

ABSTRACT ITALIANO

Affrontare il tema dell'eutanasia significa non solo riflettere sul modo in cui nella nostra società si affronta la malattia terminale e inguaribile, ma anche su come viene vista e accettata la morte sotto vari aspetti. In alcuni paesi i medici, probabilmente supportati da una legislazione meno conservativa in tema "fine vita", sono notevolmente più inclini ad accettare le richieste non solo dei pazienti terminali incurabili ma anche di pazienti affetti da gravi disturbi depressivi.

Naturalmente la condizione clinica di ciascun paziente ha delle peculiarità che la rendono unica e differente da quella di tutti gli altri; ciò rende la tematica molto complessa e rende necessaria l'individuazione di elementi chiave in grado di discriminare le varie situazioni. Tali elementi sicuramente possono essere individuati nella presenza di una disabilità grave o di una malattia inguaribile tale da inficiare fortemente la qualità e le aspettative di vita del soggetto e la concomitante assenza di terapie, strumenti, opzioni in grado di risolvere o comunque migliorare sensibilmente tale situazione.

Alla luce delle più recenti applicazioni di eutanasia in alcuni paesi (Belgio e Olanda) a soggetti fisicamente in salute ma affetti unicamente da disturbi depressivi maggiori, proposito di questo elaborato è, in prima istanza, valutare se questa tipologia di disturbo rispetti quei requisiti di irreversibilità a cui si faceva prima cenno, e, in secondo luogo, riflettere sulla "capacità di decidere" di questi individui, dove per "capacità" si intende la possibilità di un soggetto di scegliere "consapevolmente". Nell'episodio di depressione maggiore grave, la capacità di decidere, di ragionare a mente lucida, infatti, può essere minata in modo variabile dalla depressione stessa, che, non coinvolgendo, per lo meno inizialmente, la sfera fisica, può essere inquadrata come un "disturbo dell'umore" in grado di danneggiare gravemente la sfera affettiva, nonché le funzioni cognitive, e quindi anche decisionali, dei pazienti. Specifiche cure antidepressive o l'eliminazione delle cause primarie responsabili della sua insorgenza, magari dopo molto tempo, potrebbero aiutare e far scomparire il desiderio di morire, restituire le facoltà e la competenza a decidere. Di fronte a queste considerazioni ci si chiede dunque se sia corretto estendere l'applicazione di tutte quelle procedure connesse all'interruzione di vita a tali pazienti, se, con riferimento a tutti gli altri pazienti, non sarebbe dunque il caso di valutare di routine la presenza di un concomitante disturbo depressivo grave tale da influenzarne le scelte e se un adeguato supporto psicologico potrebbero invertire il corso degli eventi. Successivamente l'elaborato si propone di fornire alcuni cenni definitivi in materia di eutanasia, esaminando la sua definizione giuridica e distinguendola dal suicidio assistito. Il terzo capitolo concentrerà l'attenzione sui casi giudiziari italiani capaci, nel corso degli anni, di aver attirato maggiormente l'interesse nell'opinione pubblica e al tentativo di regolamentare l'eutanasia mediante una proposta referendaria. Il quarto capitolo effettuerà un'analisi comparativa di alcuni ordinamenti (nel caso di specie: Canada, Inghilterra e USA), su come sia stata regolamentata l'eutanasia, anche per i pazienti in stato di depressione. Nel quinto capitolo verranno analizzate le varie correnti filosofiche che hanno influenzato il tema di fine vita e infine il sesto capitolo riporterà le varie posizioni degli ordinamenti religiosi con speciale richiamo alla leggendaria figura dell'*accabadora*, la "sacerdotessa della morte" nella cultura sarda. In conclusione, si porrà il problema se il concetto di "dignità" e di "autodeterminazione" della persona possa essere esteso al tal punto da accogliere una legittimazione uniforme dell'eutanasia a chi si trova nella condizione di vivere una profonda crisi di coscienza e un'alterazione profonda della propria personalità, nonostante mantenga la propria integrità fisica.

ABSTRACT INGLESE.

Addressing the issue of euthanasia doesn't mean only reflecting on the way terminal and incurable diseases are processed by our society, but it also means pondering how death is seen and accepted under various aspects. In some countries doctors, probably supported by less conservative end-of-life legislation, are considerably more inclined to accept requests not only from terminally incurable patients but also from patients suffering from severe depressive disorders.

Of course, the clinical condition of each patient has some peculiarities that make it unique and different from that of all the others; this makes the issue very complex and requires the identification of key elements capable of discriminating between the various situations. These elements can certainly be identified in the presence of a serious disability or an incurable disease capable to greatly affect the quality and life-expectancy of the subject and the concomitant absence of therapies, tools, options capable of resolving or in any case significantly improving this situation .

In the light of the most recent applications of euthanasia in some countries (Belgium and the Netherlands) to subjects who are physically healthy but affected only by major depressive disorders, the purpose of this paper is, in the first instance, to evaluate whether this type of disorder respects those requisites of irreversibility that was mentioned earlier, and, secondly, to reflect on the "capacity to decide" of these individuals, where by "capacity" we mean the possibility of a subject to choose "consciously". In the episode of severe major depression, the ability to decide, to reason with a clear mind, in fact, can be undermined in a variable way by the depression itself, which it can be classified as a "mood disorder" capable of seriously damaging the affective sphere, as well as the cognitive and decision-making functions of the patients (among the symptoms we find a serious difficulty in concentration and reduction of attention, a total loss of interest and stimuli). Specific antidepressant treatments together with the elimination of the primary causes responsible for its onset, could help, sometimes after long time, to reduce the desire to die, to restore the faculties and the competence to decide. Faced with these considerations, we wonder whether it is correct to extend the application of all those procedures connected with the interruption of life to such patients, if, for all the other patients, it would be necessary to routinely evaluate the presence of a concomitant severe depressive disorder able to influence their choices and if adequate psychological support could reverse the course of events. Subsequently, the paper aims to provide some defining hints on the subject of euthanasia, examining its juridical definition and distinguishing it from assisted suicide. The third chapter will focus attention on Italian judicial cases capable, over the years, of having strongly attracted the public opinion and on the attempt to regulate euthanasia through a referendum proposal. The fourth chapter will carry out a comparative analysis of some legal systems (in this case: Canada, England and the USA), on how euthanasia has been regulated, even for patients in a state of depression. The fifth chapter will analyze the various philosophical currents that have influenced the "end of life" topic and the sixth chapter will report the positions taken by the various religious, with a special reference to the legendary figure of the Accabadora, the "priestess of death" in Sardinian culture. In conclusion, we wonder whether the concept of "dignity" and "self-determination" of the person can be extended to the point of accepting a uniform legitimation of euthanasia to those people who find themselves in the condition of experiencing a profound crisis of conscience and a profound alteration of personality, despite maintaining their physical integrity.

CAPITOLO I

Farla finita: il suicidio assistito nel disturbo psichiatrico e depressivo.

Sommario: 1. Premessa- 2. Eutanasia e suicidio assistito: giusto estenderne il diritto ai pazienti psichiatrici? -3. Il disturbo depressivo come costante nelle richieste di fine vita- 4. L'esperienza di Olanda e Belgio per il caso dei pazienti in stato di depressione cronica.

I.1. Premessa

L'eutanasia e il suicidio assistito (EAS) sono tematiche in cui si incontrano etica, diritto e scienza¹. Da ciò si ricava un sistema particolarmente delicato e complesso, dove il diritto all'autodeterminazione del paziente si scontra con i limiti posti dal diritto, resi in virtù dell'obbligo statale di protezione degli individui vulnerabili. Da un lato, lo Stato ha l'obbligo di emanare leggi in grado di proteggere gli individui, ma dall'altro, deve rispettare, parimenti, il loro diritto all'autonomia, sancito tanto dalla Convenzione del diritto dell'Uomo e la Biomedicina, ratificata ad Oviedo nel 1997², quanto dalla recente Dichiarazione Universale di Bioetica e Diritti Umani, emanata dall'UNESCO nel 2005³.

Nei pazienti affetti da demenza o da depressione cronica, infatti, l'accertamento dei requisiti legali, in particolare quello della volontà autentica, è particolarmente complesso. Queste ipotesi rappresentano, infatti, una zona grigia dell'EAS, a causa della difficoltà che i medici incontrano nella verifica di un parametro soggettivo, cioè la capacità, in pazienti il cui disturbo non sia esclusivamente di tipo fisico. Emerge la possibilità che medici diversi, in presenza di una stessa malattia in uno stesso paziente, possano avere opinioni diverse e contrastanti in merito alla legittimità della richiesta di EAS: ciò significa che la componente personale del medico svolge un ruolo determinante nell'accertamento delle condizioni legali. Si dice infatti che il medico prenda le sue decisioni secondo "scienza e coscienza"⁴. Il problema che potrebbe emergere è se la "coscienza" del medico possa essere eccessivamente compromessa dal pregiudizio secondo il quale il malato di demenza o il malato di disturbi mentali, sia, in ogni caso, incapace di intendere e di volere. La demenza, nel suo stadio iniziale non compromette la capacità del malato in maniera totale e permanente, come avviene invece nelle ultime fasi della malattia.

Allo stesso modo, anche la presenza di un disturbo mentale non compromette automaticamente la capacità in giudizio del malato.

¹ C. PICIOCCHI, *le fonti del diritto: la complessità del dialogo* in C. CASONATO, C. PICIOCCHI (a cura di), *Biodiritto in dialogo*, Padova, 2006, p.92

² UNITED NATIONS EDUCATIONAL, SCIENTIFIC AND CULTURAL ORGANIZATION (UNESCO), *Universal Declaration on Bioethics and human rights*, 19 ottobre 2005 art 5: «The autonomy of person to make decisions, while taking responsibility for those decisions and respecting the autonomy of others, is to be respected. For person who are not capable of exercising autonomy, special measures are to be taken to protect their rights and interests».

³ SWISS ACADEMY OF MEDICAL SCIENCES, *End of Life Care*, 2013, Basilea, p.9

⁴ M. ARAMINI, *Eutanasia, spunti per un dibattito*, Milano, 2006, p.16.

I.2. Eutanasia e suicidio assistito: Giusto estenderne il diritto ai pazienti psichiatrici?

I pro e i contro della depenalizzazione dell'eutanasia e suicidio assistito (EAS) sono stati trattati in decenni di dibattito: in particolare, si discute su quali elementi occorra far riferimento nel caso di richieste di EAS provenienti da due particolari categorie di pazienti, ovvero i malati di demenza e di disturbi mentali. Il numero di EAS eseguito a tali pazienti è basso: ciò lascerebbe supporre che, in buona parte dei casi, non si verificano le condizioni di legittimità richieste dalla legge.

Lo Stato adempie all'obbligo di protezione degli individui in maniera diversa nei vari ordinamenti: la maggior parte degli Stati, infatti, "protegge" i suoi cittadini prevedendo l'EAS come reato, in ogni caso.

Alcuni ordinamenti hanno depenalizzato l'omicidio su richiesta e/o l'assistenza al suicidio nel rispetto di determinate condizioni. Gli ordinamenti che attualmente hanno depenalizzato l'EAS in Europa sono l'Olanda, con il *Termination of life on request and Assisted Suicide (Review procedures) Act del 2002*, il Belgio, con la *Loi relative à l'euthanasie dello stesso anno* e il Lussemburgo, con la *Loi sur l'euthanasie et l'assistance au suicide* nel 2009.

In Svizzera, la depenalizzazione dell'assistenza al suicidio si ricava dall'articolo 115 del Codice penale, secondo cui l'assistenza al suicidio è reato solamente se fornita per motivi egoistici. Le linee guida redatte dalla *Swiss Medical academy of Sciences (SAMS)*, incorporate nel codice deontologico svizzero a parte dal 2013, autorizzano i medici a rilasciare la prescrizione del farmaco letale, il pentobarbital, solamente ai malati terminali⁵. In contrasto con tali linee guida si è posta la pronuncia 2A.48 del Tribunale federale svizzero, emanata nel 2006, la quale ha esteso il diritto ad ottenere l'assistenza al suicidio anche ai pazienti non terminali, qualora lamentino una sofferenza insopportabile, non solo fisica ma anche mentale⁶.

In Svizzera, quindi, vige una condizione di incertezza giuridica, la quale giustifica la condanna resa nel 2013 per il caso *Gross vs Svizzera* con la quale la Corte ha condannato la Svizzera per la violazione dell'art 8 CEDU a causa della poca chiarezza delle linee guida disciplinanti il fine vita⁷.

Emerge, pertanto, come non sia configurabile in Svizzera, dove uno dei requisiti legali è la fase terminale della malattia, l'EAS nei malati di demenza e disturbi psichici; tuttavia, data l'incertezza giuridica vigente, le associazioni di aiuto al suicidio come la EXIT o la DIGNITAS, forniscono assistenza anche a queste categorie di malati, utilizzando la

⁵ SWISS ACCADEMY OF MEDICAL SCIENCES, END OF LIFE CARE, 2013, Basilea, p.9.

⁶ J.M APPEL, *a suicide right of the Mentally III? A SWISS Case Opens a New Debate*, in *Hasting Center report*, vol 37, no.3 2007, pp. 21-23.

⁷ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, *case of Gross v. Switzerland* (Application 67810\10), 14 maggio 2013, sez. 67: «The foregoing considerations are sufficient to enable the Court to conclude that Swiss law, while providing the possibility of obtaining a lethal dose of sodium pentobarbital on medical prescription, does not provide sufficient guidelines ensuring clarity as to the extent of this right. There has accordingly been a violation of Article 8 of the Convention in this respect». Il 30 settembre 2014, prima che la decisione diventasse definitiva, la Grande Camera della Corte, avendo scoperto che nel 2011 la signora Gross era deceduta, ha pronunciato una sentenza di inammissibilità della domanda, annullando gli effetti della condanna precedentemente espressa. EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, GRAND CHAMBER, *case of Gross v. Switzerland* (Application 67810\10), 30 settembre 2014, pp.6-8.

prescrizione del farmaco letale rilasciata dai medici, nel rispetto di quanto statuito dal Tribunale federale svizzero.

Uno dei sistemi di individuazione dei disturbi mentali e psicopatologici più usati è il Diagnostic and Statistic Manual of Mental Disorders (DSM-IV) che definisce il disturbo mentale come una malattia psicologica o del comportamento clinicamente significativa, associata ad un'angoscia presente (causata, ad esempio, da un sintomo doloroso) o ad una importante perdita di libertà: con tale espressione si può fare riferimento sia alla dipendenza fisica dagli altri e sia ad una perdita di "libertà di volere"⁸. In quest'ultimo caso, potrebbe significare che la scelta di porre fine alla propria vita non sia frutto di una volontà autentica, quanto, piuttosto, espressione di una volontà "viziata" dal disturbo mentale. È evidente come la richiesta di EAS proveniente da questa categoria di pazienti si inserisca in un quadro complesso, a causa della difficoltà non solo di accertare la presenza della sofferenza insopportabile, ma anche quella della capacità di intendere e volere. La lucidità e la razionalità del paziente con disturbi psichiatrici, infatti, rischiano di essere compromesse dalla malattia in modo più sottile e meno evidente rispetto, ad esempio, a quanto accade per i malati di demenza in uno stato avanzato. Mentre il malato di demenza all'ultimo stadio della malattia ha perso non solo la capacità di intendere e volere ma anche la capacità di comunicare con l'ambiente esterno, i pazienti psichiatrici conservano l'abilità di comunicare, ma, in alcune ipotesi, sarebbero in grado di esprimersi pur non avendo consapevolezza di sé e delle proprie richieste. A partire dagli anni 80, negli Stati Uniti d'America, proprio per gli individui che rischiano di perdere la loro lucidità, si è configurato l'istituto delle Psychiatric Advances Directives (PAD), mediante il quale il paziente può esprimere la sua volontà in merito ad eventuali trattamenti psichiatrici futuri, qualora la capacità di intendere e volere venga compromessa. La redazione delle PAD consiste nella stesura in forma scritta delle proprie volontà e nella nomina di un fiduciario. Tali strumenti possono essere usati, separatamente o insieme, per rifiutare o autorizzare una specifica cura psichiatrica, per il momento in cui il paziente sarà ritenuto incapace⁹.

Occorre precisare come il contenuto delle PAD preveda solamente il rifiuto o il consenso a trattamenti psichiatrici e non anche istruzioni in merito all'EAS: negli Stati Uniti l'assistenza al suicidio è depenalizzata solo se eseguita nei confronti dei malati terminali.

In ogni caso, non è da escludere che in futuro si possa avere un'estensione del contenuto delle PAD, che include anche la possibilità di chiedere l'EAS: in questo modo, se il paziente scopre, ad esempio, di soffrire di schizofrenia, potrebbe indicare nelle PAD di voler anticipare la propria morte qualora il medico diagnosticasse la totale e irreversibile

⁸ «[...] "loss of freedom" may relate to the freedom of the mind or the concept of free will». G. MEYNEN, Free will and mental disorder: Exploring the relationship, in *Theoretical Medicine and Bioethics*, 2010, 31(6), p. 9

⁹ SWANSON J., S. VAN MCCRARY, M. S. SWARTZ, E. B. ELBOGEN, R. A. VAN DORN, Directives: Ethical and Legal Considerations, in *Journal of the American Academy of Psychiatry and the Law*, September 2006, pp. 385-394. Il contenuto delle PAD è molto ampio: devono essere indicati i sintomi più frequenti che si presentano durante una crisi, in modo che il medico possa riconoscere quando essa è in atto; i trattamenti medici che si rifiutano, come ad esempio particolari tipi di farmaci cui si è allergici o che creano dipendenza in base alla propria esperienza; la scelta della struttura sanitaria in cui essere ricoverati; i contatti delle persone da chiamare in caso di emergenza, come familiari, amici e medici; le cause e i fattori che inducono una ricaduta; il rifiuto o il consenso all'elettroshock; istruzioni generali dirette allo staff medico. E.B. ELBOGEN, What Information Goes Into Psychiatric Advance directives <http://www.nrc-pad.org/getting-started> (ultima consultazione 23/10/2016).

perdita della capacità. Il problema qui sarebbe il prospettarsi del c.d. “Ulysse’s Contract”:¹⁰ il riferimento è all’Odissea di Omero, che narra di come Ulisse, in vista delle sirene, che avevano il potere di attrarre con la loro voce chi le udiva, avesse chiesto ai suoi uomini di legarlo all’albero della nave e di non soddisfare le sue eventuali richieste di essere slegato. Nel contesto delle PAD, ciò si riferisce alla difficoltà che lo staff medico potrebbe incontrare nel momento in cui il paziente si opponga o richieda insistentemente un trattamento diverso da quello indicato nelle PAD già redatte: ignorare le sue richieste potrebbe rilevarsi eticamente difficile ed è in questa ipotesi che il Code of Practice specifica che anche qualora il paziente avesse dichiarato che le sue PAD fossero irrevocabili, è necessario rispettare la volontà espressa al momento dell’intervento, anche se differente da quella contenuta nelle PAD.

La questione del “Contratto di Ulisse” richiama il problema dell’attualità del consenso riguardo le direttive anticipate: in campo medico, il principio di autodeterminazione si esprime mediante il diritto al consenso informato. Le dichiarazioni anticipate di trattamento, per loro natura, mancano del requisito di attualità al momento della loro applicazione. Si è, infatti, ritenuto che la contiguità del principio di attualità, in materia di DAT, sia di tipo logico, e non esclusivamente temporale. La continuità logica si basa sul fatto che gli eventi e l’esito finale di una determinata malattia siano già noti e ciò sia sufficiente per permettere al paziente di indicare, in modo dettagliato, a quali trattamenti vuole sottoporsi e quali rifiutare: è caso delle malattie croniche degenerative. La questione diventa più complessa quando la perdita della capacità diventa improvvisa: qui vengono meno sia la continuità temporale che quella logica, perché il soggetto non ha potuto prevedere il decorso degli eventi e della propria malattia. In questo caso, è stato rilevato che il consenso non è attuale perché non può esserlo. Le possibilità sarebbero due: o si dà riferimento alla propria volontà, precedentemente espressa nelle DAT, anche se non attuale, oppure si lascia al medico il compito di decidere in via autonoma.¹¹

Si pensi all’ipotesi opposta, cioè al caso in cui le PAD siano state redatte da una persona capace di intendere e di volere, nel pieno delle sue facoltà mentali. La malattia di cui soffre il soggetto potrebbe essere capace di offuscare la sua capacità di giudizio ma non anche di compromettere la sua capacità di esprimersi: il problema è che qui rimane una capacità di intendere e di volere che può non corrispondere a quella esistente prima della malattia. I medici quindi, si trovano a dover decidere se somministrare o meno il trattamento ad un soggetto che, a causa della malattia, agisce e pensa in maniera diversa rispetto al momento della redazione delle PAD.

È difficile, eticamente e praticamente, contraddire un soggetto che chiede di essere sottoposto allo stesso trattamento psichiatrico che aveva rifiutato nelle PAD o, viceversa, si oppone alla somministrazione di un trattamento nei confronti del quale aveva dato il suo consenso.

Qui, come nel caso delle direttive anticipate di trattamento, non esiste una scelta “giusta” o “sbagliata”: il medico ha il difficile compito di scegliere, nel caso concreto, se dare priorità alle richieste del paziente prima o dopo il decorso della malattia mentale. Sarebbe opportuno il supporto di un team di specialisti e familiari del paziente, di modo che si possa, mediante un dialogo costruttivo, individuare quale decisione possa apportare

¹⁰ C. PICIOCCHI, *Dichiarazioni anticipate di trattamento: dare “forma al vuoto” in attesa di una legge*, in *Rivista Associazione Italiana Costituzionalisti (AIC)*, 29 Maggio 2015, pp. 9-12

¹¹ *Ibidem*.

maggiore benessere al malato. Il dialogo con i familiari e il riferimento alle PAD eviterebbero, inoltre, una regressione al cd “paternalismo medico”.

1.3. Il disturbo depressivo come costante nelle richieste di fine vita.

La depressione, in quanto disturbo mentale, è potenzialmente in grado di compromettere la capacità di intendere e di volere del paziente, invalidando, in teoria, la sua richiesta. Sarebbe opportuno distinguere la tristezza e la depressione: la tristezza è una condizione fisiologica e consiste nella normale diminuzione del tono dell'umore in situazioni difficili: la presenza di una malattia terminale o di una malattia mentale o fisica che generano sofferenza insopportabile, sono situazioni difficili, che, a ragione, potrebbero generare tristezza.

La depressione, invece, è uno stato patologico effettivamente in grado di compromettere la capacità di intendere e volere.

Secondo uno studio più recente, in molti casi, le ragioni principali della richiesta di eutanasia sono la perdita di autonomia e dignità e l'incapacità a godere della vita e delle attività quotidiane. Si potrebbe, quindi, dedurre che, alla base delle richieste di eutanasia, non necessariamente si celerebbero sintomi depressivi, quanto, piuttosto, la perdita di autonomia e dignità. Tuttavia, tali elementi sono potenzialmente in grado di generare, nel malato, una sensazione di tristezza o stati depressivi.

Si è notato come i malati di tumore siano i maggiori destinatari dell'EAS in Olanda e, contemporaneamente, siano anche i pazienti nei confronti dei quali i medici svizzeri si sono dichiarati propensi a fornire assistenza al suicidio. Per molti medici, il disturbo depressivo che accompagna i pazienti oncologici terminali non è in grado di compromettere la capacità di intendere e di volere dei pazienti, mentre, invece, la presenza del solo disturbo mentale viene ritenuta, nella maggior parte dei casi, capace di compromettere la capacità del malato, portando il medico a rifiutare la sua richiesta.

Alcuni studi rilevano come, durante la malattia, il dolore oncologico aumenta di percentuale fino alla fase più avanzata, che corrisponde alla fase terminale, requisito necessario per ottenere assistenza al suicidio in Svizzera.¹²

Si è altresì dimostrata una correlazione tra il dolore fisico e la sofferenza mentale: il dolore cronico è, spesso, collegato ai disturbi mentali. Le persone con dolore cronico rischiano di soffrire di disturbi depressivi tre volte più frequentemente rispetto ai soggetti sani e, ugualmente, i pazienti depressi rischiano tre volte in più della media di percepire dolore in forma cronica¹³. Tale correlazione è provata anche in riferimento al fatto che circa il 90% dei pazienti che riportano un dolore cronico soffre anche di disturbi psichici, in particolare di depressione, disturbi dell'ansia e dipendenza da sostanza, mentre quasi il 60% soffre di disturbi della personalità.¹⁴

Se il diritto ha individuato nella capacità uno dei requisiti essenziali ai fini della depenalizzazione dell'EAS, il difficile compito di accertarne la presenza nel paziente,

¹² ASSOCIAZIONE ITALIANA PER LA RICERCA CONTRO IL CANCRO (AIRC), *cos'è il dolore oncologico?* 8 aprile 2014.

¹³ HARVAD MEDICAL SCHOOL, *Depression and pain- Hurting bodies and suffering minds often require the same treatment*, in Harvard Health Publications, giugno 2009.

¹⁴ Ministero della Salute, *il dolore cronico in medicina generale*, Milano, 2010, p.49.

eventualmente distinguendo tra tristezza e depressione, spetta, in ultima analisi, al medico.

L'accertamento della capacità si basa, quindi, su elementi estremamente soggettivi: gli strumenti psicodiagnostici usati per valutare la capacità del paziente sono dei semplici questionari mediante i quali i medici raccolgono dei dati, che dovranno poi essere interpretati in base alla propria esperienza professionale e personale. Si potrebbe quindi ritenere, in caso di malattie mentali, che sia prospettabile un rischioso ritorno al "paternalismo medico", poiché il medico potrebbe cadere vittima del pregiudizio secondo cui il malato di mente o di demenza sia, in ogni caso, incapace di intendere e di volere, attuando comportamenti incoerenti e irrazionali. In questo ambito, è stata rivolta agli psichiatri l'accusa di far resuscitare il mito della "psichiatria onnisciente", figura che contrasta l'autonomia del paziente¹⁵. L'espressione psichiatria "onnisciente" richiama alla mente il concetto in base al cd "paternalismo medico" secondo cui il medico, come un sacerdote, aveva il potere-dovere di decidere al posto del paziente quale fosse la soluzione migliore per lui, e la sua opinione era insindacabile perché il malato non aveva né le conoscenze né l'autorevolezza necessaria per farlo.

La dichiarazione di Helsinki nel 1964 e la Convenzione di Oviedo nel 1997 hanno sancito l'inviolabilità del diritto all'autodeterminazione dell'individuo in campo medico, garantito mediante il consenso informato: proprio il consenso informato segna il passaggio dal "paternalismo medico" alla "alleanza terapeutica" intesa come uno scambio dialettico tra medico e paziente. La dialettica presuppone un'effettiva comunicazione tra medico e paziente, la quale va garantita non solo per trattamenti medici fisici, ma anche per le terapie disposte per i disturbi mentali: essa si basa su fiducia e sul rispetto reciproco. Emerge, pertanto, che il medico debba accertare la presenza della capacità caso per caso anche nelle richieste di EAS, per verificare che il desiderio di anticipare la propria morte sia effettivamente espressione di volontà libera e consapevole e non un sintomo della malattia. Anche la Corte EDU, nella sentenza risolutiva del caso HAAS vs Svizzera, ha dichiarato come la perizia psichiatrica, per il rilascio del farmaco letale, sia uno strumento essenziale per l'accertamento della capacità dei malati di disturbi psichici che richiedano l'eutanasia.

I.4. L'esperienza di Olanda e Belgio per il caso dei pazienti in stato di depressione cronica.

I Paesi Bassi e il Regno del Belgio hanno riformato nel 2001 e nel 2002, con leggi rispettivamente del 10 aprile 2001 e del 28 maggio 2002, la loro legislazione penale, statuendo che, a certe condizioni, l'eutanasia e il suicidio assistito non sono punibili.

Il criterio scusante, previsto in entrambe le leggi, sta nella richiesta fatta volontariamente dai pazienti, che assumono di soffrire in modo insopportabile per una malattia e dichiarano di non vedere prospettive di miglioramento alla loro condizione. Alla richiesta attuale è equiparato il desiderio espresso con direttive anticipate di chi dichiara di desiderare l'eutanasia o l'assistenza al suicidio per il caso in cui, nel futuro, potrebbe venire a trovarsi nella medesima situazione.

¹⁵ M. SULLIVAN, S.J. YOUNGER, op. cit, p. 974

Entrambe le normative prevedono una sorta di controllo amministrativo *ex post* per opera di una commissione, composta da esperti, medici, etacisti e giuristi, cui spetta il compito di valutare se il medico ha rispettato i criteri richiesti per il compimento dell'eutanasia o dell'assistenza al suicidio. Oggetto del controllo dovrebbe essere, soprattutto, la volontarietà e la serietà della richiesta, nonché la gravità della sofferenza e l'assenza di prospettive migliorative. Scopo del controllo è di evitare che alla volontà del paziente si sostituisca la volontà di terze persone, tra cui, in particolare, quella dei familiari, dei conviventi o dei badanti del paziente, ovvero dei medici su cui grava il dovere di cura. Lo scopo è, altresì, di verificare l'effettiva correlazione tra la sofferenza e la patologia in atto.

Il rigore del controllo fu addotto, specie in Olanda, a sostegno della riforma eutanassica nel periodo (1993 – 2001) in cui si discussero i termini della nuova legge. Come è noto, infatti, la riforma dei Paesi Bassi fu preceduta da una sperimentazione legale, che, a partire dal dicembre 1993 (e con formalizzazione legale del giugno 1994) garantì ai medici che attuavano l'eutanasia e che assistevano attivamente il suicidio, di sottrarsi a ogni conseguenza penale, adottando determinate procedure burocratiche¹⁶.

Nel volume “Euthanasia & Law “in the Netherlands a cura di John Griffiths pubblicato ad Amsterdam, nel 1998¹⁷, all'esito dell'eliminazione definitiva del “tabù” ancestrale dell'uccisione volontaria da parte di terzi, si sostiene che la sperimentazione aveva escluso i pericoli inerenti al ‘pendio scivoloso’ (*slippery slope*), il pericolo, cioè, che, ammessa l'eutanasia, il valore della vita fosse via via sempre più disconosciuto.

L'argomento del ‘pendio scivoloso’, secondo Griffiths, sarebbe falso, poiché la fuoriuscita dell'eutanasia dalla sfera dei “tabù” innominabili avrebbe impresso un impulso di segno contrario (una direzione di “*legal development backwards*”¹⁸) all'esecuzione delle pratiche letali.

Secondo Griffiths, l'esperimento condotto in Olanda dal 1994 al 2001 avrebbe escluso la sussistenza del rischio che la cancellazione del divieto di uccidere avrebbe favorito la diffusione dell'eutanasia. Le pratiche di morte data volontariamente dal terzo sarebbero state confinate nel perimetro ristretto caratterizzato dalla strettissima relazione tra la volontà del paziente e l'uccisione provocata; dalla rigorosa limitazione dell'uccisione volontaria ai casi di malati sofferenti in modo insopportabile, quando essi non ravvisino alcun possibile miglioramento della loro condizione¹⁹.

In realtà, gli sviluppi successivi, tanto nei Paesi Bassi quanto in Belgio, hanno smentito la tesi di Griffiths, comprovando, invece, che la cancellazione del fondamentale divieto favorisce il diffondersi in maniera via via esponenziale degli atti volontariamente volti a

¹⁶ Sull'evoluzione legislativa in Olanda, in particolare nel periodo 1986-1997 cfr. J. Griffiths, A. Bood, H. Weyers, *Euthanasia & Law in the Netherlands*, Amsterdam, 1998, 73 ss

¹⁷ J. GRIFFITHS, A. BOOD, H. WEYERS, *Euthanasia & Law in the Netherlands*, cit. La spiegazione dell'Autore rivela lo scopo fondamentale dell'eutanasia, non tanto rivolto a favorire l'autonomia dei pazienti, quanto a porre nelle mani degli ‘esperti’ la scelta eutanassica. Importante al riguardo è il rilievo seguente di Griffiths: “*On the whole, the Dutch seem comfortable with the idea that doctors can be trusted with the discretion to perform euthanasia, so that the public debate largely concerns the boundaries of this professional discretion and the sorts of procedural controls to which it should be subjected*”. Dunque, non l'autonomia è il criterio decisivo, bensì la convenienza sanitaria e sociale di sopprimere la vita inutile.

¹⁸ GRIFFITHS, *op. cit.*, 302

¹⁹ GRIFFITHS, *ibidem*: “*Medical practice in connection with death is being legally domesticated*”

uccidere. La tesi, inoltre, relativa alla prevenzione degli abusi, garantita dalla addotta trasparenza delle procedure eutanasiche, ha trovato clamorose smentite.

Infine, si è rivelato fallace l'asserzione circa la limitabilità delle pratiche soppressive al perimetro ristretto delle sofferenze fisiche non sopportabili dai pazienti che considerano la morte l'unica via per sottrarsi al dolore.

È di estrema gravità la denuncia fatta dal neurologo Ludo Vanopdenbosch, componente della Commissione federale di controllo dell'eutanasia in Belgio. Egli, nel settembre 2017, si è dimesso dalla Commissione e nella sua lettera di dimissione spiega di “non voler far più parte della Commissione che viola deliberatamente la legge”²⁰.

In particolare, egli denuncia che la Commissione non aveva segnalato all'Autorità il caso di un paziente demente che era stato ucciso senza il consenso, su richiesta dei familiari, senza che ricorresse alcuna direttiva anticipata di eutanasia.

La Commissione, dopo aver visto il video che riscontrava il profondo stato di demenza, aveva deciso a maggioranza di non inviare al Pubblico Ministero la documentazione del caso. Secondo Vanopdenbosch “le ragioni di non procedere erano di natura eminentemente politica: di difendere l'eutanasia a tutti i costi”²¹. Il dr. Haekens, direttore dell'Ospedale psichiatrico Alexianen di Tienen in Belgio ha commentato: “Non si tratta di eutanasia perché il paziente non aveva richiesto ciò; si è trattato di soppressione della vita. Non conosco altra parola per descrivere questo fatto se non la parola omicidio”²².

Al di là degli aspetti strettamente giuridici, la gravità del caso è evidente: esso dimostra che non è vera la tesi circa la trasparenza e il rigore dei controlli. Invero, una volta che viene infranto il “tabù” della morte volontariamente data, è ovvio che si imponga via via una sempre più dilatata accettazione dell'eutanasia e dell'assistenza al suicidio, che non può non travolgere qualsiasi requisito formale eventualmente contemplato dalla legge.

Con la sentenza “Mortier vs Belgio”²³ si è affermato che il quadro legislativo predisposto da Bruxelles e le modalità applicative delle norme interne non sono in contrasto con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo. A rivolgersi alla Corte di Strasburgo è stato il figlio di una donna che, malata di depressione cronica da circa 40 anni, aveva deciso di ricorrere all'eutanasia. Il medico della donna aveva attestato i gravi problemi psichiatrici al responsabile della procedura per l'eutanasia: nel 2012 la paziente si era avvalsa della procedura prevista dalla legge belga in un ospedale pubblico.

Il figlio della donna aveva contestato le modalità seguite, ma alcuni documenti non gli erano stati consegnati²⁴. Dopo una denuncia penale presentata dall'uomo contro i medici che avevano seguito la madre nel percorso verso l'eutanasia, era stata aperta un'indagine, ma il procuratore aveva deciso l'archiviazione.

²⁰ “*I do not want to be part of a committee that deliberately violates the law*”, citata tradotta in inglese da M. COOK, *Euthanasia Supporter Exposes Assisted Suicide Activists: They'll Break the Law to Kill More People*, in www.lifenews.com del 19 febbraio 2018.

²¹ “[...] *the reasons of those who did not want to forward it are fundamentally political in nature: to defend euthanasia at all costs*”, citata tradotta in inglese da M. COOK, *Euthanasia Supporter Exposes Assisted Suicide Activists*, cit.

²² *It's not euthanasia because the patient didn't ask, so it's the voluntary taking of life* “*I don't know another word other than murder to describe this*”, citata da M. COOK, *Euthanasia Supporter Exposes Assisted Suicide Activists*, cit..

²³ Ricorso n. 78017/17, AFFAIRE MORTIER C. BELGIQUE

²⁴ https://www.youtube.com/watch?v=qObg-7m7i_I&t=5s

Di qui il ricorso alla Corte europea.

Prima di tutto la Corte di Strasburgo, ricostruita la giurisprudenza già presente in materia di eutanasia e chiarito il margine di apprezzamento degli Stati per le scelte in materia di fine vita, ha accertato che non vi è stata violazione dell'articolo 2 della Convenzione, che assicura il diritto alla vita, e ha precisato che la questione dinanzi alla Corte non riguardava in generale la legislazione belga del 28 maggio 2002 in materia di eutanasia, ma unicamente l'applicazione nel caso specifico.

Ad avviso della Corte di Strasburgo, la legislazione belga, che ha portato anche alla depenalizzazione dell'eutanasia, assicura il rispetto di numerose garanzie sostanziali e procedurali che sono per di più rafforzate, con l'intervento di una pluralità di specialisti, nei casi in cui a decidere di ricorrere all'eutanasia siano persone affette da gravi sofferenze psichiche. Prevista anche la possibilità di attivare controlli giurisdizionali, con la conseguenza che, sotto questi profili, non vi è stata una violazione del diritto alla vita. Nel caso di specie, inoltre, erano state adottate tutte le misure per accertare la situazione della donna e la gravità del suo stato.

Un aspetto, tuttavia, non convince la Corte ossia l'applicazione delle regole sul controllo a posteriori richiesto dal figlio per accertare il rispetto del quadro normativo belga.

Per i giudici internazionali, infatti, la presenza del medico che aveva praticato l'eutanasia all'interno della Commissione che doveva accertare il rispetto delle regole a seguito dei reclami dell'uomo, compromette l'indipendenza stessa della Commissione e, sotto questo profilo, è in contrasto con l'articolo 2 e gli obblighi procedurali previsti²⁵.

Per quanto concerne la lamentata violazione dell'art. 8 della Convenzione, risulta necessario soppesare l'interesse del figlio ad essere informato dell'intenzione della madre di ricorrere all'eutanasia, e la volontà della donna che più volte ha rifiutato di contattare i suoi figli. Qualora il paziente non voglia comunicare ai suoi cari la decisione di ricorrere all'eutanasia, la legge belga impone al medico curante di rispettare tale volontà, a salvaguardia del diritto alla riservatezza delle informazioni mediche personali e del rapporto di fiducia che si instaura tra medico e paziente. Tenendo in considerazione che, nel caso di specie la madre aveva tentato di contattare il ricorrente, il quale non ha mai risposto, e che il legislatore nazionale ha comunque operato un corretto bilanciamento dei diversi interessi in gioco, la Corte EDU statuisce che non vi è stata alcuna violazione dell'art. 8 CEDU²⁶.

Un recente caso di cronaca riguarda una giovane ragazza di 23 anni di Anversa, Shanti De Corte, che ha chiesto e ottenuto l'eutanasia per l'insopportabile sofferenza psichiatrica sviluppata dopo l'attentato dell'Isis il 22 marzo 2016, quando l'allora diciassettenne era in gita con la scuola, pronta a partire per l'Italia dall'aeroporto di Bruxelles. La ragazza aveva in passato tentato due volte il suicidio e la sua grave depressione era curata quotidianamente con molti farmaci, tanti che la stessa Shanti confessava sui social di sentirsi "come un fantasma che non sente più niente". La sua richiesta di eutanasia è stata

²⁵ MARIA CASTELLANETA, *Ricorso all'eutanasia in caso di gravi sofferenze psichiatriche: il Belgio non ha violato il diritto alla vita*, 12 Ottobre 2022.

²⁶ GIULIA ALESSI, *Corte Europea dei Diritti dell'Uomo-Mortier vs. Belgio: ricorso all'eutanasia di una donna che soffre di depressione cronica*, 4 ottobre 2022 in <https://www.biodiritto.org/Biolaw-pedia>