



# diritto & religioni

**Semestrale**  
**Anno XVI - n. 1-2021**  
**gennaio-giugno**

ISSN 1970-5301

**31**



**LUIGI  
PELLEGRINI  
EDITORE**

**Diritto e Religioni**  
Semestrale  
Anno XVI – n. 1-2021  
Gruppo Periodici Pellegrini

*Direttore responsabile*  
Walter Pellegrini

*Direttore fondatore*  
Mario Tedeschi †

*Direttore*  
Maria d'Arienzo

*Comitato scientifico*

F. Aznar Gil, A. Albisetti, A. Autiero, R. Balbi, G. Barberini, A. Bettetini, F. Bolognini, P. Colella, O. Condorelli, P. Consorti, R. Coppola, G. Dalla Torre del Tempio di Sanguinetto †, G. Dammacco, P. Di Marzio, F. Falchi, A. Fuccillo, M. Jasonni †, G. Leziroli, S. Lariccia, G. Lo Castro, M. F. Maternini, C. Mirabelli, M. Minicuci, R. Navarro Valls, P. Pellegrino, F. Petroncelli Hübler, S. Prisco, A. M. Punzi Nicolò, M. Ricca, A. Talamanca, P. Valdrini, G.B. Varnier, M. Ventura, A. Zanotti, F. Zanchini di Castiglionchio

*Struttura della rivista:*

Parte I

SEZIONI

*Antropologia culturale*

*Diritto canonico*

*Diritti confessionali*

*Diritto ecclesiastico*

*Diritto vaticano*

*Sociologia delle religioni e teologia*

*Storia delle istituzioni religiose*

DIRETTORI SCIENTIFICI

M. Minicuci

A. Bettetini, G. Lo Castro

L. Caprara, V. Fronzoni

A. Vincenzo

M. Jasonni †

G.B. Varnier

V. Marano

M. Pascali

R. Balbi, O. Condorelli

Parte II

SETTORI

*Giurisprudenza e legislazione amministrativa*

*Giurisprudenza e legislazione canonica e vaticana*

*Giurisprudenza e legislazione civile*

*Giurisprudenza e legislazione costituzionale  
e comunitaria*

*Giurisprudenza e legislazione internazionale*

*Giurisprudenza e legislazione penale*

*Giurisprudenza e legislazione tributaria*

RESPONSABILI

G. Bianco, R. Rolli,

F. Balsamo, C. Gagliardi

M. Carni, M. Ferrante, P. Stefani

L. Barbieri, Raffaele Santoro,

Roberta Santoro

G. Chiara, C.M. Pettinato, I. Spadaro

S. Testa Bappenheim

V. Maiello

A. Guarino, F. Vecchi

Parte III

SETTORI

*Lettere, recensioni, schede,  
segnalazioni bibliografiche*

RESPONSABILI

M. d'Arienzo

AREA DIGITALE

F. Balsamo, A. Borghi, C. Gagliardi

### *Comitato dei referees*

Prof. Angelo Abignente – Prof. Andrea Bettetini – Prof.ssa Geraldina Boni – Prof. Salvatore Bordonali – Prof. Mario Caterini – Prof. Antonio Giuseppe Maria Chizzoniti – Prof. Orazio Condorelli – Prof. Pierluigi Consorti – Prof. Raffaele Coppola – Prof. Giuseppe D’Angelo – Prof. Carlo De Angelo – Prof. Pasquale De Sena – Prof. Saverio Di Bella – Prof. Francesco Di Donato – Prof. Olivier Echappè – Prof. Nicola Fiorita – Prof. Antonio Fuccillo – Prof.ssa Chiara Ghedini – Prof. Federico Aznar Gil – Prof. Ivàn Ibàn – Prof. Pietro Lo Iacono – Prof. Carlo Longobardo – Prof. Dario Luongo – Prof. Ferdinando Menga – Prof.ssa Chiara Minelli – Prof. Agustin Motilla – Prof. Vincenzo Pacillo – Prof. Salvatore Prisco – Prof. Federico Maria Putaturo Donati – Prof. Francesco Rossi – Prof.ssa Annamaria Salomone – Prof. Pier Francesco Savona – Prof. Lorenzo Sinisi – Prof. Patrick Valdrini – Prof. Gian Battista Varnier – Prof.ssa Carmela Ventrella – Prof. Marco Ventura – Prof.ssa Ilaria Zuanazzi.

### *Direzione e Amministrazione:*

Luigi Pellegrini Editore

Via Camposano, 41 (ex via De Rada) Cosenza – 87100

Tel. 0984 795065 – Fax 0984 792672

E-mail: [info@pellegrinieditore.it](mailto:info@pellegrinieditore.it)

Sito web: [www.pellegrinieditore.it](http://www.pellegrinieditore.it)

Indirizzo web rivista: <https://www.pellegrinieditore.it/diritto-e-religioni/>

### *Direzione scientifica e redazione*

I Cattedra di Diritto ecclesiastico Dipartimento di Giurisprudenza

Università degli Studi di Napoli Federico II

Via Porta di Massa, 32 Napoli – 80134

Tel. 338-4950831

E-mail: [dirittoereligioni@libero.it](mailto:dirittoereligioni@libero.it)

Sito web: <https://dirittoereligioni-it.webnode.it/>

Autorizzazione presso il Tribunale di Cosenza.

Iscrizione R.O.C. N. 316 del 29/08/01

ISSN 1970-5301

### *Classificazione Anvur:*

La rivista è collocata in fascia “A” nei settori di riferimento dell’area 12 – Riviste scientifiche.

## Presentazione

La presente sezione di “Legislazione e giurisprudenza costituzionale e comunitaria” comprende sei pronunce: quattro sentenze della Corte EDU e due della Corte costituzionale italiana. La sezione comprende, altresì, la nota di Giuseppe Recinto, *La maternità surrogata al vaglio, non del tutto convincente, della Consulta*, a commento della sentenza n. 33 del 2021 della Consulta in materia di maternità surrogata.

Nella causa *Antica Associazione Religiosa Baltica Romuva c. Lituania*, avente ad oggetto il rifiuto da parte del Seimas (il Parlamento lituano) di concedere ad un’associazione religiosa non tradizionale (costituita secondo il diritto lituano e comprendente diverse comunità religiose che seguono l’antica fede pagana baltica) lo *status* di associazione religiosa riconosciuta dallo Stato, la Corte EDU ha accolto le ragioni della stessa associazione ricorrente. Secondo i giudici di Strasburgo, infatti, quest’ultima si trovava in una situazione analoga a quella di altre associazioni religiose non tradizionali che avevano già ottenuto una valutazione positiva dal Ministero della Giustizia. Nel caso in oggetto, dalle dichiarazioni rese dai vari membri dell’Assemblea Parlamentare lituana durante i dibattiti, così come dalle osservazioni del Governo davanti alla Corte, era emerso che il rifiuto di riconoscere l’associazione fosse stato motivato da argomenti relativi alla sostanza delle convinzioni religiose dell’associazione medesima. Il trattamento differenziato era stato quindi basato su motivi religiosi. La Corte ha osservato, altresì, che, nel caso di specie, la portata del margine di apprezzamento degli Stati non possa essere più ampia o più ristretta, a seconda della natura delle credenze religiose delle associazioni richiedenti il riconoscimento. La differenza di trattamento, inoltre, non può essere giustificata dalla natura della fede praticata. Alla luce di tali considerazioni, i giudici hanno ritenuto che le autorità statali non abbiano fornito una giustificazione ragionevole e obiettiva per trattare il ricorrente in modo diverso dalle altre associazioni religiose in una situazione analoga e che i membri del Parlamento, i quali avevano votato contro il riconoscimento, non siano rimasti neutrali e imparziali nell’esercizio dei loro poteri normativi.

Nel caso *A.O. Falun Dafa e altri c. Repubblica di Moldavia*, riferito allo scioglimento delle organizzazioni ricorrenti e alla messa al bando del loro simbolo (rappresentato da una svastica gialla grande e quattro piccole in senso antiorario e quattro piccoli simboli yin-yang su sfondo rosso e arancione), la Corte di Strasburgo ha ritenuto che la condotta tenuta dal Governo, il quale non si era pienamente conformato a precedenti sentenze della Corte Suprema della Moldavia, abbia comportato la violazione degli articoli 9 e 11 della Convenzione.

Nel caso *Avanesyan c. Armenia*, il ricorrente lamentava che il suo arresto e la successiva detenzione, accusa e condanna per obiezione di coscienza rispetto agli obblighi di leva avessero comportato la violazione delle garanzie di cui all'art. 9 della Convenzione. In particolare, in Armenia era attivo un servizio civile alternativo e il ricorrente aveva chiesto di svolgere tale servizio, ma la polizia armena, invece di permettergli di farlo, aveva agito per impedirgli di svolgere il servizio alternativo, arrestandolo e consegnandolo alle autorità del Nagorno Karabak. Dinanzi alla Corte EDU, il Governo armeno aveva sostenuto di non avere giurisdizione nel Nagorno Karabakh, anche per quanto riguarda la detenzione e la condanna del sig. Avanesyan, e che il suo unico obbligo fosse quello di esercitare un'influenza sull'amministrazione locale per prevenire violazioni del diritto internazionale. Nella sentenza, la Corte ha ricordato che, secondo la sua giurisprudenza consolidata, la "giurisdizione" sia una *conditio sine qua non* affinché uno Stato sia ritenuto responsabile di atti od omissioni ad esso imputabili che abbiano dato luogo a un'accusa di violazione dei diritti della Convenzione. La stessa Corte riconosceva, tuttavia, circostanze eccezionali idonee a far sorgere l'esercizio della giurisdizione da parte di uno Stato contraente al di fuori dei propri confini territoriali e, in ogni caso, la questione delle "circostanze eccezionali" era da determinare con riferimento ai fatti particolari. Nel caso specifico, tali circostanze eccezionali si sarebbero date, dal momento che, all'epoca dei fatti, l'Armenia aveva esercitato un controllo effettivo sul Nagorno Karabakh e sui territori circostanti e che, così facendo, l'Armenia aveva l'obbligo di garantire i diritti della Convenzione in quell'area. Nel caso di specie, il rifiuto del sig. Avanesyan di svolgere il servizio militare costituiva una manifestazione delle sue convinzioni religiose e la sua condanna per evasione alla leva doveva essere considerata un'interferenza con la sua libertà di manifestare la propria religione ai sensi dell'articolo 9.

Nel caso *Polat c. Austria*, la ricorrente, madre di un bambino nato prematuro e morto due giorni dopo per emorragia celebrale, lamentava il fatto che alcuni medici, all'insaputa e malgrado l'esplicito rifiuto della madre (e del padre del neonato) avessero eseguito un'autopsia nell'interesse della scienza sul corpicino del piccolo disabile. La ricorrente scoprì il tutto solo al momento della tumulazione in Turchia: l'autopsia era stata fatta in contrasto con la sua volontà e con le sue convinzioni religiose, comportando l'impossibilità di eseguire i riti e le cerimonie funebri previste dalla religione musulmana. Si era proceduto, inoltre, al prelievo degli organi del neonato. La Corte lamenta la violazione dell'art. 8 CEDU, da solo ed in combinato disposto con l'art. 9 CEDU. Secondo i giudici di Strasburgo, infatti, sebbene l'autopsia per scopi scientifici sia eseguibile, in forza del diritto interno e specificatamente della legge sui funerali senza il consenso dei congiunti del defunto, il personale

ospedaliero e le autorità giudiziarie avrebbero dovuto agire con particolare prudenza e diligenza viste le circostanze (puerpera orfana del proprio neonato) ed i dettami della religione professata dai genitori, che avevano richiesto un corpo integro per la sepoltura. In questo caso, non solo era stata eseguita l'autopsia ma si era anche proceduto all'espianto degli organi senza informare i genitori ed ottenerne il consenso, in netto contrasto con le loro convinzioni religiose.

Nella sentenza 9 marzo 2021, n. 32, la Corte costituzionale ha dichiarato inammissibili, perché **protese a colmare un vuoto di tutela in una materia caratterizzata da ampia discrezionalità del legislatore**, le questioni di legittimità costituzionale – sollevate dal Tribunale di Padova in riferimento agli artt. 2, 3, 30 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione agli artt. 2, 3, 4, 5, 7, 8 e 9 della Convenzione sui diritti del fanciullo e agli artt. 8 e 14 CEDU – degli artt. 8 e 9 della legge n. 40 del 2004 e 250 cod. civ., che non consentono al nato nell'ambito di un progetto di procreazione medicalmente assistita (PMA) eterologa, praticata da una coppia dello stesso sesso, l'attribuzione dello *status* di figlio riconosciuto anche dalla madre intenzionale che abbia prestato il consenso alla pratica fecondativa, ove non vi siano le condizioni per procedere all'adozione nei casi particolari e sia accertato giudizialmente l'interesse del minore. Nella specie, a seguito di una situazione conflittuale creatasi nella coppia dopo anni di convivenza e di cura congiunta di due bimbe nate in Italia, alla madre intenzionale era stato precluso l'esercizio della responsabilità genitoriale, nonostante i tentativi di ristabilire un normale rapporto affettivo con le stesse. La Consulta ha altresì indicato, in via esemplificativa, gli ambiti entro cui si potrebbe legiferare, al fine di garantire adeguata tutela ai minori, come la riscrittura delle previsioni sullo *status filiationis* ed una nuova varietà di adozione che garantisca tempestivamente la pienezza dei diritti dei nati.

Nella sentenza 9 marzo 2021, n. 33, i giudici del palazzo della Consulta hanno affermato che l'interesse superiore del minore a veder riconosciuto il legame di filiazione anche con il genitore non biologico, deve essere bilanciato con lo scopo legittimo dell'ordinamento a disincentivare il ricorso alla pratica della maternità surrogata, penalmente sanzionata. Escludendo, quindi, la possibilità di trascrivere le sentenze straniere di riconoscimento della filiazione, la Consulta chiede che sia il legislatore a porre mano ad una speciale procedura di adozione per consentire la tutela del diritto del minore.

## Corte Europea Dei Diritti Dell'uomo

### SEZIONE SECONDA 2021

#### *Causa Antica Associazione Religiosa Baltica Romuva C. Lituania (Ricorso n. 48329/19). Sentenza, 8 giugno 2021*

#### INTRODUZIONE

1. La causa riguarda il rifiuto da parte del Seimas (il parlamento lituano) di concedere all'associazione ricorrente lo status di associazione religiosa riconosciuta dallo Stato (valstybės pripažinta religinė bendrija).

#### I FATTI

(...) 4. La legge lituana distingue tre tipi di associazioni religiose: associazioni religiose tradizionali, associazioni religiose non tradizionali riconosciute dallo Stato e altre associazioni religiose.

5. Qualsiasi associazione religiosa può essere registrata e ottenere personalità giuridica, purché soddisfatti determinati criteri minimi

(...) 7. Le associazioni religiose non tradizionali possono chiedere di essere riconosciute dallo Stato, purché soddisfino i requisiti previsti dalla legge (si veda il successivo paragrafo 59). Il Ministero della Giustizia valuta se un'associazione soddisfa tali requisiti e trasmette la sua conclusione al Seim, che poi decide con una delibera.

(...) II. **La richiesta dell'associazione richiedente di ottenere il riconoscimento statale**

14. L'associazione ricorrente è stata registrata come associazione religiosa nel 2002. Comprende diverse comunità religiose (religinės bendruomenės) che seguono l'antica fede pagana baltica, una delle quali è stata ufficialmente registrata in Lituania nel 1992.

(...) 2.3. La fonte della fede di Romuva è l'ininterrotta tradizione spirituale baltica..."

#### (...) **Dibattito del SEIM**

21. Il 25 giugno 2019 il Seim ha tenuto il primo dibattito sul progetto di risoluzione per concedere il riconoscimento statale all'associazione richiedente. Diversi membri del Seim hanno parlato a sostegno del progetto e hanno notato che varie istituzioni avevano ritenuto che l'associazione ricorrente soddisfacesse i criteri per ottenere il riconoscimento statale (si vedano i paragrafi 17-20 supra). Alcuni hanno sottolineato la connessione tra le credenze professate dall'associazione richiedente e la storia e le tradizioni della Lituania. Alcuni hanno anche affermato l'importanza della libertà di religione e del pluralismo delle credenze in una società democratica.

22. Dei membri del Seim che si sono pronunciati contro il progetto, diversi hanno sollevato dubbi sul fatto che l'associazione ricorrente operasse da tempo sufficiente e che godesse di un sostegno pubblico sufficiente (...)

## **2. Lettera della Conferenza episcopale lituana**

(...)27. Sosteneva che il concetto stesso di "antica associazione religiosa baltica" fosse fuorviante e non avesse basi scientifiche, perché non c'era mai stata una "vecchia fede baltica" universale e uniforme e prussiani, lituani e lettoni avevano seguito divinità, riti diversi e costumi. I presunti frammenti sopravvissuti di quella fede non erano altro che "superstizioni e costumi contadini, con un'ombra di magia", e la loro importanza per l'identità lituana era esagerata.

28. Inoltre, ha sostenuto che le opinioni dell'associazione ricorrente non costituivano un insieme completo e limitato di convinzioni e che l'unica fonte del suo insegnamento era un unico libro scritto da uno dei suoi fondatori, il che era manifestamente insufficiente. Infine, la Conferenza episcopale ha sostenuto che il sostegno pubblico a un movimento religioso non dovrebbe essere determinato esclusivamente dai risultati delle indagini, ma richiederebbe uno studio più ampio. Il fatto che durante il censimento nazionale alcuni lituani si fossero identificati come di "fede baltica" indicava solo che si identificavano con alcuni aspetti religiosi del neopaganesimo, ma non necessariamente con le opinioni sposate da una delle tante diverse comunità pagane.

(...)

Diritto e prassi nazionali

(...)

## **B. Per quanto riguarda la libertà di religione e il divieto di discriminazione**

### **1. Costituzione**

52. L'articolo 26 della Costituzione afferma, tra l'altro, che la libertà di pensiero, coscienza e religione non può essere limitata, che nessuno può essere obbligato a scegliere o professare alcuna religione o credo, e che la libertà di professare e diffondere una religione o credo può essere limitato solo dalla legge e solo quando è necessario per garantire la sicurezza della società o dell'ordine pubblico, la salute o la morale delle persone, o altri diritti o libertà fondamentali.

53. L'articolo 43 prevede, tra l'altro, che lo Stato riconosce le chiese e le organizzazioni religiose che sono tradizionali in Lituania e che altre chiese e organizzazioni religiose possono essere riconosciute se hanno sostegno nella società e se il loro insegnamento e le loro pratiche non violano il legge o morale pubblica. Le chiese e le organizzazioni religiose sono libere di diffondere il

loro insegnamento, celebrare le loro cerimonie e mantenere case di preghiera, istituti di carità e scuole per la formazione dei ministri. Possono condurre i loro affari liberamente, secondo i loro canoni e statuti. Non esiste una religione di Stato in Lituania.

## 2. Legge sulle comunità e associazioni religiose

(...) 56. L'articolo 4 § 1 della legge sulle comunità e le associazioni religiose definisce una comunità religiosa come un gruppo di persone che perseguono gli scopi della loro religione comune. L'articolo 4 § 2 definisce una chiesa o un'associazione religiosa come l'unione di almeno due comunità religiose che professano la stessa religione.

57. Ai sensi dell'articolo 11, una comunità religiosa può essere registrata (acquisendo così personalità giuridica) se ha almeno quindici membri, e un'associazione religiosa può essere registrata se comprende almeno due comunità religiose(...)

58. Ai sensi dell'articolo 5, lo Stato riconosce nove comunità e associazioni religiose tradizionali, che fanno parte del patrimonio storico, spirituale e sociale della Lituania: cattolica romana, greco-cattolica, evangelica luterana, evangelica riformata, russa ortodossa, anziano credente, giudaica, musulmana sunnita e Caraita.

59. L'articolo 6 § 1 stabilisce che altre associazioni religiose (non tradizionali) possono essere riconosciute come facenti parte del patrimonio storico, spirituale e sociale della Lituania se hanno sostegno nella società e il loro insegnamento e le loro pratiche non violano la legge o la morale pubblica. La concessione del riconoscimento statale a un'associazione religiosa significa che lo Stato ne sostiene il patrimonio spirituale, culturale e sociale

(...)69. Un'analisi sistematica di ... [le disposizioni della Costituzione] porta alla conclusione che la Costituzione sancisce il principio della separazione tra Chiesa e Stato. Questo principio costituisce la base della laicità dello Stato lituano, delle sue istituzioni e delle loro attività. Inoltre, insieme ad [altre disposizioni della Costituzione], determina la neutralità dello Stato in materia di visione del mondo e religione (Iemias valstybės pasaulėžiūrinių religinių neutralumą).

(...)Pertanto, ai sensi dell'articolo 43 § 1 della Costituzione ... le chiese e le organizzazioni religiose non tradizionali possono essere riconosciute dallo Stato per volontà e decisione del Seim. Va sottolineato che tale riconoscimento – a differenza del riconoscimento che una chiesa o un'organizzazione religiosa è tradizionale – può essere revocato se una chiesa o un'organizzazione

religiosa riconosciuta dallo Stato perde il suo sostegno nella società o se il suo insegnamento o i suoi servizi iniziano a entrare in conflitto con la legge o la morale pubblica...”

(...)Quando si decide se una determinata chiesa o organizzazione religiosa può essere riconosciuta dallo Stato, si dovrebbe accertare che vi sia sostegno nella società per quella chiesa o organizzazione religiosa...

### **Documenti internazionali**

(...)**72.** Il 27 settembre 1993 il Comitato per i diritti umani delle Nazioni Unite ha adottato il Commento generale n. 22 relativo all'articolo 18 dell'ICCPR, le cui parti pertinenti recitano:

2. L'articolo 18 protegge le credenze teistiche, non teistiche e ateistiche, nonché il diritto di non professare alcuna religione o credo. I termini fede e religione devono essere interpretati in senso ampio. L'articolo 18 non è limitato nella sua applicazione alle religioni tradizionali o alle religioni e credenze con caratteristiche istituzionali o pratiche analoghe a quelle delle religioni tradizionali. Il Comitato pertanto guarda con preoccupazione a qualsiasi tendenza a discriminare qualsiasi religione o credo per qualsiasi motivo, compreso il fatto che siano di nuova costituzione, o rappresentino minoranze religiose che possono essere oggetto di ostilità da parte di una comunità religiosa predominante.

(...)10. Se un insieme di credenze è trattato come ideologia ufficiale nelle costituzioni, negli statuti, nei proclami dei partiti al potere, ecc., o nella pratica, ciò non comporterà alcuna lesione delle libertà di cui all'articolo 18 o di qualsiasi altro diritto riconosciuto ai sensi dell'art. il Patto né in alcuna discriminazione nei confronti delle persone che non accettano l'ideologia ufficiale o che vi si oppongono...”

(...) Qualora gli Stati dovessero prevedere posizioni di status specifiche per conto di comunità religiose o di credo, dovrebbero garantire che tali disposizioni siano concettualizzate e attuate in modo non discriminatorio...

#### **B. Commissione di Venezia**

le Linee guida per la revisione legislativa delle leggi che riguardano la religione o il credo

(...) Un errore di definizione comune è richiedere che una fede in Dio sia necessaria affinché qualcosa possa essere considerato una religione. I controesempi più ovvi sono il buddismo classico, che non è teista, e l'induismo (che è politeista)

**I. PRESUNTA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 14 DELLA CONVENZIONE** letto in combinato disposto con l'articolo 9

75. L'associazione ricorrente si è lamentata del rifiuto del Seim di concederle il riconoscimento statale. Si basava sull'articolo 9 della Convenzione preso da solo e in combinato disposto con l'articolo 14.

76. (...) La Corte ritiene che la censura sollevata dall'associazione ricorrente non riguardi la negazione della sua personalità giuridica o alcuna restrizione alla sua capacità di operare e praticare la sua religione

**(b) Per quanto riguarda la presentazione di un reclamo ai tribunali amministrativi**

(...) 84. In via preliminare, la Corte osserva che la legge sulle comunità e associazioni religiose, che stabilisce la procedura per la concessione del riconoscimento statale alle associazioni religiose, non prevede esplicitamente alcuna possibilità di ricorso contro una decisione del Seim che nega tale riconoscimento

(...) 86. La Corte ritiene che un rimedio di natura meramente risarcitoria non avrebbe potuto fornire un'adeguata riparazione nei confronti di tale doglianza, in assenza di una possibilità di annullare o dichiarare illegittima la decisione impugnata con una sentenza vincolante per il Seim

**1. Argomenti delle parti**

**(a) L'associazione richiedente**

100. L'associazione ricorrente ha sostenuto che il rifiuto di concederle il riconoscimento statale aveva limitato la sua capacità di esercitare liberamente le sue attività religiose;

(...) 101. L'associazione ricorrente ha sostenuto di soddisfare tutti i criteri previsti dalla legge per ottenere il riconoscimento statale, e che ciò era stato confermato dal Ministero della giustizia e dalle altre autorità statali che avevano esaminato le sue attività (si vedano i paragrafi 17-20 supra) . Tuttavia, nell'adottare la decisione impugnata, i membri del Seim non si erano basati sulle conclusioni delle autorità competenti, ma avevano basato la loro decisione sulle proprie convinzioni religiose e interessi politici: avevano invocato la presunta minaccia al cristianesimo dell'associazione ricorrente, citato le argomentazioni presentate dalla Conferenza episcopale lituana nella sua lettera ai membri del Seim, e ha fatto affermazioni infondate sui legami dell'associazione ricorrente con il Cremlino

102. L'associazione ricorrente ha inoltre affermato di essere stata la prima associazione religiosa non cristiana ad aver chiesto il riconoscimento statale e ha sostenuto di essere stata trattata in modo diverso da altre associazioni religiose che si trovavano nella stessa situazione. Ad esempio, la Chiesa Neo-

Apostolica della Lituania, a cui era stato concesso il riconoscimento statale nel 2017

(...) 106. Spettava al Seim effettuare una valutazione di merito, assicurando così che lo Stato non concedeva privilegi a movimenti religiosi che non li meritavano. In particolare, era essenziale che un'associazione religiosa fosse in grado di dimostrare la "sostanza del [suo] insegnamento religioso"; a tal proposito, il governo ha sottolineato l'esistenza di vari movimenti che parodiano o deridono la religione, come il Pastafarianesimo (la Chiesa del mostro volante degli spaghetti), il Jediismo e il Dudeismo. Hanno sostenuto che, poiché la concessione del riconoscimento statale includeva alcuni diritti pecuniari aggiuntivi, lo Stato doveva affrontare il difficile compito di trovare un giusto equilibrio tra la libertà di religione e l'interesse pubblico

(...) 107. Il Governo ha anche affermato che "nella maggior parte dei paesi cattolici d'Europa, come Spagna, Polonia, [e] Croazia ... nessun movimento pagano gode [ed] [qualsiasi] tipo di status privilegiato" nei loro rapporti con lo Stato.

(1) Se l'associazione richiedente può essere descritta come "religiosa"

(...)115. La Corte ribadisce che la Convenzione mira a garantire non diritti teorici o illusori, ma diritti pratici ed effettivi. In precedenza ha ritenuto che il diritto sancito dall'articolo 9 della Convenzione sarebbe altamente teorico e illusorio se il grado di discrezionalità concesso agli Stati consentisse loro di interpretare la nozione di confessione religiosa in modo così restrittivo da privare una forma non tradizionale e minoritaria di una religione di protezione legale

(...) 117. Nella presente causa, la Corte nota in primo luogo che né il Governo né le autorità nazionali hanno contestato l'esistenza in Lituania di comunità multiple che hanno affermato di professare l'antica fede baltica

(...)119. Di conseguenza, la Corte non ritiene che vi siano motivi per mettere in dubbio la natura religiosa dell'associazione ricorrente

(...)122. Inoltre, la Corte ha riconosciuto come rientrante nell'ambito di applicazione dell'articolo 9 della Convenzione la concessione di vari privilegi alle società religiose che hanno lo scopo di assicurare il loro corretto funzionamento, come l'esenzione dal pagamento delle bollette elettriche nei confronti dei luoghi di culto

(...)125. La Corte ricorda inoltre che, come garantito dall'articolo 9 della Convenzione, il diritto alla libertà di pensiero, coscienza e religione denota solo quelle opinioni che raggiungono un certo livello di cogenza, serietà, coesione e importanza. Tuttavia, a condizione che tale condizione sia soddisfatta,

il dovere di neutralità e imparzialità dello Stato è incompatibile con qualsiasi potere dello Stato di valutare la legittimità delle credenze religiose o le modalità con le quali tali credenze sono espresse

(...) 126. Inoltre, agli Stati contraenti deve essere lasciato un margine di discrezionalità nella scelta delle forme di cooperazione con le diverse comunità religiose, e la libertà di religione non impone loro di creare un particolare quadro giuridico per concedere alle comunità religiose uno status speciale che comporti privilegi specifici

(...)131. La Corte ribadisce che non ogni differenza di trattamento equivarra a una violazione dell'articolo 14 della Convenzione. Solo le differenze di trattamento basate su una caratteristica identificabile, o "status", possono costituire una discriminazione ai sensi dell'articolo 1(...).Tuttavia, le dichiarazioni rese da vari membri del Seim durante i dibattiti, nonché le osservazioni del Governo dinanzi alla Corte, indicano che la decisione di non concedere il riconoscimento statale all'associazione ricorrente era almeno in larga parte motivata da argomenti relativi alla sostanza delle sue convinzioni religiose

(...)143. Il ruolo delle autorità non è quello di rimuovere la causa della tensione eliminando il pluralismo, ma di garantire che i gruppi in competizione si tollerino a vicenda.

(...) 146. La Corte osserva di non aver mai ritenuto che la portata del margine di discrezionalità degli Stati (vedere paragrafo 126 supra) potrebbe essere più ampia o più ristretta, a seconda della natura delle credenze religiose.

147. Alla luce delle considerazioni che precedono, la Corte conclude che, rifiutando di concedere il riconoscimento statale all'associazione ricorrente, le autorità statali non hanno fornito una giustificazione ragionevole e obiettiva per trattare l'associazione ricorrente in modo diverso da altre associazioni religiose che erano state in una situazione analoga in modo rilevante, e i membri del Seim che hanno votato contro la concessione del riconoscimento statale non sono rimasti neutrali e imparziali nell'esercizio dei loro poteri di regolamentazione.

## ***Case Of A.O. Falun Dafa And Others V. The Republic Of Moldova, (Application no. 29458/15), 29 giugno 2021***

### **Introduzione**

Il caso riguarda il divieto del simbolo delle organizzazioni ricorrenti, che assomiglia a una svastica rovesciata, seguito dal loro scioglimento, presumibilmente su richiesta del governo cinese. Solleva questioni ai sensi degli articoli 9 e 11 della Convenzione.

Le organizzazioni richiedenti praticano il Falun Gong, una pratica spirituale proibita in Cina, il cui scopo dichiarato è raggiungere la spiritualità attraverso la rettitudine morale, gli esercizi e la meditazione. Il simbolo internazionale delle organizzazioni e il simbolo registrato presso il Ministero della Giustizia della Repubblica di Moldova è il Falun, rappresentato da una svastica gialla grande e quattro piccole in senso antiorario e quattro piccoli simboli yin-yang su sfondo rosso e arancione.

(...) 18. I ricorrenti hanno sostenuto che i loro diritti garantiti dagli articoli 9 e 11 della Convenzione erano stati violati a seguito della messa al bando del loro simbolo e dello scioglimento delle organizzazioni ricorrenti.

(...) 19. Il Governo ha ribadito la propria posizione secondo cui i ricorrenti avevano perso lo status di vittime a seguito dell'adozione delle sentenze della Corte Suprema del 2 ottobre e del 27 novembre 2019 e del riconoscimento in esse della violazione dei loro diritti garantiti dagli articoli 9 e 11 della Convenzione.

(...)21. Dato che la Corte Suprema non ha assegnato alcun risarcimento ai ricorrenti e il Governo non si è pienamente conformato alle sentenze della Corte Suprema fino ad oggi (paragrafo 16 supra), la Corte rileva che vi è stata una violazione degli articoli 9 e 11 della Convenzione, che nasce dalla messa al bando del simbolo delle organizzazioni ricorrenti e dal loro scioglimento.

## ***Case Of Avanesyan V. Armenia, (Application no. 12999/15), 20 luglio 2021***

### **Introduzione**

Il caso riguarda il rifiuto del ricorrente di prestare servizio militare per motivi di coscienza e la sua condanna per evasione alla leva, e solleva questioni ai sensi dell'articolo 9 della Convenzione.

(...)29. Il ricorrente lamentava che il suo arresto e la successiva detenzione, accusa e condanna per obiezione di coscienza avevano violato le garanzie dell'articolo 9 della Convenzione

(...)46. Inoltre, l'interferenza non aveva perseguito uno scopo legittimo poiché il suo arresto, perseguimento e condanna erano stati in totale disprezzo del diritto armeno e della Convenzione, inclusa la sentenza della Corte nel caso *Bayatyan c. Armenia* ([GC], n. 23459/03, CEDU 2011).

47. Infine, l'ingerenza non era stata necessaria in una società democratica. In particolare, in Armenia era attivo un servizio civile alternativo e il ricorrente aveva chiesto di svolgere tale servizio. Invece di permettergli di farlo, la polizia armena aveva agito per impedirgli di svolgere il servizio alternativo e per punirlo per la sua obiezione di coscienza. Lo avevano arrestato e consegnato alle autorità del "NKR (Nagorno Karabak)", appena undici giorni prima che la sua richiesta di servizio alternativo fosse determinata (si vedano i paragrafi 16 e 17 supra), ben consapevoli che lì sarebbe stato detenuto, perseguito e condannato per la sua obiezione di coscienza.

### **b) Il Governo**

49. Il Governo ha sostenuto all'inizio che dall'introduzione della Legge sul servizio alternativo nel 2004 gli obiettori di coscienza in Armenia avevano goduto del diritto all'obiezione di coscienza e di svolgere il servizio civile alternativo. La "NKR (Nagorno Karabak)", d'altra parte, non essendo membro del Consiglio d'Europa e non essendo vincolata dalla giurisprudenza della Corte, era un'entità separata e non poteva essere influenzata dalle modifiche legislative in Armenia. Aveva sviluppato una propria strategia indipendente in materia, scegliendo di non introdurre un servizio alternativo in considerazione della sua situazione politica e militare unica.

(...)51. Il ricorrente ha affermato che il suo rifiuto di svolgere il servizio

militare era stato una manifestazione delle sue convinzioni religiose, che il governo non ha contestato e che la Corte non ha motivo di dubitare.

(...)53. La Corte ribadisce che, come sancito dall'articolo 9, la libertà di pensiero, coscienza e religione è uno dei fondamenti di una "società democratica" ai sensi della Convenzione. Questa libertà è, nella sua dimensione religiosa, uno degli elementi più vitali che vanno a costituire l'identità dei credenti e la loro concezione della vita, ma è anche un bene prezioso per atei, agnostici, scettici e disinteressati. Da esso dipende il pluralismo indissociabile da una società democratica, conquistata a caro prezzo nei secoli. Tale libertà implica, tra l'altro, la libertà di detenere o non detenere credenze religiose e di praticare o non praticare una religione

(...)55. Secondo la sua costante giurisprudenza, la Corte concede agli Stati parti della Convenzione un certo margine di discrezionalità nel decidere se e in quale misura sia necessaria un'ingerenza. Questo margine di discrezionalità va di pari passo con la vigilanza europea che abbraccia sia il diritto che le decisioni che lo applicano. Il compito della Corte è determinare se le misure adottate a livello nazionale fossero giustificate in linea di principio e proporzionate (si veda *Leyla Şahin*, sopra citata, § 110). Inoltre, nella misura in cui la Corte ha avuto modo di esaminare la questione in esame, ha chiarito che uno Stato che non ha introdotto alternative al servizio militare obbligatorio per conciliare l'eventuale conflitto tra coscienza individuale e obblighi militari gode solo un limitato margine di apprezzamento e deve avanzare ragioni convincenti per giustificare qualsiasi interferenza. In particolare, deve dimostrare che l'ingerenza corrisponde a un «bisogno sociale pressante».

## ***Case Of Polat V. Austria, (Application no. 12886/16), 20 July 2021***

### **Introduzione**

Il ricorso riguarda l'obiezione della ricorrente per motivi religiosi all'esame post mortem del figlio nato prematuramente e successivamente deceduto, che secondo lei aveva violato i suoi diritti ai sensi degli articoli 8 e 9 della Convenzione. Inoltre, ai sensi dell'articolo 8 della Convenzione, si lamentava di non essere stata informata dell'entità dell'autopsia o della rimozione degli organi di suo figlio a fini di conservazione. Inoltre, ha lamentato ai sensi dell'articolo 13, letto in combinato disposto con gli articoli 8 e 9, di non aver avuto alcun ricorso legale disponibile per contestare ex ante l'esecuzione dell'autopsia.

(...) Il 30 marzo 2010 il ricorrente ha intentato una causa civile per danni contro la Vorarlberg Hospital Operating Company Ltd. (Krankenhaus Betriebsgesellschaft mbH), proprietaria dell'ospedale – in particolare per i costi della cerimonia di sepoltura interrotta, i viaggi in Turchia in l'ordine di seppellire gli organi del bambino dopo che erano stati restituiti e il risarcimento del danno non patrimoniale per il dolore e la sofferenza mentale, nonché i costi futuri del trattamento psicologico. Ha affermato che: il corpo di suo figlio non era stato trattato con la dignità adeguata; l'autopsia era stata eseguita nonostante le sue obiezioni per motivi religiosi; ed era stato in ogni caso illecito prelevare gli organi, poiché ella non aveva acconsentito al loro prelievo. Ha inoltre affermato di non aver rispettato il dovere dei medici di informarla adeguatamente dell'autopsia sul corpo di suo figlio e della sua estensione, che aveva causato il suo disturbo da stress post-traumatico.

(...) 47. La ricorrente lamentava ai sensi degli articoli 8 e 9 della Convenzione che l'esecuzione dell'autopsia sul corpo di suo figlio contro la sua volontà aveva violato sia il suo diritto al rispetto della sua vita privata e familiare e il suo diritto alla libertà di religione, e che i tribunali nazionali non avevano condotto un esercizio di bilanciamento per quanto riguarda gli interessi contrastanti a tale riguardo.

(...)51. La Corte ha già affermato che il modo di seppellire i morti rappresenta un aspetto essenziale della pratica religiosa e rientra nel diritto di manifestare la propria religione ai sensi dell'articolo 9 § 2 della Convenzione (ibid.). L'articolo 9 è quindi applicabile alla denuncia della ricorrente secondo cui l'autopsia era stata eseguita contro le sue convinzioni religiose dichiarate, poiché sosteneva che le aveva impedito di seppellire suo figlio secondo le sue convinzioni.

(...)55. In considerazione della sua giurisprudenza e delle summenzionate circostanze del caso, la Corte rileva che l'autopsia condotta sul corpo del figlio della ricorrente contro la sua volontà e contro le sue convinzioni religiose dichiarate ha costituito un'interferenza con il suo "privato" e "vita familiare" ai sensi dell'articolo 8 della Convenzione, nonché il suo diritto di manifestare la sua religione ai sensi dell'articolo 9 della Convenzione.

## Corte Costituzionale, Sentenza 9 marzo 2021, n. 32

### Abstract

Sono dichiarate inammissibili, perché protese a colmare un vuoto di tutela in una materia caratterizzata da ampia discrezionalità del legislatore, le questioni di legittimità costituzionale – sollevate dal Tribunale di Padova in riferimento agli artt. 2, 3, 30 e 117, primo comma, Cost., quest’ultimo in relazione agli artt. 2, 3, 4, 5, 7, 8 e 9 della Convenzione sui diritti del fanciullo e agli artt. 8 e 14 CEDU – degli artt. 8 e 9 della legge n. 40 del 2004 e 250 cod. civ., che non consentono al nato nell’ambito di un progetto di procreazione medicalmente assistita (PMA) eterologa, praticata da una coppia dello stesso sesso, l’attribuzione dello *status* di figlio riconosciuto anche dalla madre intenzionale che abbia prestato il consenso alla pratica fecondativa, ove non vi siano le condizioni per procedere all’adozione nei casi particolari e sia accertato giudizialmente l’interesse del minore. La rescissione, nel caso di specie, del legame tra la madre biologica e la madre intenzionale, pur in presenza di un rapporto di filiazione effettivo tra questa e il minore, ha reso evidente un vuoto di tutela dell’ordinamento nel garantire tutela ai minori e ai loro migliori interessi, intesa, come affermato in forte sintonia dalla giurisprudenza delle due corti europee, oltre che da quella costituzionale, come necessaria permanenza dei legami affettivi e familiari, anche se non biologici, e riconoscimento giuridico degli stessi, al fine di conferire certezza nella costruzione dell’identità personale. Le questioni sollevate confermano, pertanto, l’impellenza di un intervento del legislatore in direzione di più penetranti ed estesi contenuti giuridici del rapporto del minore con la “madre intenzionale”, vista l’insufficienza del ricorso all’adozione in casi particolari, per come attualmente regolata. Risulta pertanto evidente che i nati a seguito di PMA eterologa praticata da due donne versano in una condizione deteriore rispetto a quella di tutti gli altri nati, solo in ragione dell’orientamento sessuale delle persone che hanno posto in essere il progetto procreativo. Essi, quando destinati a restare incardinati nel rapporto con un solo genitore, proprio perché non riconoscibili dall’altra persona che ha costruito il menzionato progetto, vedono gravemente compromessa la tutela dei loro preminenti interessi, in contrasto con il principio di eguaglianza. Riscontrato il suddetto vuoto di tutela, una pronuncia della Corte costituzionale rischierebbe di generare disarmonie nel sistema complessivamente considerato. Serve, pertanto, ancora una volta attirare su questa materia eticamente sensibile l’attenzione del legislatore, al fine di individuare un ragionevole punto di equilibrio tra i diversi beni costituzionali coinvolti, nel rispetto della dignità della persona

umana. (*Precedenti citati: sentenze n. 230 del 2020, n. 127 del 2020, n. 272 del 2017, n. 162 del 2014, n. 308 del 2008, n. 394 del 2005, n. 494 del 2002 e n. 347 del 1998*).

L'evoluzione dell'ordinamento, muovendo dalla nozione tradizionale di famiglia, ha progressivamente riconosciuto rilievo giuridico alla genitorialità sociale, ove non coincidente con quella biologica, tenuto conto che il dato della provenienza genetica non costituisce un imprescindibile requisito della famiglia stessa.

Non è configurabile un divieto costituzionale, per le coppie omosessuali, di accogliere figli, pur spettando alla discrezionalità del legislatore la relativa disciplina; né esistono certezze scientifiche o dati di esperienza in ordine al fatto che l'inserimento del figlio in una famiglia formata da una coppia omosessuale abbia ripercussioni negative sul piano educativo e dello sviluppo della personalità del minore. (*Precedente citato: sentenza n. 221 del 2019*).

Nel dichiarare l'inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale degli artt. 8 e 9 della legge n. 40 del 2004 e 250 cod. civ., per il rispetto dovuto alla prioritaria valutazione del legislatore circa la congruità dei mezzi adatti a raggiungere un fine costituzionalmente necessario, la Corte costituzionale non può esimersi dall'evidenziare che non sarebbe più tollerabile il protrarsi dell'inerzia legislativa, tanto è grave il vuoto di tutela del preminente interesse del minore riscontrato. Il legislatore, nell'esercizio della sua discrezionalità, dovrà al più presto colmare tale vuoto, mediante una disciplina che, in maniera organica, individui le modalità più congrue di riconoscimento dei legami affettivi stabili del minore, nato da PMA praticata da coppie dello stesso sesso, nei confronti anche della madre intenzionale. In via esemplificativa, può trattarsi di una riscrittura delle previsioni in materia di riconoscimento, ovvero dell'introduzione di una nuova tipologia di adozione. Solo un intervento del legislatore consentirebbe di ovviare alla frammentarietà e alla scarsa idoneità degli strumenti normativi ora impiegati per tutelare il "miglior interesse del minore". Esso, inoltre, eviterebbe le "disarmonie" che potrebbero prodursi per effetto di un intervento mirato solo a risolvere il problema specificamente sottoposto all'attenzione di questa Corte. Il terreno aperto all'intervento del legislatore è dunque assai vasto e le misure necessarie a colmare il vuoto di tutela dei minori sono differenziate e fra sé sinergiche.

Fonte: [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it)

## Corte Costituzionale, Sentenza 9 marzo 2021, n. 33

### Abstract

Sono dichiarate inammissibili le questioni di legittimità costituzionale – sollevate dalla Corte di cassazione, sezione prima civile, in riferimento agli artt. 2, 3, 30, 31 e 117, primo comma, Cost., quest’ultimo in relazione all’art. 8 CEDU e agli artt. 2, 3, 7, 8, 9 e 18 della Convenzione sui diritti del fanciullo – del combinato disposto degli artt. 12, comma 6, della legge n. 40 del 2004, 64, comma 1, lett. g), della legge n. 218 del 1995 e 18 del d.P.R. n. 396 del 2000 che, secondo l’interpretazione del diritto vivente, precludono, per contrasto con l’ordine pubblico, il riconoscimento dell’efficacia nell’ordinamento italiano del provvedimento giurisdizionale straniero di accertamento del rapporto di filiazione tra un minore nato all’estero mediante il ricorso alla c.d. maternità surrogata e il genitore c.d. “d’intenzione”. L’interesse del minore deve essere bilanciato, alla luce del criterio di proporzionalità, con lo scopo legittimo perseguito dall’ordinamento di disincentivare il ricorso alla surrogazione di maternità, penalmente sanzionato dal legislatore. Al riguardo, il punto di equilibrio raggiunto dalla Corte EDU è corrispondente all’insieme degli evocati principi della Costituzione italiana, i quali per un verso non ostano alla non trascrivibilità del provvedimento giudiziario straniero di riconoscimento della doppia genitorialità ai componenti della coppia (eterosessuale od omosessuale) che abbia fatto ricorso all’estero alla maternità surrogata; per l’altro, impongono che, in tali casi, sia comunque assicurata tutela all’interesse del minore al riconoscimento giuridico del legame con coloro che esercitano di fatto la responsabilità genitoriale. Il compito di adeguare il diritto vigente alle esigenze di tutela degli interessi dei bambini nati da maternità surrogata non può che spettare, in prima battuta, al legislatore. A tal fine, quest’ultimo – quale titolare di un significativo margine di manovra, a fronte di un ventaglio di opzioni possibili, tutte compatibili con la Costituzione e tutte implicanti interventi su materie di grande complessità sistematica – deve farsi carico di una disciplina che assicuri una piena tutela degli interessi del minore, in modo più aderente alle peculiarità della situazione, che sono assai diverse da quelle dell’adozione in casi particolari (c.d. “non legittimante”), prevista dall’art. 44, comma 1, lett. d), della legge n. 184 del 1983. (*Precedenti citati: sentenze n. 102 del 2020, n. 221 del 2019, n. 272 del 2017, n. 76 del 2017, n. 17 del 2017, n. 239 del 2014, n. 85 del 2013, n. 494 del 2002, n. 347 del 1998 e n. 11 del 1981*).

Fonte: [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it)

# *La maternità surrogata al vaglio, non del tutto convincente, della Consulta*

## *Surrogacy under consideration, not entirely convincing, by the Italian Constitutional Court*

GIUSEPPE RECINTO

### RIASSUNTO

*Il lavoro mira ad analizzare la decisione n. 33 del 2021 della Consulta in materia di maternità surrogata. In particolare si sottopone a revisione critica la prospettiva dei giudici costituzionali, secondo cui la c.d. adozione in casi particolari da parte del genitore d'intenzione non rappresenterebbe uno strumento "generalmente" adeguato per tutelare il superiore interesse del minore. Ciò, nonostante, la Corte, da un lato, invochi la necessità di dovere ricercare "la soluzione ottimale in concreto per l'interesse del minore", e, dall'altro lato, auspichi un intervento del legislatore per assicurare un bilanciamento tra gli interessi del minore e l'esigenza di disincentivare il ricorso a siffatte pratiche.*

### PAROLE CHIAVE

*Maternità surrogata; adozione in casi particolari*

### ABSTRACT

*The work aims to analyse the Constitutional Court's decision no. 33 of 2021 concerning surrogacy. In particular, it critically reviews the perspective of the constitutional judges, according to which the so-called adoption in special cases by the intended parent would not be a "generally" adequate instrument to protect the best interests of the child. This is despite the fact that the Court, on the one hand, invokes the need to seek "the best solution in the child's best interests" and, on the other hand, calls for legislative intervention to ensure a balance between the interests of the child and the need to discourage recourse to such practices.*

### KEYWORDS

*Surrogacy; adoption in special cases*

Nella decisione n. 33 del 2021<sup>1</sup> la Consulta, nel dichiarare inammissibili le questioni di legittimità costituzionale sollevate dai giudici di legittimità con l'ordinanza n. 8325 del 2020<sup>2</sup>, ha ribadito, evocando quanto già affermato nella sentenza n. 272 del 2017<sup>3</sup>, che la pratica della maternità surrogata «offende in modo intollerabile la dignità della donna e mina nel profondo le relazioni umane».

Come detto, la pronuncia in esame trae origine da una ordinanza di rimessione della Suprema Corte, in cui era stata sollevata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 12, comma 6, l. n. 40/2004, dell'art. 18 d.p.r. n. 396/2000 e dell'art. 64, comma 1 lett. g) l. n. 218/95, “nella parte in cui non consentono, secondo l'interpretazione attuale del diritto vivente, che possa essere riconosciuto e dichiarato esecutivo, per contrasto con l'ordine pubblico, il provvedimento giudiziario straniero relativo all'inserimento nell'atto di stato civile di un minore procreato con le modalità della gestazione per altri (altrimenti detta “maternità surrogata”) del cd. genitore d'intenzione non biologico, per contrasto con gli artt. 2, 3, 30, 31 Cost., art. 117 Cost., comma 1, quest'ultimo in relazione all'art. 8 della Convenzione Europea per la Protezione dei Diritti Umani e delle Libertà Fondamentali, artt. 2, 3, 7, 8, 9 e 18 della Convenzione 20 novembre 1989 delle Nazioni Unite sui diritti dei minori, ratificata in Italia con L. 27 maggio 1991, n. 176 e dell'art. 24 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea”.

In particolare, come già evidenziato in precedenza<sup>4</sup>, vi era un aspetto della suddetta ordinanza di rimessione che più di ogni altro imponeva una particolare attenzione, ovvero la considerazione dei giudici rimettenti, secondo cui, in vista di un eventuale riconoscimento del rapporto di filiazione tra il minore ed i committenti, non poteva ritenersi “irrelevante che la gestazione in questione sia avvenuta nel pieno rispetto delle leggi di un Paese, quale il Canada, che condivide i fondamentali valori della nostra Costituzione e legittima solo la “maternità surrogata” altruistica, cioè senza corrispettivo e diretta a fornire sostegno a favore di una nascita, che altrimenti non potrebbe avvenire, con

---

<sup>1</sup> Consultabile su [www.articolo29.it](http://www.articolo29.it).

<sup>2</sup> Al riguardo sia consentito il rinvio a GIUSEPPE RECINTO, *Un pericoloso “passo indietro” della Suprema Corte a proposito della c.d. maternità surrogata*, in *Diritto e religioni*, 1, 2020, p. 540 ss.; ID., *Un inatteso “revirement” della Suprema Corte in tema di maternità surrogata*, in questa *Corriere giuridico*, 7, 2020, p. 690 ss.

<sup>3</sup> In *Foro it.*, 2018, I, 21 ss., con nota di GEREMIA CASABURI, *Le azioni di stato alla prova della Consulta. La verità non va (quasi mai) sopravvalutata*.

<sup>4</sup> V., ancora, GIUSEPPE RECINTO, *Un pericoloso “passo indietro” della Suprema Corte a proposito della c.d. maternità surrogata*, cit., p. 540 ss.; ID., *Un inatteso “revirement” della Suprema Corte in tema di maternità surrogata*, cit., 690 ss.

il consenso, accertato dalle autorità giurisdizionali, della madre gestazionale e/o genetica a non assumere lo status di genitore per favorire l'avvento di una nuova vita. Tale fattispecie ispirata da intenti solidaristici va distinta da quelle ipotesi in cui, invece, questa stessa pratica è realizzata con finalità di tipo commerciale”.

Invero, l'impostazione della Suprema Corte sembrava del tutto trascurare che anche la c.d. maternità surrogata “altruistica” può realizzare una lesione della dignità della gestante<sup>5</sup>, come, del resto, del minore stesso<sup>6</sup>, senza considerare che, sovente, dietro la presunta gratuità della c.d. maternità surrogata “altruistica” si annidano clausole di rimborso o di indennizzo a favore della gestante relative ai c.dd. mancati guadagni, che “occultano” dei veri e propri corrispettivi<sup>7</sup>.

Nondimeno, la Consulta nella decisione n. 33 del 2021, “aderendo” allo schema delineato nella richiamata ordinanza di rimessione della Suprema Corte, sembra avere rivolto la sua “attenzione” soprattutto alla c.d. maternità surrogata “a titolo oneroso”, là dove osserva “che gli accordi di maternità surrogata comportano un rischio di sfruttamento della vulnerabilità di donne che versino in situazioni sociali ed economiche disagiate; situazioni che, ove sussistenti, condizionerebbero pesantemente la loro decisione di affrontare il percorso di una gravidanza nell'esclusivo interesse dei terzi, ai quali il bambino dovrà essere consegnato subito dopo la nascita. Tali preoccupazioni stanno verosimilmente alla base della condanna di «qualsiasi forma di maternità surrogata a fini commerciali» espressa dal Parlamento europeo nella propria Risoluzione del 13 dicembre 2016 sulla situazione dei diritti fondamentali nell'Unione europea nel 2015”.

Tuttavia, come innanzi sottolineato, la riferita impostazione, da un lato, sembra trascurare il profondo disvalore in termini di violazione della dignità della gestante che è rinvenibile anche nella c.d. maternità surrogata “altruistica”, e, dall'altro lato, non considera l'incidenza sulla condizione del minore di

---

<sup>5</sup> Si pensi, ad esempio, alla preventiva e drammatica “rinuncia” della gestante ad ogni relazione, sin dai primi momenti di vita, con il minore, oppure al “controllo” riconosciuto ai committenti, sempre sulla gestante, che può spingersi, nel periodo della gravidanza, ad “imporre” stili di vita, di alimentazione, abitudini sessuali, fino a contemplare clausole di “aborto/risoluzione” nell'interesse degli aspiranti genitori.

<sup>6</sup> Il minore coinvolto, di regola, non ha la possibilità di conoscere le proprie origini, essendo immediatamente separato dalla donna che lo ha portato in grembo e con la quale durante la gravidanza ha “costruito” un rapporto di c.d. *cross-talk*, ovvero di comunicazione e conoscenza molecolare e attraverso segnali biochimici.

<sup>7</sup> Circa le “presunte” differenze tra maternità surrogata “altruistica”, priva di un corrispettivo per la gestante, e maternità surrogata “commerciale”, caratterizzata da un compenso per la gestante: v., per tutti, DANIELA DANNA, “*Fare un figlio per altri è giusto*”. *Falso!*, Laterza, Bari, 2017, *passim*.

siffatte pratiche, siano esse caratterizzate da “onerosità o da “gratuità”, tant’è che nella decisione della Consulta in esame la riflessione sul minore è principalmente rivolta a far emergere la supposta “non [...] adeguata” tutela garantita al minore stesso dal possibile ricorso alla c.d. adozione in casi particolari<sup>8</sup> da parte del c.d. genitore d’intenzione<sup>9</sup>.

Sì che, nel “difficile bilanciamento tra la legittima finalità di disincentivare il ricorso” alle pratiche di maternità surrogata e “l’imprescindibile necessità di assicurare il rispetto dei diritti dei minori”, i giudici costituzionali, nonostante affidino al legislatore il compito di “individuare una soluzione che si faccia carico di tutti i diritti e i principi in gioco”, sembrano “dimenticarsi” della “mercificazione” del minore coinvolto, che si realizza attraverso l’accesso a qualsiasi tipologia di maternità surrogata.

Tant’è che, su questa linea, la Corte giunge a ritenere “generalmente” inadeguata la c.d. adozione in casi particolari del c.d. genitore d’intenzione rispetto alle esigenze di protezione del minore, quantunque affermi che il “principio” del superiore interesse del minore debba essere inteso come “ricerca della soluzione ottimale in concreto per l’interesse del minore”<sup>10</sup>.

Dunque, sembra che la necessità di una valutazione in concreto della migliore soluzione per il minore sia soltanto “declamata” dalla Consulta, là dove, invece, come detto, i giudici costituzionali finiscono per considerare la c.d. adozione in casi particolari, sempre e comunque, insufficiente a preservare le ragioni del minore, secondo un modello argomentativo palesemente astrattizante<sup>11</sup>.

---

<sup>8</sup> Sul consolidato orientamento giurisprudenziale volto a ricomprendere nella “constatata impossibilità di un affidamento preadottivo” richiamata dall’art. 44, comma 1, lett. d, l. n. 184/1983, non soltanto le ipotesi di impossibilità materiale, ma anche i casi di impossibilità giuridica dovuta alla mancanza di uno stato di abbandono, con conseguente possibilità di un più ampio ricorso a siffatta tipologia di adozioni, anche da parte del *partner*, pure dello stesso sesso del genitore, cfr. GIUSEPPE RECINTO, *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, ESI, Napoli, 2016, p. 104 ss., ove anche specifici riferimenti a Cass. 22 giugno 2016, n. 12962, in *Foro it.*, 1, 2016, p. 2368 ss., con nota di GEREMIA CASABURI, *L’adozione omogenitoriale e la Cassazione: il convitato di pietra*, nella quale i giudici di legittimità hanno confermato l’indirizzo in esame, già espresso in precedenza da taluni giudici di merito.

<sup>9</sup> Condivide le medesime perplessità in ordine all’impostazione seguita dalla Consulta nella decisione n. 33 del 2021, anche MICHELE SESTA, *La prospettiva padiocentrica quale fil rouge dell’attuale disciplina giuridica della famiglia*, in *Famiglia e diritto*, 7, 2021, p. 774 ss.

<sup>10</sup> Con riferimento alla necessità di “rifuggire da una considerazione meramente astratta del superiore interesse del minore, privandolo di quella eccessiva enfasi che sovente lo accompagna, per calarlo, invece, nei reali contesti ed ambiti ove è destinato a manifestarsi e necessariamente confrontarsi”, GIUSEPPE RECINTO, *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, cit., p. 60 ss.; ID, *Il superiore interesse del minore tra prospettive interne “adultocentriche” e scelte apparentemente “minorecentriche” della Corte europea dei diritti dell’uomo*, in *Foro it.*, 1, 2017, p. 3669 ss.

<sup>11</sup> Più diffusamente sulla tendenza a ragionare ancora secondo “astratti modelli di minori”, GIUSEPPE RECINTO, *Legge n. 219 del 2012: responsabilità genitoriale o astratti modelli di minori di età?*, in *Dir.*

Pertanto, appare fondato il “sospetto” che la decisione in commento della Consulta possa essere annoverata tra quelle pronunce caratterizzate da una prospettiva apparentemente minoricentrica, che, tuttavia, ad una più attenta riflessione evidenziano una logica prettamente adultocentrica<sup>12</sup>.

Un “dubbio” che si rafforza nel momento in cui nella sentenza in esame si legge che, rispetto alle questioni trattate, non è “in discussione un preteso “diritto alla genitorialità” in capo a coloro che si prendono cura del bambino”<sup>13</sup>.

Una affermazione, questa, che dissimula una sorta di *excusatio non petita accusatio manifesta*, confermata dal rilievo che i giudici costituzionali, nonostante diano conto che la “Corte EDU riconosce, in particolare, che gli Stati parte possano non consentire la trascrizione di atti di stato civile stranieri, o di provvedimenti giudiziari, che riconoscano sin dalla nascita del bambino lo status di padre o di madre al “genitore d’intenzione”; e ciò proprio allo scopo di non fornire incentivi, anche solo indiretti, a una pratica procreativa che ciascuno Stato ben può considerare potenzialmente lesiva dei diritti e della stessa dignità delle donne che accettino di portare a termine la gravidanza per conto di terzi”, osservano, tuttavia, che una “tale tutela dovrà, in questo caso, essere assicurata attraverso un procedimento di adozione effettivo e celere, che riconosca la pienezza del legame di filiazione tra adottante e adottato, allorché ne sia stata accertata in concreto la corrispondenza agli interessi del bambino”.

Sì che ancora una volta emerge un “salto” logico nell’argomentare dei giudici, posto che, da una parte, sottolineano come la C. Edu affidi “alla discrezionalità di ciascuno Stato la scelta dei mezzi con cui pervenire” alla migliore tutela del minore coinvolto da una pratica di maternità surrogata, e, dall’altra parte, affermano che siffatta tutela può aversi soltanto con il riconoscimento

---

*fam. pers.*, 2013, p. 1475 ss.

<sup>12</sup> Cfr., *ex multis*, GIUSEPPE RECINTO, *Il superiore interesse del minore tra prospettive interne “adultocentriche” e scelte apparentemente “minorecentriche” della Corte europea dei diritti dell’uomo*, cit., p. 3669 ss.

<sup>13</sup> Per osservazioni critiche in ordine alla configurabilità nel nostro ordinamento di un diritto ad essere genitori, cfr. GIUSEPPE RECINTO, *La decisione delle Sezioni unite in materia di c.d. maternità surrogata: non tutto può e deve essere “filiazione”*, cit., p. 347 ss.; Id., *La Corte costituzionale e la legittimità del divieto per le coppie dello stesso sesso di ricorrere alla PMA: non può configurarsi nel nostro ordinamento un “diritto assoluto alla genitorialità”*, cit.; Id., *Con la decisione sulla c.d. maternità surrogata le Sezioni unite impongono un primo “stop” al “diritto ad essere genitori”*, cit., p. 560 ss.; v., su questa linea, anche MICHELE SESTA, *La prospettiva padiocentrica quale fil rouge dell’attuale disciplina giuridica della famiglia*, cit., p. 775, ad avviso del quale “quello che [...] la Costituzione nega è che una persona umana – nella specie il figlio che viene pianificato e artificialmente procreato per contratto – sia concepita e messa al mondo da terzi allo scopo esclusivo di assicurare il soddisfacimento dell’interesse di avere figli di chi, estraneo al concepimento e alla gestazione, non è in grado di averne”.

della “pienezza” del legame di filiazione rispetto al genitore d’intenzione, alludendo chiaramente al meccanismo della c.d. adozione piena, non certamente equiparabile, come evidenziato dalla stessa Corte<sup>14</sup>, ad una c.d. adozione in casi particolari.

Insomma, una “apparente” attenzione rivolta al *best interest of the child*, che sembra piuttosto celare una “reale” attenzione rivolta soprattutto all’aspirazione dei committenti ad essere genitori.

Inoltre, deve considerarsi che la stessa Consulta nella decisione n. 32 del 2021<sup>15</sup>, nel dichiarare inammissibili le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 8 e 9 della legge n. 40 del 2004 e dell’art. 250 c.c., nella parte in cui non consentirebbero al figlio nato nell’ambito di un progetto di PMA di coppia omofettiva l’attribuzione dello status di figlio del genitore d’intenzione, ha auspicato un intervento legislativo in “materia che, in maniera organica, individui le modalità più congrue di riconoscimento dei legami affettivi stabili del minore”, attraverso “una riscrittura delle previsioni in materia di riconoscimento” oppure mediante “l’introduzione di una nuova tipologia di adozione, che attribuisca, con una procedura tempestiva ed efficace, la pienezza dei diritti connessi alla filiazione”.

Pertanto, relativamente alla PMA, i giudici costituzionali non escludono anche uno specifico intervento “manutentivo” della disciplina delle adozioni volta a renderla maggiormente adeguata all’emergere delle problematiche connesse alle c.dd. nuove genitorialità.

Viceversa, rispetto alla maternità surrogata, la stessa Consulta, nonostante il profondo disvalore di tali pratiche e la conseguente esigenza di disincentivarle, come visto, appare orientata esclusivamente verso modelli riconducibili alla c.d. adozione piena.

Il tutto, ovviamente, lascia ancora più perplessi, avvalorando il “sospetto”

---

<sup>14</sup> La Consulta, infatti, nella decisione in commento si sofferma specificamente sui tratti distintivi tra c.d. adozione piena e c.d. adozione in casi particolari, allorquando rileva che “L’adozione in casi particolari non attribuisce la genitorialità all’adottante. Inoltre, pur a fronte della novella dell’art. 74 cod. civ., operata dall’art. 1, comma 1, della legge 10 dicembre 2012, n. 219 (Disposizioni in materia di riconoscimento dei figli naturali), che riconosce la generale idoneità dell’adozione a costituire rapporti di parentela, con la sola eccezione dell’adozione di persone di maggiore età, è ancora controverso – stante il perdurante richiamo operato dall’art. 55 della legge n. 184 del 1983 all’art. 330 cod. civ. – se anche l’adozione in casi particolari consenta di stabilire vincoli di parentela tra il bambino e coloro che appaiono socialmente, e lui stesso percepisce, come i propri nonni, zii, ovvero addirittura fratelli e sorelle, nel caso in cui l’adottante abbia già altri figli propri. Essa richiede inoltre, per il suo perfezionamento, il necessario assenso del genitore “biologico” (art. 46 della legge n. 184 del 1983), che potrebbe non essere prestato in situazioni di sopravvenuta crisi della coppia, nelle quali il bambino finisce per essere così definitivamente privato del rapporto giuridico con la persona che ha sin dall’inizio condiviso il progetto genitoriale, e si è di fatto presa cura di lui sin dal momento della nascita”.

<sup>15</sup> Consultabile su [www.articolo29.it](http://www.articolo29.it).

che nella decisione n. 33 del 2021 il riferimento della Corte al superiore interesse del minore sia principalmente rivolto ad “ammantare di una diversa, e più nobile, ragione l’esito di un bilanciamento che alla fine forse tutela [...] e soprattutto protegge il diritto di un adulto”<sup>16</sup>.

Nondimeno, come è noto, per la Suprema Corte<sup>17</sup> le c.dd. adozioni in casi particolari ai sensi dell’art. 44, comma 1, lett. d, L. n. 184/1983 mirano «a dare riconoscimento giuridico, previo rigoroso accertamento della corrispondenza della scelta all’interesse del minore, a relazioni affettive continuative e di natura stabile instaurate con il minore e caratterizzate dall’adempimento di doveri di accudimento, di assistenza, di cura e di educazione analoghi a quelli genitoriali».

Tant’è che, al riguardo, si è, altresì, rilevato che il possibile ricorso in tali ipotesi alla c.d. adozione in casi particolari non avrebbe lo scopo «di creare un nuovo rapporto genitore-figlio, ma di prendere atto di una relazione già sussistente e consolidata» nella vita del minore, valutandone l’utilità.

Un indirizzo, questo, che, tra l’altro, sembra maggiormente coerente anche con l’introduzione nel nostro ordinamento, mediante l’ultima riforma della filiazione<sup>18</sup>, della categoria giuridica della responsabilità genitoriale al posto della tradizionale potestà genitoriale, tenuto conto che, come si è già evidenziato<sup>19</sup>, la responsabilità genitoriale, affermata nel contesto europeo ed internazionale, si basa sul concetto e sulla funzione di cura del minore, ovvero su un rapporto adulto-minore necessariamente relazionale, in cui il minore è

---

<sup>16</sup> ELISABETTA LAMARQUE, *Prima i bambini. Il principio dei best interests of the child nella prospettiva costituzionale*, Franco Angeli, Milano, 2016, p. 106.

<sup>17</sup> Cass. 22 giugno 2016, n. 12962, cit.

<sup>18</sup> Il riferimento è alla l. n. 219 del 10 dicembre 2012, rubricata «Disposizioni in materia di riconoscimento dei figli naturali», e al d.lgs n. 154 del 28 dicembre 2013, per la «Revisione delle disposizioni vigenti in materia di filiazione, a norma dell’articolo 2 della legge 10 dicembre 2012, n. 219»: sui quali, *ex multis*, MICHELE SESTA, *L’unicità dello stato di filiazione e i nuovi assetti delle relazioni familiari*, in *Famiglia e Diritto*, 3, 2013, p. 231 ss.; *Id.*, *Manuale di diritto di famiglia*, Hoepli, Milano, 2019, p. 251 ss.; ENRICO AL MUREDEN, *La responsabilità genitoriale tra condizione unica del figlio e pluralità di modelli familiari*, in *Famiglia e diritto*, 5, 2014, p. 466; GIUSEPPE RECINTO, *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, cit., p. 11 ss.; *Id.*, *Responsabilità genitoriale e rapporti di filiazione tra scelte legislative, indicazioni giurisprudenziali e contesto europeo*, cit., p. 1475 ss.; GILDA FERRANDO, *La nuova legge sulla filiazione. Profili sostanziali*, in *Corriere giuridico*, 3, 2013, p. 525 ss.; PIERO SCHLESINGER, *Il d.lg. n. 154 del 2013 completa la riforma della filiazione*, 5, 2014, p. 443 ss.; VINCENZO CARBONE, *Riforma della famiglia: considerazioni introduttive*, in *Famiglia e diritto*, 3, 2013, p. 225 ss.; *Id.*, *Il d.lgs. n. 154/2013 sulla revisione delle disposizioni vigenti in tema di filiazione*, in *Famiglia e diritto*, 3, 2013, p. 447 ss.; MASSIMO DOGLIOTTI, *Nuova filiazione: la delega al governo*, in *Famiglia e diritto*, 3, 2013, p. 279 ss.

<sup>19</sup> Ampiamente, al riguardo, GIUSEPPE RECINTO, *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, cit., p. 11 ss.; *Id.*, *Responsabilità genitoriale e rapporti di filiazione tra scelte legislative, indicazioni giurisprudenziali e contesto europeo*, cit., 895 ss.

valutato quale persona unitariamente intesa in tutte le sue componenti – affettive, psicologiche, fisiche, relazionali e culturali<sup>20</sup>.

Pertanto, alla luce del riferito contesto, deve, invece, considerarsi positivamente la sentenza n. 9006 del 2021 delle Sezioni Unite<sup>21</sup>, che, non distinguendo tra maternità surrogata per “fini commerciali” o “altruistica”, oppure tra committenti di diverso o dello stesso sesso, nel ribadire la contrarietà di siffatte pratiche “ai principi vigenti di ordine pubblico” e nel confermare quanto già sottolineato dalle stesse Sezioni Unite nella richiamata decisione n. 12193 del 2019, ha specificato che, rispetto alla gestazione per altri, l’applicabilità del “modello adottivo gradato [c.d. adozione in casi particolari] è esclusivamente conseguenza del grave disvalore ricondotto, dalle S.U., alla scelta della gestazione per altri e alla necessità di trovare un bilanciamento che tenga conto di questa valutazione”.

Invero, la Suprema Corte nella pronuncia in esame sembra volere chiarire che rispetto alle “scelte” da compiersi in tema di maternità surrogata il superiore interesse del minore non può “entrare in gioco” solamente nel momento in cui la sua “mercificazione”, e, quella della gestante, si sono già consumati, ovvero “troppo tardi”<sup>22</sup>.

Del resto, nonostante si tratti di un giudizio principalmente incentrato sulla questione della efficacia nel nostro ordinamento di c.dd. adozioni piene da parte di coppie *same sex* realizzate all’estero, le Sezioni Unite attraverso la sentenza n. 9006 del 2021 hanno più volte sottolineato, e non certo “*incidenter tantum*”, che “la differenza di genere per le coppie omogenitoriali maschili costituisce un discrimine soltanto se il progetto genitoriale comune si fonda sul ricorso alla gestazione per altri”, rappresentando quest’ultima una “condizione negativa”.

Inoltre, la stessa C. Edu in un parere consultivo in materia<sup>23</sup>, che, tuttavia,

---

<sup>20</sup> GIUSEPPE RECINTO, *La situazione italiana del diritto civile sulle persone minori di età e le indicazioni europee*, in *Diritto di famiglia e delle persone*, 2012, 1295 ss.; Id., *Legge n. 219 del 2012: responsabilità genitoriale o astratti modelli di minori di età?*, cit., p. 1475 ss.; Id., *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, cit., pp. 85, 107, 142.

<sup>21</sup> Per un commento a questa decisione sia consentito rinviare a GIUSEPPE RECINTO, *Le “pericolose oscillazioni” della Suprema Corte e della Consulta rispetto alla maternità surrogata*, in *Famiglia e diritto*, 2021.

<sup>22</sup> Riguardo alla necessità di spogliare “il c.d. superiore interesse del minore di quella eccessiva enfasi che sovente lo accompagna [...], e che tende a farne una sorta di “generica panacea contro ogni male” non sempre funzionale a salvaguardare proprio le istanze dei minori”, GIUSEPPE RECINTO, *Responsabilità genitoriale e rapporti di filiazione tra scelte legislative, indicazioni giurisprudenziali e contesto europeo*, in *Dir. succ. e fam.*, 3, 2017, p. 895 ss.

<sup>23</sup> Specificamente il par. 41 del parere consultivo del 10 aprile 2019 della *Grand Chambre* (*request n. P16-2018-001*), a seguito del rinvio della Corte di Cassazione francese: il provvedimento

è stato spesso “piegato” dalla nostra giurisprudenza per prospettare delle possibili “aperture” rispetto alla maternità surrogata<sup>24</sup>, ha osservato che, con riferimento alle pratiche di gestazione per altri, la tutela del superiore interesse del minore non depone, necessariamente, per la conservazione del rapporto del minore con il c.d. genitore d’intenzione, dovendosi, per i giudici di Strasburgo, analizzare la reale e specifica relazione che intercorre tra quel singolo minore e quell’adulto, anche allo scopo di superare i rischi di abuso, che si annidano dietro il ricorso a siffatte pratiche, siano esse “altruistiche” o meno.

Sì che, in conclusione, sembra potersi rilevare che la decisione n. 33 del 2021 della Consulta sembra “condizionata” da una prospettiva eccessivamente adultocentrica più “incline” a “premiare” il “desiderio” di genitorialità dei committenti che a “contenere” il rischio di “mercificazione” dei minori e delle gestanti, connesso all’utilizzo di tali pratiche.

Tuttavia, è lo stesso giudice delle leggi che in altra occasione ci ha “ricordato” – convincendoci molto di più – che l’aspirazione ad essere genitore deve essere necessariamente “bilanciata con altri interessi costituzionalmente protetti”, posto che all’ordinamento non può essere richiesto di assicurare la “soddisfazione di qualsiasi aspirazione soggettiva o bisogno che una coppia (o anche un individuo) reputi essenziale”, così da “rendere incompatibile [...] ogni ostacolo normativo frapposto alla sua realizzazione”<sup>25</sup>.

Ed, allora, questa volta siamo noi a dovere “ricordare” nuovamente alla Consulta, come già avvenuto in precedenza<sup>26</sup>, che nel nostro ordinamento non

---

può essere consultato sul sito della C. Edu: [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int). Inoltre, sempre su questa linea, si consideri la decisione della *Grande Chambre* (CEDU, *Grande Chambre*, sent. 24 gennaio 2017, ric. n. 25358/12, Paradiso e Campanelli c. Italia, in *Foro it.*, 2017, IV, 105 ss., con nota di GEREMIA CASABURI, *La Corte europea cambia opinione: l’allontanamento di un bambino nato da maternità surrogata e in violazione delle disposizioni italiane sull’adozione internazionale non viola l’art. 8 Cedu.*), che “ribaltato” la pronuncia (Cedu, sent. 27 gennaio 2015, ric. n. 25358/12, Paradiso e Campanelli c. Italia), nella quale il nostro paese era stato originariamente sanzionato per avere dichiarato adottabile un minore nato all’estero da una pratica di maternità surrogata, che ha giudicato non sufficiente ai fini dell’accertamento di una “vita familiare” da salvaguardare la mera “esistenza di un progetto genitoriale e la qualità dei legami affettivi” in presenza di una serie di ulteriori e contrari indici, quali “l’assenza di legami biologici tra il minore e gli aspiranti genitori, la breve durata della relazione con il minore e l’incertezza dei legami dal punto di vista giuridico”.

<sup>24</sup> In particolare dalla ordinanza di rimessione delle Sezioni Unite n. 8325 del 2021, da cui, come visto, ha tratto origine la decisione in esame: al riguardo, v., ancora, GIUSEPPE RECINTO, *Un inatteso “revirement” della Suprema Corte in tema di maternità surrogata*, cit.; Id., *Un pericoloso “passo indietro” della Suprema Corte a proposito della c.d. maternità surrogata*, cit.

<sup>25</sup> Ci si riferisce a C. Cost. 23 ottobre 2019, n. 221, in *Corriere giuridico*, 12, 2019, p. 1460, con commento di GIUSEPPE RECINTO, *La legittimità del divieto per le coppie same sex di accedere alla PMA: la Consulta tra qualche “chiarimento” ed alcuni “revirement”*.

<sup>26</sup> V., sempre, GIUSEPPE RECINTO, *La Corte costituzionale e la legittimità del divieto per le coppie dello stesso sesso di ricorrere alla PMA: non può configurarsi nel nostro ordinamento un “diritto assoluto*

*La maternità surrogata al vaglio, non del tutto convincente, della Consulta*

sembra esserci “spazio” per un indiscriminato ed assoluto diritto alla genitorialità.

---

*alla genitorialità”, in [www.giustiziacivile.com](http://www.giustiziacivile.com) (06/11/2019); Id., *La legittimità del divieto per le coppie same sex di accedere alla PMA: la Consulta tra qualche “chiarimento” ed alcuni “revirement”*, cit.*