

TRACCIA PER LA DISCUSSIONE
[In neretto sono indicati i documenti scaricabili
dal sito www.amicuscuriae.it]

Il quesito referendario e la sua ratio dichiarata

1.1. L'Associazione Luca Coscioni, insieme a 27 associazioni e 31 movimenti politici, ha promosso la campagna referendaria "Eutanasia legale-Liberi fino alla fine" (www.referendum.eutanasialegale.it).

Il referendum agisce sull'art. 579 c.p. abrogandolo solo in parte [cfr. **Testo del quesito pubblicato in G.U., Serie generale, 21 aprile 2021, n. 95**]. Il reato di omicidio del consenziente sopravvivrà comunque a sanzionarne l'autore, se il fatto è commesso ai danni di un soggetto *vulnerabile* perché minore o perché le sue condizioni personali escludono l'autenticità del consenso prestato o perché quel consenso è stato estorto o carpito con l'inganno [cfr. **Art. 579 c.p.: testo vigente e normativa di risulta**].

1.2. Quanto alle modalità eutanasiche consentite in esito al referendum – secondo il Comitato promotore – l'espressione «col consenso di lui» (che sopravvive nell'art. 579 c.p.) andrà reinterpretata all'interno dell'attuale quadro ordinamentale, coordinandola con quanto proceduralmente prescritto dalla **legge n. 219 del 2017** in tema di consenso informato e testamento biologico e con quanto già stabilito nella sent. n. 242/2019 in materia di aiuto al suicidio (c.d. "caso Cappato").

1.3. Sul piano della politica del diritto – nelle intenzioni del Comitato promotore – l'esito referendario mira a sostituire il principio d'indisponibilità del diritto alla vita (cui si ispira il codice Rocco) con l'opposto principio di autodeterminazione in ordine alla scelta sul se, come e quando porre termine legalmente alla propria vita.

Sull'intentio del Comitato promotore

2.1. Con l'abrogazione proposta i promotori intendono davvero affermare la totale disponibilità del bene-vita, consentendosi a chiunque, in qualsiasi condizione personale si trovi, di autodeterminarsi ad autorizzare la propria morte (con la sola esclusione delle fattispecie che continuerebbero a essere punite dall'art. 579 c.p. referendato)?

Oppure, l'*intentio* dei promotori va ritenuta decisamente più circoscritta, volendo essi semplicemente applicare a quanto residuerà dell'art. 579 c.p. le medesime limitazioni già affermate nella sent. n. 242/2019 (escludendo, cioè, la punibilità solo nei casi in cui chi consente alla propria

morte sia 1) affetto da una patologia irreversibile, 2) fonte di sofferenze fisiche o psicologiche per lui assolutamente intollerabili, 3) tenuto in vita a mezzo di trattamenti di sostegno vitale ma 4) capace di prendere decisioni libere e consapevoli)?

Detto altrimenti, in quale misura le innovazioni del sotto-settore normativo introdotte dalla Corte costituzionale influiscono sulla normativa di risulta (vedi anche, *infra*, §7.1)?

2.2. In ogni caso, da quale fonte di prova andrebbe desunta l'*intentio* del Comitato promotore?

Il profilo non è privo di rilievo posto che, in alcune sue pronunce, la Corte costituzionale ha dato risalto, in sede di ammissibilità, proprio alle «intenzioni enunciate dai promotori» (sent. n. 39/1997), ovvero al fatto che il quesito fosse (o meno) univocamente diretto al fine propugnato dai promotori (sent. n. 1/1995). Così come, in altri casi, ha valorizzato la contraddizione esistente nelle diverse memorie presentate dai promotori in merito all'esito della richiesta abrogazione (sent. n. 40/1997).

O, invece, la Corte dovrà attenersi a quanto affermato in altre sue decisioni referendarie, ossia che «ciò che conta è la domanda abrogativa, che va valutata nella sua portata oggettiva e nei suoi effetti diretti», a prescindere dalle intenzioni del Comitato promotore (sent. n. 45/2005)?

Sulla struttura del quesito

3.1. La giurisprudenza della Corte costituzionale distingue tra referendum abrogativi parziali (ammissibili) e referendum manipolativi (inammissibili).

A far data dal *leading case* della sent. n. 36/1997, la Consulta ha dedicato molta attenzione a definire i tratti della c.d. “tecnica del ritaglio”, affermando costantemente che un’abrogazione selettiva della disciplina posta dal legislatore non può perseguire l’effetto di sostituirla con altra disciplina assolutamente diversa ed estranea al contesto normativo (cfr., *ex plurimis*, sentt. nn. 13/1999 e 33/2000). Il quesito, dunque, non deve produrre una norma del tutto nuova, mediante l’abile saldatura di frammenti lessicali eterogenei, trasformando impropriamente l’istituto da abrogativo in propositivo (sentt. nn. 36/1997 e 26/2017). Può invece perseguire «la riesplorazione di una compiuta disciplina già contenuta *in nuce* nel tessuto normativo, ma compressa per effetto dell’applicabilità delle disposizioni oggetto del referendum» (sent. n. 26/2017, ma anche sentt. nn. 32/1993, 13/1999, 33 e 34/2000, 15 e 16/2008).

3.2. Il quesito referendario in esame in quale delle due alternative si colloca? Il «fine oggettivo nella domanda» (sent. n. 36/1997) consiste cioè in «una proposta referendaria puramente ablativa», che abolirebbe legittimamente un divieto per consentire, di conseguenza, di poter tenere una condotta fino a oggi vietata (sent. n. 49/2005)? Oppure persegue la produzione di una fattispecie inedita ed estranea al contesto normativo attuale?

Sulla libertà di voto dell’elettore

4.1. Il quesito in esame, valutato nella sua oggettività, pone davvero un’alternativa netta all’elettore, messo dunque «in grado di percepire immediatamente e con esattezza le possibili conseguenze del suo voto» (sent. n. 28/2017)? Oppure il quesito, per come è formulato, non fornisce ai votanti un quadro omogeneo e univoco dei propri effetti?

4.2. A tutta prima, in ragione dell’esito normativo dell’abrogazione popolare, non sembrerebbero prodursi offese alla libertà di coscienza e di voto dell’elettore, al quale viene

sottoposta un'alternativa netta sulla quale esprimersi: conservare l'attuale portata dell'art. 579 c.p. o circoscriverne l'area di applicazione. Non si tratterebbe dunque di un quesito che investe «con una sola domanda più contenuti eterogenei», generando possibili equivoci in chi è chiamato a esprimersi (cfr., *ex plurimis*, sent. n. 42/1997, ma già sentt. nn. 16/1978, 28/1981, 6/1995 e, successivamente, 26/2017). Né la mancata chiarezza sembrerebbe derivare da una «insufficiente individuazione della norma da abrogare» (sent. n. 23/1997).

4.3. Leggendo altrimenti il quesito, si può invece sostenere che esso coarta - di fatto - la scelta degli elettori o di parte di essi (cfr., *ex plurimis*, sentt. nn. 16/1978, 29/1981, 6/1995 e 12/2014)? Chi vota, infatti, potrebbe essere senz'altro favorevole a un'estensione "controllata" delle ipotesi che verrebbero scriminate - sostanzialmente aderendo a quanto stabilito dalla Consulta nella sent. n. 242/2019 - ma non condividere la più ampia depenalizzazione derivante dalla proposta abrogazione dell'art. 579 c.p.

In ultima analisi, ciò non potrebbe rendere ambigua e priva di una «matrice razionalmente unitaria» la domanda sottoposta all'elettore?

Sulla legittimità costituzionale della normativa di risulta

5.1. La Corte costituzionale, fin dalla sua prima sentenza referendaria (n. 10/1972), ha negato la trasformazione del suo controllo sull'ammissibilità del quesito in un sindacato anticipato di costituzionalità sull'esito normativo del voto popolare: il primo, infatti, «si atteggia con caratteristiche specifiche ed autonome nei confronti degli altri giudizi riservati a questa Corte, ed in particolare rispetto ai giudizi sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti aventi forza di legge» (sent. n. 251/1975; in egual senso cfr., ad esempio, sentt. nn. 16/1978; 24 e 26/1981; 26/1987; 63/1990; 31/1997, 25/2004; 45, 46, 47, 48/2005; 15 e 16/2008; 27/2017).

Analogamente, nel caso ora in esame, la Corte dovrà astenersi dall'esaminare, *ex ante* e in astratto, la conformità a Costituzione della normativa che residuerebbe dopo l'eventuale abrogazione popolare?

5.2. Non sono però mancati casi - segnalati (anche criticamente) in dottrina - in cui la Corte costituzionale ha invece anticipato un sindacato di ragionevolezza della normativa di risulta già in sede di ammissibilità del relativo quesito. Da qui il possibile rilievo di eventuali dubbi di costituzionalità che sembrerebbero accompagnare l'esito normativo della proposta abrogazione dell'art. 579 c.p.

Come già evidenziato (v., *supra*, § 2.1), la sent. n. 242/2019 ha infatti dichiarato l'illegittimità dell'art. 580 c.p. nella parte in cui puniva l'aiuto al suicidio solo e soltanto se praticato da una persona 1) affetta da una patologia irreversibile, 2) fonte di sofferenze fisiche o psicologiche che trovi assolutamente intollerabili, 3) tenuta in vita a mezzo di trattamenti di sostegno vitale, 4) capace di prendere decisioni libere e consapevoli.

Se fosse vero che l'abrogazione referendaria scriminerebbe anche ipotesi di omicidio nei confronti di un consenziente nient'affatto malato (vedi ancora, *supra*, §2.1.), ciò non produrrebbe un'irragionevolezza tra le discipline dell'art. 580 c.p. (come plasmato dalla Corte) e dell'art. 579 c.p. (uscente dal referendum)? Non sarebbe un irragionevole paradosso quello per cui verrebbe punita meno severamente la condotta penalmente più grave (ossia l'omicidio)?

5.3. L'art. 579 c.p. referendato non punirebbe più "chiunque" provochi l'omicidio di un soggetto consenziente (fatti salvi i casi non coinvolti dalla richiesta abrogazione). Qualora non si potesse estendere in via interpretativa al nuovo art. 579 c.p. quanto già stabilito per l'art. 580 c.p.

nella sent. n. 242/2019, davvero potrebbe procedere all'omicidio del consenziente qualunque soggetto disponibile allo scopo? Nella sentenza sul "caso Cappato" la Corte non ha tuttavia legittimato l'aiuto al suicidio praticato da personale non specializzato né eseguito in un qualsiasi luogo.

Non sarebbe anche questo un profilo di irragionevolezza della normativa di risulta, apprezzabile dalla Corte costituzionale già in sede di ammissibilità del relativo quesito?

5.4. Ammessa pure la dubbia costituzionalità di tali profili della normativa di risulta, non si dovrebbe comunque ritenere che i problemi insorgenti dall'esito dell'abrogazione popolare abbiano natura solo interpretativa, e debbano pertanto essere risolti dai giudici comuni in via ermeneutica o, in subordine, attraverso la promozione incidentale di una *quaestio legitimitatis*?

Parallelamente, non dovrebbe essere compito delle Camere – che conservano la propria potestà legislativa lungo tutto il procedimento referendario ed anche dopo l'accoglimento della proposta abrogazione (cfr. sentt. nn. 68/1978, 33/1993) – rivedere organicamente la normativa di risulta eliminandone disarmonie o incongruità discendenti dalla inevitabile parzialità dell'intervento abrogativo popolare, senza che esse pregiudichino l'ammissibilità del quesito (cfr. sent. n. 37/2000)?

Sulla natura costituzionalmente necessaria delle norme oggetto del referendum

6.1. Le disposizioni che residuerebbero dall'abrogazione fanno venir meno la tutela minima di un diritto fondamentale – il diritto alla vita – che invece esige protezione secondo la Costituzione?

La Consulta ha sempre sostenuto di poter esaminare un quesito abrogativo anche su questo fronte, quale corollario del divieto di svolgere referendum su norme costituzionalmente necessarie o, *a fortiori*, se a contenuto costituzionalmente vincolato (cfr., *ex plurimis*, sentt. nn. 16/1978, 26/1981, 35/1997, 45/2005).

6.2. Nel caso in esame, l'abrogazione popolare non andrebbe a intaccare proprio quel nucleo duro, come sembra suggerito proprio dalla doppia pronuncia della Corte costituzionale nel "caso Cappato"?

Infatti, per un verso, l'ord. n. 207/2018 ha escluso l'apertura a qualsiasi ipotesi di suicidio assistito fondato su un «generico diritto di autodeterminazione individuale, riferibile anche al bene della vita». Per altro verso, la sent. n. 242/2019, ha ritagliato una scriminante perimetrandola in modo ben più restrittivo rispetto alla pronuncia della **Corte costituzionale tedesca del 26 febbraio 2020** (che, sempre in materia di aiuto al suicidio, valorizza l'autodeterminazione individuale dell'aspirante suicida, a prescindere da ogni motivazione, giustificazione o patologia).

Sui problemi applicativi della normativa di risulta

7.1. L'eventuale normativa di risulta andrà intesa nel senso di rendere costituzionalmente obbligata un'interpretazione dell'omicidio del consenziente ricalcata su quanto la Consulta ha già precisato scriminando talune ipotesi di aiuto al suicidio? Oppure, le due vicende (illegittimità dell'art. 580 c.p. e abrogazione parziale dell'art. 579 c.p.) non sono sovrapponibili, perché ciò che si genera mediante una sentenza manipolativa relativamente a una disposizione non può essere automaticamente esteso a una diversa disposizione fatta oggetto di referendum?

Davvero solo un successivo intervento normativo (legislativo o mediante giudicato

costituzionale) potrà immettere nella fattispecie dell'art. 579 c.p. le cautele già espresse dalla Consulta con riguardo all'art. 580 c.p.? Oppure questa operazione interpretativa è da ritenersi necessaria perché costituzionalmente orientata?

7.2. Più in generale, un simile approccio esegetico è praticabile anche nella definizione di una fattispecie penale (qual è l'art. 579 c.p.)? O, invece, è da considerarsi precluso a priori dai principi di stretta legalità penale, di tassatività e determinatezza, di divieto d'interpretazione analogica in materia penale?

7.3. In attesa di una novella legislativa o di un nuovo giudicato costituzionale, davvero una persona sana di mente, di maggiore età, capace di esprimere un libero consenso, potrà validamente autorizzare la propria morte, senza conseguenze penali per chi l'abbia determinata? O, invece, una condotta simile comunque incorrerà in qualche sanzione penale?

7.4. La normativa residua determinerà, quanto alla misura della pena, un'irragionevole squilibrio tra il reato di cui all'art. 579 c.p. referendato (più grave, ma meno sanzionato) e il reato di cui all'art. 580 c.p. manipolato dalla Corte costituzionale (meno grave, ma più sanzionato)?

Sul vincolo per il legislatore derivante dall'ipoteca referendaria sull'art. 579 c.p.

8.1. Quali margini di movimento residuano o residueranno al legislatore prima e dopo l'eventuale decisione di ammissibilità del referendum? Quale novella legislativa (e con quali contenuti) sarebbe in grado di bloccare lo svolgimento della consultazione popolare?

Il testo legislativo attualmente in discussione alla Camera [cfr. **Proposta di testo base, "Disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita", XVIII Legislatura, Camera dei Deputati, Commissioni II (Giustizia) e XII (Affari sociali), approvato il 6 luglio 2021**], se approvato, sarebbe idoneo a tale scopo?

8.2. Dopo la consultazione referendaria e l'eventuale abrogazione popolare, sarà necessario che il legislatore precisi meglio a quali condizioni l'omicidio del consenziente non è più punibile, delineando altresì la procedura da seguire per accertarne il consenso richiesto dall'art. 579 c.p.?

Potrà limitare l'ambito d'applicazione della scriminante replicando quanto stabilito nella sent. n. 242/2019? O dovrà addirittura farlo per evitare che il nuovo art. 579 c.p. venga – alla prima occasione – impugnato incidentalmente davanti al Giudice delle leggi?

O, invece, simili interventi devono ritenersi non necessari, posto che la norma penale residua in materia di omicidio del consenziente dovrà essere doverosamente letta alla luce di quanto stabilito nella sent. n. 242/2019 sull'aiuto al suicidio?

Sulle novità legislative introdotte nel procedimento referendario

9.1. L'iniziativa referendaria in tema di eutanasia (come pure quelle contestuali in tema di "giustizia giusta", cannabis legale, abolizione della caccia, abolizione del *green pass*) ha potuto beneficiare di alcune rilevanti novità introdotte nel procedimento referendario: allargamento della platea degli autenticatori, proroga dei termini di legge per il deposito delle firme, possibilità di raccolta delle sottoscrizioni anche *on line*.

9.2. Ampliamento della platea degli autenticatori e firma digitale sono innovazioni procedurali introdotte a seguito della condanna subita dall'Italia in sede di Comitato Diritti Umani delle Nazioni Unite, a causa delle «restrizioni irragionevoli» (§9.3) che la **legge n. 352 del 1970** impone alla partecipazione al procedimento referendario. Secondo il Comitato, infatti, il processo di autenticazione delle firme attraverso agenti statali che «non hanno il dovere di essere disponibili ad assistere nella raccolta delle firme» e che «possono richiedere un compenso» per tale attività (§9.5), si traduce in una «restrizione irragionevole» (§9.5) del diritto alla partecipazione alla gestione degli affari pubblici. In ragione di ciò il Comitato Diritti Umani ha accertato la violazione dell'art. 25(a), in combinato disposto con l'art. 2(3), del Patto Internazionale sui Diritti Civili e Politici (§9.6). Ne discende per lo Stato italiano «l'obbligo di fornire ai ricorrenti un rimedio effettivo» adottando «tutte le misure necessarie per evitare che simili violazioni si verificano in futuro» (§11): in particolare, lo Stato «dovrebbe prevedere percorsi per i promotori di iniziative referendarie per far autenticare le firme, per raccogliere le firme in spazi dove i cittadini possano essere raggiunti, e per garantire che la popolazione sia sufficientemente informata su tali processi e sulla possibilità di parteciparvi» (§11) [cfr. **Comitato Diritti Umani ONU, 21 gennaio 2020**]

9.3. Quanto alla platea degli autenticatori, ora è inclusiva anche degli avvocati iscritti all'albo che abbiano comunicato la loro disponibilità all'ordine di appartenenza, dei consiglieri regionali, dei membri del Parlamento [cfr. **art. 16-bis, legge n. 120 del 2020, di conv. con modificazioni del decreto legge n. 76 del 2020**].

9.4. Quanto alla c.d. firma digitale, si tratta di uno strumento già previsto in una norma del bilancio di previsione dello Stato approvata nel 2020 [cfr. **art. 1, commi 341-344, legge n. 178 del 2020**], che obbliga il Governo a realizzare – a decorrere dal 1° gennaio 2022 – una piattaforma elettronica pubblica per la raccolta *online* delle sottoscrizioni per referendum e proposte di iniziativa legislativa popolare, «al fine di contribuire a rimuovere gli ostacoli che impediscono la piena inclusione sociale delle persone con disabilità e di garantire loro il diritto alla partecipazione politica».

L'utilizzo della sottoscrizione digitale è stato transitoriamente anticipato a decorrere dal 1° luglio 2021 e fino alla data di operatività della piattaforma pubblica, consentendone il ricorso – a proprie spese – da parte dei promotori della raccolta delle firme referendarie. Ciò grazie all'approvazione di un emendamento in sede di conversione del decreto legge n. 77 del 2021 [cfr. **art. 38-quater, legge n. 108 del 2021**] presentato dall'on. Riccardo Magi, votato all'unanimità nonostante il parere contrario espresso dal Ministero della Giustizia (favorevole alla firma digitale se circoscritta alle persone con disabilità).

Il Comitato promotore del quesito in tema di eutanasia, a conclusione della campagna referendaria ha depositato in Cassazione 1.231.765 firme; di queste, 387.921 sono state raccolte digitalmente.

9.5. La proroga dei termini di legge per il deposito delle sottoscrizioni e dei relativi certificati elettorali, postergati al 31 ottobre 2021, è stata decisa in ragione delle difficoltà operative nella raccolta firme derivanti dalla pandemia in corso [cfr. **art. 11, comma 1-bis, legge n. 87 del 2021 di conv. del decreto legge n. 52 del 2021; art. 39-bis, legge n. 108 del 2021, di conv., con modificazioni, del decreto legge n. 77 del 2021**] e «per la concomitanza con le elezioni amministrative e il conseguente rischio che i promotori non potessero depositare le richieste di referendum entro la data del 30 settembre 2021 a causa del ritardo degli apparati amministrativi di numerosi Comuni nel rilascio dei prescritti certificati elettorali» [cfr. **art. 3, decreto legge n. 132 del 2021**].

9.6. Anche i termini per il completamento delle operazioni di controllo dell'Ufficio centrale e del giudizio di ammissibilità della Corte costituzionale, sono stati differiti di un mese [cfr. **art. 3, decreto legge n. 132 del 2021**]. La fissazione da parte della Corte costituzionale della data di deliberazione in camera di consiglio dell'ammissibilità della richiesta di referendum slitta così dal 20 gennaio (art. 33, comma 1, **legge n. 352 del 1970**) al 20 febbraio 2022, mentre la pubblicazione della relativa sentenza slitta dal 10 febbraio (art. 33, comma 4, **legge n. 352 del 1970**) al 10 marzo 2022.

9.7. Quanto simili innovazioni procedurali incidono sulla dinamica e finanche sulla natura dello strumento referendario, rispetto alla sua originaria disciplina costituzionale e legislativa?

Con particolare riferimento all'introduzione della c.d. firma digitale, si può parlare di una revisione costituzionale a Costituzione invariata?