actúa movido por la profunda repercusión psíquica y moral causada por la piedad» [13. Bayardo Bengoa F. Causas de impunidad. In: Derecho penal uruguayo. Montevideo: CED, 1963. t.II: 205-28]. Por ello es que, en palabras del codificador, el fundamento doctrinario de la impunidad en el homicidio piadoso reside «pura y exclusivamente en la ausencia de peligrosidad del agente» [nota 12. Irureta Goyena J. Proyecto del código penal: exposición de motivos de la ley n. 8.155 del 4/12/1933]”.

Secondo BARBIERI, “l'apertura verso gli stati emotivi e passionali non basta, tuttavia, da sola a sorreggere la *ratio* della “scusa” (De Asúa parla a questo proposito di *perdonar*) se non vi facciamo rientrare anche l'idea di una condivisione a livello sociale del comportamento tenuto. E questo vale tanto di più nei confronti delle «scuse» per situazioni di omicidio che, rappresentando la soppressione del bene più importante, necessitano di un maggiore «supporto» che orienti la decisione del giudice. E non può pensarsi che si volesse aggirare in questo modo le disposizioni sull'imputabilità, che si riferiscono a precisi stati mentali o all'età disciplinati in modo tassativo, proprio perché in entrambi i casi di omicidio «scusato» è richiesto che l'agente avesse «buoni» o «onorabili» precedenti. In altre parole, si vuole escludere qualunque sintomo di pericolosità per motivare l'assenza del «bisogno di pena», in ragione della tendenziale «irripetibilità» del fatto”. Cfr. M. C. BARBIERI, *La “modernità” della scuola classica nella codificazione penale dell'America latina: il codice dell'Uruguay*, Edizioni Università di Trieste, 2008, https://www.openstarts.units.it/bitstream/10077/2866/1/03_barbieri.pdf, 38.

V. in senso critico GALAÍN: “no creo que un homicidio piadoso deba fundamentarse en la falta de peligrosidad del autor sino en el motivo que lleva al sujeto a realizar la acción de dar muerte o dejar morir, esto es, la piedad frente al sufrimiento que se traduce en la súplica reiterada. Y un móvil de piedad no puede medirse por parámetros objetivos, ni limitarse a personas que no hayan violado anteriormente la normativa penal” (P. GALAÍN PALERMO, *Uruguay*, in AAVV, *Tratamiento jurídico penal de la eutanasia. Sistemas Penales Comparados*, in *Revista Penal*, n. 15, 2005, 197 ss., <http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/12381/Tratamiento.pdf?sequence=2>).

Il requisito della riconosciuta probità¹¹ viene solitamente interpretato nel senso che il soggetto attivo del reato non deve avere precedenti penali ed è molto criticato dalla dottrina, poiché l'esistenza di precedenti non esclude necessariamente un comportamento compassionevole dell'autore del reato. Non si dovrebbe, quindi, precludere al giudice la possibilità di valutare le particolari circostanze del caso di specie. Questo è il motivo per cui, nel progetto di nuovo Codice penale uruguayano, si ha intenzione di annullare l'esigenza degli "onorabili precedenti"¹². Sembra che si stia valutando anche la possibilità di rendere la causa di non punibilità non più facoltativa per il giudice ma obbligatoria quando vi siano prove sufficienti a sostegno della *pietatis causa*¹³.

La previsione di questa causa di non punibilità è stata ritenuta pionieristica, ma la sua applicazione nella prassi giudiziaria è estremamente circoscritta. La maggior parte dei contributi dottrinali riguardanti l'omicidio pietoso accennano al fatto che non constano nei repertori uruguayani casi in cui sia stato applicato l'art. 37 c.p.u. e negli articoli giornalistici si trovano riferimenti molto vaghi a qualche caso degli anni novanta¹⁴. Nel mese di aprile 2018, il rappresentante legale di un

¹¹ "El requisito de que el agente de la conducta tenga antecedentes honorables es inadecuado, puesto que una persona con un amplio historial criminal también puede apiadarse y, movido por esa razón, matar a quien sufre y ruega por su muerte. Sin perjuicio de lo cual, es acertado que se indique llanamente que la conducta descrita es un homicidio y que, en definitiva, el juez no queda obligado a dejar impune el crimen, sino facultado a ello. Por otra parte, por tratarse de una causa de impunidad, lo que se perdona es la pena (por no existir peligrosidad), ya que el homicidio es perpetrado y, en consecuencia, es desvalorado penalmente como tal. La fórmula uruguaya recibió elogios de Jiménez de Asúa, quien expresó al respecto: ha sido en Uruguay donde se ha implantado la doctrina más correcta" (G. ALLER MAISONNAVE, *Eutanasia, eugenesia y vida*, cit., 35).

¹² Cfr. *Cámara de Representantes, Diario de Sesiones*, XLVIII legislatura, n. 3984, 11 agosto 2015, 12.

¹³ V. i commenti di ALLER in *Las pruebas necesarias para que la Justicia aplique homicidio piadoso al anciano de 90 años que mató a su esposa de 96*, in *El Observador*, dell'11 aprile 2018, <https://www.elobservador.com.uy/nota/las-pruebas-necesarias-para-que-la-justicia-aplique-homicidio-piadoso-al-anciano-de-90-anos-que-mato-a-su-esposa-de-96-2018412500>.

¹⁴ Cfr. *El "homicidio piadoso", una figura "excepcional" en la jurisprudencia*, in *La República*, 23 marzo 2012.

Più di recente, si è parlato dell'esistenza di un unico caso: "En el Código Penal existe la figura del 'homicidio piadoso', que sólo fue aplicada una vez, a pesar de estar vigente desde 1934. [...] El juez que aplicó esto en su sentencia fue Luis Charles, quien también participó en el ateneo. Explicó cómo fue el caso y se preguntó: «¿Podría responsabilizarse penalmente a una persona en esa situación? Yo tengo dudas y tengo una posible solución desde la frialdad de lo académico». Esa solución está en «un causal de justificación que se llama 'estado de necesidad', que permitiría exonerar de responsabilidad a la persona que termina matando en esas condiciones», detalló. Se refiere al artículo 27 del Código Penal, que exime de responsabilidad a quien para defender su integridad física, entre otras cosas, ataca alguno de los derechos de otro, y agrega que también se exime de culpa en caso de que se intente prevenir un mal que ataca la vida de parientes directos.

En diálogo con la diaria, la jueza penal Julia Staricco estimó, al igual que su colega, que esto podría llegar a aplicarse en algunos casos pero que no se puede determinar una generalidad, sino que habría que observar todos los componentes de la situación. «El estado de necesidad es una cosa muy extrema, regulada en 1927. En principio creo –en la frialdad de la academia, no

anziano di novanta anni che aveva ucciso sua moglie gravemente malata, ha chiesto al giudice che la norma fosse applicata al suo assistito¹⁵, ma la richiesta non è stata accolta¹⁶.

Per i casi in cui non si integrino tutte le esigenze di cui all'art. 37 c.p.u., la dottrina suggerisce l'applicazione dell'art. 46, comma 10, c.p.u., onde cercare di attenuare la pena¹⁷. L'anzidetta disposizione prevede che “attenuano il reato quando non siano specialmente contemplati dalla legge al determinare l'infrazione, le seguenti [circostanze]: [...] 10 (*Moventi giuridici, sociali o altruisti*). L'aver operato mosso da un movente di onore o da altri impulsi di particolare valore sociale o morale”.

Il progetto di riforma del Codice penale del 2024 non rimette più l'omicidio *pietatis causa* alla discrezionalità dei giudici. Il nuovo art. 49 c.p.u. si limita a stabilire che “[è] esente dalla pena l'autore di un omicidio effettuato per motivi di pietà, a seguito delle suppliche reiterate della vittima”.

3. La disciplina sulle volontà anticipate per i trattamenti sanitari

La legge n. 18.473¹⁸, del 3 aprile 2009, ha disciplinato le volontà anticipate per i trattamenti ed i procedimenti sanitari che prolunghino la vita in casi terminali ed il decreto n. 385/013¹⁹, del 4 dicembre 2013, contiene il regolamento di attuazione.

significa que actúe así luego ante un caso particular– que si hay una solicitud clara de la persona de que se le ponga fin a su vida porque sufre de una enfermedad terminal irreversible se podría encuadrar en el estado de necesidad. Es un hecho en principio ilícito, pero esa situación extrema, ese mal inminente, inevitable por otra vía, podría llegar a exonerar de responsabilidad penal a quien culmine con la vida del que sufre». Cfr. *Se reabre el debate sobre la eutanasia y su diferencia con los cuidados paliativos*, in *La Diaria*, del 5 agosto 2019.

¹⁵ V. *Las pruebas necesarias para que la Justicia aplique homicidio piadoso al anciano de 90 años que mató a su esposa de 96*, cit.

¹⁶ V. *Prisión domiciliaria por dos meses para el anciano que mató a su mujer*, in *El País*, dell'11 aprile 2018. Il pubblico ministero aveva chiesto l'applicazione dell'omicidio aggravato in ragione della parentela, ma il giudice ha deciso di imporre una pena di sessanta giorni di detenzione domiciliare in ragione dell'avanzata età dell'imputato.

¹⁷ H. RODRÍGUEZ ALMADA – M. C. CURBELO – M. DE PENA – R. PANIZZA, *Eutanasia y ley penal en Uruguay*, che citano A. Tommasino, *La muerte desde el punto de vista jurídico-penal*. *Rev de Psiquiatr Urug* 1984; 49:35-40.

¹⁸ Il testo della legge è reperibile *on line* alla pagina <https://www.impo.com.uy/bases/leyes/18473-2009>.

¹⁹ Il testo del decreto è reperibile *on line* alla pagina <https://www.impo.com.uy/bases/decretos/385-2013>.

L'art. 1 della legge n. 18.473 riconosce il diritto di ogni persona maggiorenne, e psichicamente idonea²⁰, ad opporsi (oppure a non opporsi)²¹, in modo volontario, consapevole e libero, ai trattamenti ed ai procedimenti sanitari, a meno che ciò interessi o possa interessare la salute di terzi. Parimenti, ha il diritto di esprimere anticipatamente le sue volontà per opporsi alla futura applicazione di trattamenti che prolunghino la sua vita a scapito della sua qualità, qualora si trovi affetta da una patologia terminale, in guaribile ed irreversibile, certificata dal medico curante e ratificata da un secondo professionista. L'esercizio di questo diritto non implica una rinuncia a ricevere le cure palliative che possano spettare all'interessato.

La volontà anticipata, che deve essere incorporata al fascicolo sanitario del paziente, deve avere forma scritta ed essere firmata dall'interessato e da due testimoni (che non possono essere il medico curante, né suoi dipendenti, né i funzionari del centro medico in cui la cura si svolge), oppure può essere predisposta in documento pubblico o notarile²². Può essere revocata in qualsiasi momento, verbalmente²³ o in forma scritta.

L'interessato deve nominare un suo rappresentante, maggiorenne, che non sia un professionista della salute, il quale possa accertarsi del rispetto della sua volontà nell'eventualità in cui diventi incapace e non possa farlo egli stesso. Possono designarsi uno o più sostituti del rappresentante.

Se il malato in fase terminale non ha espresso le sue volontà e non è in grado di esprimersi, la decisione sulla sospensione dei trattamenti sanitari spetta al coniuge o al *partner* di fatto, o, in loro assenza, ai parenti consanguinei di primo grado, con decisione unanime.

Trattandosi invece di minorenni, la decisione spetta ai genitori, nell'esercizio della potestà genitoriale, o al tutore. Se il minore ha un grado di discernimento o di maturità sufficienti dovrà essere sentito e il suo consenso dovrà essere raccolto con le formalità previste dalla normativa sul consenso informato.

L'art. 14 del regolamento prevede che spetti al medico curante indicare ai genitori o al tutore la decisione tecnica di interrompere i trattamenti e che in caso di opposizione di tutti o alcuni dei chiamati ad assentire alla sospensione, la

²⁰ L'art. 2 del regolamento stabilisce che l'anzidetta idoneità non deve essere provata, a meno che il recettore della volontà anticipata non abbia dubbi ragionevoli al riguardo.

²¹ In caso di discrepanza tra la volontà di non opporsi e l'opinione del medico curante, la decisione sarà sottoposta ad un collegio di tre professionisti della sanità, che dovranno pronunciarsi entro un termine di quarantotto ore (art. 4 del regolamento).

²² Il regolamento contiene un modello di formulario che deve essere messo a disposizione degli utenti nei centri di salute.

²³ In questo caso, ricade sul medico l'onere di incorporarla al fascicolo sanitario.

decisione finale la prenderà il medico, secondo la *lex artis*. Sono esplicitamente esclusi suoi comportamenti di eutanasia diretta attiva o di accanimento terapeutico.

Ogni decisione dei medici curanti di interrompere i trattamenti sanitari deve essere notificata alla commissione di bioetica del centro, che dovrà pronunciarsi al riguardo entro quarantotto ore; in caso di mancata pronuncia, si applica la regola del silenzio assenso. A sua volta, i centri di salute sono tenuti a comunicare i casi alla *Comisión de Bioética y Calidad Integral de la Atención de la Salud* del Ministero della salute.

Infine, la legge riconosce l'obiezione di coscienza dei professionisti della sanità.

4. Il progetto di legge sull'eutanasia del 2022

Il 6 ottobre 2022, la Camera dei deputati ha approvato il progetto di legge n. 155832 sull'eutanasia²⁴, che disciplina il diritto a realizzare degnamente il processo di morte. L'iniziativa dovrebbe essere votata al Senato nel mese di maggio del 2024 ma l'esito della votazione è ancora molto incerto²⁵.

Il progetto di legge stabilisce che l'eutanasia può essere richiesta dalla persona maggiorenne e capace, che si trova nella fase terminale di una patologia inguaribile e irreversibile, oppure che è afflitta da sofferenze insopportabili causate da patologie o da condizioni di salute inguaribili e irreversibili. La richiesta è personale e si avanza per iscritto al medico, che controlla i requisiti e include il parere nel fascicolo sanitario. Il medico curante deve dialogare con il paziente per accertare che questi conosca e comprenda il suo stato, e che la volontà di porre fine alla sua vita è libera, seria e definitiva. È obbligato a informare il paziente sui possibili trattamenti terapeutici e sulle cure palliative.

Il medico curante deve richiedere un secondo parere a un altro medico. In caso di disaccordo, è necessario sollecitare l'opinione di un terzo medico e se questo si pronuncia ancora in senso negativo, il procedimento si dà per concluso.

²⁴ Il testo può essere consultato *on line* alla pagina <https://parlamento.gub.uy/documentosyleyes/documentos/versiones-taquiograficas/senadores/49/1214/0/PDF>. Per l'iter parlamentare, v. <https://parlamento.gub.uy/documentosyleyes/ficha-asunto/155832>.

²⁵ Cfr. *Eutanasia: sin mayoría asegurada en el Senado, se complica su votación a semanas de las internas*, in *El Observador*, del 10/05/2024, <https://www.elobservador.com.uy/nacional/eutanasia-mayoria-asegurada-en-el-senado-se-complica-su-votacion-semanas-las-internas-n5939167>.

Ottenuto il secondo parere positivo e non prima di dieci giorni, è previsto un secondo colloquio in cui il medico curante chiede al paziente di confermare la decisione di porre fine alla sua vita. Trascorsi almeno altri tre giorni, il paziente redige la richiesta scritta di eutanasia davanti a due testimoni (almeno uno dei quali non deve trarre beneficio economico dalla morte).

Il medico compie la volontà del paziente quando questo decida (la revoca, senza formalità, è sempre possibile) e informa immediatamente il Ministero della salute pubblica, allegando la documentazione del procedimento.

Il progetto di legge esonera i medici e il personale che presta assistenza sanitaria dalla responsabilità penale, civile e di altra natura e prevede che gli obiettori di coscienza debbano iscriversi in un apposito registro.