

I divieti ingiustificati della nuova legge sulla procreazione assistita

© Chiara Lalli, 2003

Era ostinato, ma per avere un bambino non poteva legarla al letto e tenervela per altri sette mesi. Se non lo voleva, non lo voleva.

Philip Roth, *Ho Sposato un Comunista*

Il neurobiologo premio Nobel Sir John Eccles crede che Dio attribuisca l'anima al feto a tre settimane dal concepimento.

John Searle, *Il Mistero della Coscienza*

Il 18 giugno 2002 la Camera dei deputati ha approvato il disegno di legge sulle *Norme in materia di procreazione medicalmente assistita*¹ (PMA) dopo lunghe e accese discussioni che vanno ben oltre le questioni 'tecniche' della fecondazione assistita.

È una legge in cui i divieti sono numerosi, una legge che spinge l'intervento dello Stato ben oltre i limiti disegnati dalla libertà individuale, e che cancella (invece di regolamentarlo) il diritto di scegliere *se, come e quando* avere un figlio nel caso in cui tale scelta possa essere soddisfatta solo ricorrendo alla procreazione medicalmente assistita. Una legge ambigua, che nega la fecondazione eterologa ma non si pronuncia sull'eventuale punibilità per coloro che aggirerebbero tale divieto recandosi all'estero. Una legge che riconosce la sterilità come una malattia e dunque il rimedio (la procreazione medicalmente assistita) come un carico che lo Stato deve accollarsi, ma eroga fondi ridicolmente inadeguati, aprendo alla più bieca discriminazione, quella economica: il diritto di avere un figlio diventa correlato alla condizione economica dell'individuo. È una legge, infine, confusa e inconcludente dal punto di vista terminologico (Neri 2002).

Affermare che tale legge viola la libertà individuale implica anche una posizione precisa nei riguardi dell'argomento più controverso: lo statuto giuridico dell'embrione (o del concepito, come recita la legge).

In una democrazia liberale la libertà è considerata un bene inviolabile: questa presunzione a favore della libertà implica che quando il legislatore si trova a scegliere se imporre un dovere legale ai cittadini o se lasciarli liberi di scegliere, *ceteris paribus*, egli dovrebbe lasciarli liberi di scegliere. La libertà dovrebbe essere la norma; la coercizione richiede sempre alcune speciali giustificazioni. Possiamo chiamare *presumptive case for liberty* questa presunzione, insieme alla richiesta di ragioni giustificative per la coercizione. Tale presunzione può essere superata solo in presenza di un danno ingiusto, o di un probabile danno ingiusto.

Per vietare un'azione non è sufficiente che sia considerata universalmente immorale; un'azione può essere vietata soltanto se viola il diritto di qualcuno e contemporaneamente procura un danno a quel qualcuno (le violazioni delle promesse unilaterali gratuite sono solo violazioni di diritti, ma non anche danni, e non vengono perciò vietate né sanzionate; le sconfitte commerciali o sportive inflitte a un concorrente nel rispetto delle regole sono solo danneggiamenti, ma non anche violazioni di diritti, e neanche queste vengono perciò vietate né sanzionate – Feinberg 1984). Una volta fissate queste premesse, è evidente che il divieto di accedere alla procreazione medicalmente assistita – così come il divieto di ogni altra azione – può essere giustificato soltanto se si dimostra, tra le altre cose, la presenza di un danno.

Una delle condizioni necessarie per cui la legge sulla procreazione assistita potrebbe contenere tanti divieti (essa vieta la fecondazione eterologa, l'accesso per le donne single e per le coppie omosessuali, la sperimentazione sugli embrioni) dovrebbe dunque essere un accertamento di un danno per *qualcuno* o di un possibile danno per *qualcuno*. Ma *chi* è che potrebbe subire un danno?

¹ XIV Legislatura, disegno di legge n. 514.

Il ricorso alla fecondazione eterologa (o l'accesso per le donne single e per le coppie omosessuali) potrebbe essere vietato *se e solo se* si dimostrasse che i genitori o il nascituro (nato da seme di donatore) sarebbero danneggiati. I genitori potrebbero soddisfare un desiderio, e dunque la loro condizione appare migliore che nel caso in cui quel desiderio venisse frustrato.

L'esistenza del nascituro (nato da seme di donatore) sarebbe forse una esistenza danneggiata, cioè la sua esistenza sarebbe ragionevolmente peggiore della sua inesistenza?

Infatti *quell'individuo* nato in seguito al ricorso al seme di un donatore estraneo alla coppia non sarebbe mai potuto nascere *altrimenti*, cioè non sarebbe potuto nascere *se non* ricorrendo al seme di un donatore. Non sembra sostenibile ritenere preferibile la non esistenza di un individuo rispetto alla sua esistenza caratterizzata dall'aver un padre biologico diverso da quello che lo alleva, e dalla conseguente impossibilità di conoscere il proprio padre biologico (i donatori sono protetti da anonimato). Che tipo di danno comporterebbe avere un padre biologico che non si potrà mai conoscere? E inoltre, ammettendo l'esistenza di un diritto di pretendere una coincidenza tra il padre biologico e il padre che alleva il figlio, nella condizione in cui tale diritto fosse violato, o rischiasse di essere violato, l'esistenza del nascituro sarebbe davvero non preferibile alla sua non esistenza? Se il ricorso alla fecondazione eterologa fosse vietato *a causa* del fatto che il padre che alleva il nascituro non sarebbe quello biologico (e a causa del fatto che sarebbe impossibile conoscere il proprio padre biologico), sarebbe necessario allo stesso modo vietare (o almeno tentare di evitare) quelle azioni riproduttive *naturali* in cui c'è un elevato rischio che il nascituro sarà allevato non dal padre biologico. Bisognerebbe vietare a tutti coloro che potrebbero trovarsi nelle condizioni di non potere crescere il proprio figlio naturale di avere un figlio: irresponsabili e furfanti (che molto probabilmente abbandoneranno la futura madre), persone con un lavoro rischioso (piloti, minatori, militari di professione, alpinisti), persone con una malcerta salute o che vivono in paesi con guerre e epidemie. Ritenere assurda questa conseguenza equivale a ritenere assurdo il divieto del ricorso alla fecondazione eterologa.

Affermare che l'esistenza di un individuo caratterizzata dall'assenza del padre biologico e dalla presenza di un padre che lo alleva sarebbe non preferibile alla non esistenza, costituirebbe, inoltre, una offesa nei confronti di tutti coloro che hanno scelto di crescere figli non biologicamente propri.

La preferibilità dell'esistenza rispetto alla non esistenza sarebbe ragionevolmente sostenibile anche nel caso in cui si abbia una donna single per madre o per genitori due persone dello stesso sesso. Un motivo di stupore, al limite della contraddizione, è che molti degli oppositori di una pratica che permetterebbe di esistere a individui che non potrebbero esistere *altrimenti* si dichiarano difensori della vita, anche nelle sue forme più primitive.

I divieti di ricorrere alla fecondazione eterologa, di ricorrere alla procreazione medicalmente assistita per le donne single o per le coppie omosessuali, sono ingiustificati a causa della impossibilità di dimostrare la presenza di un danno o un probabile rischio di danno. I sostenitori di tali divieti devono appoggiarsi allora a una sola delle due condizioni necessarie alla legittimità di un divieto, alla presenza di una violazione di un presunto diritto di cui godrebbe il concepito (il diritto di avere la coincidenza tra il padre biologico e quello che lo alleva, il diritto di non avere un solo genitore, il diritto di avere genitori di sesso diverso, il diritto di non essere sottoposto a sperimentazione). Ma oltre ad essere insufficiente al fine di giustificare una violazione della libertà individuale, l'attribuzione di diritti al concepito implica numerose conseguenze piuttosto allarmanti.

I diritti del concepito

Uno dei punti più controversi della legge è l'attribuzione di diritti al concepito, così come recita l'articolo 1:

Art. 1. (Finalità)

Al fine di favorire la soluzione dei problemi riproduttivi derivanti dalla sterilità o dalla infertilità umana è consentito il ricorso alla procreazione medicalmente assistita, alle condizioni e secondo le modalità previste dalla presente legge, che *assicura i diritti di tutti i soggetti coinvolti, compreso il concepito*.

Attribuire dei diritti al concepito, naturalmente, implica che questi stessi diritti siano attribuiti all'embrione, al feto, e al neonato. In questa cornice i termini embrione e feto diventano moralmente equivalenti (ove un terzo termine dell'equivalenza è 'concepito'), come soggetti giuridici di diritti (nel prosieguo userò indistintamente i termini ove non specificato). Il disaccordo riguardo l'attribuzione di diritti al concepito può essere sostenuto da due argomentazioni concettualmente distinte: da una parte, la dimostrazione che il concepito non possa essere soggetto di diritti – questione legata a doppio filo con la definizione di *persona*;

dall'altra, la trattazione dell'inaccettabilità delle conseguenze di tale attribuzione. Prima di trattare le due argomentazioni a sfavore del conferimento di diritti al concepito, vorrei esporre due interessanti precedenti della legge sulla procreazione medicalmente assistita.

Nella volontà di difendere l'embrione umano si annida una potenziale violazione dei diritti di un'altra persona (la madre). Tale difesa può spingersi fino ad attribuire all'embrione un diritto alla vita, che entra inevitabilmente in contrasto con il diritto alla vita (incontrovertibile) della madre. Attribuire un diritto alla vita all'embrione implica, in primo luogo, un indebolimento o l'annullamento del diritto di abortire. L'aborto sarebbe accettato *solo se* la vita della madre fosse a rischio in caso di non interruzione della gravidanza (ma solo nel caso in cui il diritto alla vita di questa fosse ritenuto più forte del diritto alla vita del nascituro). Nel caso in cui il diritto alla vita del feto è considerato più forte del diritto alla vita della madre, è evidente, l'aborto diventa *in ogni caso* inammissibile. Inoltre l'attribuzione di un diritto alla vita all'embrione delinea uno scenario in cui i diritti di due persone possono entrare in conflitto: un comportamento volto a non danneggiare lo sviluppo prenatale, ad esempio, potrebbe essere imposto (e non soltanto essere ritenuto morale e consigliabile), pena la violazione di un diritto di un soggetto di diritti (il concepito durante tutta la gestazione), e dunque punibile. Un caso estremo del conflitto tra i diritti dell'embrione e i diritti della madre è rappresentato da un fatto di cronaca della primavera 2001: negli Stati Uniti una donna, il cui comportamento è stato giudicato la causa della nascita di un bambino morto, è stata accusata di omicidio e condannata a scontare dodici anni di carcere.

Il precedente americano: la contraddittoria ammissione della legalità dell'aborto e la riduzione terminologica

La difesa dell'embrione attraverso leggi che gli attribuiscono dei diritti, compreso quello alla vita, e considerano il concepito allo stesso modo del neonato, vanta un illustre antenato: l'*Unborn Victims of Violence Act*. Negli Stati Uniti, nell'aprile del 2001, una legge federale ha equiparato l'*unborn child* al neonato, al fine di tutelarne i diritti (alla vita, alla nascita, all'integrità). Già ventiquattro stati americani riconoscevano l'*unborn child* come una *persona*, alcuni per tutto lo stadio della gestazione, a partire dal concepimento, altri solo a partire da un certo momento dello sviluppo prenatale.

Negli Stati Uniti il pretesto per l'attribuzione di diritti all'embrione è costituito dalla necessità di proteggere e difendere gli *unborn children* da eventuali aggressioni o maltrattamenti. Il cavallo di Troia dei legislatori è costruito sugli innumerevoli casi di cronaca, ove le percosse inflitte a donne incinte – spesso dal padre del nascituro e spesso con conseguenze drammatiche – venivano punite soltanto in base ai danni loro arrecati, non tenendo conto delle eventuali conseguenze sul nascituro (aborto, danni permanenti o temporanei).

L'*Unborn Victims of Violence Act*, invece, riconosce l'esistenza di *due vittime* nel caso di una aggressione ai danni di una donna incinta: una vittima è la donna, l'altra è l'*unborn child*, considerato come "un membro della specie umana, in ogni fase dello sviluppo, che è portato nel ventre materno". Se un criminale spara ad una donna incinta danneggiando o uccidendo l'*unborn child*, vi sono due crimini distinti commessi verso *due persone distinte*. La punibilità dell'offesa arrecata al feto non richiede la dimostrazione che l'aggressore sapesse della gravidanza della sua vittima, o intendesse causare intenzionalmente la morte o il danno al feto. La pena prevista è la stessa prevista dalla Legge Federale per l'omicidio o l'aggressione nei confronti della madre, cioè di una persona (omicidio colposo nel caso di morte). Nel caso in cui, invece, vi fosse l'intenzionalità di uccidere o danneggiare il feto, la pena sarebbe equivalente a quella stabilita per l'uccisione o l'aggressione intenzionale ad un essere umano (omicidio volontario nel caso di morte).

L'equiparazione tra la procedura penale riguardo al feto e quella riguardo alla madre, e la conseguente considerazione del feto come un soggetto avente diritti, incontra un ostacolo: l'aborto, che deve essere ritenuto legale (sentenza della Corte Suprema del 1973, *Roe vs Wade*). L'ammissibilità della interruzione volontaria di gravidanza sembra però costituire una scomoda *eccezione*. Nell'*Unborn Victims of Violence Act* (sezione *c* del paragrafo *Protection of unborn children*), viene esclusa la perseguibilità di qualunque persona esegua un aborto con il consenso della donna incinta o nel caso in cui tale consenso sia implicato dalla legge, e viene altresì esclusa la perseguibilità della madre che *decide* di abortire. Ma tale esclusione non elimina le implicazioni derivanti dall'affermazione che il concepito possiede dei diritti.

Se l'*unborn child* è considerato soggetto di diritti e equiparato a una persona, e se la sua morte comporta l'accusa di omicidio colposo o volontario per chi commette il crimine, è difficilmente comprensibile cosa renda un *tipo particolare di omicidio volontario*, cioè l'aborto, legalmente ammissibile e non punibile.

Nel testo della legge statunitense non compare mai la parola ‘embrione’ né la parola ‘feto’, ma solo la parola ‘*unborn child*’, e tale scomparsa viene accompagnata dall’affermazione che la vita (la vita personale, e non quella meramente biologica) comincia con il concepimento. La legge dello Stato del Missouri, ad esempio, riconosce da tempo l’*unborn child* come una vittima durante tutto il periodo prenatale e gli conferisce *tutti i diritti, i privilegi e le immunità validi per le altre persone*; la Corte Suprema degli Stati Uniti ha trovato tale legge costituzionale con la condizione di non restringere la libertà di aborto, condizione che sembra essere fragile nel suo intento e contraddittoria nella sua dichiarazione. Tale legge, oltre ad affermare che la vita inizia al momento del concepimento (*the life of each human being begins at conception*), proibisce l’utilizzo di fondi pubblici o di facilitazioni per eseguire aborti non necessari a salvare la vita della madre (*the Act also prohibits the use of public employees and facilities to perform or assist abortions not necessary to save the mother’s life*) e rende illegale l’utilizzo di fondi pubblici o di facilitazioni allo scopo di consigliare una donna a decidere per un aborto, non necessario a salvare la propria vita (*Webster vs Reproductive Health Services*, 1989).

La libertà (e la stessa ammissibilità sul piano legale) di abortire è messa a rischio dalla stessa modalità concettuale e dalla scelta *lessicografica* attuata dalla legge.

George Lakoff (1996) analizza i termini ‘embrione’, ‘feto’, ‘bambino’ (*‘baby’*). ‘Embrione’ e ‘feto’ sono termini medici: un ‘embrione’ è il prodotto del concepimento ad uno stadio più organizzato rispetto a un agglomerato di cellule, ma non ancora riconoscibile come membro della specie; un ‘feto’ è uno stadio ancora più evoluto, ma non ancora nato. Non c’è, ovviamente, un preciso momento in cui l’agglomerato di cellule diventa un embrione e l’embrione un feto. Una volta che il feto è nato, è chiamato ‘bambino’. Questi modi diversi di riferirsi a diversi stadi dell’evoluzione umana a partire dal concepimento, vengono ridotti dall’*Unborn Victims of Violence Act* ad un unico termine, ad un unico ‘modo’ di essere appartenenti alla specie umana in questa fase dello sviluppo: *child*, sebbene *unborn* (nella legge italiana la riduzione è a favore del termine ‘concepito’, che ambigualmente denota l’intero sviluppo prenatale, dall’unione dello spermatozoo e dell’ovulo alla nascita). È chiaro che tale riduzione terminologica impone un certo tipo di concettualizzazione: ‘*child*’ è un essere umano che esiste autonomamente e che rimanda a una dimensione morale, mentre i termini ‘embrione’ e ‘feto’ rimandano a un contesto principalmente medico. Di conseguenza le decisioni morali relative all’aborto o allo statuto dell’*unborn child* sono determinate una volta che si siano scelte le parole. Infatti, l’aggettivo ‘*unborn*’ non basta a cancellare le caratteristiche specifiche di ‘*child*’.

Il precedente italiano: la legge di famiglia nella Regione Lazio

Nel novembre 2001 la Commissione Sanità regionale approva un disegno di legge in cui il concepito è considerato un cittadino e ha personalità giuridica. Lo scopo di tale legge sembra essere nobile: aiutare le famiglie e permettere loro di detrarre dalle tasse il nascituro (così come è possibile detrarre tutti gli altri membri della famiglia già nati). L’articolo 3, che definisce il piano per la famiglia, prevede a tal fine che nel numero dei membri della famiglia per calcolare il reddito venga compreso il concepito. Tale decisione è stata presa dalla maggioranza di centro destra che nella Regione Lazio sostiene Francesco Storace, entusiasta fautore dell’inserimento del concepito nel *nucleo familiare*.

Oltre ai problemi giuridici e all’insorgenza di conflitti tra diritti, la legge di famiglia laziale deve affrontare complesse questioni organizzative: in che modo sarebbe possibile assicurarsi che tutti i concepiti siano iscritti all’anagrafe? Un alto numero di concepiti non si impianta in utero e nel giro di alcuni giorni si perde con il primo ciclo mestruale. Le conseguenze di questa dinamica *naturale* sono almeno due: la difficoltà di controllare l’effettiva presenza di un concepito durante questo stadio (dovrebbe svolgersi un controllo ogni due settimane di tutte le donne in età fertile) e la creazione di un registro la cui gestione sarebbe estremamente complicata. Non è chiaro se la cancellazione da tale registro di un concepito non impiantato (o nel caso di una interruzione di gravidanza) verrebbe considerato un decesso, e non è nemmeno chiaro se nel caso di una interruzione di gravidanza volontaria o involontaria vi sia una somma da restituire, non essendoci più la ragione della detrazione fiscale.

La possibilità di ovviare, almeno in parte, a queste difficoltà iscrivendo all’anagrafe soltanto i concepiti impiantati non è soddisfacente e sarebbe un atto discriminatorio (Neri, 2002): il mancato impianto è un fenomeno comune e *naturale*, ma se attribuiamo il diritto alla vita al concepito “dovremmo almeno adoperarci per studiare e contrastare questo fenomeno naturale. La ricerca biomedica serve appunto a combattere gli effetti dei fenomeni naturali che danneggiano gli esseri umani e se – come propongono i

firmatari del documento dei ginecologi romani (Avvenire del 5 febbraio 2002) – vogliamo assumere a pieno titolo gli embrioni come pazienti, non possiamo discriminare tra embrioni impiantati o non impiantati. Anche questi ultimi, in quanto concepiti, hanno lo stesso diritto alla nostra protezione”. Difatti la ricerca biomedica intende proteggere il diritto alla vita (e alla salute) di tutti i pazienti, e a contrastare fenomeni *naturali* che, come le malattie, minacciano il diritto alla vita di ogni paziente (ma anche come i mancati impianti).

Il problema della definizione di ‘persona’.

La questione di quando si comincia ad essere persone è una questione squisitamente morale. Charles Darwin ne aveva una lucida consapevolezza: la possibilità di indicare il punto in cui ha inizio una vita umana non si dà nella natura (qualunque cosa stia ad indicare ‘natura’: biologia, fisica, genetica), ma è una questione di valore. Non c’è alcuna speranza di scoprire un segno rivelatore, un salto nei processi vitali dotato di un qualche valore. “Abbiamo bisogno di tracciare linee; abbiamo bisogno di una definizione della vita e della morte per molti obiettivi morali importanti. Gli strati di dogmi preziosi che si accumulano, per difesa, attorno a questi tentativi fondamentalmente arbitrari sono ben noti, ed eternamente bisognosi di aggiustamenti” (Dennett 1995, p. 656). Questi aggiustamenti non richiedono il perfezionamento di strumenti tecnici o l’avanzamento della conoscenza scientifica, ma implicano una *scelta morale*, tanto più accettabile quanto più razionalmente argomentata. “Non esiste un modo “naturale” di segnare la nascita di un’“anima” umana, non più di quanto esista un modo “naturale” di marcare la nascita di una specie” (Dennett 1995, pp. 656-657). E allora, prosegue Dennett, qual è la scelta peggiore, prendere misure “eroiche” per mantenere in vita un neonato con gravi malformazioni, oppure compiere il passo eroico (sebbene non celebrato) di fare in modo che il neonato abbia una morte più rapida e indolore possibile? Il pensiero darwiniano non è in grado di offrire soluzioni, ma almeno può annientare l’illusione di risolvere tali questioni con un algoritmo morale.

Accettare che un agglomerato di cellule possa essere definito come *persona* appare difficilmente comprensibile. Al fine di sciogliere questa incomprendibilità filosofi come John Harris (1989, 1992) e Joel Feinberg (1979) propongono una distinzione tra pre-persona e persona. Il termine pre-persona comprende lo zigote, l’embrione e il feto (il concepito) fino a un *certo* momento. L’emergenza di alcune caratteristiche permette di individuare lo stato di persona, determinato dall’autocoscienza e da una rudimentale intelligenza, quindi dalla capacità di apprezzare la propria esistenza. Non è possibile stabilire l’esatto momento in cui una pre-persona acquisisca tali caratteristiche (alla nascita? In un tempo *t* prima della nascita? In un tempo *t* dopo la nascita?). Risulta inevitabile ammettere una zona chiaroscurale, tuttavia tutti i sostenitori della distinzione tra pre-persona e persona ritengono possibile distinguere un momento in cui i concepiti sono inequivocabilmente pre-persone, e un momento in cui *sono* persone.

Al contrario, i sostenitori della teoria estrema della vita sostengono la coincidenza temporale e concettuale del concepimento e dell’inizio della vita umana, *dunque* della vita personale; tale coincidenza viene inoltre presentata come la soluzione alle difficoltà che lo stabilire una soglia implica – indicare cambiamenti moralmente rilevanti in un processo continuo quale lo sviluppo e l’evoluzione di un grumo di cellule in una persona umana.

Pur volendo concedere l’equivalenza tra la vita umana e la vita personale, l’affermazione che la vita umana comincia nel momento dell’incontro tra un ovulo e uno spermatozoo è problematica. In un certo senso tale affermazione è addirittura falsa, in quanto sia l’ovulo che lo spermatozoo sono già *vivi* prima del concepimento. Si può facilmente concedere ai sostenitori di tale posizione che vogliano intendere che il concepimento sia l’inizio di un *nuovo* essere umano specifico: ma anche questa tesi può essere criticata.

In primo luogo ci si trova di fronte a un possibile inganno, perché sono molte le cose che possono incominciare al concepimento. L’ovulo fecondato diventa una massa cellulare che si divide in due componenti principali, l’embrione e il trofoblasto; quest’ultimo si sviluppa fino a diventare la porzione fetale della placenta e il cordone ombelicale, e alla nascita viene espulso. Tale suddivisione cellulare è particolarmente interessante: vi sono due *cose*, uguali geneticamente, vive e umane ma solo una è considerata degna di essere protetta.

In secondo luogo, un ovulo fecondato non è ancora un ‘singolo nuovo essere umano’, perché fino a due settimane dopo il concepimento può incorrere in una divisione gemellare, che può dare origine a due individui, invece che ad uno. Come intendere, allora, un’esistenza di un individuo che ha la durata di due settimane e che può poi *trasformarsi* in due individui? Come può un *singolo essere umano* diventare due o più *esseri umani* con il passare di qualche giorno?

Vi è infine una terza questione: se l'ovulo fecondato *in vitro* di Louise Brown è considerato già *Louise Brown*, anche l'ovulo non fecondato era *Louise Brown*, dal momento che si sapeva che l'ovulo sarebbe stato fecondato di lì a poco. Infatti l'ovulo non-ancora-fecondato è vivo, è un antecedente causale di Louise, è nessun altro che Louise, e allora esso non è altro che Louise Brown. Se qualcuno avesse rovesciato in laboratorio la provetta contenente l'ovulo non ancora fecondato di Louise, *avrebbe interrotto la vita* di Louise Brown.

Determinare l'esatto inizio della vita umana è evidentemente difficoltoso; abbracciare la tesi secondo la quale essa ha inizio con il concepimento sembra implicare il rischio di dover considerare *persone* ovuli umani non fecondati, spermatozoi, un tessuto, una cellula, il cordone ombelicale e di dare loro lo stesso peso giuridico di un individuo adulto.

L'aborto è legittimo perché interrompe un processo biologico e non la vita di una persona

Secondo Micheal Tooley (1972, 1983) le più accettabili teorie sull'aborto sono quelle più estreme. La teoria che attribuisce al concepito un diritto alla vita è, senza dubbio, una teoria estrema. Anche se non si dichiara *direttamente* sull'aborto, prende posizione su una questione che costituisce il cuore del dibattito sulla legittimità dell'aborto: il problema della definizione di persona (come titolare di diritti).

Tutti i sostenitori della legittimità dell'aborto *devono* sostenere che persona si diventa 'ad un certo punto', e prima di quel punto, di quella *soglia*, è moralmente ammissibile intervenire per interrompere una gravidanza, dopo no, a causa del fatto che l'aborto si trasformerebbe nell'interruzione della vita di una persona, quindi in omicidio. Il problema della soglia è il problema di indicare una differenza moralmente rilevante tra i diversi stadi dello sviluppo di un essere umano, dallo zigote al neonato. Tale decisione non trova e non può trovare una soluzione 'fattuale', dal momento che nessun cambiamento fisiologico è intrinsecamente rilevante dal punto di vista morale, e che lo sviluppo prenatale è costituito da una linea continua. La linea di sviluppo concepito-persona è immaginabile come un segmento ove l'estremità sinistra è costituita dal concepimento, mentre l'estremità destra è delimitata dalle condizioni che definiscono un organismo come persona. È evidente che, per i sostenitori della teoria estrema della vita, tale segmento si contrae fino a diventare un punto (il concepimento e la vita personale prendono avvio nello stesso momento); per i sostenitori della distinzione tra concepito e persona, l'estremità di destra sarà collocata tanto più lontano da quella di sinistra quanto più l'emergenza delle caratteristiche proprie di una persona sarà collocata in uno stadio avanzato dello sviluppo (in un momento t precedente alla nascita, in un momento t coincidente con la nascita, in un momento t posteriore alla nascita).

Come abbiamo già sottolineato, la difficoltà di scegliere e di dimostrare la collocazione temporale di una soglia non indebolisce la distinzione tra pre-persona e persona. La difficoltà, se non l'impossibilità, di stabilire *quando* (l'esatto momento in cui) dall'infanzia si passa all'adolescenza o dalla giovinezza all'età adulta, rende la scelta del punto di passaggio arbitraria e non sostenuta da evidenze biologiche e psicologiche. Questa impossibilità non insinua comunque il dubbio o la tentazione di sostenere che non ci sia differenza tra uno stadio evolutivo e l'altro. I 'più onesti' e i più scrupolosi sarebbero disposti a indicare una fase di dubbio, che richiede precisazioni e invoca il principio di prudenza, ma che costituisce lo spartiacque tra pre-persona e persona: un segmento piuttosto che un punto di discriminazione.

Qualunque sia il momento in cui un 'concepito' diventa persona, quel momento è determinato dall'acquisizione di alcune caratteristiche, che permettono di attribuirgli un diritto alla vita e di parlare di inviolabilità di tale diritto. *Prima* è solo un processo biologico complesso che, se non interrotto, evolverà in persona umana. Ammettiamo, per ipotesi, di conferire un diritto alla vita alla farfalla ma non al bruco (né alla crisalide) e di non poter indicare l'uscita dal bozzolo come il punto critico di passaggio da bruco a farfalla, non ritenendo tale evento come moralmente rilevante (allo stesso modo in cui non accettiamo che la nascita sia moralmente rilevante e costituisca il momento in cui un concepito diventa persona umana). Saremmo costretti a individuare determinate caratteristiche tali che l'organismo x possa essere definito farfalla e non più bruco: un certo grado di formazione delle ali, lo sviluppo di antenne sensibili, un certo accrescimento del corpo. È evidente che tali caratteristiche non insorgono in un momento t bensì si sviluppano lungo un certo periodo di tempo (una fase di dubbio, in cui è difficile decidere se x sia ancora bruco o già farfalla) e non insorgono neanche al momento della 'nascita' (la farfalla all'uscita del bozzolo è *già* farfalla). Nonostante queste difficoltà, continuiamo a distinguere concettualmente e fisicamente il bruco dalla farfalla (nonché lo stadio intermedio di crisalide), pur non riuscendo ad indicare l'esatto momento in cui avviene la trasformazione.

La posizione di Tooley acquista vigore dal confronto con la dottrina che sostiene che si è persone fin dal concepimento, abbracciata ad esempio dai cattolici e dai conservatori.

“Dal momento che esistono le persone umane – ciò è indiscutibile – o lo si è da subito *oppure mai*”, sostengono i fautori di questa teoria *estrema* dell’inizio della vita personale, trascurando di specificare almeno una premessa che renderebbe più comprensibile la suddetta affermazione: *poiché non si verifica mai, nello sviluppo prenatale, un evento individuabile come cruciale per la trasformazione di un grumo di cellule in persona*. In base a questo ragionamento, si è persone da subito (ovvero, a partire dal concepimento), perché l’altra possibilità, che non si è *mai* persone, non è ovviamente neanche da prendere in considerazione. Riprendendo l’esempio del bruco e della farfalla, poiché non si verifica mai un evento individuabile come cruciale per la trasformazione di un bruco in farfalla, e poiché esistono le farfalle, o si è da subito farfalle, oppure mai.

Questa è l’argomentazione di Ramón Lucas Lucas (2001, p. 84) il quale sostiene che “c’è una *profonda ragione metafisica* per cui la vita biologica dell’embrione è e deve esser già vita personale. [...] La vita umana è la vita di uno “spirito incarnato”. Dunque *una vita vegetativa d’un embrione umano è una vita personale umana* perché il suo principio vitale unico è l’anima spirituale” (il corsivo è mio). Un’analisi anche superficiale lascia emergere che, messe da parte le affermazioni riguardanti lo spirito incarnato e l’anima spirituale, non c’è nessuna argomentazione razionalmente accettabile a favore della necessità di considerare una vita vegetativa come una vita personale. La vita di un grumo di cellule è la vita di una persona in virtù della presenza (e delle proprietà) dell’anima. È superfluo sottolineare che tale (presunta) spiegazione è da rifiutare allo stesso modo in cui la spiegazione delle pestilenze rifiuta la credenza che fossero gli untori a scatenare l’insorgenza del male (al massimo potremmo concedere una corresponsabilità della diffusione agli untori *se e solo se* erano appestati, allo stesso modo in cui erano corresponsabili della diffusione *tutti* gli appestati).

La posizione conservatrice è meno ingenua: dal momento che è sbagliato distruggere un neonato, lo è anche distruggere uno zigote o un qualsiasi stadio intermedio nello sviluppo dell’essere umano; se si afferma che è sbagliato distruggere un neonato ma non uno zigote o un qualsiasi stadio intermedio nello sviluppo dell’essere umano, così come sostengono i fautori della liberalizzazione dell’aborto, si deve specificare una linea divisoria *non arbitraria* tra ciò che è moralmente ammissibile distruggere e ciò che non lo è.

In questa posizione è possibile distinguere concettualmente due argomenti: quello della difficoltà nell’indicare una soglia e quello della potenzialità. Al primo ho già risposto; il secondo merita una breve trattazione.

L’argomento della potenzialità dice che è moralmente inammissibile distruggere qualsiasi stadio intermedio nello sviluppo dell’essere umano in virtù del fatto che l’esito di questo sviluppo sarà una persona. L’embrione è un soggetto moralmente e giuridicamente rilevante perché ha la potenzialità di acquisire caratteristiche moralmente e giuridicamente indiscutibilmente rilevanti, cioè quelle attribuite alle persone.

La prima obiezione consiste nel rilevare che la possibilità che un organismo acquisisca in futuro caratteristiche che lo rendono diverso dallo stato attuale, non è affatto una buona ragione per trattarlo come se avesse già acquisito quelle caratteristiche. Altrimenti, come suggerisce Harris (1992), dal momento che tutti noi siamo potenzialmente morti, dovremmo trattarci come se lo fossimo già. Il fatto che l’attribuzione di *diritti attuali* sia derivato da *future proprietà* costituisca un errore commesso esclusivamente nel dibattito sull’aborto, sembra suggerire una certa disonestà di questa argomentazione. Nessuno accetterebbe, infatti, di attribuire il diritto di voto a un dodicenne, soltanto perché egli è un ‘potenziale votante’ e tra sei anni godrà di quelle proprietà che sono indicate come necessarie all’attribuzione del diritto di voto; tale diritto *ora* è solo potenziale, e non può essere reso *attuale* (Feinberg 1979).

La seconda obiezione consiste nel sostenere che l’argomento della potenzialità impone di difendere e garantire tutte le potenzialità umane, e questo richiederebbe un tempo quasi illimitato. Oltre all’embrione, infatti, anche lo spermatozoo e l’ovulo nel loro insieme, anche se non ancora uniti, sono potenzialmente un essere umano in senso pieno. Tutto ciò che potenzialmente è un embrione è anche potenzialmente un essere umano in senso pieno. Tutti gli anelli della catena causale che conducono alla persona sono potenzialmente persona: anche lo spermatozoo e l’ovulo considerati singolarmente hanno la potenzialità di contribuire alla fecondazione, e dunque di essere persona.

Tooley vuole confutare la tradizionale obiezione etica contro l’aborto, che consiste nell’attribuire all’embrione e al feto un diritto alla vita. La questione da discutere diventa quella di quali proprietà deve possedere un organismo per avere un serio diritto alla vita, e qual è il momento nello sviluppo di un membro

della specie umana a partire dal quale si possiedono tali proprietà. In altre parole, *cosa* rende un organismo una persona e *quando* un organismo diventa una persona. Persona è un concetto morale, che deve essere distinto dal termine descrittivo 'essere umano': l'enunciato '*x* è una persona' è sinonimo dell'enunciato '*x* ha un serio diritto alla vita', mentre *essere umano* può essere sostituito dall'espressione 'membro della specie homo sapiens', evitando l'ambiguità di *umano* e lasciando soltanto una caratterizzazione in termini fisiologici di un certo tipo di organismo biologico. Non è l'appartenenza alla specie umana a implicare *direttamente* un serio diritto alla vita, bensì determinate caratteristiche che normalmente i membri della specie umana hanno (anche se non è impossibile che alcuni membri, in particolari fasi della vita o per circostanze disgraziate, non ce l'abbiano).

La soluzione proposta da Tooley è il requisito dell'autocoscienza: "un organismo possiede un serio diritto alla vita solo se possiede il concetto del sé come soggetto continuo nel tempo di esperienza e altri stati mentali, e crede di essere una tale entità continua nel tempo" (Tooley 1972, p. 33).

Il feto non possiede tale requisito, e quindi non ha un serio diritto alla vita che deve essere tutelato; di conseguenza l'aborto può essere difeso sulla base di un forte principio morale. Il carattere estremo della posizione di Tooley è determinato dal fatto che l'attribuzione di quelle caratteristiche di autocoscienza non è contemporanea alla nascita, ma successiva ad essa: un neonato non può avere la capacità di desiderare di esistere come soggetto di esperienze ed altri stati mentali.

Il fatto che l'attribuibilità dell'autocoscienza si manifesti solo in seguito alla nascita rende moralmente equivalenti il neonato e il feto per un certo periodo di tempo e moralmente ammissibili sia l'aborto che l'infanticidio.

Diritti in conflitto

Considerare *human being* (nel senso di persona, quindi titolare di un serio diritto alla vita) l'organismo cellulare che si trova nel grembo materno a partire dal concepimento comporta allarmanti conseguenze tanto sul piano filosofico che su quello legale.

Sul piano filosofico dobbiamo analizzare il conflitto inevitabile tra la madre e il nascituro, che si delinea come conflitto di diritti di due persone: chi avrebbe più diritto di essere protetto nel caso in cui si dovesse fare, ad esempio, una scelta di sopravvivenza? Se la madre contrae una malattia la cui cura danneggia o addirittura causa la morte del feto, quali sono i criteri per assegnare il diritto alla vita vincente? Nel caso in cui fosse attribuita maggiore forza al diritto del nascituro, si delineerebbe uno scenario in cui in nessun caso (neanche in quello di rischio per la propria vita) le donne possano scegliere di abortire senza incorrere nell'accusa di omicidio.

Sul piano legale, dichiarare l'aborto illegale, perché equivalente ad un omicidio, sembra una conseguenza immediata e legittima. Anzi, una conseguenza che libererebbe l'affermazione secondo la quale l'embrione possiede un serio diritto alla vita da una profonda contraddizione (ammettere questo, e considerare l'aborto legittimo: attribuire allo stesso tempo un diritto alla vita a *x*, e attribuire a *y* – nella maggior parte dei casi la madre – il diritto di violare impunemente il diritto alla vita di *x*).

Una volta attribuito un serio diritto alla vita al feto, la collisione del diritto della madre e del diritto del nascituro è inevitabile: in quanto persona, il nascituro si trova ad avere gli stessi diritti della madre. Il diritto alla vita assegnato al feto e il diritto di scelta della madre (incluso quello di decidere del proprio corpo) darebbero vita ad un primo possibile contrasto. Ma, d'altra parte, sembra ragionevole ammettere che il diritto alla vita di una persona (il concepito) sia più forte del diritto di un'altra persona (la madre) di scegliere cosa avverrà del suo corpo e al suo interno. Partendo da questa asserzione, è ragionevole ammettere che questa debolezza del diritto di scegliere del proprio corpo rispetto al diritto alla vita possa evocare, come estrema conseguenza, l'immagine di donne 'incubatrici'.

Judith Jarvis Thompson (1971) attacca tale presunta maggiore forza del diritto del feto alla vita invitandoci ad immaginare la seguente situazione: una mattina ci svegliamo distesi accanto a un famoso violinista al quale è stata diagnosticata una grave insufficienza renale. La società dei musicofili, dopo accurate ricerche negli archivi medici, ha scoperto che soltanto noi possediamo il tipo di sangue adatto per le trasfusioni. Durante la notte siamo stati portati in un ospedale, e il nostro sistema circolatorio è stato collegato a quello del violinista allo scopo di depurare il suo sangue. Al nostro risveglio il direttore dell'ospedale ci informa delle novità: "[...] il violinista è collegato al suo corpo. Staccarsi vorrebbe dire ucciderlo. Ma non c'è da preoccuparsi, è solo per nove mesi. Per allora sarà guarito dalla sua insufficienza, e potrà essere staccato senza pericoli. [...] Ricordi che ogni persona ha diritto alla vita, e i violinisti sono persone. Certo, lei ha il

diritto di decidere cosa avverrà del suo corpo e al suo interno, ma il diritto alla vita di una persona prevale sul suo diritto a decidere cosa avverrà del suo corpo e al suo interno” (Thompson 1971, p. 5). Avremmo forse il *dovere morale* di accettare tale situazione? Qualcuno potrebbe obbligarci a rimanere collegati al violinista? Saremmo di certo gentili a concederglielo, ma il diritto alla vita attribuito ad una persona non implica il diritto ad usare il corpo di un'altra persona, e non può essere considerato agevolmente più forte del diritto di ognuno di decidere del proprio corpo.

Il conflitto di diritti però potrebbe avvenire tra il diritto alla vita del feto e il diritto alla vita della madre. Se si decidesse che il diritto alla vita del nascituro è più forte del diritto alla vita della madre, le conseguenze sarebbero ancora più gravi (lo scontro avverrebbe su un piano di vera e propria sopravvivenza).

Tale maggiore forza, ad esempio, potrebbe essere sostenuta dall'argomento che il nascituro ha più diritto alla vita dal momento che non ha ancora vissuto niente, non ha avuto la possibilità di godere dell'esistenza a differenza della madre.

Di conseguenza, se una donna incinta venisse a sapere di avere una malattia che le impedisce di terminare la gravidanza senza morire, cosa si dovrebbe fare? Quale diritto alla vita dovrebbe essere tutelato ai danni dell'altro?

Abortire significherebbe provocare direttamente la morte del feto, mentre non intervenire significherebbe *soltanto* lasciare morire la madre (l'assunzione implicita è che sia meno grave lasciare morire qualcuno piuttosto che provocarne direttamente la morte); inoltre abortire significherebbe uccidere una *persona* innocente. E allora, essendo le uniche scelte possibili il lasciare morire una persona o ucciderne una direttamente (per di più innocente), si deve preferire lasciare morire. Tanto più che ad essere malata è la madre, non il feto. Nel caso in cui non si possa salvare la vita di entrambi, non può essere privilegiata la vita della persona malata (la madre) al prezzo della vita della persona sana (il concepito), altrimenti ciò istituirebbe il principio in base al quale per salvare qualcuno che è malato si può sacrificare qualcun altro che è sano e che per sua fortuna non era stato colpito da quella malattia: un cardiopatico potrebbe essere salvato uccidendo una persona sana il cui cuore potrebbe essere trapiantato al primo per salvargli la vita; una persona morente a causa di un fegato danneggiato potrebbe pretendere un fegato nuovo appartenente ad un'altra persona.

Pensando al violinista, ci troveremo in questa situazione: se pure lo sforzo a cui vengono sottoposti i nostri reni ci condurrà a morte nel giro di qualche tempo, *dobbiamo* rimanere dove siamo, perché decidere di staccare i collegamenti che ci legano al violinista significherebbe uccidere direttamente una persona innocente. E questo sarebbe inammissibile.

Non sembra richiedere molte parole l'affermazione dell'ammissibilità di difendere la propria vita, staccando i collegamenti o abortendo anche se tali azioni implicano la violazione di un altrui diritto alla vita.

Una volta assegnato un diritto alla vita al concepito, che cosa accadrebbe nel caso in cui una donna si rifiutasse di preservarlo abortendo (decidendo intenzionalmente di uccidere il concepito), o la sua condotta fosse giudicata dannosa o addirittura mortale per il nascituro (se essa uccidesse inintenzionalmente il concepito)?

È ragionevole ammettere una *differenza morale* tra una donna che decide di abortire e una donna che decide di portare a termine la gravidanza, e dunque una distinzione tra un bambino soltanto potenziale (*potential child*) e un bambino che nascerà (*child-who-will-be-born*) (Steinbock 1992). È ragionevole anche ammettere che la decisione di avere un figlio implichi degli obblighi morali nei confronti del bambino che nascerà, anche se non appena si provi a precisare di quali obblighi si tratti e fino a che punto possano spingersi, insorgono numerose difficoltà. L'esistenza di obblighi morali materni non implica l'attribuzione di diritti al concepito, se non in un senso prudenziale che non lascia spazio alcuno al riconoscimento giuridico di tali diritti. “Per una donna incinta, l'esistenza di una legge sul danno al feto potrebbe rendere quasi ogni azione potenzialmente criminale. I suoi spostamenti quotidiani, la dieta, i rapporti sessuali, i divertimenti e le altre attività sarebbero sottoposti all'esigente e sospettoso esame critico dei medici, della collettività e magari anche di una giuria. Una donna potrebbe trovare difficile spiegare le forze che determinano il suo comportamento, e convincere una giuria che non era mossa da un'ostilità verso il feto” (Schott 1988, p. 239). Le donne rischierebbero di diventare ‘nutrimento’ e *contenitori* dei concepiti. Il compito delle donne, una volta rimaste incinte (intenzionalmente o accidentalmente), sarebbe quello di portare a termine la gravidanza e alla nascita il concepito evitandogli qualunque rischio, consensualmente oppure no, anche a costo della propria vita.

Il diritto del concepito, una volta attribuito, deve essere protetto contro i possibili danni causati da un comportamento 'sconsiderato' della madre. A questo scopo, bisognerebbe impedire alle donne incinte di fumare e di condurre una vita faticosa e potenzialmente dannosa per il nascituro. Ma se smettere di fumare durante la gravidanza sarebbe forse preferibile moralmente, non può mai essere un *dovere*, e nessuno può imporre ad una donna di smettere di fumare a causa della sua gravidanza. Inoltre, anche un comportamento precedente alla gravidanza può essere dannoso per il feto: si dovrebbe allora forse impedire a tutte le donne di fumare o di avere un comportamento imprudente perché potenziali portatrici di feti? "Non pretendiamo questo standard di genitori [quelli con il comportamento più sicuro] rispetto ai loro bambini già nati. Se lo facessimo, non potremmo giustificare il fatto di lasciare i bambini con una baby-sitter per andare a cena fuori" (Steinbock 1992, p. 132).

Vi sono donne che potrebbero arrecare danni al nascituro non a causa di un comportamento *sbagliato*, ma a causa di una condizione strutturale: una malattia, un difetto genetico, un tratto caratteriale. A partire da queste premesse l'elenco di donne cui impedire una gravidanza appare potenzialmente infinito: donne affette da AIDS o portatrici di malattie geneticamente trasmissibili, donne che non si sottopongono al vaccino contro la rosolia, oppure che si trovano in una condizione di indigenza che causerebbe privazioni dannose per il corretto sviluppo del feto, donne povere o sole, perché sarebbero costrette a lavorare durante gran parte della gestazione e per questo la gravidanza potrebbe essere compromessa. Quali sarebbero allora i criteri per permettere o negare alle donne un diritto a rimanere incinte? Lo *screening* a cui sarebbero sottoposti gli aspiranti genitori naturali diventerebbe ancora più severo che nei confronti degli aspiranti genitori adottivi o con coloro che aspirano alla procreazione medicalmente assistita.

Le contraddizioni interne nella tutela dell'embrione

La sezione della legge sulla PMA 'Misure di tutela dell'embrione' (capo IV) contiene specificamente le direttive per la protezione degli embrioni.

Art. 13.

(Sperimentazione sugli embrioni umani)

1. È vietata qualsiasi sperimentazione su ciascun embrione umano.
2. La ricerca clinica e sperimentale su ciascun embrione umano è consentita a condizione che si perseguano finalità esclusivamente terapeutiche e diagnostiche ad essa collegate volte alla tutela della salute e allo sviluppo dell'embrione stesso, e qualora non siano disponibili metodologie alternative.

Il comma 1 vieta la possibilità di fare ricerca sugli embrioni umani. Tale divieto, di per sé, suscita accese critiche da parte di coloro i quali considerano la sperimentazione sugli embrioni umani irrinunciabile a fini terapeutici e diagnostici; è ambigua sul piano terminologico, e soprattutto è in contraddizione con il comma 2.

"La ricerca clinica e sperimentale su *ciascun* embrione umano è consentita a condizione che si perseguano finalità esclusivamente terapeutiche e diagnostiche ad essa collegate volte alla tutela della salute e allo sviluppo dell'embrione *stesso*". Vorrebbe dire che la sperimentazione sull'embrione *x* è consentita se e solo se tale sperimentazione è a vantaggio dell'embrione *x*? Oppure, più ragionevolmente, vuole intendere che la sperimentazione su *ciascun* embrione è consentita a patto che le finalità terapeutiche e diagnostiche perseguite siano a *esclusivo* vantaggio della classe degli embrioni (escludendo tutti gli altri esseri umani). In questo caso il divieto (o meglio la restrizione) della sperimentazione sarebbe motivato da una sorta di interesse di casta, da una pretesa di egoismo che vuole limitare gli utili a coloro che hanno rischiato. Sono gli embrioni a correre i rischi di prestarsi alla sperimentazione, dunque saranno gli embrioni gli unici a goderne gli effetti (anche se saranno embrioni diversi da quelli su cui si è sperimentato). Non è una questione di preservare i diritti di qualcuno: la sperimentazione sugli embrioni non sarebbe vietata perché violerebbe il diritto alla vita degli embrioni, così come la sperimentazione sugli esseri umani non consenzienti è vietata (è escluso che un embrione possa manifestare il proprio consenso), ma sarebbe vietata se si ponesse finalità terapeutiche e diagnostiche volte a tutelare l'intera umanità, e non la sola classe degli embrioni.

Il permesso accordato nel comma 2 (è consentito compiere *y*) contraddice il divieto del comma 1 (è vietato compiere *y*): al divieto assoluto, segue una restrizione della possibilità di sperimentare. La soluzione di tale contraddizione, naturalmente, risiederebbe nel rifiuto di uno dei due commi; ma ammettendo che la legge intendeva affermare proprio ciò che ha affermato, l'unica possibile interpretazione risiede nell'attribuirle un invito celato all'ipocrisia. L'argomentazione subdola avrebbe questo andamento: la sperimentazione è vietata; la sperimentazione è però concessa se avviene a fini terapeutici e diagnostici (tale finalità costituisce

una eccezione ammissibile al divieto); la sperimentazione, è ovvio, può fallire (nel caso in cui gli embrioni sono danneggiati o non sopravvivono), ma è un rischio inevitabile di tutti gli avanzamenti scientifici.

In base a questa argomentazione, il diritto di svolgere la ricerca scientifica sembra doversi intendere più forte del diritto dei concepiti alla vita e all'integrità, ma nella legge non c'è traccia di una simile considerazione.

Inoltre c'è una interpretazione ancora più grave e perbenista (Neri, 2002): "Siccome chiunque sa che tecniche così sofisticate come quelle che consentirebbero di intervenire sul singolo embrione a fini realmente terapeutici non possono sorgere nelle mani dei ricercatori per una sorta di miracolo, ma richiedono una lunga sperimentazione prima di poter essere dichiarate sicure e testate, allora ciò che questa legge sta dicendo è questo: lasciamo che altri facciano il «lavoro sporco» sperimentando sugli embrioni; poi, quando metteranno a punto tecniche affidabili, noi le utilizzeremo per i nostri «pazienti»".

Nella successiva lista di divieti (comma 3, *a-d*) compare la proibizione della manipolazione genetica positiva:

b) ogni forma di selezione a scopo eugenetico degli embrioni e dei gameti ovvero interventi che, attraverso tecniche di selezione, di manipolazione o comunque tramite procedimenti artificiali, siano diretti ad alterare il patrimonio genetico dell'embrione o del gamete ovvero a predeterminarne caratteristiche genetiche, ad eccezione degli interventi aventi finalità diagnostiche e terapeutiche, di cui al comma 2 del presente articolo;

Senza entrare nel merito del dibattito sulla moralità o sulla immoralità della manipolazione genetica positiva, e sulla conseguente necessità di vietare il ricorso a interventi genetici 'migliorativi' e non soltanto terapeutici (Bacchini e Harris 2002), mi basta in questa sede sottolineare la difficoltà di distinguere gli atti terapeutici da quelli meramente migliorativi (sui cui peraltro grava lo spettro dell'eugenetica). Se è agevole definire come intervento squisitamente terapeutico la correzione a livello genetico di una grave malattia (la Sindrome di Down, oppure la *Talassemia major*, ad esempio), è più difficile in casi più sfumati: l'incremento di intelligenza o di forza muscolare è evidentemente un intervento soltanto migliorativo? L'aumento della resistenza immunitaria o il rimedio della calvizie dove devono essere collocati? Sembra ragionevole ammettere che una possibile soluzione consisterebbe nell'individuare una soglia di *normalità*, soddisfatta la quale gli interventi da terapeutici diventano migliorativi. Quali sono i criteri per stabilire la soglia di normalità, da utilizzare come spartiacque tra interventi terapeutici e migliorativi? La questione non è semplice, soprattutto alla luce della difficoltà di offrire criteri soddisfacenti per definire la normalità, la salute e la patologia, e della opinabilità e parzialità di tutti i criteri possibili.

Art. 14.

(Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni)

1. È vietata la crioconservazione e la soppressione di embrioni, fermo restando quanto previsto dalla legge 22 maggio 1978, n. 194.

L'attribuzione di diritti al concepito e il divieto di sopprimere gli embrioni (comma 1, art. 14) insinua una contraddizione nell'ammettere l'interruzione volontaria di gravidanza. Il divieto di sopprimere gli embrioni sembra legittimamente poter discendere dall'attribuzione di diritti al concepito (questa implicazione non è mai espressa esplicitamente nel testo della legge). È vietato sopprimere *x* a causa del fatto che *x* possiede dei diritti, in particolare possiede il diritto alla vita. Ma se l'embrione non può essere soppresso a causa del fatto che gode di diritti, per quale motivo quello stesso titolare di diritti può essere soppresso in seguito alla decisione della madre di abortire?

Rischia di sembrare che a rendere l'aborto non punibile (e quindi legale, e quindi non immorale) sia la volontà della donna, piuttosto che le caratteristiche dell'embrione (dichiarare legale l'aborto implica l'accettazione che *fino a un dato momento* l'embrione non goda di diritti o goda di diritti molto deboli – per la legge 194/1978 la soglia è costituita dal novantesimo giorno). La decisione della donna sarebbe investita della possibilità di trasformare un divieto in una possibilità legalmente riconosciuta (interruzione volontaria di gravidanza), un atto che è omicidio in un atto che non viene considerato omicidio.

Volendo forzare tale argomentazione, arriveremmo a conclusioni aberranti. Anche il divieto di sopprimere un bambino di 10 mesi o 10 anni affonda nell'attribuzione di un diritto alla vita al bambino (stessa attribuzione concessa al concepito). Analogamente al riconoscimento della legittimità dell'aborto, dovrebbe essere riconosciuta l'ammissibilità dell'interruzione della vita del bambino qualora la madre lo decidesse:

una madre che decidesse di uccidere il proprio bambino di qualunque età sarebbe non punibile, come una donna che decidesse di interrompere una gravidanza.

Rifiutare tale conclusione obbliga a stabilire cosa rende moralmente diversi un bambino da un concepito: l'essere dentro o fuori dell'utero materno non sembra costituire una differenza moralmente rilevante. La scelta del termine *concepito* per definire qualunque organismo dal concepimento in poi e l'attribuzione di diritti rende piuttosto difficile, se non impossibile, non classificare l'aborto come *omicidio*, oppure rifiutare l'estrema conseguenza che una madre che possa abortire possa anche uccidere il proprio figlio di 10 mesi o 10 anni.

Inoltre, una donna si troverebbe a essere non punibile se abortisce il proprio figlio, mentre la soppressione degli embrioni – da parte della stessa madre e di estranei (il medico) – è penalmente perseguibile. Una azione che ha lo stesso esito (la morte di un soggetto avente diritti, sia esso il concepito o un altro individuo) sarebbe perfettamente lecita quando viene commessa da un soggetto particolare (la madre) in condizioni particolari (gravidanza naturale e maternità), e invece perseguibile penalmente o quando viene commessa da un soggetto qualunque diverso dalla madre oppure quando viene commessa tanto dalla madre quanto da un soggetto diverso in condizioni di 'artificialità' (embrioni creati con le tecniche di procreazione assistita al di fuori dell'utero materno). Vi sono due paradossi che possono essere evidenziati. Il primo è che un'azione con lo stesso esito (un danno per *c*) è perseguibile penalmente quando la compie *a* e non perseguibile penalmente quando la compie *b*, dove sia *a* che *b* sono diversi da *c*. A questo paradosso si potrebbe scampare solo dicendo che *c*'è un particolare soggetto *b*, la madre, che gode di una speciale immunità nel causare la morte del soggetto *c*, il concepito e l'individuo che ne scaturirà. Benché questa sia l'unica soluzione a tale paradosso, non è certo la soluzione adottata dalla legge in questione né sembra una soluzione percorribile. Infatti *c*'è un secondo paradosso che impone di scartare la soluzione dell'immunità. Un'azione con lo stesso esito (la morte del soggetto *c*, cioè il concepito) e compiuta dallo stesso soggetto *b*, la madre, è perfettamente legittima quando il soggetto *b* la compie intenzionalmente all'interno del proprio corpo, e perseguibile penalmente quando il soggetto *b* la compie inintenzionalmente all'interno del suo corpo oppure al di fuori del proprio corpo (mettiamo entrando nel laboratorio dove il *suo* concepito è crioconservato e distruggendo la provetta). Questo secondo paradosso è grave di per sé ed è anche ciò che garantisce l'irrisolubilità del primo paradosso, a cui si accompagna. L'ammissibilità dell'interruzione della vita embrionale dipenderebbe dal *luogo* ove l'embrione si trova.

Rendere la decisione della donna una differenza moralmente rilevante tra aborto e omicidio, così come rendere il luogo del concepimento moralmente rilevante, è insensato e contraddittorio, e costituisce una difesa troppo debole del diritto di abortire, che dovrebbe intendersi, secondo lo spirito di questa legge, come un diritto di compiere una azione moralmente riprovevole e ai limiti dell'illegalità. E, viene da pensare, soltanto fino a quando a tale immoralità non verrà posto rimedio e l'aborto tornerà ad essere illegale.

Bibliografia

- Bacchini, Fabio e Harris, John, 2002, *Being Positive About Positive Genetic Manipulation*, in Gilberto Corbellini (a cura di), *Genetics and Biotechnology in Medicine. Historical, Ethical, Social and Legal Issues*, numero speciale di "Medicina nei secoli", in corso di pubblicazione.
- Bays, Jan, 1990, *Substance Abuse and Child Abuse: Impact of Addiction on the Child*, "Pediatric Clinics of North America", 37, 4, pp. 881-904.
- Dennett, Daniel C., 1995, *Darwin's Dangerous Idea. Evolution and the Meanings of Life*, New York, Simon and Schuster; trad. it. *L'idea pericolosa di Darwin. L'evoluzione e i significati della vita*, Torino, Bollati Boringhieri, 1997.
- Dworkin, Ronald, 1993, *Life's Dominion: An Argument About Abortion, Euthanasia, and Individual Freedom*, New York, Alfred A. Knopf; trad. it. *Il Dominio della Vita*, Milano, Comunità, 1994.
- Dwyer, Susan e Feinberg, Joel, 1997 (a cura di), *The Problem of Abortion*, Belmont, Wadsworth.
- Feinberg, Joel, 1984, *Harm to Others. The Moral Limits of the Criminal Law, Volume One*, New York, Oxford University Press.
- Feinberg, Joel, 1986, *Abortion*, in Tom Regan (a cura di), *Matters of Life and Death*, New York, Random House; ora in Feinberg, Joel, 1992, *Freedom and Fulfillment*, Princeton (New Jersey), Princeton University Press.
- Feinberg, Joel, 1990, *Harmless Wrongdoing. The Moral Limits of the Criminal Law, Volume Four*, New York, Oxford University Press.
- Ferranti, Giampaolo e Maffettone, Sebastiano, 1992 (a cura di), *Introduzione alla Bioetica*, Napoli, Liguori.
- Foot, Philippa, 1967, *The Problem of Abortion and the Doctrine of Double Effect*, "Oxford Review", 5, pp. 5-15.
- Gallagher, Janet, 1985, *Is the Human Embryo a Person?*, "Human Life Institute Reports", 4, pp. 22-26, Toronto, Human Life Research Institute.
- Hare, Richard Mervyn, 1993, *Essays on Bioethics*, Oxford, Clarendon.
- Harris, John, 1989, *The Value of Life*, London, Routledge and Kegan Paul.
- Harris, John, 1992, *Wonderwoman and Superman*, Oxford, Oxford University Press; trad. it. *Wonderwoman e Superman*, Milano, Baldini & Castoldi, 1997.
- King, Patricia A., 1979, *The Juridical Status of the Fetus: A Proposal for Legal Protection of the Unborn*, "Michigan Law Review", 8, pp. 1647-1687.
- Kuhse, Helga e Singer, Peter, 1999 (a cura di), *Bioethics, An Anthology*, Malden, Blackwell.
- Lakoff, George, 1996, *Moral Politics. What Conservatives Know that Liberals Don't*, Chicago, University of Chicago Press.
- Lucas Lucas, Ramón, 2001, *Antropologia e Problemi Bioetici*, Cinisello Balsamo (MI), Edizioni San Paolo.
- Mori, Maurizio, 1995, *La Fecondazione Artificiale*, Roma-Bari, Laterza.
- Purdy, Laura, 1990, *Are Pregnant Women Fetal Containers?*, "Bioethics", 4, 4, pp. 273-91; ora in Kuhse e Singer (1999).
- Schott, Lee A., 1988, *The Pamela Rae Stewart Case and Fetal Harm: Prosecution or Prevention?*, "Harvard Women's Law Journal", 11.
- Shaw, Margery W., 1984, *Conditional Prospective Rights of the Fetus*, "Journal of Legal Medicine", 5, 1, pp. 63-116.
- Singer, Peter, 1979, *Practical Ethics*, Cambridge, Cambridge University Press; trad. it. *Etica Pratica*, Napoli, Liguori, 1989.
- Steinbock, Bonnie, 1984, *Baby Jane Doe in the Courts*, "Hastings Center Report", 14, 1, pp. 13-19.
- Steinbock, Bonnie, 1992, *Life Before Birth. The Moral and Legal Status of Embryos and Fetuses*, New York, Oxford University Press.
- Thomson, Judith Jarvis, 1971, *A Defense of Abortion*, "Philosophy and Public Affairs", 1, 1, pp. 47-66; ora in Ferranti e Maffettone (1992).
- Tooley, Michael, 1972, *Abortion and Infanticide*, "Philosophy and Public Affairs", 2, 1, pp. 37-65; ora in Ferranti e Maffettone (1992).
- Tooley, Michael, 1983, *Abortion and Infanticide*, Oxford, Oxford University Press.

Articoli di quotidiani

- Flamigni, Carlo, *La politica in embrione. Ma i politici cosa ne sanno dell'embrione?*, 'l'Unità', 13 giugno 2002.
- Mazzocchi, Silvana, *L'ultima crociata, l'embrione cittadino*, 'La Repubblica', 28 settembre 2001.

Neri, Demetrio, «*Concepiti*» e «*Contenitori*», 'l'Unità', 14 giugno 2002.

Zegarelli, Maria Annunziata, *Anche l'embrione è un cittadino. Lo ha deciso Storace*, 'l'Unità', 16 novembre 2001.

Zucconi, Vittorio, *La crociata anti-abortista di Bush. "Uccidere il feto è atto criminale"*, 'La Repubblica', 28 aprile 2001.