

**Osservazioni in margine ai principi ispiratori e ai contenuti normativi essenziali  
delle norme in materia di procreazione medicalmente assistita**

di Giovanna Razzano \*  
(24 dicembre 2003)

Eppure c'è. E già, perché per quanto ci si affanni a dirigere le migliori risorse intellettuali verso la sublime oscillazione fra l'essere (che è) e il non essere (che non è), o ci si distraiga con la più prosaica questione del costo del biglietto di chi - volendo il figlio a tutti i costi - dovrà andare all'estero per farsi impiantare più di tre embrioni, utilizzare il seme di un maschio diverso dal compagno, avere la possibilità di ripensarci, ottenere gli occhi azzurri, ecc., ecc., al centro della confusa *bagarre* e del lucrativo *affaire* rimane, comunque, l'embrione.

Un tempo "le donne" proclamavano: "L'utero è mio e me lo gestisco io", ed era presto fatto. Oggi non è più così semplice, la gestione avviene fuori (dall'utero). E allo stesso tempo si è capito che c'è qualcun altro o, almeno, qualcos'altro. Certo è piccolino, passa inosservato agli occhi dei più, ma la scienza - su questo sì - è unanime nel ritenere che non è un seme d'abete (per stare in clima natalizio). I medici e le madri lo sanno bene. I politici lasciano sul punto libertà di coscienza, salvo affibbiare poi l'epiteto di "medievale" a chi sospetta che "la cosa" è una vita, forse umana, forse addirittura si tratta di un "figlio" (parolaccia oscurantista e bigotta!). Se poi il Parlamento giunge ad approvare un disegno di legge che detta condizioni e modalità per ricorrere alla procreazione medicalmente assistita, assicurando "i diritti di tutti i soggetti coinvolti, compreso il concepito", si scatena l'uragano. Si ritiene, in particolare, che non si possa imporre un credo religioso e limitare la libertà degli altri.

Il fatto è che non si tratta di un *credo*, né di qualcosa afferente la *religione*. Il tipo di *conoscenza* implicata non è *per fidem*, bensì *per rationem*. Non è in questione qualche dogma o mistero (ad es. l'Incarnazione del Verbo), quanto l'adesione ad una realtà *fisica*, neanche *metafisica*, in quanto relativa al corpo umano. Per i più dubbiosi viene in aiuto, al massimo, l'*etica*, che impone, fra i tanti comportamenti, di non procedere ad azioni di danno nei confronti di qualsiasi U.F.O. (Unidentified Flying Object), quando ti assale il dubbio che sia una persona. In ogni caso rileva l'elementare ma fondamentale distinzione fra le cose inerti (come il sasso) e le cose viventi (dalle amebe fino all'uomo). Non serve la fede per riconoscere che l'embrione accede a questo secondo gruppo. E sorprende il silenzio degli animalisti (sempre contrari ad esperimenti condotti con gli animali, specie i più piccoli e indifesi) e degli ecologisti (strenui avversari degli organismi geneticamente modificati). E che talvolta, nel bilanciamento fra il liberismo e la tutela della vita, prevalga il primo.

Tornando all'"imposizione" di questa presa di coscienza sull'embrione a tutti i consociati, vi è da dire che non è la prima volta, nella storia del diritto, che il riconoscimento di una realtà implica conseguenze per tutti. Prendiamo il caso della schiavitù, pratica diffusissima nell'intero *orbe terrarum* di un passato remoto, almeno per l'Occidente. Se la memoria non ci inganna, il riconoscimento dell'uguale dignità e libertà di tutti gli uomini ha determinato una diffusa rivoluzione socio-politica, e non la mera possibilità, per i padroni più sensibili e religiosi, di affrancare i propri schiavi. D'altronde anche questa esperienza storica potrebbe essere letta, lo conveniamo, come una forte limitazione al libero scambio di merci (umane), come un problema di mano d'opera per la realizzazione di grandiose infrastrutture di ammirabile tecnologia e, perciò, come una battuta d'arresto per il progresso della civiltà.

La teologia, quindi, c'entra poco. Si può, questo sì, convenire con Dostoevskij, che, per bocca di uno dei suoi personaggi, afferma che se Dio non c'è tutto è permesso. Ma non bisogna nemmeno addossare tutta colpa al Vaticano, perché tante conferenze internazionali su temi quali la donna, la famiglia, ecc., hanno visto la delegazione di quest'ultimo sulle stesse posizioni dei musulmani, dei buddisti e di altri credenti. Mai come in questa occasione, inoltre, la demarcazione fra laici e cattolici è apparsa meno netta (cfr. ad es. l'intervista al prof. Augusto Barbera, sul Corriere della Sera del 13 dicembre scorso, p. 10). Andrebbe piuttosto prestata maggiore attenzione alla circostanza che chi difende l'embrione non ha niente da guadagnare, mentre chi sostiene la possibilità di impiantare, recedere dalla commissione, usufruire di "donatori" esterni, manipolare e sperimentare a piacimento, si fa inevitabilmente e inconsapevolmente portavoce di *lobbies*, multinazionali e organizzazioni che sfruttano i sentimenti più profondi della gente e le posizioni più liberistiche di alcuni intellettuali per formidabili profitti. Davvero una strana alleanza, su cui, al di là di ogni ironia, bisognerebbe riflettere seriamente.

Passando alla filosofia (ci riferiamo alle scuole di pensiero più accreditate), abbiamo scoperto, in occasione di questo

dibattito, che essa si scervella ancora sulle premesse, sui procedimenti mentali, sulle condizioni di pensabilità. Ma in definitiva, su una determinante questione di civiltà, non ci ha portato "lumi". Domandate infatti ad un filosofo della scienza che cos'è un embrione. Egli risponderà che si può fare ciò che si vuole, perché è in dubbio se "la cosa" sia un batterio, un pezzetto d'unghia o un *niente* (un *non essere*). Girate la domanda ad un ordinario di filosofia teoretica e vi dirà, al contrario, che è meglio fabbricare embrioni, perché essi *sono*, mentre se non si fabbricassero *non sarebbero*. Risultato: siamo nell'oscurità e nella confusione peggio di prima.

Approdando, finalmente, al diritto e ai profili costituzionali va innanzitutto presa in considerazione, com'è giusto, la forma di Stato. C'è stato infatti un gran parlare di "Stato etico" a proposito del legislatore che prende posizione su temi di morale. Ma lo Stato etico è una teorizzazione di Hegel (cfr. la *Fenomenologia dello Spirito* e soprattutto le *Lezioni di filosofia del diritto*), il quale era ben lungi dal ritenere che al di sopra dello Stato e della sua legalità vi fosse un'etica o una legge naturale (per una critica alla concezione dello Stato etico si veda, fra i tanti, il credente J. Maritain, *L'uomo e lo Stato*, 1951). Insieme a questo va evidenziato un altro equivoco: l'auspicio per uno "Stato neutrale". Anch'esso rappresenta infatti, anziché una soluzione che accontenta tutti, una presa di posizione ben precisa, in base a cui si ammetterebbero come leciti tutti i comportamenti, lasciando prevalere, di fatto, la legge del più forte, del più ricco, del meglio organizzato. Tale posizione riecheggia molto, fra l'altro, quella già nota dello "spazio giuridico vuoto" (accolta in Italia da Santi Romano, *Osservazioni sulla completezza dell'ordinamento statale*, 1925), secondo cui ogni condotta non giuridicamente qualificata è una condotta giuridicamente irrilevante. Facciamo nostra, in proposito, la critica di N. Bobbio (*Teoria dell'ordinamento giuridico*, 1960), secondo il quale una sfera di libertà fuori da ogni vincolo giuridico è inconcepibile e condurrebbe alla liceità dell'uso della forza privata. Sotto un altro profilo, anche F. Galgano (*L'impresa*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, 1978), ha evidenziato come lo "spazio vuoto di diritto", nell'impresa, sia espressione di liberismo economico e conseguenza "naturale" di un modo di produzione industriale basato sulla separazione del lavoratore dal controllo dei mezzi di produzione (sinteticamente: alienazione della forza lavoro). Un riferimento che, lungi dall'essere improprio, risulta interessante, tenuto conto che la manipolazione degli embrioni, ove fosse "libera", sarebbe attratta a pieno titolo nel raggio d'interesse del diritto commerciale.

Passiamo ai principi costituzionali. Vengono in rilievo, essenzialmente, il fatto che la Costituzione "riconosce i diritti inviolabili dell'uomo" e, inoltre, il principio di democrazia e quello di uguaglianza. Dall'altra parte è bene enucleare *i principi ispiratori e i contenuti normativi essenziali della legge* che si sta approvando, posto che si intende chiedere il *referendum* sulla stessa e che, com'è noto, il procedimento "si blocca" solo qualora il Parlamento approvi *una legge davvero diversa*, in riferimento ai suddetti canoni. Questi si possono così sintetizzare: *in primis* vi è il principio per cui vanno tutelati i diritti di tutti i soggetti coinvolti, compreso il concepito, da cui discende il divieto di impiantare in utero più di tre embrioni; il divieto di fecondazione eterologa, il dovere delle strutture mediche di informare la coppia, la possibilità di revoca della loro volontà fino al momento della fecondazione dell'ovulo; il divieto di sperimentare, di clonare, di fecondare un gamete umano con un gamete di specie diversa, di produrre ibridi e chimere. Principi ispiratori e contenuti normativi che francamente appaiono non solo in linea con la Costituzione, ma anche in attuazione e svolgimento della stessa, che è ciò che ogni brava legge è chiamata a fare (Modugno).

Quanto al confronto con i diritti inviolabili, in Italia non c'è bisogno di riferirsi ad Antigone, bastando all'uopo l'art. 2, così come interpretato dalla sent. n. 35 del 1997, che ha affermato, riferendosi alla l. n. 194 del 1978, che il principio per cui "la Repubblica tutela la vita umana fin dall'inizio" è "un principio che nel corso degli anni ha ottenuto un sempre maggiore riconoscimento, anche sul piano internazionale e mondiale". Oltre a richiamare la Dichiarazione sui diritti del fanciullo approvata dall'Onu nel 1959 (si cita, in particolare, il passaggio secondo cui il fanciullo necessita di una protezione legale appropriata *sia prima, che dopo la nascita*), e la Convenzione sui diritti del fanciullo stipulata nel 1989 a New York, la Corte ritiene che si sia "rafforzata la concezione insita nella Costituzione italiana, in particolare nell'art. 2, secondo cui il diritto alla vita, inteso nella sua estensione più lata, sia da iscriverne tra i diritti inviolabili, e cioè tra quei diritti che occupano nell'ordinamento una posizione, per dir così, privilegiata, in quanto appartengono - per usare l'espressione della sent. n. 1146 del 1988 - all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana". E' davvero difficile, perciò, immaginare un *revirement* della Corte sul punto. Quest'ultima, anzi, in casi come questi, attinenti cioè ai principi fondamentali dell'ordinamento e ai diritti inviolabili dell'uomo, si è più volte definita competente a difendere il diritto interno dall'eventualità di norme comunitarie contrastanti con tali diritti e tali principi (attraverso il sindacato sulla legge di esecuzione dei Trattati, com'è noto).

Quanto al principio democratico, che pure la Corte considera uno dei valori supremi su cui si fonda la Costituzione italiana, ci rendiamo conto che è suscettibile di diverse e contrapposte interpretazioni. Tuttavia ci chiediamo, appellandoci al senso comune, a The People - cui si è riferito il carissimo Prof. Tommaso Frosini nel suo intervento in

questo medesimo *Forum*, senza il quale non avrei a mia volta partecipato con queste righe - se può considerarsi democratico un ordinamento in cui ad alcuni è consentito *disporre* dell'esistenza di altri esseri che, per quanto irriconoscibili (ma non sotto il profilo genetico), dopo qualche giorno si presentano inequivocabilmente come individui della specie umana; *selezionare* il seme del padre biologico in ragione della razza, dell'etnia, delle condizioni personali e sociali, della religione, delle opinioni politiche, della salute; *sperimentare* attraverso embrioni umani (ma il laicissimo I. Kant non suggeriva di agire trattando sempre l'uomo come fine e mai come mezzo?); *clonare*; *creare ibridi, incroci, chimere*... The People può davvero credere *demo-cratica* una società in cui alcuni hanno evidentemente *potere* sul genere umano? Potrà The People, *tomorrow*, considerare esseri rispettabili i malati, gli handicappati, i paralitici, i *down*, gli anziani, i moribondi, gli emarginati d'ogni tipo? Varrebbe la pena rileggere alcune pagine di H. Arendt - ebrea - e suggeriamo in particolare, per ciò che specificamente attiene al principio democratico, *Le origini del totalitarismo*.

Quanto all'uguaglianza, si è espressa partecipazione, compassione e solidarietà per "le donne italiane", che con questa legge non potranno ottenere l'impianto di più di tre embrioni nell'utero, ricorrere al "donatore" esterno, né ripensare all'intera faccenda dopo la fecondazione dell'ovulo. A parte il fatto che la Repubblica è chiamata, fra le altre cose, a rimuovere gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana (espressione che una lettura aggiornata potrebbe considerare riferibile anche all'embrione, che molto ha da svilupparsi, a partire dall'iniziale - completo! - codice genetico), l'uguaglianza va predicata, prima ancora che in riferimento all'*agire*, in riferimento all'*esistere*. Su cosa si fonderebbe la *ragionevolezza*, senza questa logica priorità? The People (soprattutto quello napoletano) ricorda: " *'A salut' è 'a prima cosa!*" Sì, ma i più accorti non mancano di rilevare che, corna facendo, senza la vita, di salute non si arriva a parlare.

La legge che si sta approvando esprime pertanto, nei suoi principi ispiratori e nei suoi contenuti normativi essenziali, un possibile bilanciamento fra l'accesso a tecniche di fecondazione medicalmente assistita e il rispetto della vita, anche quando la sua condizione è embrionale.

Un'ultima notazione: si è fatto riferimento al Faust di Goethe e al mito del progresso, che questa legge arresterebbe. Vale la pena ricordare anche cosa rispose Mefistofele al sapiente dottore che gli chiedeva la sua identità: "Sono colui che va continuamente negando l'evidenza delle cose".

\* Dottore di ricerca in diritto costituzionale, titolare di assegno di ricerca presso l'Istituto di Teoria dell'Interpretazione, Facoltà di Giurisprudenza, Università "La Sapienza" di Roma - [giovra@inwind.it](mailto:giovra@inwind.it)