

## UN SAPERE NUOVO: LA BIOETICA COME BIODIRITTO

di **Alessandra Lezzi**

Nel momento in cui il diritto viene indotto ad interessarsi sempre più strettamente dei problemi della vita, si assiste ad un'evoluzione dalla bioetica al *biodiritto*.

Nell'ambito del biodiritto ad ispirazione laica ci si riferisce al valore della tolleranza, assunto come virtù propria della moderna democrazia pluralistica e "che dovrebbe dar corso unicamente a quel *diritto debole* che protegga solamente dall'interferenza della speculazione altrui sulla propria libertà"<sup>2</sup>. "Questa linea di pensiero sostiene, in definitiva, il ricorso a *regole di compatibilità*, invece che a *regole di prevalenza* (o di supremazia) del diritto"<sup>3</sup>.

Opposta è la bioetica personalistica che "tende a promuovere un *diritto forte*, capace non solo di tutelare oggettivamente i deboli e coloro che non hanno voce, ma anche di impedire che autorizzando alcuni centri si finisca per legittimare procedure che non sono considerate moralmente accettabili"<sup>4</sup>, in quanto non fondate sulla nozione di persona<sup>5</sup>.

60 Dunque il dilemma di come si debba legiferare in ambito bioetico appare altamente problematico.

Si assiste attualmente da una parte ad una richiesta di una maggiore ed adeguata legislazione sui problemi bioetici, dall'altra ad una sempre più insistente richiesta di privatizzare le questioni bioetiche per sottrarle a qualsiasi forma di controllo pubblico e giuridico<sup>6</sup>. In tale problematico contesto socio-culturale, la cultura giuridica dovrebbe ripensare se stessa e il proprio ruolo sociale<sup>7</sup>.

Si avverte, inoltre, dinanzi all'aggravarsi di dilemmi bioetici una mancanza di organicità della cosiddetta biogiuridica. La difficoltà di fondare una adeguata biogiuridica sembra dipendere dall'intrecciarsi di diversi paradigmi, che creano difficoltà conoscitive e ambiguità interpretative non irrilevanti. Ci si può imbatte-  
re in un paradigma *formalistico*, in cui lo specifico della giuridicità non consiste nel contenuto materiale delle norme, ma unicamente nella loro struttura formale. Il giurista in tal caso, di fronte ai problemi bioetici, dovrebbe assumere un compito esclusivamente estrinseco, per risolvere i problemi non tematizzabili di principio in chiave giuridica, ma solo ideologica. Mentre, in un'ottica *individualistico-libertaria* regnerebbe un irriducibile pluralismo etico, in cui al bio-diritto non viene assegnata una funzione puramente formale, ma quella, in qualche modo sostanziale, di garantire al singolo il bio-diritto alla propria privatezza e alla più totale autonomia nelle scelte personali. Secondo questa concezione, il bio-diritto diviene un mero sistema di difesa dei *diritti individuali*, intesi nel senso estremamente riduttivo di insieme di pretese fondate esclusivamente sul fatto che so-

no manifestate dai singoli interessati. Si deduce, quindi, che non possono esistere diritti se ad essi non corrisponde un soggetto che li rivendichi. In conformità a tale concezione, alcuni problemi bioetici, come quello della sperimentazione sugli embrioni, quello dell'aborto, vengono risolti, in quanto non riconoscendo diritti a chi non abbia la voce di rivendicarli, gli embrioni non vengono considerati soggetti in grado di pretese e dunque non aventi diritti. Inoltre, in tale orientamento l'eventuale conflitto tra opposte pretese ha come soluzione una prospettiva utilitaristica, i dilemmi bioetici vengono risolti secondo meri criteri di razionalità calcolate: il bilanciamento costi-benefici<sup>8</sup>.

Oggi diviene, dunque, indispensabile una riaffermazione in senso "forte" del valore della vita umana e della sua inviolabilità.

Si assiste, in misura sempre più crescente, al diffondersi di un nuovo genere di attentati alla vita nascente e terminale. Essi tendono a perdere nella coscienza collettiva il carattere di *delitto* e ad assumere quello di *diritto*, al punto che se ne richiede spesso allo Stato un vero e proprio riconoscimento legale.

La richiesta di legittimazione di molte pratiche biomediche scaturisce da una cultura in apparenza coerente con le esigenze della "terapeuticità", ma disposta ad accogliere la vita solo a certe condizioni e piuttosto incline a rifiutare la "diversità", l'"infermità", l'"handicap" come limite ad una qualità della vita intesa quale vita eticamente significativa.

Esasperando il concetto di "soggettività", si riconosce come titolare di diritti solo chi si presenta con caratteri di piena autonomia ed indipendenza dagli altri: la vita umana può essere vista come uno spettro della vita cerebrale in utero (ottava settimana di gestazione) e la morte cerebrale; a ogni punto possono essere presenti tessuti o sistemi di organi, ma senza la presenza di un cervello umano funzionale, essi non possono costituire un essere umano.

Ne consegue: l'esclusione della tutela di interessi degli individui, "insensibili", privi della capacità di soffrire (embrioni, cerebrolesi,...), la liceità della soppressione della vita fisica per individui affetti da malattie irreversibili (malformati, morienti...). È dunque la capacità di esprimere la gioia e la sofferenza e conferire valore alla vita, a giustificare l'attribuzione di senso e di diritti alla persona.

Per Peter Singer<sup>9</sup>, ad esempio, autorevole esponente dell'indirizzo utilitaristico anglo-americano, il giudizio di liceità/illeceità dell'intervento sulla vita dell'uomo dipende da un calcolo delle utilità.

Una simile concezione "riduzionistica" spiega la genesi empirica dell'obbligo morale in bioetica. Si nega carattere assoluto al valore, se ne definisce l'essenza in base ad un *calcolo* dell'intensità del dolore o del piacere. In questa prospettiva, non vi è ragione di biasimare la sperimentazione su neonati malformati o malati in coma irreversibile.

Nell'orizzonte culturale contemporaneo, quindi, si affermano indirizzi favorevoli ad una interpretazione riduttiva del concetto di *persona*. Ad esempio, nell'ottica funzionalistica di Maurizio Mori<sup>10</sup> la persona è l'essere dotato di "capacità razionale", ossia della capacità di produrre la "proprietà emergente" della materia. Non si richiede per tale riconoscimento l'effettivo esercizio della ragione, quanto piuttosto la presenza della facoltà di svolgere una simile attività. Si fa riferimento alla capacità di produrre la caratteristica che rende l'esse-

re umano qualitativamente diverso dal resto della natura. Il funzionalismo applicato all'ambito della bioetica, dunque, comporta la legittimazione dell'aborto e la liceità di interventi soppressivi nei riguardi della vita fisica, la libertà assoluta della ricerca, l'accettabilità morale di trattamenti non terapeutici nei confronti di disabili.

Percependo l'impossibilità di fondare il sociale come aggregazione di interessi soggettivistici dei singoli individui, di ritenere che possono esistere effettivi criteri di calcolo costi-benefici, di ridurre i diritti in pretese, una soluzione è rinvenuta nell'assegnare al diritto il compito specifico di difendere un'etica convenzionale pubblica. In tale etica è chiamata in causa quella ragionevolezza che scaturisce dalla dialettica democratica<sup>11</sup>. Ma tale modello può efficacemente funzionare nei casi in cui esista una larga e diffusa consonanza in ordine a certe tematiche, ad esempio l'istintiva ostilità che suscita l'idea di una libera commerciabilità di organi umani forniti da donatore vivente. Non può, però, realizzarsi per tematiche di frontiera, in ordine alle quali non si sia ancora formato un *ethos* diffuso e condiviso, ma ciò è lo specifico della maggior parte dei problemi bioetici, cioè l'essere problemi nuovi: ad esempio i problemi che sorgono dalla elaborazione e dal sequenziamento della mappa del genoma umano, o quei problemi che concernono la ricaduta sulle generazioni future. Il paradigma giuridico che meglio di ogni altro riconosce l'esperienza giuridica, come esperienza umana di rapporto, e il giurista difensore dei diritti umani è quello *relazionale*. In tale ottica va ritenuta giuridicamente illecita ogni relazione che alteri la simmetria del rapporto, conferendo ad alcuni soggetti poteri che non sono simmetricamente riconosciuti ad altri: è il caso ad esempio dell'aborto o dell'eutanasia, in cui ad un soggetto si riconosce il potere sulla vita dell'altro. Seguendo quest'ultimo modello giuridico, quello *relazionale*, i diritti fondamentali (storici ed inviolabili), come il diritto alla vita e all'invulnerabilità della persona, sono distinguibili da quelli socio-culturali (storici, inviolabili) necessari alla realizzazione dei primi e da quelli socio-culturali (storici, violabili) non necessari –come il diritto ad avere un figlio ad ogni costo.

I fondamenti giuridici della bioetica vanno riconosciuti sostanzialmente nei diritti dell'uomo.

Si avverte attualmente sempre più la necessità di poter disporre di una trattazione organica interdisciplinare che metta a fuoco le questioni di fondo sui diritti: la loro esistenza e natura, le loro esigenze radicali, il loro svolgimento nell'impatto con la realtà non solo *giuridica* ma anche *politica*.

Il primo impegno fondamentale risulta essere la convinzione che i diritti debbano essere considerati all'interno della persona umana. Il secondo, che i diritti fondamentali siano un patrimonio personale nel senso che debbano appartenere alla singola persona e ai popoli, ma la loro rilevanza dovrebbe essere planetaria<sup>12</sup>.

Si è molto insistito sui diritti umani e con ragione, in quanto il tentativo di realizzare i diritti umani è continuamente rimesso in discussione: ogni giorno contro l'irrazionale, che soppianta la ragione e fa a pezzi quei diritti. Le forze che si oppongono alla loro realizzazione sono numerose: i regimi autoritari, le

strutture governative soverchianti e onnicomprensive, i gruppi privati che usano la violenza contro persone innocenti e indifese. Più in generale: gli impulsi aggressivi e la volontà di predominio degli uomini che quelle strutture e quei gruppi animano e fanno vivere. Contro tutti questi “nemici”, i diritti umani stentano a levare la loro voce. Che fare dunque?

L'accettazione dei diritti dell'uomo nell'ordinamento costituzionale positivo dello Stato non ha effetto costitutivo, ma solo carattere dichiarativo. Da un punto di vista formale, i diritti dell'uomo possono essere considerati diritti fondamentali<sup>13</sup>, sotto la cui protezione, garantita dallo Stato, vengono ad essere tutte le persone che si trovano all'interno della zona di validità di una costituzione determinata. I diritti dell'uomo e i diritti fondamentali sono garantiti e resi certi attraverso trattati internazionali, che normalmente si chiamano *patti o convenzioni*. In questo modo diventano diritto positivo degli Stati aderenti alla convenzione, sono quindi formulati esplicitamente, obbligatori e (in parte) anche esigibili; sono dunque diritti effettivi. Il problema è quello della loro violazione e della loro protezione, e ciò vale sia in ambito nazionale che internazionale.

Nel proprio ambito nazionale, gli Stati normalmente vi provvedono nelle loro costituzioni, mentre in quello internazionale l'ONU, dopo la *Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo* (1948), ha formulato a livello di Convenzione 18 testi, il cui contenuto riguarda i diritti dell'uomo<sup>14</sup>.

I diritti dell'uomo sono il risultato di un secolare sforzo di costruzione del consenso sociale valoriale, i diritti dell'uomo sono aperti ad assumere i nuovi problemi che lo sviluppo medico-scientifico ci propone: le manipolazioni genetiche, i trapianti, la fecondazione assistita, la diagnosi prenatale, l'aborto selettivo, l'eutanasia.

Quando si parla di diritti dell'uomo, si intende soprattutto il diritto alla vita e all'integrità della persona. A partire dalla II guerra mondiale, che ha prodotto immense e documentate violazioni dei diritti dell'uomo, tali diritti si sono progressivamente consolidati nel patrimonio ideale della vita pubblica e tra i temi di discussione attuali. In particolar modo nell'ambito della bioetica, i diritti dell'uomo vengono richiamati essenzialmente per dare fondamento a proposte legislative che assicurino libertà e sicurezza nel campo delle nuove sperimentazioni e nel contesto biomedico. Alcuni orientamenti vi si rifanno per fondare le proprie posizioni morali nell'ambito del discorso bioetico. Opposti risultano tali orientamenti a seconda che si ritengono i diritti dell'uomo espressione di mero consenso sociale oppure trascrizione moderna della legge naturale<sup>15</sup> o della natura umana.

Nel momento in cui si giunge ad identificare la natura umana con una realtà puramente biologica, che nulla ha a che fare con l'identità morale dell'uomo, ci si imbatte in quel dilemma bioetico che costituisce il fondamento di tutta la problematica etica: la contrapposizione della vita biologica alla vita mentale, dell'essere umano alla persona.

Le conseguenze pratiche sono palesate in tutti quei problemi legati all'inizio e alla fine della vita: se la persona è definita dalla continuità della coscienza, non solo non è persona il feto, ma non lo è neppure il bambino nel primo pe-

riodo dopo la nascita, dunque oltre all'aborto dovrebbe essere lecito l'infanticidio. Così come dovrebbero essere leciti non solo la fecondazione in vitro, ma anche ogni tipo di sperimentazione sull'embrione a scopo di ricerca. Nell'altro stadio limite, la cessazione della vita dovrebbe essere fatta coincidere con la fine delle funzioni cerebrali superiori. In tal modo identificata con la mera vita biologica, nella distinzione tra vita biologica e vita mentale, la natura non ha alcun titolo per fornire i criteri del rispetto nei confronti di una realtà come la persona, che si definisce in base alla propria autocoscienza. Al contrario deve essere la persona a costituire il solo metro di valutazione del comportamento verso la natura. È dunque nella definizione del concetto di persona che si trova la risoluzione di tutti quei problemi bioetici nei cosiddetti casi-limite.

Sembra dunque necessario, secondo quanto affermato, abbozzare qualche tentativo di risoluzione per le problematiche da cui si è partiti. Il concetto di legge naturale che si è tratteggiato ci spinge ad un superamento del rigido dualismo tra natura e cultura che ha dominato il pensiero moderno. Quando si parla di legge naturale si può assumere l'aggettivo in almeno due diversi significati: 1) quello ontologico, in cui la legge può essere detta naturale in quanto ha il suo fondamento nella natura, 2) quello conoscitivo, che riguarda il modo soggettivo del nostro conoscere la regola, il soggetto conosce la legge più profonda del proprio dinamismo vitale, e realizza quella che si potrebbe chiamare una conoscenza "per connaturalità" o "per simpatia". Soltanto in un secondo momento questa conoscenza per connaturalità si traduce nel linguaggio delle norme e dei diritti, che costituisce già una formulazione concettuale degli schemi dinamici della legge naturale. All'elementare espressione di questi fanno seguito i divieti più determinati. E sono le condizioni culturali a fornire agli schemi indeterminati della legge le articolazioni di una precisa grammatica. Dunque, le stesse inclinazioni naturali dipendono, nel loro emergere e nel loro manifestarsi, da condizioni culturali. Quanto alla seconda obiezione –l'illegittimità del passaggio dal "fatto" delle inclinazioni al "valore" della legge– trae la sua forza dal misconoscimento del carattere propriamente umano delle inclinazioni naturali e del loro finalismo, per cui la libertà umana non si radica nel dinamismo delle inclinazioni umane verso la loro piena realizzazione, ma è anteriore ad esse e ne dispone a suo piacimento. In questo senso non si tratta più di una libertà orientata, e proprio per questo concreta, bensì di una libertà che si ritiene tale solo in assenza di qualsiasi influsso. La natura e le sue inclinazioni cessano di essere il soggetto della libertà e ne diventano l'oggetto. Dunque il loro finalismo perde ogni significato e la conformazione alla natura non è più un valore. La specificità etica dell'azione umana deve essere ricercata nell'obbedienza a un comando della volontà. La scelta libera viene a fondarsi sul dovere imposto come imperativo categorico dalla ragione razziocinante. Si determina così il dualismo tra desiderio e comando morale. In quest'ottica la legge naturale diviene espressione della continuità tra biologia e morale, tra fatto e legge, tra essere e dover essere. La natura non è dato inerte e passivo, ma ha la sua consistenza nelle regole della propria umanità violando le quali la sua creatività si capovolge in un gioco di autodistruzione.

Infine l'esistenza di norme universalmente riconosciute può trovare confer-

ma nel fatto che se si concepisce la legge naturale come un insieme di schemi di comportamento, ancora in certa misura indeterminati, diventa possibile rilevare nella varietà delle convinzioni etiche dei popoli, alcune grandi tendenze, che corrispondono ad inclinazioni persistenti, anche se riflesse nelle diverse formulazioni culturali.

È su queste piste seminascolte che la natura dell'uomo si svolge e si manifesta nella storia, e si costituisce, lasciando sbocciare in sé la ricchezza della persona, come il fondamento del primo importante diritto umano: diritto alla vita.

Nell'ambito bioetico si intende con l'espressione "diritto alla vita" –oltre che nella sua accezione più comune, "il fondamento giuridico costituzionale, che, in ogni società di diritto, assicura ai cittadini la difesa dall'uccisione, dal ferimento o da atti comunque nocivi alla propria vita da parte di altri": 1 il diritto di un feto di essere condotto fino alla nascita, 2 il diritto alla vita dell'handicappato grave, 3 il diritto del morente a ricevere cure intensive col fine di non perdere la vita.

Il problema che oggi si pone, in quanto il diritto presuppone sempre un portatore, è: essendo il diritto alla vita inerente alla persona, chi è dunque persona? È persona l'embrione? L'anencefalo sarà mai un soggetto umano? Il decerebrato è ancora uomo? Inoltre, un diritto richiede che ci sia da qualche parte un corrispondente dovere, almeno di lasciarlo esercitare passivamente, implica quindi altre persone.

Il diritto si introduce in questo sistema di interrelazioni, ed incentiva lo sviluppo delle potenzialità collettive, e il corretto interrelazionarsi dei singoli.

Certi diritti dell'uomo sono così fondamentali che mai possono essere ricusati senza che sia messa in pericolo la dignità stessa della persona –come affermato nella *Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo* (1948). In quest'ottica il *Patto internazionale* del 1966 (art.4.2) afferma che certi diritti non possono mai essere violati, come per esempio "il diritto alla vita" (art.6), "la dignità inerente alla persona umana" (artt. 10 e 7). Su tali argomenti la *Convenzione americana* (1969) è la più esplicita: riconosce un diritto alla vita generale (non assoluto) al frutto del concepimento e proibisce la reintroduzione della pena di morte nei paesi dove è stata abolita.

Anche il *Magistero* romano della Chiesa cattolica difende con vigore la dignità della persona umana e i diritti degli uomini. Ricordiamo soprattutto l'insegnamento e il costante zelo di Giovanni XXIII (*Pacem in Terris*), Paolo VI (*Populorum progressio*), Giovanni Paolo II (*Redemptor hominis*, *Dives in misericordia*, *Laborem exercens*, i discorsi pronunciati in tutto il mondo in occasione delle visite pastorali).

La Chiesa cattolica afferma esemplarmente in *Donum Vitae* (1987), Intr. § 4: "La vita fisica, per cui ha inizio la vicenda umana nel mondo, non esaurisce certamente in sé tutto il valore della persona né rappresenta il bene supremo dell'uomo che è chiamato all'eternità. Tuttavia ne costituisce in un certo qual modo il valore "fondamentale", proprio perché sulla vita fisica si fondano e si sviluppano tutti gli altri valori della persona. L'invulnerabilità del diritto alla vita dell'essere umano innocente dal momento del concepimento alla morte è un segno ed un'esigenza dell'invulnerabilità stessa della persona, alla quale il Creatore ha fatto il dono della vita".

In campo bioetico, l'essere umano viene ad essere riconosciuto come oggetto e non come soggetto, poiché la mancanza di chiarificazione di una reale base biologico-personale unica, e l'assunzione del concetto di natura umana sul piano razionalistico come spirito o su quello biologistico come materia organica in evoluzione ha portato a intravedere il valore di natura umana come buona solo nel futuro, non in ciò che è, ma in ciò che può essere se opportunamente orientata.

Il diritto alla vita comporta che ogni essere umano, una volta concepito, sia adeguatamente tutelato e quindi giuridicamente riconosciuto, assistito sul piano medico, biologicamente indisponibile, sempre fine e mai mezzo. Se nulla deve ostacolare il "dono della vita" è possibile affermare che nulla deve ostacolare il dono della morte? Certamente sì, a patto che ciò non contrasti con il diritto alla vita che ogni handicappato, ogni malato terminale possiede.

I principali e fondamentali diritti dell'uomo sono individuati e formulati in varie, generali e specifiche dichiarazioni universalmente riconosciute. Sulla base di tali diritti si può ricostruire un discorso che giunge a proporre ai problemi della bioetica soluzioni che possono essere accolte da tutti, pur nel contesto di una relativa diversità di concezioni della vita e del mondo. E siccome dove ci sono diritti ci sono anche doveri, al diritto dell'uomo alla salute corrisponde il dovere di colui che ha fatto scelta professionale di mettere la propria scienza a servizio della salute altrui.

Infine, si può affermare che la proliferazione di dichiarazioni etiche a diversi livelli è segno non soltanto dei sempre nuovi problemi che si presentano nel campo delle professioni sanitarie, ma anche dell'accresciuta sensibilità per i loro aspetti etici sia da parte degli interessati stessi sia da parte dell'opinione pubblica. Si assiste, quindi, ad una presa di coscienza e ad un dialogo culturale che può essere giudicato positivamente.

Comunque, il pluralismo delle idee, parallelamente all'ampia secolarizzazione sono i fattori che rallentano una precisa statuizione del diritto positivo, nonostante il riferimento sempre più invocato ai diritti fondamentali dell'uomo. Al legislatore si impone una scelta di azione, soprattutto in ciò che riguarda la tutela dei più deboli.

Come Bompiani<sup>16</sup> suggerisce, la migliore via da intraprendere consiste nell'assumere, nell'ambito della valutazione dei vari argomenti pro o contro determinate soluzioni legislative, come prioritaria la tutela di quei valori ed interessi che si riferiscono al minore: il diritto alla vita e il diritto ad avere una vita giuridicamente e geneticamente non manipolata.

In sintesi in campo bioetico, considerando l'ampia variabilità delle opinioni, ci si domanda se è possibile identificare un punto di incontro fra i vari modelli etici allo scopo di raggiungere, pragmaticamente, un accordo etico che consenta di sostenere la validità di norme di comportamento fissate per legge, coerenti vuoi con l'etica almeno minimale, vuoi con il diritto. Dall'etica alla legge, dunque.

Nel delineare il sapere bioetico come forma di sapere nuovo, si è cercato di esaminare lo stretto rapporto tra bioetica e biodiritto in relazione alle problematiche sollevate dalle nuove tecnologie.

Il diritto inviolabile alla vita di ogni individuo umano innocente, i diritti della famiglia, dell'istituzione matrimoniale costituiscono dei valori morali fondamentali, perché riguardano la condizione naturale e la vocazione integrale della persona umana, nello stesso tempo sono elementi costitutivi della società civile e del suo ordinamento. Per questo motivo le nuove possibilità tecnologiche richiedono l'intervento delle autorità politiche e del legislatore, perché un ricorso incontrollato a tali tecniche potrebbe condurre a conseguenze non prevedibili e dannose per la società civile. Il riferimento alla coscienza di ciascuno e all'autoregolamentazione dei ricercatori non può essere sufficiente per il rispetto dei diritti personali e dell'ordine pubblico. Se il legislatore, responsabile del bene comune, mancasse di vigilare, potrebbe venire espropriato delle sue prerogative da parte di ricercatori che pretendessero di governare l'umanità in nome delle scoperte biologiche e dei presunti processi di "miglioramento" che ne deriverebbero. L'eugenismo e le discriminazioni fra gli esseri umani potrebbero trovarsi legittimate: ciò costituirebbe una violenza e un'offesa grave all'uguaglianza, alla dignità e ai diritti fondamentali della persona umana.

Le riflessioni fin qui elaborate hanno portato a sottolineare le difficoltà che incontra una puntuale normazione giuridica di alcuni *gesti* che la medicina è oggi in grado di compiere. Difficoltà di tradurre in leggi positive principi ricompresi fra i diritti fondamentali dell'uomo. In linea generale, si deve riconoscere l'esistenza di uno spazio politico di normazione dei problemi posti dalla bioetica che va esplorato con la cautela e la consapevolezza dei fenomeni evolutivi del costume. Ciò premesso, prevale oggi l'opinione che sia opportuno affrontare la normazione di gran parte delle questioni sollevate dalla bioetica con una disciplina giuridica definita *debole*, o affidare addirittura la tutela degli interessi in gioco alla responsabilità degli attori e al sentimento deontologico medico. In linea generale, in bioetica e nel parallelo statuendo *biodiritto* ad ispirazione laica ci si riferisce al valore della *tolleranza*, assunto come virtù propria della moderna democrazia pluralista e che dovrebbe dar corso unicamente a quel *diritto debole* che protegga solamente dall'interferenza della speculazione altrui sulla propria libertà.

Nella stessa ottica si muovono quegli operatori che, anche a rischio di veder limitata la loro libertà di ricerca, preferiscono avere norme che legittimino le tecniche pratiche. Questa linea di pensiero sostiene, in definitiva il ricorso a *regole di compatibilità*, invece che a *regole di prevalenza* del diritto. Di diverso avviso la bioetica personalistica, che tende a promuovere un *diritto forte*, capace non solo di tutelare oggettivamente i deboli e coloro che non hanno voce, ma anche di impedire che autorizzando alcuni centri si finisca per legittimare procedure che non sono considerate moralmente accettabili.

<sup>1</sup> Per un adeguato approfondimento si vedano U. SCARPELLI, *Etica della libertà*, "Bioetica" 1(1993), pp. 9-23; A. CASSESE, *I diritti dell'uomo nel mondo contemporaneo*, Laterza, Bari 1988.

<sup>2</sup> Cfr. A. BOMPIANI, *Bioetica dalla parte dei deboli*, Dehoniane, Bologna 1994, pp. 42-43.

<sup>3</sup> Ibidem.

<sup>4</sup> Ibidem.

<sup>5</sup> Su tale argomento cfr. A. BALDASSARRE, *Diritti inviolabili*, "Enciclopedia Giuridica Treccani", Roma 1989, XI, pp. 8 e ss.; F. D'AGOSTINO, *La famiglia, il diritto e le nuove tecnologie riproduttive*, "Bioetica" 1(1994), pp. 83-88.

<sup>6</sup> Cfr. F. D'AGOSTINO, *Medicina e diritto. Riflessioni filosofiche*, "Iustitia", 40 (1987), pp. 69-71; Id., *Medical humanites. da dove verso dove. Diritto*, "L'Arco di Giano" 1 (1992), pp. 51-59.

<sup>7</sup> Sull'argomento cfr. F. D'AGOSTINO, *Dalla bioetica alla biogiuridica*, "Transizione", 13-14 (1989), pp. 289-299.

<sup>8</sup> Cfr. AA.VV., *Problemi giuridici della biomedicina, Atti del XXXVIII Convegno Nazionale di studio dell'Unione Giuristi Cattolici Italiani*, Milano 1989; L. LOMBARDI VALLAURI, *Bioetica, potere, diritto*, "Iustitia", 1 (1985), pp. 1-32.

<sup>9</sup> P. SINGER, *Practical Ethics*, Cambridge University Press, Cambridge 1979 (trad. it. *Etica Pratica*, Liguori, Napoli 1989).

<sup>10</sup> M. MORI, *Il feto ha diritto alla vita?*, in L. VALLAURI (a cura di), *Il meritevole di tutela*, Giuffrè, Milano 1990, pp. 81-89.

<sup>11</sup> Quello che Rorty ha efficacemente definito la *priorità della democrazia sulla filosofia*.

<sup>12</sup> Queste le linee guida del progetto, proposto nel libro AA.VV., *I diritti umani*, opera collettiva diretta da G. CONCETTI, Ed. AVE, Roma 1982, che partendo dall'interno dell'uomo, dal valore riconosciuto alla dignità personale, si muovono attraverso i documenti degli organismi nazionali ed internazionali, e giungono ad una sintesi riflessiva sulle problematiche etico-giuridiche dell'affermazione positiva dei diritti umani nella società contemporanea. Il ruolo riconosciuto all'umanità, che gioca il suo futuro sul rispetto e la promozione dei diritti fondamentali della persona e dei popoli, costituisce il motivo dominante della realizzazione di questo libro. Concepito come un' accusa all'umanità che non sa amare e rispettare se stessa. È una riprova della necessità di compiere un cammino rapido e deciso nella promozione dei diritti.

<sup>13</sup> Da essi vanno distinti i diritti civili in senso stretto che spettano, secondo le determinazioni della Costituzione, solo ai cittadini di questo stato o alle persone equiparate.

<sup>14</sup> Eccone l'elenco: 1926 *Convenzione contro la schiavitù*, 1948 *Convenzione per la prevenzione e la repressione del delitto di genocidio*, 1949 *Convenzione per la repressione del traffico di persone e lo sfruttamento della prostituzione*, 1951 *Convenzione relativa allo status dei rifugiati*, 1952 *Convenzione sul diritto di rettifica*, 1952 *Convenzione sui diritti politici della donna*, 1954 *Convenzione sullo status degli apolidi*, 1957 *Convenzione sulla cittadinanza delle donne sposate*, 1965 *Convenzione sul consenso per il matrimonio*, 1965 *Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale*, 1966 *Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali*, 1966 *Patto internazionale sui diritti civili e politici*, 1966 *Protocollo facoltativo relativo al patto internazionale sui diritti civili e politici*, 1968 *Convenzione sulla non prescrivibilità dei delitti di guerra e delitti contro l'umanità*, 1973 *Convenzione internazionale sulla repressione e punizione del delitto della politica di apartheid*, 1979 *Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione della donna*, 1984 *Convenzione contro la tortura e le altre forme di trattamento o punizioni crudeli, disumane e umilianti*, 1989 *Convenzione sui diritti dell'infanzia*.

<sup>15</sup> La nozione della legge come ragione è sorta nella Grecia antica dal trasferimento al mondo naturale di quel concetto di giustizia o di ordine che era stato elaborato nei confronti del mondo umano. Anassimandro per primo trasferì la nozione di *dike* dal mondo della *polis* al mondo della natura, per definire il processo necessario. In seguito, il concetto di legge è stato nuovamente utilizzato per caratterizzare le leggi della città, concepite come espressione dell'ordine degli studi di medicina che applicarono all'uomo il concetto di "natura" prima elaborato a livello cosmologico, si fece strada l'idea di una regola insita nelle condizioni di funzionamento della stessa natura umana. Evidenziata in questo senso dalla sofistica, che distinse la legge convenzionale – *nomos* – dalla legge di natura – *physis* – la regola in questione si contrapponeva da un lato alle leggi divine, dall'altro a quelle convenzionalmente emanate all'interno della *polis*. La legge naturale si presentava dunque come una base etica comune per tutti gli uomini. Nel mondo classico il concetto di legge naturale coincideva con quello di diritto naturale, in quanto la realizzazione etica del singo-

lo era inscindibile dal contesto della città, le regole morali si identificavano con quelle giuridiche, con quelle della polis. La distinzione tra legge naturale e diritto naturale si ebbe sotto l'influenza del mondo cristiano, in cui il dinamismo morale della persona non ha il suo termine nell'appartenenza allo Stato, ma nel rapporto con Dio. Dunque si può cogliere nel corso della storia la contrapposizione di fondo tra due concezioni della legge naturale: la prima secondo cui la legge naturale sarebbe costituita da norme in sé assolutamente valide, fondate sulla natura razionale dell'uomo, la seconda che riconduce la legge naturale al gioco irrazionale degli istinti e delle pulsioni da cui questa natura sarebbe in realtà costituita, oppure alle decisioni imperscrutabili, e anch'esse irriducibili alla ragione, della volontà divina. Nella prima concezione rinveniamo la posizione socratica del primato del bene sul piacere, la scoperta platonica di una costellazione di essenze eterne in cui hanno la loro consistenza ultima i criteri morali dell'uomo, l'orientamento aristotelico di una natura umana finalisticamente orientata verso il concepimento della propria forma immanente, ed infine la formulazione stoica secondo cui l'intera realtà è permeata da un ordine razionale divino che si applica alla natura umana e che a sua volta deve ispirare la legge positiva. Anche per Kant la legge naturale rimane l'espressione della natura e sia pure di una razionalità che nella natura (come fenomeno) è introdotta dallo stesso intelletto.

Nella seconda si collocano i sofisti, che tendono a identificare la legge di natura con la legge del più forte. Dell'ultima concezione è proprio il volontarismo medioevale e moderno portato a riconoscere come legge suprema della morale non regole, in sé vere e giuste, attingibili dalla ragione, ma il comando della volontà divina.

Entrambe queste interpretazioni della legge naturale sono, attualmente, oggetto di rifiuto radicale. Per quanto riguarda la prima, nella cultura contemporanea non c'è spazio né per un mondo di pure essenze immutabili, né per l'idea di una natura razionale. Quanto alla seconda, risulta inaccettabile la pretesa di assumere la realtà come un punto di riferimento per le scelte dell'uomo. Nell'uno e nell'altro caso si rifiuta l'esistenza di una natura umana e la possibilità di fondare su di essa regole di comportamento universalmente valide. Su tali presupposti si formulano obiezioni radicali da parte della riflessione bioetica. Prima fra tutte, quella relativa alla difficoltà di definire cosa si intenda con il termine natura. In quanto anche ciò che nell'uomo appare a prima vista dovuto alla natura è in realtà frutto della sua cultura. Per uno studio ampio e completo Cfr. E. STRAUSS, *Diritto naturale e storia*, Il Melangolo, Genova 1990; Cfr. H. WELZEL, *Diritto naturale e giustizia materiale*, Giuffrè, Milano 1965.

<sup>16</sup> A. BOMPIANI, *Bioetica dalla parte dei deboli*, cit., pp. 3-28