

LA LEGGE NON E' LA VERITA'

Viviamo ancora dominati dal dogma secondo cui l'unica forma di giustizia si realizza attraverso il processo e il giudice. Riflessioni dopo la vicenda di Alfie Evans

di *Andrea Simoncini*
e *Davide Prospero*

Alfie Evans non è più un fatto di cronaca. Ma non è stato solo un fatto di cronaca. La sua vita e la sua morte non appartengono a un passato che i media hanno già fagocitato ed espulso dalle prime pagine. La sua lotta tra la vita e la morte ha una durata – direbbe Bergson – che va oltre l'abbassamento dei riflettori sulla sua vicenda. La battaglia legale combattuta dai suoi genitori contro l'ospedale e i giudici supera i tempi della notizia e dell'interesse mediatico. Proprio ora che non ha più l'immediatezza della notizia, quel fatto non si lascia dimenticare. Non riusciamo a permetterci che la tragedia di Alfie sia accaduta senza averci insegnato nulla.

La ferita non è chiusa, ed è un bene, perché dopo la protervia, lo sdegno, lo smarrimento, il rancore, viene il tempo della riflessione e semmai del dialogo. C'è qualcosa che Alfie e i suoi genitori hanno testimoniato e che riguarda ciascuno di noi, non solo gli ospedali, lo stato e i giudici.

Iniziamo parlando dei giudici.

Il dato è impressionante: un numero crescente di questioni che riguardano il cuore stesso dell'esistenza – “vale la pena vivere se sono malato?”, “fin quanto è sopportabile il dolore?”, “ha senso una vita disabile?”, “ha senso dipendere da altri?” – questioni che riguardano il senso e il destino di ogni uomo, stanno sempre più diventando oggetto di decisioni giudiziarie. Questioni che implicano la coscienza e la libertà di ciascuno, valutazioni che riguardano lo stesso senso morale o religioso della vita, sono affrontate per legge, discusse nei parlamenti, risolte in un'aula giudiziaria tra giudici e avvocati (si va dal notaio persino per il programma di governo).

D'altronde Alexandr Solgenitsin ci aveva avvertito sin dal 1978, quando ad Harvard, parlando di “un mondo in frantumi” descrisse l'occidente come ingabbiato dalla legge: “Ogni conflitto riceve una soluzione giuridica, e questa viene considerata la più elevata. Quando tutta la vita è compenetrata dai rapporti giuridici, si determina un'atmosfera di mediocrità spirituale che soffoca i migliori slanci dell'uomo. E contare di sostenere le prove che il secolo prepara reggendo solo sui soli puntelli giuridici sarà per l'innanzi sempre meno possibile. [...] La vita basata sul giuridicismo si rivela incapace di difendere

perfino se stessa contro il male e se ne lascia poco a poco divorare”.

Questo è un segno del nostro fallimento. Una società che non sa più affrontare e proporre risposte alle domande sul valore della vita, sulla dignità e sulla sofferenza, educando la responsabilità di ognuno, l'accoglienza e la comprensione, e che di fronte al dramma di cui la vita è inevitabilmente teatro si rifugia nell'appello a un giudice è una comunità che ha fallito nel suo compito primario. Una società del genere sta insieme solo perché c'è lo stato, eletto garante unico di diritto e libertà. Come ricorda l'episodio biblico di Salomone e del bambino conteso tra le due mamme, “decidere” viene da “tagliare in due”: separare chi ha ragione da chi ha torto. Ma è sempre la Bibbia che nel Qoel ci ricorda: vedi di “non essere troppo giusto”.

Il dramma di Alfie per sua stessa natura non poteva essere tagliato in due come si fa con un recupero crediti. Non c'era bisogno di “decidere”, ma – come ha detto Papa Francesco – di “continuare ad accompagnare con compassione”. Non è una questione di fede. E' un'esigenza di giustizia.

Con Alfie Evans tutti abbiamo avuto la sensazione che i giudici, l'apparato giudiziario e l'autorità pubblica si siano spinti troppo in là, invadendo una zona che non dovrebbe essere terreno di “controversia”, ma di “aiuto e compassione”. Per questo, prima ancora di entrare nel merito dei termini tecnici del problema, poco o tanto abbiamo avvertito un senso d'ingiustizia.

Dobbiamo però realisticamente prendere atto che – Solgenitsin è stato profeta – oggi non viviamo più in un ordine sociale condiviso, in cui i conflitti possono trovare una composizione prima del diritto, ma ci rimane solo l'ordine della legge. “In un mondo in cui non ci sono più adulti – dice Alain Finkielkraut – ci si affida agli esperti”. E allora si va dal giudice. E sarà un giudice a stabilire chi vive e chi muore. Sarà un esperto in giurisprudenza (pratico di precedenti giudiziari) a fissare quale sia lo standard accettabile per la vita e sotto il quale invece è *necessario* morire.

Chi doveva decidere se Alfie stava soffrendo troppo? Chi doveva stabilire cos'era questo troppo? Rispetto a quale standard?

Se, come diciamo, fossimo tutti per la difesa della libertà, dovremmo rispondere: Alfie medesimo. E difatti, il suo stesso organismo sembrava voler vivere. E' sconcertante leggere, nella sentenza del giudice Anthony Hayden, la serie infinita di riscontri medici, analisi, diagnosi, radio-

grafie, Tac e la conclusione a cui giunge: “In base a tutto ciò, Alfie non può sopravvivere da solo. E' il ventilatore che l'ha tenuto in vita per molti mesi, perché da solo non è in grado di respirare”. E poi, staccato dal respiratore e smentendo tutte le predizioni tecniche, Alfie ha vissuto per quattro giorni, respirando abbracciato ai suoi genitori.

Ma se non può essere lui stesso a decidere, perché non ne ha facoltà, allora chi? Non i genitori a quanto pare. Non rimane che lo stato. E perché? Forse perché l'opinione dei medici è l'unica in grado di esprimere un giudizio imparziale, diciamo “oggettivo”, a differenza dei genitori che sono inevitabilmente condizionati dai loro sentimenti? Come se in una materia del genere discriminante fosse il giudizio più imparziale e oggettivo, senza tener conto dell'“oggetto” di cui stiamo discutendo: la vita di un bambino, figlio di un padre e di una madre che lo amano. Ma se anche volessimo seguire la logica del giudizio tecnico, in questo caso è stato evidente che non vi era consenso tra i medici. Ne è prova il fatto che altri medici, altri specialisti, di un'altra nazione, altrettanto qualificati, sarebbero stati pronti a riceverlo.

Perché allora lo stato o un giudice, deve avere più diritto dei genitori, in una situazione di dubbio così delicata e incerta sul piano scientifico? Di fronte a questa domanda, e alla soluzione con cui le si è risposto, emerge chiaramente che alla base di tutta la vicenda non c'è una posizione “imparziale”, ma una precisa concezione dell'individuo e della gerarchia dei rapporti che definiscono il soggetto umano. Da come è stato trattato Alfie si capisce che lo stato è pensato, idealizzato e vissuto come l'unica e totale fonte dei diritti dell'individuo. E questo è un paradosso assoluto se pensiamo che tutte le costituzioni post-totalitarie (come la nostra) sono nate per dire esattamente il contrario.

Se in una situazione di dubbio il parere dello stato conta di più del parere di mio padre e di mia madre, questo vuol dire che il mio legame con padre e madre non viene prima dello stato (come invece letteralmente afferma l'articolo 2 della nostra Costituzione: “La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità...”) ed è un legame che non ha più alcun significato e valore giuridico. Ma tutto ciò può avvenire in uno stato costituzionale, in uno stato che è nato affermando che i legami che costituiscono la persona precedono prima lo stato e il suo riconoscimento.

to?

Sono domande alle quali oggi facciamo fatica a rispondere e per questo preferiamo delegare la risposta a un "esperto", nobilitando la sua perizia del valore dell'imparzialità, affidandoci con fiducia cieca alla tecnica e alla sua tutta presunta neutralità.

Appurato che nell'analisi di quanto avvenuto appaiono inquietanti aberrazioni circa il valore dell'individuo e dei rapporti fondamentali che lo definiscono, andiamo a fondo del ragionamento, perché quando si assume una decisione occorre il coraggio delle conseguenze. E, a spingere la logica del giudice Hayden sino in fondo, c'è qualcosa che lascia interdetti. Nella sua sentenza non è citata neppure una legge. A un certo punto, in un passaggio decisivo, afferma: "Io non penso che in questo caso sia necessario stabilire quale sia la legge da applicare, perché così facendo rischieremo di eclissare la stella polare che deve guidare la Corte nell'approccio al caso, e cioè il miglior interesse del bambino (*the best interest of the child*)". Ecco l'unico criterio che deve guidare il giudice, non c'è nessuna legge o atto del potere parlamentare da applicare.

Ma allora perché un giudice? Se non c'è una legge da osservare, se non c'è un parametro tecnico-giuridico da conoscere e applicare, perché un funzionario specializzato nelle decisioni?

I tecnici del settore immediatamente ci risponderanno: siamo nel Regno Unito, regime di *common law*, dove la legge del Parlamento non è così importante come

da noi e dove i giudici sono molto più vincolati dalle sentenze precedenti che dai testi. Ebbene, se così fosse, innanzitutto, ne deriverebbe che anche da noi potrebbe essere trasferito questo modo di ragionare (e in effetti, si può dubitare moltissimo che una decisione del genere oggi sarebbe possibile in Italia dopo l'entrata in vigore della legge 219/2017 sul consenso informato e il testamento biologico). Ma c'è un argomento più interessante e sul quale è d'obbligo riflettere: se in un settore non c'è una legge o laddove la legge è inadeguata, discussa, contestata, questo vuol dire che non può esserci giustizia? Noi, nel XXI secolo, viviamo ancora dominati dal dogma illuminista-positivista per cui l'unica forma di giustizia (terrena, ovviamente) è quella che si realizza attraverso il processo e il giudice: esistono i diritti solo se c'è un giudice che può riconoscerli.

L'idea retrostante è che la legge è la verità. La legge è la misura della giustizia. Dunque spetta al giudice applicare questa misura al caso concreto. Un'idea che può andar bene, in effetti, per molte vicende, ad esempio quando c'è di mezzo il patrimonio, ma non per tutte. La verità, infatti, non è solo misura, ma anche relazione, rapporto; e in questi casi la giustizia non richiede una decisione (un taglio), ma una riconnessione, una riparazione, una ricomposizione, insomma, un accordo. Forse è proprio lo strumento giudiziario di per sé inadeguato? Se lo chiede in un recente editoriale persino il prestigioso *British Medical Journal*, "Charlie Gard

e Alfie Evans, la legge deve cambiare?". Pensiamo all'istituto giuridico della mediazione nelle cause condominiali o nelle controversie familiari o alla giustizia riparativa nel diritto penale, o alle cosiddette ADR (*alternative dispute resolutions*), procedure inventate in America e che sono in crescita in tutti i paesi del mondo. In tutti questi casi il protagonista non è il giudice, ma il mediatore, una figura terza, indipendente e che ha il compito di facilitare l'accordo tra i due soggetti in conflitto. Il mediatore ha una cultura e una formazione del tutto differente dal giudice. Non deve rintracciare la legge da applicare, ma deve trovare il modo per cui due soggetti che non si parlano più (il richiedente e il resistente, il debitore e il creditore, il reo e la vittima) riprendano a parlarsi e trovino loro un modo di risolvere i conflitti. Spesso dimentichiamo che anche questa è giustizia, pienamente giuridica e costituzionale, ma senza processo. Siamo sicuri che casi come quello di Alfie, in cui discutiamo di vita e morte, di quale sia il miglior interesse del bambino (e l'interesse è un concetto di per sé relazionale, inter-esse: che cosa legava Alfie alla realtà intorno a sé?), vicende in cui non c'è una misura da stabilire, ma una con-passione da avere, un legame da riannodare, siano da affidare a dei giudici o funzionari dello stato? Oppure esistono altri modi attraverso i quali si può avere giustizia?

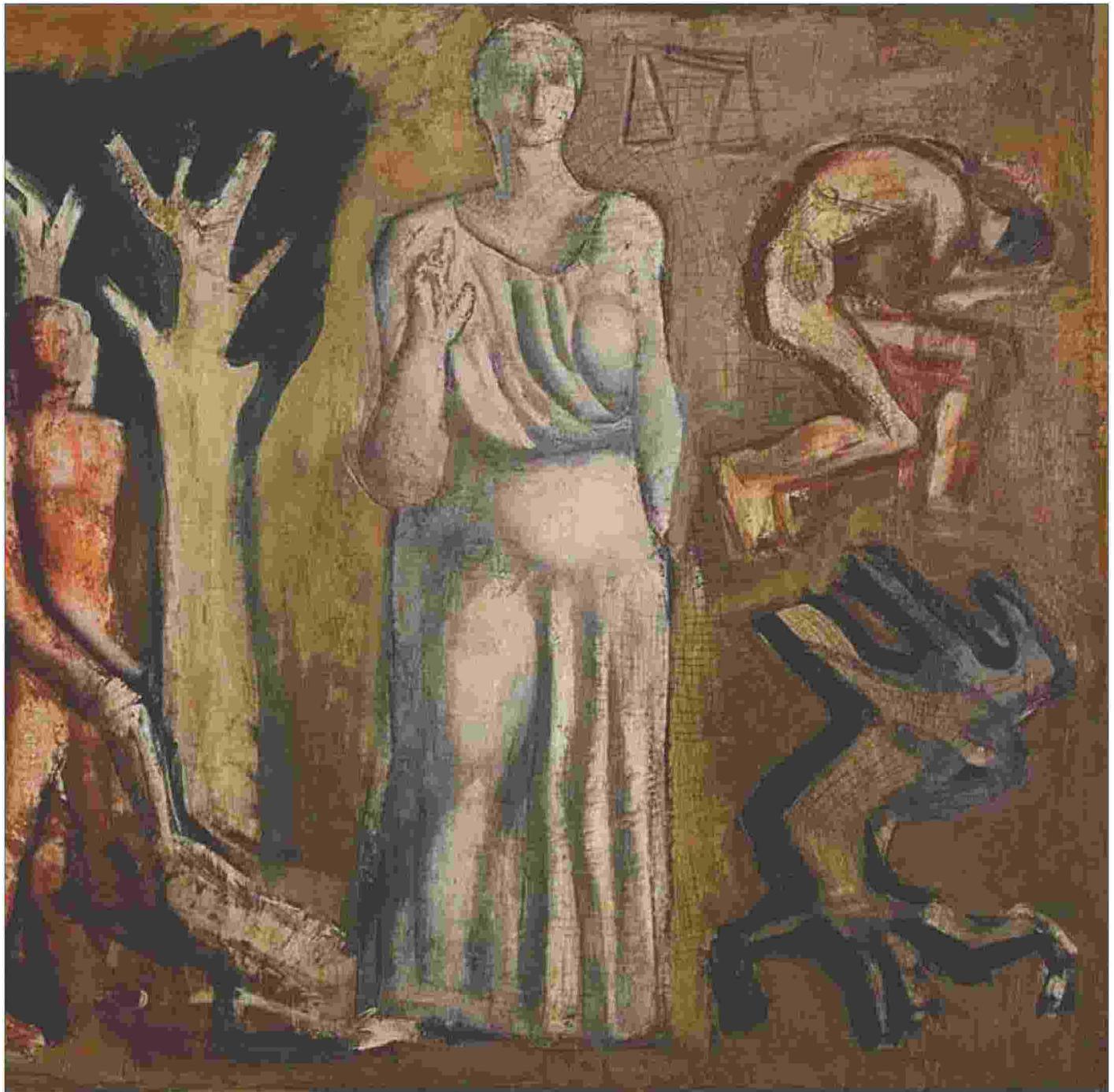
Andrea Simoncini è ordinario di Diritto costituzionale all'Università di Firenze

Davide Prosperi è docente di Biochimica all'Università Bicocca di Milano

Da come è stato trattato Alfie si capisce che lo stato è pensato, idealizzato e vissuto come l'unica fonte dei diritti dell'individuo

Il mediatore ha una cultura e una formazione del tutto differente da quella del giudice. Non deve rintracciare la legge da applicare





Mario Sironi, "La giustizia" (particolare, 1938). Palazzo di Giustizia, Milano