

GenIUS

RIVISTA DI STUDI GIURIDICI
SULL'ORIENTAMENTO SESSUALE E L'IDENTITÀ DI GENERE

GIULIA BARBATO

Genitorialità intenzionale e *status filiationis*

PUBBLICAZIONE TELEMATICA SEMESTRALE REGISTRATA PRESSO IL TRIBUNALE DI BOLOGNA · ISSN 2384-9495

online first
02 aprile 2024

Genitorialità intenzionale e *status filiationis*

Sommario

1. Premessa - 2. Le sentenze nn. 32 e 33/2021 della Corte costituzionale - 3. Il preminente interesse del minore agli occhi della Consulta - 4. La giurisprudenza di merito successiva - 5. Gli approdi ermeneutici della Cassazione - 6. Il punto di vista delle Sezioni Unite - 7. Riflessioni critiche sulla soluzione del giudice di legittimità - 8. I risvolti della sentenza delle Sezioni Unite sul piano interno e sovranazionale - 9. Brevi considerazioni conclusive.

Abstract

In questo contributo si esaminano, attraverso l'analisi delle recenti posizioni assunte dalla giurisprudenza e dal potere esecutivo, le discriminazioni permanenti nell'ordinamento italiano rispetto ai nati in seguito a fecondazione eterologa praticata da coppie femminili o mediante GPA e si ipotizzano soluzioni per eliminarle, così da realizzare pienamente lo stato unico di figlio.

In this essay, through the analysis of recent positions taken on by the national judicial system and executive power, we examine the legal discriminations against children born via heterologous fertilization sought by female couples and gestational surrogacy. Hence we propose solutions to eliminate the aforementioned inequities in order to guarantee permanent equal juridical treatment to all children.

1. Premessa

L'unicità dello stato di figlio rappresenta un principio cardine e, al contempo, un fine precipuo della riforma della filiazione, avvenuta ad opera della L. n. 219/2012 e del D.lgs. n. 154/2013¹. Infatti prima valeva la distinzione non solo tra "figli legittimi" e "figli naturali", ma anche, all'interno della categoria dei "figli naturali", tra "riconosciuti" o "giudizialmente dichiarati", "riconoscibili" o "irricongiungibili".

* Dottoranda di ricerca, Dipartimento DiGi, Università di Palermo. Contributo sottoposto a referaggio a doppio cieco.

¹ Per un esame approfondito della riforma della filiazione, v. C. M. Bianca (a cura di), *La riforma della filiazione*, Cedam, 2015; A. Figone, *La riforma della filiazione e della responsabilità genitoriale*, Giappichelli, 2014; M. Bianca (a cura di), *Filiazione. Commento al decreto attuativo*, Giuffrè, 2014; R. Senigaglia, *Status filiationis e dimensione relazionale dei rapporti di famiglia*, Jovene, 2013; U. Salanitro, *La riforma della disciplina della filiazione dopo l'esercizio della delega*, in *Il Corriere Giuridico*, 2014, 5, p. 540 ss.; Rosanna Pane, *Nuove frontiere della famiglia: la riforma della filiazione*, in P. Perlingieri (diretta da), *Quaderni della rassegna di diritto civile*, Edizioni scientifiche italiane, 2014.

li². Questo distinguo si rifletteva sul regime giuridico eterogeneo riservato alle varie categorie di figli, in forza del quale alcuni venivano posti in condizione peggiore rispetto ad altri.

Mediante tale intervento normativo, dunque, il legislatore si è proposto di ricondurre ad un *unicum* i tradizionali differenti stati *filiationis*, in modo da portare a compimento l'adeguamento, intrapreso a partire dalla riforma del diritto di famiglia del 1975³, della disciplina della filiazione ai principi costituzionali, in specie al principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost. e all'art. 30 Cost. relativamente ai figli, e, contestualmente, per conformare la medesima disciplina alle fonti sovranazionali, ossia la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (d'ora in avanti Cedu), che all'art. 8⁴ protegge la vita privata e familiare e all'art. 14⁵ vieta qualsiasi forma di discriminazione⁶, la Carta di Nizza, il cui art. 21⁷ vieta ogni forma di discriminazione fondata sulla nascita, e la Convenzione dei diritti del fanciullo di New York, che - in particolare - tutela all'art. 2 il diritto alla parità di trattamento dei minori e all'art. 3 il diritto alla salvaguardia del loro *best interest*; all'art. 4 impone agli Stati l'adozione di tutti i provvedimenti necessari per l'attuazione dei diritti riconosciuti nella Convenzione e all'art. 8 il rispetto del diritto del fanciullo a preservare la sua identità; agli artt. 5, 7 e 9 fissa poi i diritti e doveri dei genitori nel crescere ed educare i figli.

Perno della riforma è il novellato art. 315 c.c., il quale disponendo che *“tutti i figli hanno lo stesso stato giuridico”* ha cristallizzato espressamente l'unicità dello stato di figlio come principio generale⁸⁹.

-
- ² Come puntualmente osservato *“si distingueva tra figli riconosciuti con atto volontario di uno o entrambi i genitori, oppure dichiarati figli dell'uno, dell'altra, o di entrambi, in seguito ad accertamento giudiziale, che soli potevano godere della pienezza dello stato; figli riconoscibili ma in concreto non riconosciuti da uno o da entrambi i genitori soltanto perché nessuno aveva voluto dichiarare la propria paternità o maternità e mancavano i presupposti per un accertamento giudiziale; e, infine, figli non riconoscibili, che non potevano addirittura in nessun caso essere riconosciuti né conseguire la dichiarazione giudiziale di paternità o di maternità perché l'ordinamento giuridico voleva evitare l'accertamento pubblico di un'origine che si collega a rapporti di incesto.”* (G. Trabucchi, *Istituzioni di diritto civile*, Cedam, 2015, p. 435).
- ³ La riforma del diritto di famiglia del 1975 aveva eliminato gli aspetti di discriminazione più manifesti della filiazione naturale, prevedendo tra l'altro sia la riconoscibilità dei figli nati fuori dal matrimonio sia la possibilità per questi ultimi di ottenere l'accertamento giudiziale della paternità o maternità, in caso di mancato riconoscimento da parte del genitore. Nonostante nella disciplina codicistica della filiazione persistevano dei profili discriminatori, fra i quali il perdurante utilizzo dei termini *“legittimi”* e *“naturali”*, il mantenimento dell'istituto della legittimazione e della commutazione. Per un'analisi approfondita sulla riforma del diritto di famiglia del 1975 v. G. Alpa, M. Bessone, A. D'Angelo e G. Ferrando, *La famiglia nel nuovo diritto. Dai principi della Costituzione alla riforma del codice civile*, Zanichelli, 1977; G. Tamburrino, *Lineamenti del nuovo diritto di famiglia italiano*, Utet, 1976; A. e M. Finocchiaro, *Riforma del diritto di famiglia. Commento teorico pratico alla legge 19 maggio 1975 n. 151*, Giuffrè, 1975-1979; L. Carraro, G. Oppo, A. Trabucchi, *Commentario alla riforma del diritto di famiglia*, Cedam, 1976-1977.
- ⁴ Per un'analisi accurata dell'art. 8 Cedu v. S. Bartole, P. De Sena, V. Zagrebelsky, *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Cedam, p. 297 ss.; D. Perna, *Articolo 8. Parte I. Il diritto al rispetto della vita privata e familiare*, in S. Beltrani (diretto da), *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo*, Zanichelli, 2022, p. 660 ss.
- ⁵ Per un esame analitico dell'art. 14 Cedu v. S. Bartole, P. De Sena, V. Zagrebelsky, *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, cit., p. 518 ss.; M. T. Trapasso, *Articolo 14. Divieto di discriminazione*, in S. Beltrani (diretto da), *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo*, Zanichelli, 2022, p. 1099 ss.
- ⁶ M. Sesta, *L'unicità dello stato di filiazione e i nuovi assetti delle relazioni familiari*, in *Famiglia e diritto*, 2013, p. 231 ss.
- ⁷ Per un esame dettagliato dell'art. 21 CDFUE v., C. Favilli, *Art. 21. Non discriminazione. Quadro generale*, in M. Mastroianni, O. Pollicino, S. Allegrezza, F. Pappalardo, O. Razzolini (a cura di), *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, Giuffrè, 2017, pp. 413- 425; P. Gianniti, *I diritti fondamentali nell'Unione Europea. La Carta di Nizza dopo il Trattato di Lisbona*, Zanichelli, p. 5.
- ⁸ La L. n. 219/2012 qualifica espressamente quali *“principi”* le norme contenute negli artt. 315 e 315 bis della novella.

Contestualmente, al fine di rendere l'enunciato principio effettivamente operante, sono state eliminate dall'intero tessuto legislativo le denominazioni "figlio legittimo" e "figlio naturale"¹⁰. La *voluntas legis* è stata, infatti, di non continuare ad apporre "etichette" ai nati per delle scelte e delle condizioni attinenti in esclusiva ai genitori, il cui utilizzo, tra l'altro, può alimentare pregiudizi o incidere negativamente sulla percezione che i figli hanno di loro stessi¹¹.

Per la medesima *ratio* la riforma della filiazione ha eliminato il divieto di riconoscimento dei discendenti tradizionalmente denominati "incestuosi", potendo questi adesso essere riconosciuti in virtù del rinnovato art. 251 c.c. e, altresì, essere dichiarati giudizialmente figli in base al nuovo art. 278 c.c., previa autorizzazione del giudice, strumento attraverso cui viene valutata in concreto l'opportunità del riconoscimento o della dichiarazione giudiziale di paternità o maternità, considerando unicamente il *best interest* del minore e la necessità di evitargli qualsiasi pregiudizio¹².

Con siffatto intervento, quindi, il legislatore ha inteso fornire un vero e proprio statuto della filiazione¹³, ponendo tutti i figli sul medesimo piano, soprattutto per quanto riguarda le situazioni giuridiche soggettive agli stessi imputabili e la loro posizione all'interno della rete familiare¹⁴, e ha perseguito quale obiettivo fondamentale l'astratta riconoscibilità di tutti i figli.

A distanza di dieci anni dalla menzionata riforma della filiazione, tuttavia, l'effettiva realizzazione di questo traguardo in uno con l'unicità dello *status filiationis* appaiono incompiute. Invero, dai recenti approdi della giurisprudenza nonché dalla posizione assunta attualmente dal potere esecutivo,

⁹ Per assicurare la piena operatività del principio dell'unicità dello *status filiationis* il D.lgs. n. 154/2013 è altresì intervenuto sulla L. 31 maggio 1995, n. 218 - Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato -, eliminando all'art. 33 qualsiasi distinzione, prima prevista, tra le varie categorie di figli e introducendo la necessaria applicazione di tutte le norme italiane che sanciscono lo stato unico di figlio; abrogando l'art. 34, riguardante i profili internazionalprivatistici della legittimazione; inserendo nell'art. 35 una disciplina unica del riconoscimento del figlio; sostituendo all'art. 36 la "potestà genitoriale" con la "responsabilità genitoriale"; introducendo, in ultimo, un nuovo art. 36 *bis*, secondo cui devono essere applicate necessariamente sia tutte le norme che attribuiscono la responsabilità genitoriale e il dovere di provvedere al mantenimento del figlio a entrambi i genitori, sia quelle attributive del potere pretorio di adottare provvedimenti limitativi o ablativi della responsabilità genitoriale al verificarsi di condotte pregiudizievoli per il figlio. Infatti la delega al Governo contenuta nella L. n. 219/2012 includeva il "riordino dei criteri di cui agli articoli 33, 34, 35 e 39 della legge 31 maggio 1995, n. 218, concernenti l'individuazione, nell'ambito del sistema di diritto internazionale privato, della legge applicabile, anche con la determinazione di eventuali norme di applicazione necessaria in attuazione del principio dell'unificazione dello stato di figlio".

¹⁰ Al riguardo, v. L. Querzola, *Riforma della filiazione e processo: nuove sfumature delle categorie tradizionali?*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2013, p. 104, la quale afferma che "la legge mira(va) ad eliminare ogni disparità di trattamento tra figli legittimi e naturali; per dirla sinteticamente con la potente espressione di cui all'art. 1, comma 11, nel codice civile le parole <<figli legittimi>> e <<figli naturali>>, ovunque ricorrono, sono sostituite dalla parola <<figli>>, e ancora, secondo la lettura del nuovo art. 315 c.c., <<tutti i figli hanno lo stesso stato giuridico>>. Pulite, essenziali, questo è il dictum delle nuove norme>>".

¹¹ M. Velletti, *Poteri del giudice e ascolto del minore*, in M.R. Bianca (a cura di), *Filiazione. Commento al decreto attuativo*, Giuffrè, 2014, p. 7 ss.

¹² La Corte costituzionale con la pronuncia del 28 novembre 2002 n. 494 aveva già asserito a tutela dei figli c.d. incestuosi il possibile ottenimento in via giudiziale della dichiarazione di maternità o paternità, permanendo purtuttavia la loro condizione di formale irricognoscibilità. Per un esame approfondito della sentenza, v. S. Landini, *Incostituzionalità dei limiti alle indagini sulla maternità e paternità ex art. 278 c.c. e posizione giuridica del figlio incestuoso*, in *Famiglia*, 3, 2003 p. 857 ss.; G. Ferrando, *La condizione dei figli incestuosi: la Corte costituzionale compie il primo passo.*, in *Famiglia*, 3, 2003, p. 848 ss.

¹³ C. M. Bianca, *Note introduttive*, in *Nuove leggi civili commentate*, 2013, 3, p. 439.

¹⁴ Sul punto v. R. Senigaglia, *Genitorialità tra biologia e volontà. Tra fatto e diritto, essere e dover essere*, in *Europa e diritto privato*, 2017, 3, p. 953 ss.

emerge la permanenza di discriminazioni rispetto ai nati in seguito a tecniche di fecondazione assistita o alla gestazione per altri.

2. Le sentenze nn. 32 e 33/2021 della Corte costituzionale

Le sentenze nn. 32 e 33 del 9 marzo 2021 della Corte costituzionale rappresentano l'ultimo tassello rilevante della giurisprudenza costituzionale con riferimento rispettivamente l'una alla questione della riconoscibilità dello *status* di figlio anche nei confronti della madre intenzionale del nato in Italia in seguito a procedure di procreazione medicalmente assistita eterologa praticate da una coppia di donne¹⁵; l'altra alla possibilità di dare effetto nell'ordinamento italiano a provvedimenti stranieri che riconoscano come genitore del bambino non solo chi abbia fornito il proprio apporto biologico - ossia il c.d. genitore biologico -, ma anche la persona che abbia condiviso il progetto genitoriale senza offrire il proprio apporto genetico - ovvero il c.d. genitore d'intenzione - nelle ipotesi in cui il bambino sia nato attraverso la pratica della maternità surrogata, vietata nel nostro ordinamento¹⁶.

Il caso affrontato dalla Consulta nella sentenza n. 32 riguarda due gemelle nate in Italia in seguito

¹⁵ La Corte costituzionale nelle decisioni del 23 ottobre 2019 n. 221 e 15 novembre 2019 n. 237 aveva ritenuto non irragionevole, seppur non costituzionalmente imposta, la scelta del legislatore di prevedere una relazione biunivoca tra la disciplina delle tecniche di PMA e il carattere eterosessuale della coppia. Conseguentemente la Consulta aveva dichiarato l'impossibilità di applicare il principio della responsabilità procreativa desumibile dagli artt. 8 e 9 della L. n. 40/2004 alle fattispecie in cui a ricorrere alla tecnica di PMA sia stata una coppia di donne, prevalendo in questi casi la salvaguardia del carattere eterosessuale sulla tutela del preminente interesse del minore ad avere garantito lo *status filiationis*. Ritornata a trattare la medesima questione nella pronuncia del 4 novembre 2020 n. 230, la Consulta, pur avendo ribadito l'inapplicabilità degli artt. 8 e 9 della L. n. 40/2004 data l'omosessualità della coppia, aveva escluso con maggior vigore un divieto di riconoscimento dell'omogenitorialità di matrice costituzionale, avendo asserito che lo stesso non è precluso, ma le forme per attuarlo sono riservate alla discrezionalità del legislatore. Sul punto, v. M. C. Venuti, *La genitorialità procreativa nella coppia omoaffettiva (femminile). Riflessioni a margine di Corte cost. n. 221/2019*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2020, 3, p. 664 ss.; S. Stefanelli, *Non è incostituzionale il divieto di accesso alla procreazione medicalmente assistita per le coppie omosessuali femminili*, in *Ilfamiliarista.it*, 5 febbraio 2020; R. Fadda, *Il conflitto assiologico nella legge 40/2004 tra morale Kantiana e diritto alla procreazione*, in *Responsabilità civile e Previdenza*, 2020, 2, p. 439 ss.; M. Manetti, *La decostituzionalizzazione del paradigma eterosessuale nella genitorialità da PMA*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2019, 5, p. 2613 ss.; L. Dell'Atti, *Omogenitorialità, genitorialità intenzionale e legge straniera applicabile. Considerazioni costituzionali a margine di Corte Cost., 237/2019*, in *Osservatorio costituzionale*, 2020, 2, p. 248 ss.; A. Apostoli, *La tutela dei nati da PMA eterologa in un contesto omosessuale femminile*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2020, 6, p. 2760 ss.; D. Berloco, *Figlio di due donne nato in Italia. Inammissibilità. Ulteriore conferma della Corte Costituzionale. Sentenza n. 230 del 4 novembre 2020*, in *Lo Stato Civile Italiano*, 2021, 1, p. 6 ss.

¹⁶ La Corte costituzionale nella sentenza del 18 dicembre 2017 n. 272 aveva dichiarato infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 263 c.c., avendo sottolineato come quest'ultima disposizione possa essere interpretata nel senso che il giudice chiamato a pronunciarsi sull'impugnazione del riconoscimento del figlio nato tramite surrogazione di maternità debba sempre valutare comparativamente l'interesse alla verità e l'interesse del minore alla conservazione dello *status filiationis* già acquisito nello Stato di nascita estero, essendo tenuto a considerare "variabili molto più complesse della rigida alternativa vero o falso". A tal riguardo, v. A. Schillaci, *Oltre la "rigida alternativa" tra vero e falso: identità personale, verità biologica e interesse del minore nella sentenza n. 272/2017 della Corte Costituzionale*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2018, 1, p. 385 ss.; S. Niccolai, *La regola di giudizio. Un invito della Corte a riflettere sui limiti del volontarismo*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2017, 6, p. 2990 ss.

ad una procedura di procreazione medicalmente assistita¹⁷ effettuata all'estero a cui si era sottoposta una donna col consenso della propria compagna. Nonostante solo la madre biologica venisse riconosciuta come genitore legale delle bambine, queste intrattenevano una relazione affettiva stabile anche con la compagna della madre naturale dalla loro nascita fino alla rottura tra le due donne, successivamente alla quale la madre biologica non consentiva ogni rapporto tra le figlie e l'ex partner. Pertanto quest'ultima agiva dinnanzi al Tribunale di Pavia per ottenere il riconoscimento giuridico del legame di filiazione di fatto esistente con le minori. Non potendo percorrere la via dell'adozione in casi particolari¹⁸, stante il dissenso da parte della genitrice, chiedeva in via principale l'autorizzazione a dichiarare all'ufficiale dello stato civile di essere genitore ai sensi dell'art. 8 della L. n. 40/2004 o di essere qualificata tale giudizialmente ai sensi dell'art. 250, quarto comma, c.c., per aver prestato il consenso alla fecondazione eterologa, ai sensi dell'art. 6 della L. n. 40/2004 o, ancora, in via ulteriormente subordinata, di ordinare all'ufficiale dello stato civile la rettificazione degli atti di nascita delle minori, in modo che le stesse risultassero nate a seguito di fecondazione eterologa, sulla base del consenso prestato sia dalla madre intenzionale sia dalla madre biologica. Al riguardo il giudice di prime cure sosteneva che l'ambito applicativo degli artt. 8 e 9 della L. n. 40/2004 - disciplinanti il riconoscimento dello *status filiationis* dei nati tramite tecniche di PMA - sulla base di un'interpretazione sistematica e logica fatta propria dalla stessa Corte costituzionale nel 2019¹⁹, fosse limitato ai nati da PMA eterologa da coppie di sesso diverso in virtù dell'art. 5 della L. n. 40/2004. Inoltre secondo il Tribunale analogamente l'art. 250, quarto comma, c.c. non consentirebbe di autorizzare il riconoscimento dello *status filiationis* dei nati da PMA eterologa, praticata da una coppia *same sex*, da parte della madre intenzionale, superando il dissenso di quella biologica. In definitiva il giudice di primo grado reputava inaccoglibili le domande della madre d'affetto, riscontrando così un vuoto di tutela nel garantire l'interesse delle minori a far valere i loro diritti al mantenimento, all'educazione, all'istruzione nonché i diritti successori nei confronti di entrambi gli adulti che si sono assunti la responsabilità della procreazione, lasciandole, tra l'altro, in una situazione giuridica da un lato di incertezza nelle relazioni sociali - ledendo, in questo modo, la loro identità personale -, dall'altro peggiore rispetto a quella di tutti gli altri nati. Proprio per queste ragioni il Tribunale di Padova sollevava questione di legittimità costituzionale degli artt. 8 e 9 della L. n. 40/2004 e 250 c.c., in riferimento agli artt. 2, 3, 30 Cost. nonché all'art. 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 2, 3, 4, 5, 7, 8 e 9 CRC e agli artt. 8 e 14 Cedu.

¹⁷ Per un esame dettagliato sulla PMA, v. R. Villani, *La procreazione assistita*, Giappichelli, 2004; P. Stanzione e G. Sciancalepore (a cura di), *Procreazione assistita*, Giuffrè, 2004; M. Sesta, voce *Procreazione medicalmente assistita*, in *Enciclopedia Giuridica*, 2005, p. 1 ss.; S. Stefanelli, *Procreazione medicalmente assistita e maternità surrogata*, Giuffrè, 2021, p. 1 ss.; A. Vestro, *La maternità tra regole, divieti e plurigenitorialità*, Giappichelli, 2018, p. 13 ss.; M.L. Jabes, *La procreazione assistita e tutela del nascituro*, in A. Cagnazzo, F. Preite, V. Tagliaferri (a cura di), *Il nuovo diritto di famiglia*, Giuffrè, 2015, Volume I, p. 145 ss.; F. Angelini, *Profili costituzionali della procreazione medicalmente assistita e della surrogazione di maternità*, Editoriale Scientifica, 2020, p. 91 ss.

¹⁸ Per un approfondimento sull'istituto dell'adozione in casi particolari v., N. Cipriani, *Adozione in casi particolari*, in *Enciclopedia del diritto, I Tematici, IV, Famiglia*, Giuffrè, 2022.

¹⁹ Si tratta della sentenza della Corte costituzionale del 23 ottobre 2019 n. 221 in cui la Consulta ha escluso l'estendibilità dell'accesso alla fecondazione medicalmente assistita alle coppie prive dei requisiti dettati all'art. 5 della L. n. 40/2004. In tale pronuncia la Consulta ha evidenziato che siffatta tecnica è stata prevista *ex lege* come rimedio per i casi di infertilità patologica, non anche per quelli di "infertilità sociale" o "relazionale", non rappresentando la PMA una modalità di realizzazione del "desiderio di genitorialità", ma fungendo - in base alla *voluntas* del nostro legislatore - da strumento mediante il quale si riproduce il modello della famiglia caratterizzata dalla presenza di una figura materna e di una figura paterna. Per un esame dettagliato della pronuncia, v. G. Marino, *Il divieto per le coppie omosessuali di accedere alla procreazione assistita non viola la Costituzione*, in *Il Familiarista*, <https://ilfamiliarista.it>, 14 novembre 2019.

Al contrario il caso trattato nella sentenza n. 33 riguarda un bambino nato a seguito dell'impiego della maternità surrogata²⁰ da parte di due uomini in Canada dove questa tecnica è legalmente consentita. Pur avendo contribuito geneticamente soltanto uno dei due, entrambi venivano indicati nell'atto di nascita come padri, sebbene dopo l'accoglimento del ricorso presentato dalla coppia alla Corte Suprema della British Columbia. I due uomini, quindi, avevano domandato all'ufficiale dello stato civile italiano di rettificare anche in Italia l'atto di nascita del bambino; dato il rifiuto opposto dall'ufficiale a tale richiesta²¹, si erano rivolti alla Corte d'Appello di Venezia che accoglieva l'istanza, riconoscendo efficacia in Italia al provvedimento estero²². Tuttavia contro questa decisione il Ministero dell'Interno e il sindaco del Comune in cui era stato trascritto l'originario atto di nascita del minore proponevano ricorso in Cassazione. Così la prima Sezione civile della Suprema Corte, chiamata a giudicare sulla trascrivibilità o meno in Italia dell'atto di nascita, dubitava della conformità alla Costituzione dell'interpretazione fornita dalla giurisprudenza di legittimità - pure nella sentenza n. 12193 del 2019 resa a Sezioni Unite - secondo la quale un atto così connotato risulta sempre in contrasto con l'ordine pubblico²³, visto il divieto assoluto del ricorso alla surrogazione di maternità in Italia ex art. 12, comma 6, della L. n. 40/2006, la cui violazione tra l'altro è sanzionata penalmente²⁴. Detta Sezione della Cassazione, in particolare, affermava che questa chiusura netta - potremmo dire anche automatica operata dagli ermeneuti - da un lato mina la tutela del preminente interesse del minore alla conservazione dello *status filiationis* già acquisito fin dalla nascita nel paese estero nonché del suo diritto all'identità personale; dall'altro lo discrimina rispetto ad ogni altro bambino per delle scelte di cui non ha alcuna responsabilità. Date queste perplessità il Supremo consesso sollevava in riferimento agli artt. 2, 3, 30, 31 Cost. nonché all'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 8 Cedu, agli artt. 2, 3, 7, 8, 9 e 18 CRC e all'art. 24 CDFUE questioni di legittimità costituzionale dell'art. 12, comma 6, della L. n. 40/2004, della L. n. 218/1995 e dell'art. 18 del D.p.r. n. 396/2000 (Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile)²⁵.

- ²⁰ Per un'analisi approfondita della maternità surrogata, v. F. Pesce (a cura di), *La surrogazione di maternità nel prisma del diritto*, Editoriale Scientifica, 2022; A. Vesto, *La maternità tra regole, divieti e plurigenitorialità*, cit., p. 103 ss.; A. G. Grasso, *Maternità surrogata altruistica e tecniche di costituzione dello status*, Giappichelli, 2022; A. B. Faraoni, *La maternità surrogata*, Giuffrè, 2002; S. Serravalle, *Maternità surrogata, assenza di derivazione biologica e interesse del minore*, Edizioni scientifiche Italiane, 2018; S. Stefanelli, *Procreazione medicalmente assistita e maternità surrogata*, cit., p. 133 ss.; F. Angelini, *Profili costituzionali della procreazione medicalmente assistita e della surrogazione di maternità*, cit., p. 167 ss.; S. Nicolai, E. Olivito (a cura di), *Maternità, filiazione, genitorialità: i nodi della maternità surrogata in una prospettiva costituzionale*, Jovene editore, 2017.
- ²¹ L'ufficiale dello stato civile aveva rifiutato la rettifica dell'atto di nascita del minore perché aveva reputato la maternità surrogata contraria all'ordine pubblico e, quindi, aveva ritenuto applicabile al caso *de quo* l'art. 18 del D.p.r. 3 novembre 2000, n. 396, secondo cui "Gli atti formati all'estero non possono essere trascritti se contrari all'ordine pubblico".
- ²² Trattasi dell'ordinanza della Corte d'appello di Venezia del 28 giugno - 16 luglio 2018 n. 6775, in *Articolo29*, <http://www.articolo29.it> con nota di A. Schillaci, *Due padri: da Venezia un'altra importante conferma*, 19 luglio 2018.
- ²³ Per un esame dettagliato del concetto di ordine pubblico, v. G. Perlingieri e G. Zarra, *Ordine pubblico interno e internazionale tra caso concreto e sistema ordinamentale*, Edizioni scientifiche italiane, 2019.
- ²⁴ Corte di cassazione, sezioni unite, 8 maggio 2019 n. 1213 in *Rivista di Diritto Internazionale*, 2019, 4, p. 1225; Per un esame analitico della pronuncia v. F. De Angelis, *L'assenza di legame biologico quale causa ostativa alla trascrizione dell'atto di nascita*, in *Giustizia civile*, <https://giustiziacivile.com>, 13 settembre 2019; A. Spadafora, *Procreare semper licet?*, in *Diritto di Famiglia e delle persone*, 2019, 3, p. 1098 ss.; M.C. Venuti, *Le sezioni unite e l'omopaternalità: lo strabico bilanciamento tra il best interest of the child e gli interessi sottesi al divieto di gestazione per altri*, in questa *Rivista*, 2019, 2, p. 6 ss.; D. Mazzamuto, *La decisione delle Sezioni Unite: i nuovi fronti della "genitorialità sociale"*, in *Diritto di Famiglia e delle Persone*, 2020, 2, p. 393 ss.
- ²⁵ Per un esame minuzioso dell'ordinanza di rimessione della Corte di cassazione, v. G. Armone, *La gestazione per altri: nuovo appuntamento davanti alla Corte costituzionale*, in *Questione Giustizia*, www.questionegiustizia.it, 22 maggio 2020.

3. Il preminente interesse del minore agli occhi della Consulta

La Corte costituzionale nell'affrontare le due questioni si è posta non già da una prospettiva adulto-centrica, bensì dalla prospettiva del figlio, ossia ha considerato quale filo del suo ragionamento la tutela del preminente interesse del minore. Ed è proprio questa diversa angolazione da cui ha osservato le due vicende a permetterle di discostarsi dai suoi approdi precedenti, ruotanti attorno all'asse costituito dalla posizione del genitore intenzionale di vedere riconosciuto il suo *status* genitoriale nei confronti del figlio o il suo diritto all'accesso alle PMA oltre i casi consentiti *ex lege*. Non vi è dubbio che a tale nuova ottica della Consulta abbiano contribuito anche le istanze di tutela rivolte dalle famiglie c.d. arcobaleno²⁶ alla giurisprudenza di merito, la quale ha a più riprese evidenziato la necessità di fornire una risposta adeguata e non slegata dalla realtà fenomenica.

E se da un lato l'Alta corte ha dichiarato le due questioni inammissibili, rilevando come la materia in esame sia riservata alla discrezionalità del legislatore; dall'altro in entrambe le pronunce ha messo in luce - mostrando un segno di rottura rispetto alle sue posizioni antecedenti - l'assenza nella legislazione vigente di strumenti in grado di garantire appieno che l'identità giuridica del minore corrisponda alla sua effettiva identità personale, sociale e affettiva.

In particolare, la fattispecie oggetto della sentenza n. 32 evidenzia l'estrema debolezza dell'adozione in casi particolari, unico strumento oggi rintracciato nel tessuto normativo vigente come applicabile ai fini del riconoscimento del rapporto di filiazione tra minore e genitore intenzionale, a realizzare questo scopo. Infatti ove la coppia sia in crisi - come accade nella vicenda sottoposta all'attenzione della Corte costituzionale -, difficilmente il genitore biologico presterà il proprio consenso all'adozione non legittimante del minore da parte del genitore d'affetto, consenso che funge *ex lege* da presupposto imprescindibile per tale tipo di adozione²⁷, non avendo in definitiva il genitore intenzionale altra via percorribile per un riconoscimento giuridico del rapporto di filiazione²⁸. Dunque proprio nelle ipotesi conflittuali in cui al minore si dovrebbe garantire maggiore protezione, di fatto lo si lascia senza alcun mezzo normativo in grado di dare rilievo giuridico ad un rapporto di filiazione effettivo, consolidatosi nella pratica della vita quotidiana, e in definitiva in grado di salvaguardare la sua identità personale.

Il Collegio ha evidenziato come, del resto, si è registrata un'evoluzione del nostro ordinamento tale per cui si è progressivamente riconosciuto rilievo giuridico alla genitorialità sociale anche se non coincidente con quella biologica, essendo ormai superata l'idea della provenienza genetica quale imprescindibile requisito della famiglia.

Tale approdo si evince, a detta della Corte costituzionale, proprio all'art. 9 della L. n. 40/2004, in cui il legislatore, facendo soccombere il *favor veritatis* rispetto al consenso prestato alla genitorialità,

²⁶ Tribunale di Brescia, volontaria giurisdizione, decreto 11 novembre 2020; Tribunale di Genova, quarta sezione civile, decreto 4 novembre 2020; Corte d'appello di Trento, prima sezione civile, decreto 16 gennaio 2020; Tribunale di Genova, quarta sezione civile, decreto 8 novembre 2018; Tribunale di Bologna, volontaria giurisdizione, decreto 6 luglio 2018; Corte d'appello di Napoli, sezione per i minorenni, sentenza 4 luglio 2018 n. 145; Tribunale di Torino, settima sezione civile, decreto 21 maggio 2018; Tribunale di Torino, volontaria giurisdizione, decreto 11 giugno 2018. I provvedimenti sono consultabili in *Articolo29*, <http://www.articolo29.it>.

²⁷ Per la diversa posizione assunta successivamente dalla Cassazione a sezioni unite rispetto al consenso del genitore biologico v. §6. *Il punto di vista delle Sezioni Unite*.

²⁸ Sembra opportuno ricordare sin da ora come nella differente ipotesi in cui il genitore intenzionale non intenda adottare il minore, a quest'ultimo il nostro legislatore non fornisce alcuno strumento utilizzabile in via diretta per il riconoscimento giuridico del suo *status filiationis* nei confronti del genitore d'affetto. Per un'analisi approfondita della questione v. §6. *Il punto di vista delle Sezioni Unite*.

dimostra di volere tutelare gli interessi del figlio, garantendogli il consolidamento di una propria identità affettiva, relazionale e sociale, da cui deriva il suo interesse a mantenere il rapporto di filiazione acquisito, anche se in contrasto con la verità biologica della procreazione.

Viene poi sottolineato come la centralità degli interessi del figlio sia stata confermata dagli interventi legislativi successivi. Basti considerare le modifiche apportate al codice civile dalla riforma del biennio 2012- 2013 in tema di filiazione²⁹.

Nella pronuncia si è pure rimarcato come si rintraccia la medesima linea a livello sovranazionale³⁰.

Segnatamente la Consulta ha ricordato come la Corte Edu fonda sull'art. 8 della Cedu l'obbligo degli Stati di prevedere il riconoscimento legale del legame di filiazione tra il minore e il genitore intenzionale, lasciando sì agli Stati un margine di discrezionalità circa i mezzi da adottare, ma stabilendo che debbano essere idonei a garantire la piena tutela dei diritti del minore. E qualora il rapporto di filiazione sia già diventato una realtà pratica, la procedura per il riconoscimento deve essere attuata in modo tempestivo ed efficace³¹.

Quindi l'identità del minore rappresenta, secondo il giudice di Strasburgo, una componente della sua vita privata che sicuramente viene rafforzata dal legame di filiazione.

La Consulta ha constatato l'esistenza allo stato dell'arte di una discriminazione nei confronti dei minori nati a seguito di PMA eterologa da parte di una coppia omogenitoriale femminile dovuta all'orientamento sessuale delle persone che hanno voluto e realizzato il progetto procreativo e ha affermato che per la condotta tenuta dai genitori, così come in passato si ponevano in una posizione inferiore i figli incestuosi, oggi si pongono in un piano di tutele deficitario rispetto a tutti gli altri nati i figli di tali coppie, con un'evidente violazione del principio di uguaglianza.

Nella sentenza n. 33, pur essendo confermato in generale il giudizio di disvalore nei confronti della gestazione per altri³², è stato posto l'accento sugli interessi del bambino nato tramite questa pratica nei suoi rapporti con la coppia omosessuale o eterosessuale che ha sin dall'origine condiviso il progetto genitoriale, culminato con la sua nascita in uno Stato in cui la maternità surrogata non è vietata, per poi portarlo in Italia e prendersene cura quotidianamente. Al riguardo ha asserito senza esitazione che l'interesse di tale bambino è di ottenere un riconoscimento anche giuridico dei legami che già di fatto lo uniscono ad entrambi i componenti della coppia. E ciò in quanto queste relazioni per un verso costituiscono parte integrante della sua identità; per l'altro, se riconosciute, assicurano in capo alla coppia

²⁹ La Consulta fa riferimento alla L. n. 219/2012 e al successivo D.lgs. n. 154/2013.

³⁰ Relativamente all'Unione europea la Corte costituzionale ricorda come nella CDFUE all'art. 24, comma 2, si afferma la preminenza dell'interesse del minore in tutti gli atti che lo riguardano. Rispetto alla posizione assunta dalla Corte di giustizia in ordine a tale disposizione, la Corte costituzionale richiama la sentenza 5 ottobre 2010, causa C-400/10 PPU, *J. McB c. L.E.* (reperibile all'indirizzo <https://eur-lex.europa.eu>), in cui il giudice europeo "ha affermato il diritto dei figli di mantenere relazioni regolari e contatti diretti con entrambi i genitori, se questo corrisponde al loro interesse".

³¹ Si tratta della posizione assunta dalla Corte Edu nelle sentenze gemelle del 26 giugno 2014, *Menneson c. Francia e Labasse c. Francia*, confermata successivamente in più decisioni tra cui si menzionano, a titolo esemplificativo, il parere consultivo reso dalla Grande Camera il 10 aprile 2019, le pronunce adottate il 16 luglio 2020, *D. c. Francia*, e il 12 novembre 2020, *H. c. Francia*. Tali decisioni sono consultabili all'indirizzo <https://hudoc.echr.coe.int>. Sul punto, v. C. Danisi, *Superiore interesse del fanciullo, vita familiare o diritto all'identità personale per il figlio nato da una gestazione per altri all'estero? L'arte del compromesso a Strasburgo*, in *Articolo29*, <http://www.articolo29.it>, 15 luglio 2014.

³² Emblematica al riguardo la sentenza della Corte costituzionale del 18 dicembre 2017 n. 272, in cui la Consulta ha affermato che la maternità surrogata "(...) offende in modo intollerabile la dignità della donna e mina nel profondo le relazioni umane." La pronuncia è reperibile in *Il Foro italiano*, 2018, 1, p. 21 ss., con nota di G. Casaburi, *Le azioni di stato alla prova della Consulta. La verità non va (quasi mai) sopravvalutata*.

la titolarità giuridica di quei doveri genitoriali funzionali all'interesse del minore.

Ha aggiunto inoltre la Corte che detto interesse del minore non si può ritenere soddisfatto dal riconoscimento dello *status filiationis* solo nei confronti del genitore biologico. Infatti ove il minore nasca e cresca nell'ambito di un nucleo familiare composto da due persone che esercitano congiuntamente la responsabilità genitoriale nei suoi confronti, avrà un preciso interesse al riconoscimento giuridico del suo rapporto con entrambi i genitori.

Tuttavia è stato precisato come tale interesse del bambino non possa essere considerato automaticamente prevalente rispetto allo scopo legittimo perseguito dal nostro ordinamento di disincentivare il ricorso alla surrogazione di maternità, dovendo essere bilanciato con questo sulla base del criterio di proporzionalità³³. Proprio la delicatezza di un simile bilanciamento impone che esso sia compiuto dal legislatore, al quale deve essere lasciato un margine di manovra nell'individuazione della soluzione di maggior equilibrio tra i diritti e i principi in gioco.

In ambedue le pronunce, dunque, la Corte costituzionale ha accertato un *vulnus* di tutela del preminente interesse del minore, *vulnus* che funge da fundamenta su cui la stessa Corte ha costruito in entrambe il severo monito rivolto al legislatore di intervenire celermente fornendo dei mezzi in grado di soddisfare adeguatamente le istanze di tutela del minore.

Il monito si modella diversamente nelle due decisioni.

Invero nella n. 32 rispetto alla omogenitorialità femminile ha suggerito al legislatore diverse soluzioni prospettabili, quali la modifica della L. n. 40/2004 ovvero la modifica delle norme del Codice civile disciplinanti il riconoscimento dei figli o, ancora, la modifica dell'adozione in casi particolari valorizzando l'interesse del minore.

Nella n. 33, invece, con riguardo alle ipotesi di nati a seguito di GPA, pur qualificando l'adozione in casi particolari di cui all'art. 44, comma 1, lettera d), della L. n. 184/1983 come l'unico mezzo al momento praticabile per il riconoscimento del rapporto di filiazione esistente tra minore e genitore intenzionale, tuttavia non ha trascurato di rilevare i limiti insiti nella sua attuale disciplina, tra i quali la necessità del previo consenso del genitore biologico.

La Corte costituzionale, quindi, pur non invadendo il perimetro di competenza del legislatore nella materia in esame, ha indicato al legislatore le direttrici da seguire, risultando tale *modus operandi* del giudice delle leggi espressione del doveroso e costruttivo dialogo tra i poteri dello Stato³⁴.

4. La giurisprudenza di merito successiva

Naturalmente il piano della relazione tra Corte costituzionale e legislatore non è sovrapponibile a quello tra la medesima Corte e i giudici comuni.

Invero, come evidenziato dalla Consulta nella celebre sentenza n. 347/1998, nelle more dell'intervento legislativo, proprio i giudici sono tenuti a rintracciare un ragionevole punto di equilibrio tra i diversi diritti costituzionalmente coinvolti, garantendo comunque il rispetto della dignità

³³ Per un'analisi critica della posizione assunta dalla Consulta nella sentenza n. 33 v., M. C. Venuti, *Diritti dei figli vs. Genitorialità same-sex: antitesi o composizione? Il dialogo (muto?) tra la Corte costituzionale e il legislatore italiano*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2021, 4, p. 949 ss.

³⁴ Optando per tale via, infatti, la Corte costituzionale ha evitato il rischio, paventato da una parte della dottrina, di alimentare "un diritto che si affida ai principi e clausole generali a contenuto altamente flessibile ed espansivo[.....] [che] potrebbe dar luogo, oltre che a veri e propri abusi, anche e soprattutto a pericolose, per quanto involontarie, discriminazioni e così compromettere un principio cardine di civiltà giuridica quale quello della uniforme applicazione del diritto": V. Scalisi, *Ritorno al diritto (dialogo con Paolo Grossi)*, in *Rivista di diritto civile*, 2017, 1, p. 128.

della persona³⁵.

Ed infatti all'indomani delle sentenze nn. 32 e 33 si sono già registrate alcune pronunce della giurisprudenza di merito che, proprio facendo leva sugli approdi raggiunti dal giudice delle leggi, hanno accordato tutela a figli di coppie omogenitoriali.

Con riferimento ai nati nell'ambito di un progetto di PMA di tipo eterologo da coppia omogenitoriale femminile, di estremo interesse appare il decreto reso dalla Corte d'Appello di Cagliari, prima sezione civile, il 16 aprile 2021³⁶.

In questo provvedimento il giudice di secondo grado ha sottolineato come nella sentenza n. 32 l'Alta corte non ha censurato le posizioni adottate in via provvisoria dal formante giurisprudenziale per presidiare il miglior interesse del minore in fattispecie con tali caratteristiche né si è schierata a favore di alcun orientamento della giurisprudenza di merito e di legittimità sviluppatosi al riguardo; ha evidenziato, inoltre, come sia emersa la necessità, in attesa di un intervento legislativo *ad hoc*, di dare piena salvaguardia ai nati a seguito di pratiche di PMA al di fuori dei casi consentiti *ex lege*. Per assicurare detta protezione, a parere della Corte d'Appello, è obbligatoria un'interpretazione costituzionalmente conforme della L. n. 40/2004, in particolare degli artt. 8 e 9, che permette di scindere il profilo di illiceità della tecnica di PMA concretamente utilizzata da quello di tutela dell'interesse del minore, imponendo di riconoscere come genitori i due membri della coppia che abbiano espresso il consenso. Partendo da queste premesse il giudice di secondo grado ha ammesso il riconoscimento del legame genitoriale tra il minore e la madre affettiva e, conseguentemente, ha confermato la bontà dell'annotazione dell'ufficiale di stato civile nell'atto di nascita anche della madre intenzionale³⁷.

Relativamente, invece, ai nati nell'ambito di un progetto di maternità surrogata portato avanti da coppia omogenitoriale maschile, è da segnalare la posizione assunta dal Tribunale di Milano nel decreto del 23 settembre 2021. Il giudice di merito, qui, ha ordinato l'integrale trascrizione di un atto di nascita formato all'estero riguardante un nato a seguito di GPA indicante due padri, partendo dalla constatata inadeguatezza sottolineata nella sentenza n. 33 della Corte costituzionale dell'adozione in casi particolari a fungere da strumento di piena tutela del preminente interesse del minore nato in questi contesti alla conservazione dello *status filiationis* acquisito all'estero. Dunque ha ritenuto la trascrizione dell'atto di nascita validamente formato all'estero - in quanto conforme a legge nel paese natio del minore - la soluzione più idonea a garantire l'interesse del minore alla continuità e stabilità del suo *status filiationis* nei confronti di entrambi i genitori.

5. Gli approdi ermeneutici della Cassazione

Per quanto riguarda la Cassazione, in un primo momento il suo orientamento è apparso impermeabile agli approdi raggiunti dalla Consulta. Invero da una lettura sinottica delle sentenze del 23 agosto 2021 n. 23319, 23320 e 23321 emerge come in tali decisioni il giudice di legittimità ha continuato a delimita-

³⁵ Corte costituzionale, 26 settembre 1998 n. 347, in *Foro italiano*, 1998, 1, p. 3042.

³⁶ La peculiarità del caso oggetto della pronuncia *de qua* riguarda il fatto che inizialmente la madre biologica e la madre intenzionale agivano in giudizio congiuntamente, richiedendo l'adozione in casi particolari del minore da parte della madre intenzionale al fine di ottenere un riconoscimento giuridico del rapporto di filiazione concretamente esistente tra ella e il minore. Tuttavia nelle more del giudizio subentrava una crisi di coppia tra le due donne tale per cui la madre biologica impediva a quella intenzionale ogni rapporto con la minore e ritirava il suo consenso all'adozione non legittimante.

³⁷ A tal riguardo, v. M. Gattuso, *Cagliari e Roma: le prime due decisioni dopo le sentenze della Corte costituzionale*, in *Articolo29*, <http://www.articolo29.it>, 5 maggio 2021; M. Petronelli, *Minori nati a seguito del ricorso all'estero alla PMA eterologa: quali tutele?*, in *Il Familiarista*, <https://ilfamiliarista.it>, 24 settembre 2021.

re i casi in cui è possibile il riconoscimento del figlio nato da una coppia omosessuale con tecniche di procreazione assistita di tipo eterologo da parte del genitore intenzionale. Invero nelle menzionate pronunce è stato confermato il divieto di rettificazione dello stato civile nel caso di nascita in Italia; la sua praticabilità, invece, nel caso di atto di nascita estero, basando ancora il distinguo sulla diversa nozione di ordine pubblico nazionale e internazionale³⁸.

Purtuttavia, in un secondo momento, si è assistito ad un cambio di rotta. Infatti la Prima Sezione della Cassazione, riprendendo il giudizio avente ad oggetto la fattispecie sulla quale si è espressa la Corte costituzionale con la pronuncia n. 33 e allineandosi con la posizione ivi assunta, con l'ordinanza interlocutoria n. 1842/2022³⁹ ha rimesso gli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite.

Secondo il giudice di legittimità, invero, in seguito alla sentenza n. 33 del giudice delle leggi si è creato un vuoto nel sistema che, in assenza di un intervento del legislatore, deve essere colmato dalle Sezioni Unite attraverso una nuova *linea interpretativa* in grado di tutelare il minore, considerando non più abbracciabile il precedente indirizzo delle stesse Sezioni Unite⁴⁰.

Nell'ordinanza viene proposta la delibazione della sentenza straniera quale strumento normativo esistente utilizzabile per fornire una risposta coerente con gli approdi della Consulta. Invero si ritiene che la delibazione – purché venga adoperata senza una predeterminata e astratta prevalenza dei diritti del nato o della tutela della dignità della donna, ma mediante un loro bilanciamento basato sui principi di inerenza, proporzionalità e ragionevolezza - consenta di valutare caso per caso la portata elusiva del comportamento dei richiedenti in una logica di verifica concreta del conflitto con l'ordine pubblico del divieto di maternità surrogata, considerando il polimorfismo della GPA e dando rilievo al legame già istauratosi effettivamente tra il genitore intenzionale e il minore, nell'ottica di soddisfare il suo migliore interesse.

Il Primo Presidente ha disposto l'assegnazione del ricorso alle Sezioni Unite, le quali si sono espresse il 30 dicembre 2022 con la sentenza n. 38162⁴¹, sostenendo, *in primis*, che diversamente da

³⁸ Sul punto, v. G. Montalcini, *Genitore sociale: sì alla trascrizione dell'atto straniero di riconoscimento di un minore da parte della madre intenzionale*, in *Il Familiarista*, <https://ilfamiliarista.it>, 28 ottobre 2021; S. Mendicino, *Trascrivibilità dell'atto di nascita: fecondazione assistita e diritti dei minori*, in *Diritto & Giustizia*, 2021, 161, p. 7 ss.

³⁹ L'ordinanza è consultabile in *Famiglia*, 2022, 2, p. 235 ss. con nota di R. Trezza, *Ordine pubblico e legame biologico-intenzionale tra genitori omosessuali e figlio nato da maternità surrogata*; v. anche A. Morace Pinelli, *Il problema della maternità surrogata torna all'esame delle Sezioni Unite*, in *Famiglia*, 2022, 3, p. 437 ss.

⁴⁰ Il Collegio si riferisce alla pronuncia della Corte di Cassazione, sezioni unite civili, 8 maggio 2019 n. 12193, nella quale hanno asserito da un lato che il divieto di surrogazione di maternità di cui all'art. 12, comma 6, della L. n. 40/2004 – rappresentando un principio di ordine pubblico, in quanto volto a tutelare la dignità della gestante e l'istituto dell'adozione - funge da ostacolo insormontabile alla riconoscibilità del provvedimento straniero in cui viene riconosciuto il rapporto di filiazione tra un minore nato in seguito a maternità surrogata e il genitore intenzionale; dall'altro che il ricorso all'adozione in casi particolari da parte del genitore d'affetto sia il mezzo idoneo a salvaguardare il nato tramite tale tecnica. La sentenza è consultabile in *Rivista di Diritto Internazionale*, 2019, 4, p. 1225.

⁴¹ La decisione delle Sezioni Unite è reperibile, tra l'altro, in *Famiglia e diritto*, 2023, 5, p. 408 ss., con nota introduttiva di M. Sesta e note di G. Recinto, *Le "istruzioni" per il futuro delle Sezioni Unite in tema di genitorialità*; M. Dogliotti, *Maternità surrogata e riforma dell'adozione piena. Dove va la Cassazione? E che farà la Corte Costituzionale? Commento a Cass., SS.UU., 30 dicembre 2022, n. 38162 e a Cass. 5 gennaio 2023, n.230*; A. Spadafora, *Irriducibilità del totalitarismo "minoricentrico"?*. V. anche G. Ferrando, *Lo stato del bambino che nasce da maternità surrogata all'estero. I "piccoli passi" delle Sezioni Unite*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2023, 2, p. 377 ss.; M. C. Venuti, *Ordine pubblico, gestazione per altri e diritti dei minori: riflessioni a partire dalla sentenza SS.UU. 30 dicembre 2022, n. 38162 in Questione Giustizia*, <https://www.questionegiustizia.it> 27 giugno 2023; S. Patti e M. Bianca, *Le Sezioni Unite e la maternità surrogata. Riflessioni a confronto*, in *Rivista Famiglia*,

quanto asserito dal rimettente, la pronuncia n. 33/2021 della Corte costituzionale non ha comportato alcun vuoto normativo - come dimostrato dalla sua natura di decisione di inammissibilità-monito, non di illegittimità costituzionale -, essendosi limitata l'Alta corte ad invitare, seppur severamente, il legislatore ad individuare nuove soluzioni che ponderino i valori fondamentali in gioco in modo da tutelare in maniera piena lo *status filiationis* dei nati da maternità surrogata, trattandosi di una materia di "*particolare rilevanza etico-sociale*" riservata alla discrezionalità del formante legislativo, cui è affidato il ruolo di "portavoce" della coscienza sociale. Il Supremo Collegio, ponendosi sulla stessa linea del giudice delle leggi, ha ricordato come la "*giurisprudenza non è fonte del diritto*", non potendosi sostituire al legislatore, ma dovendo dialogare con esso in virtù del principio di leale collaborazione tra i poteri dello Stato, al fine di rintracciare il miglior bilanciamento tra gli interessi fondamentali.

Tuttavia la Cassazione ha affermato che, perdurando l'assenza di un intervento normativo regolatore della questione, nei casi concreti il compito di salvaguardare i bambini nati tramite gestazione per altri è affidato ai giudici comuni, chiamati a seguire le chiare direttrici fornite dalla Consulta nella sentenza n. 33/2021, ossia la riscontrata parziale inadeguatezza dell'adozione in casi particolari a garantire i diritti dei minori e l'impraticabilità del riconoscimento *ab initio* della genitorialità intenzionale nelle fattispecie di nascita da una madre surrogata.

6. Il punto di vista delle Sezioni Unite

A partire dalle indicazioni date dalla Suprema Corte, sembra opportuno soffermarsi sugli argomenti posti a fondamento della pronuncia delle Sezioni Unite.

Per quanto riguarda la questione dell'adozione in casi particolari, il Collegio ha, innanzitutto, sottolineato come non si possa tralasciare il superamento di uno degli aspetti di maggiore criticità ravvisato dalla Corte costituzionale nella pronuncia n. 33/2021, consistente nella mancata instaurazione di alcun rapporto civile tra l'adottato e i parenti dell'adottante stabilita all'art. 55 L. n. 184/1983 mediante rinvio all'art. 300, secondo comma, c.c., venuto meno a seguito della sentenza n. 79 del 2022 della medesima Corte, con cui è stato eliminato tale impedimento, dichiarandosi l'illegittimità costituzionale della parte di questa disposizione che lo prevedeva⁴². Conseguentemente, "*in applicazione del principio di unità dello stato di figlio e secondo un approccio teso a considerare unitariamente filiazione e adozione*", si instaurano relazioni di parentela piena tra l'adottato e i parenti dell'adottante anche nelle ipotesi di adozione in casi particolari.

Tuttavia pare opportuno evidenziare come ciò non elimini del tutto le differenze di ordine giuridico tra adozione legittimante e adozione in casi particolari. Infatti basti ricordare che la genitorialità nella prima risulta "piena", acquistandosi retroattivamente, a partire dall'atto di nascita dell'adottato; nella seconda appare senza dubbio limitata, essendo attribuita all'adottante dalla data della pronuncia dell'adozione con efficacia *ex nunc* e potendo essere, anche se in casi eccezionali, revocata su richiesta dell'adottante, dell'adottato o del PM⁴³.

Per quanto attiene, poi, all'inidoneità dell'effetto ostativo del dissenso del genitore biologico ri-

<https://www.rivistafamilia.it/>, 21 marzo 2023.

⁴² La pronuncia della Corte costituzionale è consultabile in *Familia*, 31 marzo 2022 con nota di M. Picchi, *Maternità surrogata e status filiationis del bambino adottato dal genitore non biologico*. V. anche F. Zanovello, *Identità del minore adottato in casi particolari e riconoscimento giuridico dei legami familiari* (C. cost. n. 79 del 2022), in *Studium Iuris*, 2022, 7-8, p. 813 ss.

⁴³ Così M. Dogliotti, *Maternità surrogata e riforma dell'adozione piena. Dove va la Cassazione? E che farà la Corte Costituzionale? Commento a Cass., SS.UU., 30 dicembre 2022, n. 38162 e a Cass. 5 gennaio 2023, n. 230, cit.*, p. 445. Al riguardo v. anche L. Sacchetti, *Commentario dell'adozione e dell'affidamento*, Maggioli Editore, 1986, pp. 337; 341.

spetto alla costituzione del rapporto adottivo di cui all'art. 46 della L. n. 184/1983, viene sostenuto che tale dissenso debba "essere valutato sotto il profilo della conformità all'interesse del minore". A detta del giudice di legittimità, infatti, attraverso la lettura sinottica e costituzionalmente conforme degli artt. 46 e 57 della L. n. 184/1983 - in forza dei quali il giudice deve verificare l'effettiva rispondenza dell'adozione particolare al preminente interesse del minore -, il mancato consenso alla costituzione del rapporto di filiazione adottiva del genitore biologico esercente la responsabilità genitoriale non può esprimere un "volere meramente potestativo", ma deve risultare funzionale all'interesse del minore. Pertanto, il suo mancato assenso sarebbe giustificato solo ove il *partner* richiedente l'adozione non abbia in realtà stabilito alcun rapporto affettivo con il nato, essendosi limitato a condividere il progetto procreativo, ma avendo poi abbandonato il minore e il compagno; qualora, al contrario, esista un "legame esistenziale" tra il genitore intenzionale e il minore, il rifiuto non potrebbe essere legittimato dalla rottura della relazione tra genitore d'affetto e genitore biologico né potrebbe dipendere dal mero arbitrio di quest'ultimo. Questo distinguo operato dalla Cassazione non appare condivisibile poiché si reputa non ponga adeguato rilievo all'importanza del consenso prestato alla realizzazione del progetto procreativo.

Infatti, come sostenuto in dottrina e da una parte della giurisprudenza di merito, nell'ambito della procreazione artificiale il principio della volontà dovrebbe assiomaticamente fungere da guida a sostegno dell'ermeneuta per la risoluzione dei casi sottoposti al suo esame⁴⁴. Conseguentemente, si ritiene che il giudice di legittimità, una volta eletto l'istituto dell'adozione in casi particolari quale mezzo idoneo a garantire il riconoscimento dello stato filiare tra nato e genitore d'intenzione nelle ipotesi di GPA, avrebbe dovuto perlomeno interpretarlo e applicarlo alla luce di siffatto principio, conferendo la dovuta attenzione alla coincidenza tra il momento di manifestazione del consenso a detta pratica da parte del genitore intenzionale della coppia e il momento in cui questo ha espresso la volontà di assumersi la responsabilità genitoriale nei confronti del minore. Pertanto si sarebbe dovuto almeno affermare che ove si riscontri tale consenso a monte, a prescindere sia dal dissenso o meno del genitore biologico sia dall'effettiva sussistenza di un "legame esistenziale" tra il genitore intenzionale e il nato, in via generale si è tenuti ad optare per l'accoglimento della richiesta di adozione in casi particolari avanzata dal genitore d'intenzione proprio nell'interesse del minore, professato dalla stessa Corte. Invero in tal modo a quest'ultimo si garantirebbero, seppur con i limiti insiti in siffatto istituto, il diritto alla bigenitorialità in una con l'adempimento dei doveri genitoriali da parte di entrambi gli adulti che hanno scelto di metterlo al mondo.

Il Supremo Collegio ha evidenziato, invece, come tra i profili strutturali problematici dell'adozione in casi particolari che permangono rispetto alla garanzia piena del nato emerge l'impossibilità per il minore di richiedere la costituzione del rapporto di filiazione con il genitore non biologico mediante l'adozione nel caso in cui il genitore intenzionale abbia partecipato al progetto procreativo assumendosi la responsabilità della sua nascita, ma non abbia poi voluto dare rilievo giuridico al rapporto con il nato, e ciò in quanto tale istanza non può essere promossa dall'adottando.

Questa constatazione solo superficialmente trattata dalla Corte, al contrario avrebbe dovuto rap-

⁴⁴ Così M. Gattuso, *Dignità della donna, qualità delle relazioni familiari e identità personale del bambino*, in *Riproduzione e relazioni. La surrogazione di maternità al centro della questione di genere*, cit., p. 23; v. anche Id., *Corte di appello di Napoli: i bambini arcobaleno sono figli di entrambi i genitori sin dalla nascita*, in *Articolo29*, <http://www.articolo29.it>, 5 luglio 2018; Id., *Un bambino e le sue mamme: dall'invisibilità al riconoscimento ex art. 8 legge 40*, in *Questione Giustizia*, <http://questionegiustizia.it>, 16 gennaio 2018; M. C. Venuti, *Procreazione medicalmente assistita: il consenso alle tecniche di pma e la responsabilità genitoriale di single, conviventi e per le parti unite civilmente*, in questa *Rivista*, 2018, 1, pp. 85 ss; S. Stefanelli, *Procreazione e diritti fondamentali*, in *La filiazione e i minori*, in R. Sacco (diretto da), *Trattato di diritto civile*, vol. IV, UTET, 2018, pp. 134 ss. e 171 ss.; P. Zatti, *Tradizione e innovazione nel diritto di famiglia*, in P. Zatti (diretto da), *Trattato di diritto di famiglia*, vol. I, Giuffrè, 2011, pp. 3 ss.

presentare il punto nevralgico per la soluzione della questione giuridica in esame. Infatti osservandola con un approccio paidocentrico - professato, ma di fatto non seguito dal giudice di legittimità -, la ribadita impossibilità per il minore nato tramite GPA di utilizzare lo strumento dell'adozione in casi particolari al fine del riconoscimento del suo rapporto di filiazione con il genitore intenzionale mostra palesemente l'attuale assenza nel nostro ordinamento di un mezzo in grado di salvaguardare in via diretta il soggetto più debole della vicenda in questione, ossia il minore, sostanzialmente facendo dipendere l'attribuzione del suo *status* filiare nei confronti del genitore intenzionale dalla sua scelta arbitraria di richiedere l'adozione in casi particolari⁴⁵. Ove il genitore intenzionale rimanga inerte, infatti, diverse potranno essere le conseguenze pregiudizievoli subite dal minore, quali ad es. l'impossibilità di pretendere dal primo il diritto al mantenimento nel caso di rottura del legame con il genitore biologico o di divenire suo erede.

Secondo la Corte, nonostante questi rilievi, non si dovrebbe comunque optare per l'automatico riconoscimento della genitorialità intenzionale accertata all'estero, essendo necessario rintracciare nel sistema uno strumento che permetta di verificare in concreto, caso per caso, la conformità del riconoscimento alla piena tutela dell'interesse del minore.

Pertanto – alla luce delle considerazioni suindicate - viene qualificata l'adozione in casi particolari, così come oggi regolata, uno "*strumento potenzialmente adeguato*" a tutelare giuridicamente il nato tramite maternità surrogata in linea con i principi convenzionali e costituzionali, in attesa di un eventuale intervento legislativo in materia.

Per quanto riguarda, invece, il mancato riconoscimento degli effetti del provvedimento giurisdizionale straniero che accerta il rapporto di filiazione anche con il genitore intenzionale, viene affermato che tale rifiuto si fonda sul contrasto con l'ordine pubblico internazionale. Invero, ad avviso del giudice di legittimità, l'art. 12, comma 6, della L. n. 40/2004 – secondo cui è reato ogni forma di maternità surrogata, sanzionando tutti i soggetti coinvolti, inclusi i genitori intenzionali - ha natura di norma di ordine pubblico internazionale, dimostrata dal carattere penale della sanzione, che è stata prevista dal legislatore per salvaguardare il valore fondamentale della dignità della donna, violata dalla surrogazione di maternità. A parere del giudice nomofilattico la disposizione *de qua* fungerebbe da argine all'utilizzo del corpo della donna per esaudire il desiderio di genitorialità, *altrimenti irrealizzabile*. Viene sostenuto che rispetto a questa pratica l'intento del nostro legislatore è stato quello di proteggere la dignità della donna nella sua dimensione oggettiva, non in quella soggettiva, non fungendo da *discrimen* il titolo gratuito o oneroso a cui viene resa né le condizioni economiche della gestante né la sussistenza di modalità tali da assicurare che la scelta di sottoporsi alla pratica in questione sia stata libera e consapevole.

Dunque, in base a detta lettura, nel nostro sistema viene vietata qualsiasi forma di surrogazione di maternità, perché solo tramite delle maglie così estese il citato divieto può presidiare la dignità della gestante e impedire preventivamente che ci si approfitti di donne in condizioni di fragilità.

Per queste ragioni, quindi, le Sezioni Unite non hanno abbracciato la soluzione prospettata nell'ordinanza di rimessione della non contrarietà all'ordine pubblico della trascrizione o delibazione di sentenze di ordinamenti stranieri in cui la surrogazione di maternità è lecita, gratuita nonché frutto di una scelta libera e consapevole.

La ribadita qualificazione da parte della Cassazione dell'art. 12 della L. n. 40/2004 quale norma costituente l'ordine pubblico internazionale non appare condivisibile. Infatti tale disposizione rientra tra quelle fonti di rango primario che, come osservato puntualmente da attenta dottrina, *certamente devono/dovrebbero essere coerenti con i sovraordinati dettami costituzionali, ma questo non significa*

⁴⁵ Sul punto v. M.C. Venuti, *Ordine pubblico, gestazione per altri e diritti dei minori: riflessioni a partire dalla sentenza SS.UU. 30 dicembre 2022, n. 38162, cit., p. 21.*

per ciò stesso che esprimano principi indefettibili dell'ordinamento italiano⁴⁶. Invero il divieto assoluto di ricorrere alla GPA contenuto nella norma in esame rappresenta il risultato di una scelta discrezionale, non già costituzionalmente vincolata, del legislatore, essendo eleggibili dallo stesso altre opzioni, egualmente conformi a Costituzione, che prevedono il restringimento dell'area di illiceità di detta pratica, come si approfondirà in seguito. Senza tralasciare il fatto che la gestazione per altri costituisce una materia strettamente legata ai cambiamenti socio-culturali, la cui disciplina è fisiologicamente mutevole.

La Cassazione ha, poi, ricordato come contribuisce a costruire l'ordine pubblico internazionale anche il *best interest of the child*, il quale - pur non ponendosi in una posizione di tirannia rispetto al valore della dignità della persona - assume un *ruolo centrale e preminente*, tale per cui pretende che sia presidiata la tutela all'interesse del minore al riconoscimento giuridico del suo rapporto con il genitore intenzionale. Ciò viene garantito dall'adozione in casi particolari, la quale permette che acquisti rilievo giuridico il rapporto di filiazione esistente tra il minore nato da GPA e il genitore d'affetto.

Questo valore viene ritenuto, al contrario, non tutelabile tramite la trascrizione del provvedimento giudiziario straniero che riconosce la genitorialità intenzionale, e ciò per tre ordini di ragioni.

In *primis* perché riconoscere *ab origine* attraverso la trascrizione o la delibazione del provvedimento straniero di accertamento della genitorialità lo stato di figlio del nato mediante la maternità surrogata anche verso il "committente" non biologico significherebbe considerare sostanzialmente legittima una tecnica lesiva della dignità della donna.

In *secundis* poiché il desiderio di genitorialità non legittima un diritto alla genitorialità che include anche il *quomodo*. Al riguardo viene sottolineato che gli artt. 8 e 9 della L. n. 40/2004 - secondo cui il consenso del soggetto che non contribuisce biologicamente all'evento procreativo nella fecondazione eterologa fa sorgere la responsabilità genitoriale nei confronti del nato e fonda il rapporto di filiazione tra i due - non si applicano ai casi di nati da surrogazione di maternità, rispetto ai quali non viene conferita *ex lege* automatica rilevanza alla volontà del committente non biologico di condividere il progetto genitoriale.

Infatti si reputa che l'acquisto della genitorialità non si debba fondare sulla scelta degli adulti, ma sulla verifica concreta dell'esistenza di un rapporto di cura e affetto intercorrente tra il genitore d'intenzione e il bambino, rapporto che, ove esistente, corrisponde al suo migliore interesse.

Per tali ragioni l'adozione in casi particolari viene eletta quale strumento idoneo a rintracciare la soluzione ottimale per il minore nei casi di maternità surrogata, in quanto permette di verificare caso per caso da un lato se effettivamente il partner del genitore biologico non si è limitato a condividere il progetto procreativo, ma ha contribuito e continua a contribuire alla sua esecuzione, avendo costruito col minore un legame di cura e affetto costante; dall'altro se questo rapporto risponde effettivamente al migliore interesse del minore e, quindi, debba essere riconosciuto giuridicamente.

Viene precisato come questa valutazione si debba porre in essere senza considerazioni relative all'orientamento sessuale, essendo rimarcata la totale irrilevanza dell'orientamento sessuale del richiedente l'adozione rispetto alla verifica della sua capacità genitoriale - in linea con quanto ribadito più volte dalla Cassazione⁴⁷, dalla Corte costituzionale⁴⁸, dalla Corte Edu⁴⁹ e dalla Corte di giustizia

⁴⁶ Così M. C. Venuti, *Ordine pubblico, gestazione per altri e diritti dei minori: riflessioni a partire dalla sentenza SS.UU. 30 dicembre 2022, n. 38162*, cit., p. 4.

⁴⁷ Il giudice nomofilattico menziona le decisioni Corte di cassazione, prima sezione, 11 gennaio 2013 n. 601, reperibile in *Articolo29*, <http://www.articolo29.it>, 12 gennaio 2013; Corte di cassazione., prima sezione, 2 giugno 2016 n. 12962 visionabile in *Questione Giustizia*, <https://www.questionegiustizia.it>, 22 giugno 2016; Corte di cassazione, sezioni unite, 31 marzo 2021 n. 9006 consultabile in *Articolo29*, <http://www.articolo29.it>, 31 marzo 2021 con nota di S. Celentano, *Le Sezioni Unite: sì alla trascrizione della adozione da parte di due papà*.

Ue⁵⁰ –.

Aderendo, poi, espressamente alla concezione dottrinale dell' "arcipelago di famiglie" che caratterizza l'attuale diritto di famiglia, il giudice nomofilattico ha puntualizzato come oggi la filiazione funga da "collante di diverse comunioni di affetti", corrispondendo allo stato unico di figlio differenti modelli familiari normativi o sociali.

Come comprova della bontà della soluzione dell'adozione in casi particolari rispetto alla questione di cui si discute, viene sottolineata la sua conformità con la giurisprudenza della Corte Edu⁵¹, secondo cui relativamente alle modalità di riconoscimento del legame tra il nato da GPA e il genitore d'intenzione a ogni ordinamento è lasciato un margine di discrezionalità, purché venga comunque garantita la sua *concreta possibilità*. Tra queste viene inclusa l'adozione del minore da parte del genitore d'affetto, a patto che permetta effettivamente l'istaurazione di un vero e proprio rapporto di filiazione tra adottante e adottato in tempi celeri, in conformità con l'interesse superiore del minore.

Dunque, in definitiva, le Sezioni Unite nel ribadire che l'ordinamento italiano vieta la maternità surrogata, hanno confermato la conseguentemente inammissibilità della trascrizione o della delibazione del provvedimento straniero che riconosce il rapporto di filiazione tra genitore d'intenzione e nato da maternità surrogata, *ma senza voltare le spalle* al minore⁵², garantendogli il riconoscimento di tale legame mediante l'istituto dell'adozione in casi particolari.

7. Riflessioni critiche sulla soluzione del giudice di legittimità

Come già anticipato nei passaggi precedenti, la soluzione eletta dal giudice di legittimità non si rivela appagante. Infatti l'adozione in casi particolari non appare in grado di salvaguardare i minori in maniera equivalente al riconoscimento a monte del rapporto bigenitoriale nell'atto di nascita. In particolare si ritiene che il giudice di legittimità sia giunto ad affermare la potenziale adeguatezza di detto istituto alla tutela del nato tramite GPA plasmando il presupposto del consenso del genitore biologico oltre il senso voluto dal legislatore, ossia oltrepassando le maglie del dato normativo. Questo sforzo ermeneutico ultra testuale mostra proprio l'inidoneità di questo strumento - così come attualmente delineato - a supplire alla trascrizione automatica dell'atto di nascita straniero o alla formazione di quello interno nelle fattispecie in esame e, quindi, la sua incapacità a garantire effettivamente il *best interest of the child* al riconoscimento giuridico del suo rapporto con il genitore intenzionale, interesse che lo stesso Supremo Collegio nella pronuncia n. 38162/2022 ha qualificato come principio costituyente l'ordine pubblico internazionale.

Inoltre non si comprende la *ratio* sottesa all'asserito nesso biunivoco tra la condotta antiggiuridica dei genitori e la presunta incapacità genitoriale del genitore d'affetto, sostenuto dalle Sezioni Unite, come fondamento del necessario controllo pretorio *ex ante* e caso per caso della idoneità del genitore

⁴⁸ Le Sezioni Unite citano il giudizio della Corte costituzionale, 4 novembre 2020 n. 230, disponibile in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2020, 6, p. 2760 ss. con nota di A. Apostoli, *La tutela dei nati da PMA eterologa in un contesto omosessuale femminile*.

⁴⁹ La Corte di cassazione richiama le pronunce della Corte Edu, 12 luglio 2001, *K. E T. c. Finlandia*; 22 novembre 2022, *D. B. e altri c. Svizzera*, entrambe reperibili sul sito istituzionale della Corte Edu www.echr.coe.int.

⁵⁰ Il Supremo Collegio fa riferimento alla sentenza della Corte di giustizia del 14 dicembre 2021, causa C-490/2020, *V.M.A. c. Stolichna obshtina, rayon <<Pancharevo>>*, disponibile sul sito istituzionale del giudice di Lussemburgo <https://curia.europa.eu>.

⁵¹ La Corte evoca la sentenza del giudice di Strasburgo del 16 luglio 2020, *D. c. Francia*, consultabile sul sito istituzionale della Corte www.echr.coe.int.

⁵² Così afferma la Corte di cassazione a p. 61 della decisione.

intenzionale ad assumere la veste giuridicamente rilevante di cogenitore.

Sul punto sembra opportuno ricordare che persino nel caso in cui il genitore sia condannato per il reato di sottrazione di minore all'estero, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità dell'automatica sospensione della sua responsabilità genitoriale⁵³. Infatti la Consulta ha affermato che il giudice penale deve controllare *ex post* e caso per caso la corrispondenza di siffatta sospensione all'interesse del figlio, sottolineando come lo Stato debba salvaguardare in via preminente l'interesse del minore alla bigenitorialità *"rispetto alle stesse esigenze punitive nei confronti di chi abbia violato la legge penale"*⁵⁴.

Si ricorda, altresì, come in via generale l'ordinamento non stabilisce alcun controllo preventivo relativo alla capacità genitoriale, apprestando - al contrario - un'apposita rete predisposta al controllo eventuale e successivo alla nascita del figlio, composta dal Tribunale per le famiglie e dagli operatori psico-sociali e dell'area educativa.

Come efficacemente puntualizzato da attenta dottrina, l'ontologica non sovrapposibilità della GPA all'adozione conduce ad escludere la necessità di un previo accertamento della capacità genitoriale della coppia che ricorre a tale tecnica procreativa, potendo, al contrario, prevedersi, come avviene ad es. in California, *l'attitudine ad affrontare la complessa vicenda della gravidanza per altre*⁵⁵.

I risultati di questo approccio esegetico eletto dalla Cassazione appaiono fortemente disallineati rispetto non solo ai principi costituzionali - in particolare il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost. e all'art. 30 Cost. relativamente ai figli -, ma anche alle direttrici sovranazionali.

Infatti sia la Cedu agli artt. 8 e 12, sia la CDFUE all'art. 9 qualificano il diritto al rispetto della vita familiare e al riconoscimento dello *status* derivante dall'appartenenza ad una famiglia quali diritti fondamentali da garantire a tutti i membri della famiglia, inclusi i minori, a prescindere dalla nascita e dal modello familiare in cui sono inseriti. La Corte Edu, in particolare, in un celebre caso di riconoscimento dello stato *filiationis* di un nato grazie al ricorso alla maternità surrogata riguardante l'Italia ha affermato che la normativa domestica contrasta con l'art. 8 Cedu, poiché non salvaguarda adeguatamente l'interesse del minore a vivere nella propria famiglia, anche ove trattasi di famiglia di fatto⁵⁶.

La Grande camera della Corte Edu in un parere consultivo richiesto dalla Corte di cassazione francese ha incluso tra i valori fondamentali garantiti all'art. 8 Cedu il diritto del minore al riconoscimento del rapporto di filiazione con il genitore intenzionale, sottolineando come gli Stati che non ammettono la trascrivibilità del provvedimento straniero attestante tale relazione, debbano comunque fornire degli strumenti giuridici in grado di tutelare in maniera tempestiva ed efficace il nato, individuando tra questi anche l'adozione da parte del genitore d'affetto⁵⁷. Purtroppo in una recente pro-

⁵³ Si tratta della sentenza della Consulta del 29 maggio 2020 n. 102, consultabile in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2020, 3 con nota di G. Matucci, *Cecità» della legge e interesse concreto del minore. Sull'incostituzionalità dell'automatica sospensione della responsabilità genitoriale*, p. 1228 e ss.

⁵⁴ Sul punto v. M. C. Venuti, *Ordine pubblico, gestazione per altri e diritti dei minori: riflessioni a partire dalla sentenza SS.UU. 30 dicembre 2022, n. 38162*, cit., pp. 6-7;10.

⁵⁵ Così M. Gattuso, *Dignità della donna, qualità delle relazioni familiari e identità personale del bambino*, cit., p. 9.

⁵⁶ Si tratta del caso *Paradiso e Campanelli c. Italia*, oggetto della sentenza della Corte Edu, 27 gennaio 2015, reperibile, tra l'altro, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2015, 9, p. 828 ss. con nota di A. Schuster, *Gestazione per altri e Conv. eur. dir. uomo: l'interesse del minore non deve mai essere un mezzo, ma sempre solo il fine del diritto*.

⁵⁷ Si fa riferimento al parere consultivo della Grande camera della Corte Edu del 10 aprile 2019 n. P16-2018-001, consultabile sul sito istituzionale della Corte www.echr.coe.int. Per un'analisi dettagliata del parere, v. M. Gattuso, *Certezza e tempi "breves que possible" per trascrizioni e adozioni in casi particolari dopo il parere Cedu 10/4/2019*, in *Articolo29*, <http://www.articolo29.it>, 6 maggio 2019.

nuncia il giudice di Strasburgo⁵⁸ ha asserito che quest'ultimo rimedio è possibile solo se garantisce celermente il riconoscimento del rapporto intercorrente fra il genitore non biologico e il minore, subendo altrimenti il bambino una condizione di incertezza giuridica rispetto alla sua identità sociale, in contrasto con il *best interest of the child*. Nella stessa decisione è stato chiarito come rispetto ai nati mediante GPA gli Stati sono tenuti a perseguire quale obiettivo primario la loro tutela, dovendo risultare soccombente lo scopo di punire la condotta non rispettosa del divieto penale del ricorso alla GPA.

La Corte di giustizia Ue, ponendosi sulla stessa linea, ha affermato recentemente che, affinché siano rispettati i diritti fondamentali di cui agli artt. 7 e 24 CDFUE, al minore deve essere assicurata la conservazione del rapporto sussistente col genitore intenzionale “*nell'ambito dell'esercizio del suo diritto di circolare e di soggiornare liberamente sul territorio degli Stati Membri*”, non potendo esserne privato in ragione dell'omosessualità dei suoi genitori⁵⁹.

Da ultimo la Commissione europea ha adottato lo scorso dicembre una proposta di regolamento volta ad armonizzare a livello dell'UE le norme di diritto internazionale privato in materia di filiazione. Tale proposta, muovendo dalla preminenza dell'interesse superiore dei minori, ha ad oggetto l'istituzione di un certificato unico europeo di filiazione, che avrebbe la funzione di facilitare il riconoscimento dello *status filiationis* sorto in uno Stato membro in conformità alla normativa ivi vigente all'interno dell'Unione, in quanto verrebbe rilasciato “*per essere utilizzato in un altro Stato membro*”⁶⁰.

Relativamente alla posizione assunta dal giudice di legittimità riguardo alla maternità surrogata, invece, si ha la sensazione che la Suprema Corte faccia, così come la Corte costituzionale nel 2017, “di ogni erba un fascio”⁶¹.

Infatti in entrambe le pronunce il formante giurisprudenziale sembra non conferire alcun rilievo, sotto il profilo causale, alla fondamentale distinzione tra la gestazione per altri posta a titolo oneroso e quella effettuata a titolo gratuito, riducendo le due *species* ad *unicum*.

Al contrario, a parere di chi scrive, sarebbe doveroso considerarle separatamente, in virtù della diversa causa che le connota.

Invero la gestazione per altri resa a titolo oneroso si ritiene trovi la sua causa nello scambio tra la prestazione della gestante e il denaro o altra utilità corrisposti dalla coppia “committente”. L'onerosità di tale scambio induce a propendere per il carattere illecito della funzione economica-sociale lucrativa perseguita dal negozio *de quo*, in ragione del dubbio che mediante lo stesso si sviliscano il corpo della donna e del nato a meri beni commerciabili per esaudire il desiderio di genitorialità altrui⁶². Chi scrive è consapevole delle diverse opinioni dottrinali al riguardo, le quali, al contrario, ammettono la forma di GPA lucrativa. Secondo attenta dottrina, segnatamente, lo scambio, così come avviene in altri ambiti, non esclude la solidarietà e al contempo può rappresentare per la gestante un modo plausibile per raggiungere l'emancipazione economico – sociale. Tale posizione ermeneutica, inoltre, sottolinea che,

⁵⁸ Così la pronuncia della Corte Edu, 22 novembre 2022, *D. B. e altri c. Svizzera*, reperibile sul sito istituzionale della Corte www.echr.coe.int.

⁵⁹ Si riporta la decisione della Corte di giustizia del 14 dicembre 2021, causa C- 490/2020, *V. M. A. c. Stolichna obshtina, rayon <<Pancharevo>>*, reperibile sul sito <https://curia.europa.eu/>.

⁶⁰ Tale proposta di regolamento è consultabile sul sito ufficiale della Commissione europea <https://commission.europa.eu/>.

⁶¹ Tale espressione è efficacemente impiegata da G. Zagrebelsky con riferimento alla sentenza del 18 dicembre 2017 n. 272 della Corte costituzionale, in cui la Consulta ha asserito che la maternità surrogata “*offende in modo intollerabile la dignità della donna e mina nel profondo le relazioni umane*”: G. Zagrebelsky, “*Reato universale*” *quella formula ipocrita che danneggia i bambini*, in *la Repubblica*, 25 maggio 2023, p. 9.

⁶² Sul punto si segnala che il Comitato nazionale di bioetica ha reputato la gestazione per altri a titolo oneroso “*un contratto lesivo della dignità della donna e del figlio sottoposto come un oggetto a un atto di cessione*”. La mozione del Comitato nazionale di bioetica “*Maternità surrogata a titolo oneroso*” del 18 marzo 2016 è consultabile all'indirizzo <http://bioetica.governo.it>.

in forza delle clausole generali della correttezza e giustizia, la previsione di un compenso sarebbe giustificata proprio dall'attività resa dalla gestante, permanendo comunque il suo connotato prettamente altruistico⁶³.

Non si rintracciano, invece, margini di incertezza sulla funzione solidaristica perseguita dalla GPA a titolo gratuito, sostanziandosi in un atto altruistico della gestante a favore della coppia di aspiranti genitori, dalla quale non riceve in cambio alcun vantaggio economico, ma eventualmente il solo rimborso di quanto speso in relazione alla gravidanza⁶⁴. Proprio questi tratti caratterizzanti permeano, ad avviso della scrivente, la causa di detto negozio, rendendola lecita e permettono di qualificare gli interessi perseguiti meritevoli di riconoscimento da parte dell'ordinamento giuridico, purché il loro assetto *"in concreto configurato sia in grado di garantire adeguatamente la posizione delle parti coinvolte nella relazione, i loro diritti e le loro libertà fondamentali"*⁶⁵.

In particolare, con riferimento alla possibile previsione di un rimborso, si reputa che lo stesso non mini la natura gratuita della GPA, ma, al contrario, possa fungere da strumento per garantire appieno la gestante. Infatti, come efficacemente asserito in dottrina, vietare del tutto un rimborso in capo alla coppia committente a favore della partoriente *"in nome dell'altruismo è anch'esso una forma di sfruttamento delle donne"*⁶⁶. Rispetto a cosa includere nel perimetro di detto rimborso, si condivide l'idea

⁶³ Relativamente all'ammissibilità della GPA a titolo oneroso v., tra gli altri, M.R. Marella, La GPA fra conflitti distributivi e governo del limite, in *Politica del diritto*, 2023, 3, p. 381, la quale sostiene che "[I]l lavoro riproduttivo può conservare e per lo più conserva il proprio corredo di cura, di affettività, di solidarietà pur se prestato in forza di un contratto oneroso, cioè nel contesto dello scambio. Non è forse vero che le donne e gli uomini che forniscono «servizi alla persona», cioè badanti, baby-sitter, ecc., provano generalmente sentimenti di amore e protezione nei confronti delle bambine, delle persone anziane, disabili o malate di cui si prendono cura? Come chiarito definitivamente alcuni decenni fa, lo scambio non necessariamente elide la solidarietà fra le parti. Tanto più in questi casi. Perché mai allora una donna che offre i propri servizi gestazionali a chi non può diversamente procreare non dovrebbe essere gratificata dall'opportunità di mettere la propria capacità generativa al servizio del progetto procreativo altrui? Il portato emotivo positivo, insieme a una retribuzione difficilmente attingibile altrimenti, fa della GPA un'alternativa concreta, la chiave di una diversa prospettiva sociale. È in sostanza empowering, cioè tale da mettere la donna che vi accede in una posizione di maggiore potere di negoziazione dentro la propria famiglia e all'esterno di essa. Ogni argomento fondato sull'ipotesi della falsa coscienza è irricevibile"; M. Gattuso, *Dignità della donna, qualità delle relazioni familiari e identità personale del bambino*, cit., p. 19, per cui "non persuade l'impostazione che esclude del tutto ogni remunerazione [...], atteso che ove sia ragionevolmente escluso che condizioni di bisogno concretino una costrizione e dunque una limitazione alla possibilità di scelta, tenuto conto che anche le attività umane più eminentemente altruistiche tollerano una qualche forma di remunerazione, non si vede in effetti in che modo in uno Stato di diritto possa vietarsi ad una donna, in piena autonomia e libera da pressioni sociali o economiche, di realizzare una gravidanza per un'altra donna, non in grado di mettere al mondo il proprio bambino, richiedendole un qualche compenso".

⁶⁴ Rispetto alla problematica sussumibilità di tale fattispecie in uno degli schemi negoziali esistenti v. G. Palmeri, *Accodi di gestazione per altri, principio di autodeterminazione e responsabilità genitoriale*, in P.B. Caielli Mia (a cura di), *Riproduzione e relazioni. La surrogazione di maternità al centro della questione di genere*, Torino: CIRSDDe – Centro Interdisciplinare di Ricerche e Studi delle Donne e di Genere Università degli Studi di Torino, 2019, p. 62, secondo cui "[V]olere inquadrare una simile situazione in una delle categorie tradizionali della civilistica italiana risulta estremamente difficile. Del tutto inadeguato è lo schema del contratto, qualsiasi sia il tipo di riferimento evocato degli interpreti (donazione, prestazione d'opera, locazione, vendita), del tutto inadeguati sono i principi che regolano i rapporti di natura mercantile. Ma pure le figure consuete del diritto di famiglia non si prestano ad essere richiamate per la definizione delle relazioni che trovano fondamento nella gpa".

⁶⁵ G. Palmeri, *Accodi di gestazione per altri, principio di autodeterminazione e responsabilità genitoriale*, cit., p. 63.

⁶⁶ C. Saraceno, *Dilemmi intorno alla maternità surrogata*, in *Giudicedonna*, 2017, 1, p. 5.

secondo cui, oltre alle spese sanitarie o di altro genere sostenute durante la gravidanza, debba essere ripagato il tempo che la gestante ha dedicato alla pratica procreativa⁶⁷, parrendo necessario introdurre delle regole volte a disciplinare nel dettaglio questa precipua pattuizione negoziale.

Le medesime regole dovrebbero anche delineare delle misure in grado di verificare che questo rimborso non rappresenti in concreto un mezzo mediante il quale la coppia committente possa influenzare la donna aspirante gestante nella scelta di intraprendere o meno la GPA. A tal fine si potrebbero prevedere dei controlli antecedenti al perfezionamento del negozio, operati dalla Pubblica Autorità, concernenti le condizioni economiche della donna (per esempio si potrebbe verificare se, in base a tali condizioni, la potenziale gestante avrebbe diritto ai sussidi pubblici)⁶⁸. Ove l'esito fosse positivo, ciò determinerebbe l'impossibilità di perfezionare il negozio.

Al contrario, ove la donna esprima pienamente e incondizionatamente la volontà di partecipare per spirito di liberalità ad un progetto di vita, ossia la GPA, non si ritiene che possa rinvenirsi una violazione della sua dignità, bensì l'esercizio della sua libertà di autodeterminarsi nell'ambito riproduttivo, costituzionalmente garantita dalla lettura sinottica degli articoli 2, 3, 31 e 32 con l'art. 13 Cost. Dunque non si comprende perché anche in tal caso si debba optare per la preclusione totale della GPA da parte del nostro ordinamento⁶⁹ sulla base di una sostanziale presunzione assoluta di debolezza della donna, apparendo questo approdo una diretta conseguenza di *una costruzione inferiorizzante della capacità femminile*⁷⁰ e in definitiva lesivo – e non garante – della dignità della donna⁷¹. Non si condivide, in altri termini, questa posizione netta assunta dalla Cassazione, che appare – come efficacemente sintetizzato in dottrina – *“un'evidente manifestazione di nazionalismo giuridico”*⁷², e sembra rimettere in discussione gli approdi raggiunti un quarantennio fa con la legge sull'interruzione volontaria della gravidanza rispetto all'autonomia decisionale femminile, emergendo tra le righe della pronuncia una presunzione di debolezza della donna tale per cui necessita di un divieto statale a monte dal carattere paternalista. In sostanza il giudice di legittimità, operando in tal modo, pare voler svolgere il ruolo di portavoce di *“uno Stato che mira a circoscrivere gli spazi di apprezzamento del singolo, demandando integralmente all'ordinamento l'individuazione della portata e del contenuto di alcuni valori «prioritari» da preservare nell'interesse della società”*⁷³.

Sarebbe più opportuno, al contrario, ammettere la GPA, regolandola *ex lege* mediante una proce-

⁶⁷ C. Saraceno, *Dilemmi intorno alla maternità surrogata*, in *Giudicedonna*, 2017, 1, p. 5.

⁶⁸ M. Gattuso, *Dignità della donna, qualità delle relazioni familiari e identità personale del bambino*, cit., p. 18.

⁶⁹ Nello stesso senso, tra gli altri, v. U. Salanitro, *L'ordine pubblico dopo le Sezioni Unite: la Prima Sezione si smarca...e apre alla maternità surrogata*, in *Il Corriere Giuridico*, 2020, 7, p. 915; A. G. Grasso, *Maternità surrogata altruistica e tecniche di costituzione dello status*, cit., p. 72 ss.; L. Ronchetti, *La dimensione costituzionale dell'autodeterminazione riproduttiva delle donne*, in P.B. Caielli Mia (a cura di), *Riproduzione e relazioni. La surrogazione di maternità al centro della questione di genere*, Torino: CIRSDe – Centro Interdisciplinare di Ricerche e Studi delle Donne e di Genere Università degli Studi di Torino, 2019, p. 119 ss. Aderisce, invece, alla soluzione delle Sezioni Unite G. Recinto, *Le “istruzioni” per il futuro delle Sezioni Unite in tema di genitorialità*, in *Famiglia e diritto*, 2023, 5, pp. 433 ss., per il quale “qualsiasi ipotesi di maternità surrogata “onerosa” o “gratuita” che sia, ha una finalità ‘egoistica’, essendo preordinata soprattutto a realizzare l'aspirazione dei committenti a divenire genitori, piuttosto che a salvaguardare le prerogative della gestante e le istanze del minore coinvolto”.

⁷⁰ Così B. Pezzini, *Riconoscere responsabilità e valore femminile: il ‘principio del nome della madre’ nella gravidanza per altri*, in S. Nicolai e E. Olivito (a cura di), *Maternità filiazione genitorialità. I nodi della maternità surrogata in una prospettiva Costituzionale*, Jovene, 2017, p. 95.

⁷¹ M. Gattuso, *Dignità della donna, qualità delle relazioni familiari e identità personale del bambino*, cit., p. 14.

⁷² Così M. Dogliotti, *Maternità surrogata e riforma dell'adozione piena. Dove va la Cassazione? E che farà la Corte Costituzionale? Commento a Cass., SS. UU., 30 dicembre 2022, n. 38162 e a Cass. 5 gennaio 2023, n. 230*, cit., p. 444.

⁷³ G. Palmeri, *Accodi di gestazione per altri, principio di autodeterminazione e responsabilità genitoriale*, cit., p. 56.

dura statale⁷⁴, che potrebbe seguire le orme di quanto stabilito con riguardo alla cessione di organi *inter vivos*. Il legislatore, invero, ha ammesso e disciplinato quest'ultima se posta in essere a titolo gratuito, vietata e sanzionata penalmente ove resa a titolo oneroso, fungendo da *discrimen* il mercimonio degli organi, assente nel primo caso, presente, invece, nel secondo⁷⁵.

Infatti il legislatore dovrebbe seguire la medesima linea in tutti gli ambiti attinenti al rapporto tra atti di disposizione del corpo e diritti della personalità, incluso quello procreativo, facendo proprio il rilievo di attenta dottrina, secondo cui autodeterminazione e gratuità costituiscono oggi le fondamenta sulle quali si erge lo statuto giuridico del corpo umano, avendo queste sostituito i *“due pilastri concettuali che un tempo sorreggevano l'art. 5 cod. civ., ossia a) il corpo visto come elemento esterno alla persona ed oggetto di un diritto a contenuto anche patrimoniale; b) il controllo sulla sua disposizione inteso come funzionale alla tutela di interessi sovraordinati dello Stato”*⁷⁶.

Del resto si ritiene che la cessione degli organi *inter vivos* e la GPA si sostanzino in atti di disposizione del corpo ruotanti attorno al bene *“vita”*, permettendone la prima la sua conservazione, la seconda la sua esistenza. Dunque, con riferimento a tali atti, affinché siano validi, sembrerebbe necessario garantire la libertà di autodeterminarsi, ossia di scegliere liberamente se cedere una parte del proprio corpo a, o a favore di, qualcun altro, perimetrata, però, dalla gratuità del titolo con cui si esercita. Infatti in tal modo si eviterebbe, secondo chi scrive, non solo l'inammissibile mercificazione della persona, ma anche l'approfittamento della parte cessionaria dell'eventuale stato di bisogno in cui versa quella cedente, assicurandosi così che quest'ultima manifesti la sua volontà senza alcun condizionamento.

Si potrebbe, pertanto, disciplinare *ex lege* la GPA solidaristica, prevedendosi una procedura statale caratterizzata da un sistema di controlli multivello - ossia svolti in sede amministrativa, medica, psicologica e giurisdizionale - in cui ruolo centrale dovrebbe essere assegnato al consenso informato espresso da tutti i soggetti coinvolti nella vicenda procreativa, essendo indispensabile da un lato che la volontà di tali soggetti si formi sulla base di informazioni rese *ex ante* adeguatamente e chiaramente, in grado di fare comprendere appieno alla gestante e alla coppia le conseguenze di matrice sanitaria, psicologica e giuridica derivanti dalla scelta di intraprendere la GPA; dall'altro che si correli alla manifestazione di tale consenso la tutela dei due protagonisti principali di questa tecnica, ovvero la gestante e il nato.

Si potrebbe ipotizzare una modulazione differente del consenso dei soggetti partecipi. Infatti, con

⁷⁴ Concorde alla gestione esclusiva della GPA da parte dello Stato A. Lorenzetti, *Riflessioni attorno alla maternità surrogata: cuique suum?*, in P.B. Caielli Mia (a cura di), *Riproduzione e relazioni. La surrogazione di maternità al centro della questione di genere*, Torino: CIRSDDe - Centro Interdisciplinare di Ricerche e Studi delle Donne e di Genere Università degli Studi di Torino, 2019, p. 148, la quale sostiene che *“la gestione statale comunque presenterebbe garanzie di maggiore spessore, quanto meno nei termini di parità nell'accesso al servizio sanitario, attualmente non prevista nel ricorso a strutture straniere”*.

⁷⁵ Per un approfondimento sul tema v. S. Rossi, *Corpo umano (atto di disposizione sul)*, in *Digesto Discipline Privatistiche-Sezione Civile*, Utet, 2012, p. 216 ss.; M. C. Venuti, *Corpo (Atti di disposizione del)*, in S. Martuccelli, V. Pescatore (a cura di), *Diritto civile*, Giuffrè, 2011, p. 493 ss.; P. Zatti, *Il governo del corpo*, in S. Canestrari, G. Ferrando, C. M. Mazzoni, S. Rodotà, P. Zatti (a cura di), *Trattato di biodiritto*, Giuffrè, 2011; G. Salaris, *Corpo umano e diritto civile*, Giuffrè, 2007, p. 499 ss.; A. Ziino, *Trapianti di organi e principi costituzionali di solidarietà sociale*, in *Diritto di famiglia*, 2000, 3-4, p. 1409 ss.; B. Guidi, L. Nocco e M. Di Paolo, *Il trapianto di rene e la donazione altruistica, dal buon samaritano al compenso pecuniario*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale*, 2010, 4- 5, p. 593 ss.; D. Pirilli, *Solidarietà e “dono” nei trapianti tra viventi*, in *Persone e mercato*, 2013, 2, p. 139 ss.; M. Cicoria, *Il dono. Gratuità e diffidenza negli atti di destinazione solidaristica*, De Frede, 2012; G. Giaimo, *La volontà e il corpo*, Giappichelli, 2022, p. 173 ss.

⁷⁶ G. Resta, *La disposizione del corpo. Regole di appartenenza e di circolazione*, in S. Canestrari, G. Ferrando, C. M. Mazzoni, S. Rodotà e P. Zatti (a cura di), *Trattato di biodiritto. Il governo del corpo*, t. I, Giuffrè, 2011, p. 844.

riferimento alla coppia di aspiranti genitori, parrebbe opportuno statuire che la libertà di procreare della coppia si esaurisce all'atto dell'effettuazione della pratica, potendosi esercitare il diritto al ripensamento fino a questo momento. Una volta iniziata la gestazione, tale consenso dovrebbe divenire irrevocabile nell'interesse da un lato del minore – che avrebbe garantita l'assunzione della responsabilità genitoriale nei suoi confronti da parte della coppia che ha deciso di ricorrere alla GPA per realizzare il progetto procreativo –; dall'altro della gestante – su cui non graverebbe alcuna coatta responsabilità genitoriale rispetto al nato. Al contrario rispetto alla gestante si dovrebbe prefigurare la revocabilità del suo consenso analogamente a quella del consenso del donante nella donazione degli organi *inter vivos*. Infatti in quest'ultimo contesto la legge assicura la facoltà per il donatore di revocare il consenso fino all'ultimo istante prima dell'intervento chirurgico volto all'esportazione dell'organo⁷⁷; traslato alla GPA ciò significherebbe che alla partoriente dovrebbe essere garantita la possibilità di revocare il suo consenso almeno fino alla nascita o entro un termine ragionevole successivo alla nascita, comunque non eccessivamente esteso⁷⁸, potendosi altrimenti determinare una condizione di incertezza giuridica del nato rispetto alla sua identità, condizione che secondo la Corte Edu – come già detto - deve essere sempre evitata⁷⁹.

Ove la gestante esprimesse in via definitiva il consenso alla GPA, si potrebbero configurare due ipotesi differenti.

Infatti la partoriente nel manifestare tale consenso potrebbe specificare di non volere instaurare alcun legame con il nato. Questa fattispecie si potrebbe considerare una forma di esercizio del diritto all'anonimato di cui all' art. 30, comma 1, D.p.r. n. 396/2000⁸⁰. Mediante tale sussunzione, infatti, si contempererebbero correttamente i suoi interessi con quelli del nato. A tutela di quest'ultimo, invero, potrebbe operare la previsione dell'art. 93 del Codice della Privacy, così come interpretato recentemente dalla Cassazione, secondo cui il nato da madre anonima per tutelare adeguatamente il suo diritto all'integrità psico-fisica (o di un suo discendente) di cui all'art. 32 Cost. può esercitare il suo diritto di accesso al certificato di assistenza al parto o alla cartella clinica della partoriente, sulla base di un quesito specifico relativo a determinati dati sanitari, *“non potendosi consentire un accesso indiscriminato”* a tali documenti e *“con l'osservanza di tutte le cautele necessarie a garantire la massima riservatezza e quindi la non identificabilità della madre biologica”*⁸¹.

Potrebbe anche accadere, all'opposto, che la gestante, pur confermando il consenso alla GPA, voglia partecipare alla vita del minore. In questa eventualità, sebbene lo *status* giuridico di genitore verrebbe assunto dalla coppia di committenti, la madre biologica potrebbe intrattenere un rapporto affettivo con il nato. Dimostra la percorribilità di tale soluzione nel nostro ordinamento giuridico l'istituto dell'adozione mite⁸², in cui nonostante la responsabilità genitoriale venga attribuita agli adottanti (o

⁷⁷ Ad es. la L. n. 458/1967, che regola il trapianto del rene tra persone viventi, garantisce all'art. 2, comma 4, la facoltà per il donatore di ritirare il consenso fino all'ultimo istante prima dell'intervento chirurgico.

⁷⁸ La questione della revocabilità del consenso da parte della gestante è particolarmente dibattuta in dottrina. Sul punto v., tra gli altri, B. Pezzini, *Interpretare attraverso il diritto le relazioni che permettono la riproduzione (conclusioni)*, in P.B. Caielli Mia (a cura di), *Riproduzione e relazioni. La surrogazione di maternità al centro della questione di genere*, Torino: CIRSDDe – Centro Interdisciplinare di Ricerche e Studi delle Donne e di Genere Università degli Studi di Torino, 2019, p. 207.

⁷⁹ V., tra le altre, la pronuncia della Corte Edu, 22 novembre 2022, *D. B. e altri c. Svizzera*, reperibile sul sito istituzionale della Corte www.echr.coe.int.

⁸⁰ Aderisce a questa soluzione M. Gattuso, *Dignità della donna, qualità delle relazioni familiari e identità personale del bambino*, cit., p. 25 ss.

⁸¹ Si tratta della posizione assunta dalla Corte di cassazione, prima sezione civile, nell'ordinanza del 9 agosto 2021 n. 22497, reperibile in *Il Familiarista*, <https://ilfamiliarista.it>, 8 settembre 2021.

⁸² Per un esame approfondito dell'adozione mite, tra gli altri, v. M. Rovacchi, *Le adozioni in casi particolari*, Giuffrè, 2016, p. 61

all'adottante), il genitore biologico continua ad intrattenere un legame d'affetto con il minore. La differenza tra questa *species* di adozione e l'ipotesi in esame si sostanzia nel fatto che nella prima il genitore naturale non è in grado di esercitare la responsabilità genitoriale; nella seconda la madre biologica non intende esercitarla, ma ciò non preclude la sua volontà di instaurare una relazione affettiva con il nato. Quest'ultima, analogamente a quanto previsto relativamente all'adozione mite, potrebbe essere realizzata attraverso l'attribuzione alla gestante del diritto di visita al minore. Tale diritto potrebbe essere esercitato in base alle modalità concordate con i genitori o, ove non si raggiunga un accordo, seguendo le disposizioni del giudice, nell'esclusivo interesse del minore⁸³.

Per quanto attiene, invece, allo *status filiationis* del nato tramite GPA, ove la gestante ribadisca il consenso alla GPA in una delle due ipotesi menzionate, potrebbe replicarsi quanto statuito dall'art. 8 L. n. 40/2004, riconoscendogli lo stato di figlio della coppia che ha manifestato irrevocabilmente la volontà piena e incondizionata di ricorrere a tale tecnica.

In chiave comparatistica, ancora, a sostegno dell'apertura alla maternità surrogata "solidaristica" si reputa opportuno ricordare che questa è già consentita in diversi Stati europei - tra i quali il Portogallo, in cui con la *Lei* n. 90/2021⁸⁴ è stata ammessa, in presenza di determinate condizioni, la gestazione per altri solidaristica, gratuita e volontaria -, dimostrando ciò come la tesi prospettata non sia peregrina, tanto da essere stata cristallizzata in altri ordinamenti⁸⁵.

Inoltre, volendo spingersi oltre, ci si domanda se la soluzione adottata nel nostro ordinamento dietro l'asserita tutela della dignità della donna non dia, invece, luogo ad una disparità di trattamento tra uomo e donna in ambito procreativo, non considerando debitamente nel rapporto tra dignità e autodeterminazione la fisiologica asimmetria tra i sessi nella procreazione⁸⁶, in cui la donna svolge naturalmente un ruolo primario e insostituibile, detenendo in via esclusiva la capacità di procreare. Il dubbio sorge muovendo da un dato certo, ossia che - sussistendo le condizioni dettate dal legislatore (tra le quali un'età compresa tra i 18 e i 50 anni e assenza di malattie genetiche o psichiatriche ereditarie) - l'uomo è libero di donare il proprio seme per permettere a coppie che hanno problemi di infertilità di realizzare il loro progetto genitoriale. Alla donna, che desidera contribuire al medesimo fine con lo stesso spirito altruistico - e potrebbe realizzarlo non solo con la donazione di ovociti, ma anche portando avanti la gravidanza -, il nostro legislatore ammette, in presenza di determinati presupposti (ad es. avere un'età che va dai 20 ai 35 anni) solo l'ovodonazione nelle ipotesi di fecondazione eterologa, precludendole, invece, la possibilità di "donare" il suo utero. In presenza delle stesse premesse, ossia la gratuità dell'atto e la volontà libera e piena dell'aspirante donante, ci si interroga sulla ragionevolezza dell'attuale trattamento differenziato in base al sesso e all'oggetto dell'atto dispositivo. Comportando tutti questi casi un discostamento dalla procreazione biologica, dato che la coppia senza il con-

ss.

⁸³ Sul punto v. M. Gattuso, *Dignità della donna, qualità delle relazioni familiari e identità personale del bambino*, cit., p. 34 ss.; P. Laufer-Ukeles Pamela, *Mothering for Money: Regulating Commercial Intimacy, Surrogacy, Adoption*, in *Indiana Law Journal*, 2013, p. 1254.

⁸⁴ La *Lei* n. 90/2021 ha modificato la *Lei* n. 32/2006, disciplinante la procreazione medicalmente assistita, la quale originariamente aveva fissato il divieto assoluto di ricorrere alla GPA. Il testo della *Lei* n. 90/2021 e la versione aggiornata della *Lei* n. 32/2006 sono consultabili all'indirizzo <https://www.pgdlisboa.pt>.

⁸⁵ Per un'analisi della questione in chiave comparatistica, tra gli altri, v. S. Penasa, *Tra legge e corti: la gestazione per altri in prospettiva comparata e multidimensionale*, in P.B. Caielli Mia (a cura di), *Riproduzione e relazioni. La surrogazione di maternità al centro della questione di genere*, Torino: CIRSD - Centro Interdisciplinare di Ricerche e Studi delle Donne e di Genere Università degli Studi di Torino, 2019, p. 82 ss.

⁸⁶ Per un esame approfondito sul tema v. A. Schillaci, *Surrogazione di maternità e dimensioni della dignità: alla ricerca di un paradigma*, cit., p. 186 ss.

tributo del donante non sarebbe in grado di generare naturalmente, ci si chiede se questo trattamento differente possa effettivamente essere giustificato dall'istantaneità che caratterizza l'atto solidale dell'uomo e in parte anche la donazione degli ovuli, contrapposta al necessario carattere di durata - pari ai nove mesi della gestazione - che connoterebbe l'atto altruistico della GPA o se, al contrario, non si sostanzia in una limitazione della libertà di autodeterminazione della donna, una volta illustrato come tale tecnica con le opportune garanzie possa risultare del tutto coerente con il principio di dignità. Sembra opportuno ricordare come del resto il nostro ordinamento, assicurando ex art. 30 D.p.r. n. 396/2000 alla partoriente la facoltà di non essere nominata nell'atto di nascita, ha di fatto riconosciuto - in linea con la Corte Edu⁸⁷ - come *non tutte le donne che partoriscono intendono (per mille ragioni diverse) diventare madri*, così delineando il diritto di sottrarsi alla maternità. Secondo il formante legislativo risulta già plausibile, dunque, una scissione tra la volontà di procreare e la volontà di assumersi la responsabilità genitoriale nei confronti del nato⁸⁸.

Alla luce di tutto ciò, parrebbe maggiormente coerente in chiave sistematica garantire l'esercizio della libertà di autodeterminarsi in materia perimetrando solo al suo carattere pieno e incondizionato e allo scopo altruistico perseguito, senza distinzioni fondate sul genere e sull'oggetto dell'atto⁸⁹.

8. I risvolti della sentenza delle Sezioni Unite sul piano interno e sovranazionale

Rispetto all'approccio ermeneutico eletto dalla giurisprudenza nomofilattica sul tema si sono registrate posizioni divergenti da parte del potere esecutivo e giudiziario.

Invero con riferimento al potere esecutivo, il Ministero dell'Interno ha emanato la circolare n. 3 del 2023⁹⁰ - il cui oggetto è per l'appunto "*Sentenza della Corte Suprema di Cassazione, Sezioni Unite Civili, n. 38162 pubblicata il 30 dicembre 2022*" - nella quale ha evidenziato come l'organo di legittimità abbia escluso l'automatica trascrivibilità del provvedimento giudiziario straniero e, a maggior ragione, dell'atto di nascita qualificante genitore del nato non solo il padre biologico, ma anche il genitore d'affetto, asserendo l'irrilevanza della conformità di tali atti alla *lex loci*.

Conseguentemente il Ministero ha chiesto ai Prefetti, al Commissario del Governo per la Provincia di Trento, al Commissario del Governo per la Provincia di Bolzano e, per mezzo di essi, ai Sindaci di garantire *una puntuale ed uniforme osservanza* di tale indirizzo giurisprudenziale espresso dalle Sezioni Unite *negli adempimenti dei competenti uffici*.

Tuttavia, rientrando formalmente tale circolare tra quelle attraverso le quali l'autorità amministrativa sovraordinata rende note mere notizie agli organi sottordinati⁹¹, l'indicazione espressa dal Ministero dell'interno non ha *de iure* natura vincolante per i destinatari. Alla stregua di ciò questi ultimi hanno assunto un atteggiamento eterogeneo nei confronti della richiesta ministeriale.

⁸⁷ V. Corte Edu, 13 febbraio 2003, *Odièvre c. Francia*, reperibile sul sito www.echr.coe.int.

⁸⁸ Così L. Ronchetti, *La dimensione costituzionale dell'autodeterminazione riproduttiva delle donne*, cit., p. 112 e 113. Sul punto v. anche J. Long, *(Ri?)Pensare la maternità*, cit., p. 135 ss.

⁸⁹ Per un'indagine dettagliata sul tema v. G. Palmeri, *Accodi di gestazione per altri, principio di autodeterminazione e responsabilità genitoriale*, cit., p. 57 ss.

⁹⁰ Siffatta circolare è consultabile all'indirizzo <https://dait.interno.gov.it/servizi-demografici/circolari/circolare-dait-n3-del-19-gennaio-2023>.

⁹¹ Per un approfondimento sulle possibili funzioni svolte dalle circolari amministrative v., F. Bassi, *Circolari amministrative (voce)*, in *Digesto (discipline pubblicistiche)*, vol. III, Utet, Torino, 1989, aggiornamento nel 2011 a cura di S. De Nardi.

E così alcuni sindaci si sono conformati a quanto sollecitato dal Ministero dell'Interno e dai Prefetti di riferimento, non ammettendo la trascrizione integrale degli atti di nascita stranieri di nati tramite GPA in cui figurano quali genitori entrambi i membri della coppia, limitando la trascrizione soltanto al segmento indicante il genitore che ha fornito il suo contributo biologico alla procreazione, non riconoscendo, dunque, l'automatica genitorialità in capo al genitore intenzionale. Una parte dei Prefetti, invece, si è spinta oltre, adottando questa posizione preclusiva anche rispetto alla trascrizione di certificati di nascita stranieri di nati mediante fecondazione eterologa compiuta all'estero da coppie femminili. Invero in questi casi i Prefetti hanno richiesto ai primi cittadini di indicare in tali atti quale genitore del nato solamente la madre che ha partorito, non anche la comadre affettiva, sebbene le Sezioni Unite non si siano espresse nella sentenza in esame sulla assimilabilità di queste situazioni con quelle concernenti la maternità surrogata in relazione alla contrarietà all'ordine pubblico⁹².

A detto approccio più restrittivo si sono opposti apertamente i sindaci di sette Comuni italiani⁹³, i quali in una nota congiunta hanno affermato che continueranno a trascrivere interamente gli atti di nascita stranieri di nati in seguito a fecondazione eterologa, indicanti quali madri sia quella naturale che quella d'affetto. Questi ufficiali dello stato civile, difatti, non solo hanno ricordato come tale *modus operandi* sia stato giudicato legittimo dalla giurisprudenza⁹⁴, ma ne hanno anche asserito la doverosità per tutelare l'interesse preminente del minore alla conservazione del suo *status filiationis* nei confronti di entrambe le donne risultanti sue genitrici in base ad un atto straniero formatosi *ex lege loci*. I medesimi primi cittadini, inoltre, hanno richiesto un incontro al Presidente del Consiglio e al Ministro dell'interno, finora non accordato, per individuare insieme una soluzione in grado di tutelare efficacemente i figli delle famiglie omogenitoriali nelle more di un intervento legislativo in materia.

Per quanto riguarda il potere giudiziario, anche al suo interno si rilevano delle posizioni diametralmente opposte rispetto alla soluzione prospettata dalle Sezioni Unite.

Talune Procure - ritenendola applicabile retroattivamente - hanno impugnato dinnanzi ai Tribunali competenti la legittimità di alcuni atti di nascita trascritti nei Registri di Stato civile antecedentemente alla sentenza in questione, relativi a nati tramite maternità surrogata, in cui il genitore intenzionale risulta cogenitore, richiedendo l'annullamento del riconoscimento giuridico del genitore d'affetto e, quindi, la cancellazione della parte dei certificati attestante tale genitorialità⁹⁵. Alcune di esse hanno

⁹² Così ha richiesto, ad esempio, il Prefetto del Comune di Milano in una circolare inviata il 10 marzo 2023 ai Comuni di riferimento, in cui afferma che *“non è consentita in Italia la registrazione nell'atto di nascita dei bambini nati da coppie dello stesso sesso... Alla luce del divieto per le coppie dello stesso sesso di accedere a tecniche di procreazione medicalmente assistita, solo il genitore che abbia un legame biologico con il nato può essere menzionato nell'atto che viene formato in Italia”*.

⁹³ Si sono espressi in tal modo i primi cittadini di Milano, Firenze, Bologna, Torino, Bari, Napoli, Roma. Il sindaco di quest'ultimo Comune, in particolare, ha trascritto integralmente quattro atti di nascita esteri – i primi due il 9 giugno 2023 e gli altri due il 1° settembre 2023 – relativi a bambini generati tramite PMA, indicanti non solo la madre biologica, ma anche quella intenzionale, asserendo che con questi atti vengono garantiti *“ai bimbi il riconoscimento della cittadinanza italiana, con i relativi diritti, e alle madri pieni doveri nei loro confronti”*. I comunicati ufficiali del 9 giugno 2023 e del 1° settembre 2023 sono reperibili sul sito <https://www.comune.roma.it>.

⁹⁴ Rispetto ai bambini generati da coppie femminili in un Paese estero in cui hanno precedentemente fatto ricorso alla fecondazione eterologa la giurisprudenza di legittimità a partire dal 2016 ha ammesso la trascrizione in Italia degli atti di nascita formati all'estero recanti entrambe le componenti della coppia quali genitori del nato, sostenendone la non incompatibilità con l'ordine pubblico internazionale. V. sul punto, Corte di cassazione, prima sezione civile, 30 settembre 2016 n. 19599, consultabile in *Articolo29*, <http://www.articolo29.it>, con guida alla lettura di A. Schillaci, *Le vie dell'amore sono infinite. La Corte di cassazione e la trascrizione dell'atto di nascita straniero con due genitori dello stesso sesso*, 3 ottobre 2016.

⁹⁵ La normativa di riferimento che legittima tali azioni è il D.p.r. n. 396/2000, in particolare l'art. 95 commi 1 - secondo cui *“Chi intende promuovere la rettificazione di un atto dello stato civile o la ricostituzione di un atto distrutto o smarrito al di fuori dei*

presentato la medesima istanza anche con riferimento ad atti di nascita registrati dagli uffici dello stato civile prima della decisione della Cassazione, riguardanti nati in Italia da fecondazione eterologa effettuata all'estero, indicanti quale secondo genitore la madre affettiva⁹⁶, nonostante nella pronuncia n. 38162 non sia rintracciabile alcun punto dove viene asserita la sovrapposibilità di queste due diverse modalità procreative (fecondazione eterologa e GPA) in termini di loro contrarietà all'ordine pubblico.

Queste richieste – in entrambe le ipotesi - sono state già accolte da qualche Tribunale⁹⁷, secondo cui deve essere rimosso dal certificato di nascita del nato il nome del genitore intenzionale con efficacia retroattiva, sostenendosi che quest'ultimo possa avere riconosciuto giuridicamente il ruolo genitoriale soltanto attraverso lo strumento dell'adozione in casi particolari.

Al contrario un giudice di primo grado pugliese ha esitato positivamente la domanda presentata da una coppia eterosessuale, in cui veniva chiesta la rettifica della trascrizione parziale dell'atto di nascita straniero relativo al figlio nato mediante maternità surrogata e che fosse indicata in tale atto anche la madre intenzionale come genitrice del minore, deducendosi *la difformità tra l'atto straniero da trascrivere e l'atto effettivamente trascritto* dall'ufficiale dello stato civile. Il Tribunale ha sostenuto che le Sezioni Unite nella sentenza n. 38162 del 2022 abbiano inteso l'ordine pubblico nella sua accezione di "ordine pubblico internazionale", in linea con quanto previsto all'art. 18 del Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile. Secondo questa interpretazione, tale disposizione nello stabilire che *"gli atti formati all'estero non possono essere trascritti se sono contrari all'ordine pubblico"* si riferisce all'ordine pubblico internazionale, *"da ancorarsi necessariamente"* ai diritti fondamentali riconosciuti dalla Costituzione, dai Trattati UE, dalla Carta di Nizza e dalla CEDU, in particolar modo alla *"tutela dell'interesse superiore del minore"*. Dunque, dovendo fungere questa tutela da linea direttrice per la soluzione del caso in esame riguardante proprio il diritto di un bambino alla genitorialità, *"non può dirsi contrastante con l'ordine pubblico"* la trascrizione dell'atto di nascita in questione, indiscutibilmente valido ed efficace nello Stato di nascita del minore, in cui vengono indicati entrambi i ricorrenti come suoi genitori, *"per il solo fatto che il legislatore nazionale consideri reato le modalità con cui egli è venuto al mondo"*. Il rifiuto di riconoscere la madre intenzionale quale secondo genitore del nato da un lato, infatti, non rispetterebbe i suoi diritti inviolabili e i principi su cui si basa l'ordine pubblico internazionale, ossia *"la tutela del migliore interesse del nato"*

casi di cui all'articolo 98, comma 2-bis, o la formazione di un atto omissivo o la cancellazione di un atto indebitamente registrato, o intende opporsi a un rifiuto dell'ufficiale dello stato civile di ricevere in tutto o in parte una dichiarazione o di eseguire una trascrizione, una annotazione o altro adempimento, deve proporre ricorso al tribunale nel cui circondario si trova l'ufficio dello stato civile presso il quale è registrato l'atto di cui si tratta o presso il quale si chiede che sia eseguito l'adempimento" e 2 – in base al quale "Il procuratore della Repubblica può' in ogni tempo promuovere il procedimento di cui al comma 1".

⁹⁶ Tra queste si menziona, a titolo esemplificativo, la Procura di Belluno, che ha impugnato un atto registrato all'anagrafe cittadina in cui sono stati inseriti i nomi di entrambe le mamme, sostenendone l'illegittimità e chiedendone la cancellazione. Secondo la Procura *"l'ordinamento richiede, quale ineludibile presupposto del riconoscimento di genitorialità, che i genitori non abbiano lo stesso sesso. Ciò si desume dalle disposizioni del codice civile che utilizzano la terminologia "padre", "marito" e "moglie". Per tale ragione, a detta della medesima Procura, "l'ufficiale dello stato civile del Comune di Belluno non poteva formare validamente un atto di nascita in cui vengono dichiarati genitori dello stesso sesso; avrebbe dovuto piuttosto rifiutare (...) perché è necessario che il riconoscimento provenga da un uomo e da una donna"*. Sul punto v. Andrea Priante, *Famiglie LGBT, a Belluno il primo stop a bimbi con due mamme: «Obbligati dalla legge»* in <https://www.corriere.it/> 15 aprile 2023.

⁹⁷ Ad esempio dalla cronaca emerge che si è espresso in tal senso il Tribunale di Bergamo, che ha accolto l'istanza avanzata dal Procuratore di Bergamo relativa alla cancellazione del nome della madre affettiva dall'atto di nascita di una minore nata in Italia a seguito di fecondazione eterologa praticata in Spagna, registrato dal Sindaco di Bergamo lo scorso agosto. Il provvedimento non risulta ancora edito.

a beneficiare di un'effettiva bigenitorialità, il rispetto della sua vita privata e familiare e il diritto a non essere discriminato per ragioni legate alla sua nascita"; dall'altro finirebbe per "far riverberare su di lui le conseguenze dell'altrui (presunta) responsabilità". Il Tribunale ha, in ultimo, sottolineato come la valutazione di un'eventuale prevalenza di altri diritti sia riservata esclusivamente al formante legislativo e non è al momento rintracciabile alcuna norma vigente.

In conclusione il giudice di prime cure ha ordinato al sindaco del Comune di residenza dei ricorrenti di procedere alla trascrizione integrale dell'atto di nascita straniero⁹⁸.

Il Tribunale di Milano ha assunto, invece, una posizione intermedia, da un lato accogliendo l'istanza di annullamento della trascrizione dell'atto di nascita di un bambino nato all'estero mediante GPA, presentata dalla Procura meneghina, nella parte in cui riportava il genitore intenzionale quale cogenitore del minore; dall'altro dichiarando inammissibile il ricorso ex art. 95 D.p.r. n. 396/2000 proposto dalla medesima Procura, avente ad oggetto la richiesta di rettifica dell'atto di nascita di un minore nato in Italia in seguito a PMA eseguita in un altro Stato, indicante anche la madre d'affetto come genitrice dei bambini, in luogo della sola madre biologica.

Infatti rispetto al primo caso, aderendo espressamente all'orientamento delle Sezioni Unite, il Tribunale milanese ha asserito che la trascrizione è "avvenuta in violazione della normativa vigente che vietando il ricorso alla maternità surrogata, vieta altresì la trascrizione dell'atto di nascita nella parte in cui riporta quale genitore anche quello d'intenzione", dovendo, quindi, "essere rettificata annullando nella trascrizione dell'atto l'indicazione del genitore d'intenzione". Pertanto, ad avviso del giudice di prime cure meneghino, il diritto del bambino "al pieno riconoscimento del ruolo svolto dal genitore d'intenzione non solo nel progetto procreativo ma altresì nel successivo progetto volto alla crescita, educazione e istruzione del minore potrà essere riconosciuto con il procedimento di cui all'art. 44 primo comma lettera d) della legge 184/1983 che, come oggi riformato, è in grado di garantire al minore pieno riconoscimento dello status di figlio e dei relativi diritti e al genitore d'intenzione pienezza della titolarità e dell'esercizio della responsabilità genitoriale"⁹⁹.

Con riguardo al secondo caso, all'opposto, replicando una decisione del Tribunale di Pistoia antecedente alla sentenza della Cassazione *de qua*, il giudice di primo grado milanese ha affermato che la richiesta formulata dal PM "si sostanzia in una questione avente ad oggetto lo status filiationis che impone – quanto alla sua rimozione – il ricorso ai tipici procedimenti – azioni di stato – previste dal nostro ordinamento allorché si proponga una domanda diretta alla demolizione dello status di figlio", individuando quale rimedio da utilizzare nella fattispecie *de quo* l'impugnazione del riconoscimento per difetto di veridicità di cui all'art. 263 c.c. In particolare, a detta del Collegio milanese, "il riconoscimento del minore, effettuato successivamente alla sua nascita, con la dichiarazione resa all'Ufficiale dello Stato Civile ai sensi dell'art. 254 c.c., ha determinato quell'accertamento di grado intermedio da cui è sorto il rapporto di filiazione del bambino", per cui lo status di figlio "non potrà essere superato se non da un accertamento di grado superiore, ossia con una tipica azione di stato"¹⁰⁰.

Per quanto attiene, invece, alla giurisprudenza di legittimità, in una recentissima pronuncia relativa alla richiesta di adozione ex art. 44, comma 1, lett. d), della L. n. 184/1993, da parte della genitrice intenzionale di un minore nato in Italia da fecondazione eterologa compiuta all'estero, la prima Sezio-

⁹⁸ Tale ordinanza del Tribunale pugliese è reperibile all'indirizzo <https://www.associazionelucacoscioni.it/notizie/comunicati/136311>.

⁹⁹ Si fa riferimento al decreto del Tribunale di Milano del 4 maggio 2023, consultabile in *Articolo29*, <http://www.articolo29.it>, con una guida alla lettura di chi scrive, *Il Tribunale di Milano si allinea alle Sezioni unite*, 22 agosto 2023.

¹⁰⁰ Si tratta dei decreti del Tribunale di Pistoia del 7 ottobre 2022 e del Tribunale di Milano del 4 maggio 2023, reperibili in *Articolo29*, <http://www.articolo29.it>, con una guida alla lettura di chi scrive, *Pistoia e Milano: inammissibili i ricorsi delle Procure per i bambini con due mamme*, 27 giugno 2023.

ne civile della Cassazione ha ritenuto estendibili ai casi di bambini generati in Italia a seguito di PMA praticata all'estero da una coppia omoaffettiva le coordinate offerte dalle Sezioni Unite con riguardo alle ipotesi di surrogazione di maternità concernenti l'incidenza (ostativa) del dissenso del genitore biologico rispetto all'adozione da parte del genitore sociale. Infatti in ambedue le fattispecie la negazione dell'assenso, a parere della Corte, rileva solo ove il genitore d'affetto non abbia instaurato alcun rapporto di cura nei confronti del nato o, pur avendo condiviso il progetto procreativo, abbia poi abbandonato "partner" e minore. Il dissenso deve, dunque, essere valutato in via esclusiva sotto il profilo della sua corrispondenza all'interesse del nato¹⁰¹.

Merita di essere segnalato in questa sede come sulla questione in esame sia intervenuta la Presidente della Corte costituzionale, in occasione della conferenza stampa seguita alla riunione straordinaria della Consulta afferente alla relazione sull'attività e sugli indirizzi giurisprudenziali della Alta Corte nel 2022, evidenziando che per il giudice delle leggi *"ci sono dei punti fermi: i diritti dei minori, la cura dei figli nati"*. Ha - altresì - sottolineato che *"anche dal Lussemburgo viene una indicazione di grande rilievo: quella Corte si occupa del diritto di circolazione dei minori"*. Su tale punto nella relazione viene rimarcato come la Consulta sia *"proiettata in universi ordinamentali più ampi, sulla scorta delle clausole di apertura all'Europa e al mondo previste dalla nostra Costituzione"*¹⁰².

Un ulteriore tassello di questo mosaico eterogeneo è rappresentato dall'approvazione da parte della Commissione Giustizia della proposta di legge volta a rendere la maternità surrogata reato universale, ossia perseguibile anche se praticata in un Paese in cui è legale¹⁰³. La proposta è attualmente all'esame del Parlamento, essendo stata approvata in prima lettura dalla Camera dei deputati il 26 luglio 2023¹⁰⁴ e trasmessa al Senato per la relativa discussione, ancora non avvenuta.

Al livello sovranazionale, il Parlamento europeo a fine marzo ha emesso un emendamento di condanna nei confronti del Governo italiano in merito alla richiesta mossa ai sindaci di sospendere il riconoscimento dei genitori d'intenzione nei casi citati. L'istituzione eurounitaria, infatti, per un verso ha ritenuto che *"questa decisione porterà inevitabilmente alla discriminazione non solo delle coppie dello stesso sesso, ma anche e soprattutto dei loro figli"* e *"che tale azione costituisce una violazione diretta dei diritti dei minori, quali elencati nella Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza del 1989"*; per l'altro ha espresso *"preoccupazione per il fatto che tale decisione si iscrive in un più ampio attacco contro la comunità Lgbtqi+ in Italia"*. Pertanto ha invitato *"il Governo italiano a revocare immediatamente la sua decisione"*¹⁰⁵.

I giudici di Strasburgo, invece, con tre decisioni rese il 22 giugno 2023 si sono espressi nuovamente in merito a dei ricorsi presentati da diverse coppie omosessuali ed eterosessuali avverso l'Italia in cui si sosteneva che il mancato riconoscimento del rapporto di filiazione tra i nati tramite PMA e i genitori intenzionali da parte dell'ufficiale dello stato civile costituisce una violazione dell'art. 8 Cedu ad

¹⁰¹ Si tratta della posizione assunta dalla Corte di cassazione, prima sezione civile, sentenza 29 agosto 2023 n. 25436, reperibile in *Diritto & Giustizia*, 30 agosto 2023.

¹⁰² La relazione della Presidente Sciarra riguardante l'anno 2022 è consultabile sul sito istituzionale della Corte costituzionale <https://www.cortecostituzionale.it/>.

¹⁰³ La proposta di legge in esame - approvata dalla Commissione Giustizia il 31 maggio 2023 - prevede che siano punibili con la pena della reclusione da 3 mesi a 2 anni e una multa da 600 mila a 1 milione di euro i cittadini italiani che facciano ricorso alla maternità surrogata non solo in Italia - come finora dettato dalla legge n. 40 del 2004 -, ma anche in un Paese in cui è ammessa.

¹⁰⁴ La seduta della Camera è visionabile all'indirizzo <https://comunicazione.camera.it/archivio-prima-pagina/19-32905>.

¹⁰⁵ Tale condanna viene espressa nella parte relativa alla «Valutazione generale della relazione» (punto 10) della Risoluzione del Parlamento europeo del 30 marzo 2023 sulla situazione dello Stato di diritto nell'Unione europea nel 2022, reperibile sul sito ufficiale del Parlamento europeo <https://www.europarl.europa.eu>.

opera del nostro Stato¹⁰⁶. Nonostante l'eco mediatica suscitata e l'asserito allineamento della Corte agli approdi delle Sezioni Unite, in realtà tali provvedimenti risultano posti senza soluzione di continuità con le sue precedenti pronunce in materia. Infatti la Corte Edu ha confermato la necessità che gli Stati diano rilievo giuridico al legame affettivo intercorrente tra il minore e il genitore sociale, a prescindere dalle pratiche utilizzate dalla coppia per realizzare il progetto genitoriale e al suo orientamento sessuale. Tuttavia ha ribadito, al contempo, che tale risultato può essere raggiunto dagli Stati non esclusivamente mediante la trascrizione degli atti di nascita stranieri o l'iscrizione nei registri dello stato civile degli atti di riconoscimento indicanti il minore come figlio di una coppia omosessuale, ma anche con altri strumenti, tra cui l'adozione¹⁰⁷. Rispetto a quest'ultima, non avendo avviato i ricorrenti la procedura per ottenere l'adozione in casi particolari, i giudici di Strasburgo non hanno indagato gli aspetti di possibile incompatibilità di tale *species* di adozione con l'art. 8 Cedu, non rientrando ciò nel *thema decidendum*. Conseguentemente la Corte europea ha dichiarato l'irricevibilità dei ricorsi asserendo l'assenza di ogni violazione della vita privata e familiare dei minori e dei loro genitori, data la possibilità - non sfruttata - dei ricorrenti di ottenere il riconoscimento in questione mediante la procedura per l'adozione in casi particolari dei minori. In definitiva si potrebbe sinteticamente affermare "*nihil sub sole novum*" dal fronte dei giudici di Strasburgo sulla questione *de qua*.

Pare opportuno segnalare che pochi giorni dopo l'adozione di dette sentenze il Ministero dell'Interno ha emesso una circolare, destinata ai Prefetti e ai Commissari del Governo per le province di Trento e Bolzano, in cui ha sottolineato come in tema di trascrizione di atti di nascita da coppie omogenitoriali "*la Corte europea ha rilevato che, con riferimento alla volontà di vedere riconosciuto un legame tra il bambino ed il genitore d'intenzione, l'Italia non viola gli obblighi discendenti dalla Convenzione dei diritti dell'uomo, in quanto l'ordinamento italiano riconosce la possibilità di far ricorso all'adozione in casi particolari*"¹⁰⁸.

9. Brevi considerazioni conclusive

Dalla disamina svolta è possibile notare come nelle fattispecie in esame l'osservazione della questione del riconoscimento del rapporto di filiazione da una prospettiva adultocentrica o da una prospettiva

¹⁰⁶ Il riferimento è alle decisioni della Corte Edu sui ricorsi nn. 10810/20, 47998/20 e 59054/19, pubblicate il 22 giugno 2023, consultabili sul sito <https://www.echr.coe.int/>.

¹⁰⁷ La Corte Edu ha confermato questa lettura nella decisione del 31 agosto 2023, *C. c. Italia*, relativa a una vicenda peculiare riguardante il rifiuto delle autorità italiane di trascrivere l'atto di nascita di una minore nata in Ucraina da maternità surrogata non solo nella parte indicante la madre intenzionale quale sua genitrice, ma anche in quella riportante il padre biologico come suo genitore. Determinando tale diniego nel nostro ordinamento l'assenza della cittadinanza italiana della bambina e del riconoscimento del suo rapporto di filiazione sia col padre biologico che con la madre sociale, questa subiva una situazione di estrema incertezza giuridica. Pertanto proponeva ricorso dinnanzi il giudice di Strasburgo richiedendo di accertare la violazione del suo diritto alla vita privata e familiare di cui all'art. 8 Cedu da parte dell'Italia. La Corte europea si è pronunciata da un lato ribadendo la doverosità delle autorità nazionali di garantire l'instaurazione del legame filiare tra il minore generato tramite GPA e il padre biologico; dall'altro riaffermando la legittimità della scelta nazionale di permettere il riconoscimento del rapporto genitoriale tra genitore intenzionale e nato mediante lo strumento dell'adozione in casi speciali. Pertanto ha condannato l'Italia al risarcimento dei danni subiti dalla minore per violazione dell'art. 8 Cedu con riferimento alla procedura di accertamento della filiazione tra questa e il padre biologico; al contrario, ha accertato l'insussistenza della violazione dell'art. 8 Cedu a causa del rifiuto di trascrivere il certificato di nascita della minore nei confronti della madre designata. La sentenza è reperibile sul sito <https://www.echr.coe.int/>.

¹⁰⁸ Si tratta della circolare n. 83/2023, reperibile sul sito ufficiale del Ministero dell'Interno <https://dait.interno.gov.it/>.

minorecentrica abbia comportato e comporti tuttora un diverso bilanciamento dei diritti coinvolti, i cui esiti divergono sul piano della tutela dei minori e sulla effettiva realizzazione dell'unicità dello *status filiationis*.

Invero ove si valuti tale problematica dall'angolo visuale della condotta tenuta dagli adulti conferendo, per risolverla, rilievo primario alla sua asserita contrarietà all'ordine pubblico - internazionale o interno a seconda dei casi -, inevitabilmente si finisce per adottare soluzioni che pongono i minori - sia nati all'estero mediante GPA, sia nati in un Paese straniero o in Italia in seguito a fecondazione eterologa praticata da coppie femminili in un altro Stato - in una posizione deficitaria rispetto a quella vantata dagli altri bambini nati in contesti familiari e con modalità procreative differenti. Tali nati per delle scelte aliene *de facto* subiscono uno *status filiationis* zoppo, avendo riconosciuto solamente il rapporto nei confronti del genitore biologico, almeno fino a quando - ed eventualmente - intervenga la sentenza di adozione in casi particolari a favore del genitore intenzionale.

L'elezione della prospettiva adultocentrica per affrontare le fattispecie in esame mostra tutta la sua pericolosità in termini di tutela dei minori nelle azioni intraprese dalle varie Procure italiane sopra richiamate. Se, come è già accaduto a Bergamo e Milano, altri Tribunali accoglieranno simili richieste, il risultato sarà la perdita in via retroattiva dello *status filiationis* nei confronti del genitore sociale per un numero elevatissimo di minori, che si troveranno da un momento all'altro privi della titolarità dei loro diritti vantati verso il genitore d'intenzione, subendo altresì la lesione alla loro identità personale.

Da quanto finora evidenziato, dunque, risulta non solo preferibile, ma anche doveroso osservare la questione in esame da una specola puerocentrica, ponendosi come meta da raggiungere l'individuazione di strumenti in grado di garantire piena corrispondenza tra l'identità giuridica del minore e la sua effettiva identità personale, sociale e affettivo- familiare.

Da questa prospettiva, a dato normativo invariato, l'unica via ritenuta attualmente percorribile per garantire massima tutela ai bambini delle coppie che hanno fatto ricorso alla maternità surrogata o alla fecondazione eterologa all'estero è la trascrizione integrale degli atti di nascita stranieri. Tale esito si reputa raggiungibile declinando il concetto di ordine pubblico con riferimento all'interesse preminente del minore a mantenere il suo *status* di figlio nei confronti non solo del genitore biologico, ma anche del genitore intenzionale, legittimamente riconosciuto nel Paese di nascita. Delineando così le maglie dell'ordine pubblico internazionale, *ex art. 18* del Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile non sussisterebbe alcun ostacolo alla trascrizione di tali atti da parte dell'ufficiale dello stato civile¹⁰⁹.

Relativamente ai nati in Italia in seguito a fecondazione eterologa effettuata all'estero da coppie femminili, nessuna riserva dovrebbe esserci nell'ammettere la formazione di atti di nascita in cui entrambe le donne vengono indicate quali genitori del minore. Questo risultato sarebbe raggiungibile considerando che in questi casi il consenso alla genitorialità è congiunto. Conseguentemente *de iure condito* gli strumenti normativi utilizzabili potrebbero essere gli artt. 8 e 9 della L. n. 40/2004, attraverso una loro interpretazione che tenga primariamente conto della tutela preminente del nato, mediante cui scindere il profilo della non conformità alla legge italiana (quantomeno sotto il profilo soggettivo) della tecnica di PMA concretamente utilizzata da quello della garanzia dell'interesse del minore alla bigenitorialità, così da giungere a riconoscere come sue due madri le componenti della coppia che si sono assunte la responsabilità genitoriale nei confronti del nato nel momento in cui hanno espresso il consenso alla fecondazione eterologa.

Cionondimeno in entrambi i casi si tratta di soluzioni non pienamente appaganti, proprio perché raggiungibili solo mediante un'attività ermeneutica. Non può, infatti, essere la giurisprudenza a risolvere la questione, rischiando - seppur per il nobile *telos* della tutela dei minori - di violare il principio

¹⁰⁹ Infatti in base all' art. 18 del Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile gli atti formati all'estero non possono essere trascritti solo se sono contrari all'ordine pubblico.

della separazione dei poteri mediante un'invasione del campo di creazione del diritto riservato al legislatore. Questa supplenza a rime obbligate, infatti, ha comportato una frammentazione nell'applicazione della normativa esistente, del tutto a discapito dei minori e dei loro diritti.

Al contrario, per assicurare certezza in termini di diritti riconosciuti ai minori in questione è necessario un intervento *ad hoc* del formante legislativo che regoli in maniera puntuale e omnicomprensiva i rapporti di filiazione sorti in seguito a tecniche procreative diverse da quelle tradizionali, indipendentemente dalla loro eventuale contrarietà a legge.

Tale *novum* normativo si reputa dovrebbe basarsi sul principio di autoresponsabilità, il quale ormai ha travalicato gli originari confini dei rapporti giuridici patrimoniali, conquistando anche l'ambito del diritto di famiglia. In particolare con riguardo al *genus* delle famiglie frutto delle pratiche procreative artificiali, globalmente considerato, a parere di chi scrive, il menzionato principio dovrebbe essere applicato attraverso la predisposizione di un apparato dispositivo che attribuisca irrevocabilmente la responsabilità genitoriale non solo del genitore biologico, ma pure del genitore intenzionale a partire dal momento in cui ha prestato il consenso consapevolmente e liberamente alla procedura di procreazione medicalmente assistita eletta, a prescindere che quest'ultima venga giudicata *secundum* o *contra legem*.

Del resto sembra opportuno ricordare che l'art. 9 della L. n. 40/2004, anche prima dell'intervento della Corte costituzionale che ha censurato il divieto della fecondazione eterologa¹¹⁰, stabiliva che, ove si ricorresse alla PMA violando l'art. 4, comma 3, della medesima legge il coniuge o il convivente che aveva manifestato il consenso a detta pratica non poteva esperire l'azione di disconoscimento e dell'impugnazione del riconoscimento per difetto di veridicità.

Dunque parrebbe già rintracciabile nel nostro ordinamento la *voluntas* del legislatore di valutare, nell'ottica del *favor minoris*, irrevocabilmente assunta la responsabilità genitoriale da parte del genitore sociale, una volta espresso il suo consenso informato, libero e pieno ad una tecnica procreativa artificiale, senza che rilevi a tal fine la sua non conformità a legge. Si ritiene che solo seguendo questa via si assicuri *ab origine* al minore lo stato di figlio anche nei confronti di colui il quale, pur non avendo contribuito alla sua genesi, ha condiviso il progetto procreativo, correlando *ex lege* a ciò l'obbligo di considerarlo come suo figlio.

In questo modo ciascun nato tramite dette tecniche, senza distinzioni basate sulle *species di* volta in volta eseguite, avrebbe garantito il diritto alla bigenitorialità sin dalla sua genitura, venendo anticipato il sorgere irrevocabile delle responsabilità parentale di entrambi gli aspiranti genitori nei suoi confronti al momento della fecondazione.

Si reputa, quindi, che per salvaguardare il *best interest of the child*, il principio di autoresponsabilità nell'ambito della procreazione medicalmente assistita dovrebbe valere come principio generale applicato in ogni caso al genitore biologico e al genitore sociale, purché il progetto filiare sia condiviso da ambedue fin dall'inizio e il consenso del genitore intenzionale alla pratica effettuata abbia i caratteri suindicati.

Sembrerebbe questa la soluzione legislativa in grado di porre effettivamente questi bambini nella stessa posizione di tutti gli altri nati, cosicché si giunga alla realizzazione piena dello statuto unico di figlio.

Certamente l'attuale proposta di legge volta a rendere la surrogazione di maternità reato universale rema in una direzione opposta, non compatibile con il sistema, ragion per cui è auspicabile la sua mancata approvazione da parte del nostro Parlamento.

D'altronde da un lato mostrare resistenza verso il riconoscimento del rapporto di filiazione nelle famiglie omogenitoriali e dall'altro assicurare loro tutela al livello costituzionale determina un eviden-

¹¹⁰ Si fa riferimento alla sentenza della Corte costituzionale, 10 giugno 2014 n. 162, reperibile sul sito istituzionale della Consulta <https://www.cortecostituzionale.it>.

te e illogico cortocircuito. Invero è ormai consolidato l'orientamento secondo cui risulta anacronistica la relazione biunivoca tra il concetto di "famiglia" e quello di "famiglia coniugale", essendo stata sostituita dal polimorfismo della famiglia, che ha trovato la sua ala protettrice sotto l'art. 2 Cost. attraverso una sua interpretazione evolutiva¹¹¹. In questo odierno arcipelago familiare risulta coerente al dato costituzionale la ricostruzione elaborata da una parte dei commentatori e abbracciata da ultimo dalle Sezioni unite che, qualificando la prole come centro nevralgico dei rapporti familiari, definisce il corrente diritto di famiglia "diritto della filiazione"¹¹². E proprio ai figli delle famiglie non fondate sul matrimonio il comma terzo dell'art. 30 Cost. garantisce che la legge assicuri "ogni tutela giuridica e sociale", evidenziando l'aggettivazione "ogni" il carattere totalizzante di tale protezione¹¹³.

È indubbio come le tecniche di biogenesi, avendo contribuito a rendere la procreazione "un contenitore complesso"¹¹⁴, abbiano inevitabilmente concorso al formarsi di questa nuova lettura.

Oggi, quindi, assodata la sussistenza di eterogenee modalità procreative costituenti "un mosaico complessivo che sembra volgere ad un mutamento antropologico nella trasmissione della vita"¹¹⁵, il legislatore deve - e non può che - prendere atto di questa realtà multiforme e garantire a ciascun bambino, indipendentemente dal modo in cui è stato generato, lo stesso *status filiationis* e le medesime tutele.

Da un punto di vista sistemico, la questione in esame appare esemplificativa dell'idea - affermata da autorevole dottrina e qui del tutto condivisa - secondo cui affinché il diritto civile riesca ad offrire adeguate risposte alle istanze attuali e del prossimo futuro è indispensabile abbandonare le sedimentazioni culturali, le categorie dogmatiche e le classificazioni tradizionali. Invero si aderisce pienamente alla tesi in base alla quale dalla realtà fenomenica contemporanea si dovrebbe apprendere la necessità di superare il pregiudizio per cui il sistema giuridico sia completo e definito e approdare a qualificarlo non più come sistema condizionante i consociati, ma condizionato dai cambiamenti socio-culturali e dalle mutate esigenze che li ineriscono¹¹⁶.

¹¹¹ R. Amagliani, *La nuova disciplina della filiazione (etichette, formule magiche e principi nel diritto di famiglia)*, in *Giustizia civile*, 2018, 4, p. 1029; v. anche V. Scalisi, "Famiglia" e "Famiglie" in Europa, in *Rivista di diritto civile*, 2013, 1, p. 7 ss.

¹¹² R. Amagliani, *La nuova disciplina della filiazione (etichette, formule magiche e principi nel diritto di famiglia)*, cit., p. 1030; M. Paradiso, *Navigando nell'arcipelago familiare, Itaca non c'è*, in *Rivista di diritto civile*, 2016, 5, p. 1306 ss.; R. Senigaglia, *Genitorialità tra biologia e volontà. Tra fatto e diritto, essere e dover essere*, cit., p. 953 ss.

¹¹³ G. Werther Romagno, *Dalla "filiazione naturale" alla "parentela naturale". Alcune riflessioni sull'art. 74 c.c.*, in *Giustizia civile*, 2015, 2, p. 328.

¹¹⁴ A. D'Aloia e P. Torretta, *La procreazione come diritto alla persona*, in S. Canestrari, G. Ferrando, C. M. Mazzoni, S. Rodotà e P. Zatti (a cura di), *Trattato di biodiritto. Il governo del corpo*, t. II, Giuffrè, 2011, p. 1341.

¹¹⁵ Così G. Savi, *Procreazione e filiazione: le azioni di status filiationis ed il canone di rispondenza a veridicità*, in *Diritto di famiglia e delle persone*, 2020, 4, p. 1746.

¹¹⁶ N. Lipari, *Il diritto civile tra passato e futuro*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2021, 2, p. 317 ss.