

## Gli strumenti “veloci ed efficaci” per il riconoscimento del rapporto di filiazione con i genitori d’intenzione nelle nascite da gestazione per altri

*di Francesca Brunetta*

**Title:** The “prompt and effective” recognition of the relationship between a child born through a surrogacy arrangement and the intended parents.

**Keywords:** Surrogacy; Legal parent-child relationship; Right to respect for private life of the child.

1. – Torna di fronte alla Corte europea dei diritti dell'uomo, con il caso C. c. Italia (Prima sezione, ric. n. 47196/21, 31 agosto 2023), la questione del riconoscimento dello *status* di figlio, per minori nati in Stati dove è permessa la gestazione per altri (GPA), in ordinamenti, come quello italiano, dove invece questa tecnica procreativa è vietata. Una coppia di coniugi italiani si reca in Ucraina dove ha stipulato un contratto di GPA gestazionale. Nel 2019, al momento della nascita della bambina, è rilasciato un atto di nascita indicante i genitori intenzionali come genitori legali. Rientrata in Italia, la coppia chiede la trascrizione dell'atto all'ufficiale di stato civile, che oppone, però, il limite dell'ordine pubblico. Il rifiuto viene reiterato da Tribunale e Corte di Appello, cui viene fatto ricorso, nonostante il parere favorevole del PM e nonostante fosse stata chiesta, in subordine, la trascrizione dell'atto solo nella parte che concerneva il padre, biologicamente legato alla minore. La richiesta di parziale trascrizione dell'atto viene reiterata nel 2022, ma viene nuovamente rifiutata “in quanto il divieto di GPA non poteva essere eluso” (L. n. 40 del 19 febbraio 2004, *Norme in tema di procreazione medicalmente assistita*, art. 12, comma 6). La minore, che ha ormai raggiunto i quattro anni di età, ricorre alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo lamentando che il mancato riconoscimento in Italia del rapporto di filiazione legalmente accertata all'estero abbia violato il suo diritto al rispetto della vita privata e familiare, determinando la mancata concessione della cittadinanza italiana relegandola, di conseguenza, in uno stato di incertezza giuridica nella vita quotidiana per un lungo lasso di tempo.

I giudici ravvisano una lesione dell'art. 8 CEDU e, in particolare della vita privata della minore, per quanto concerne il rifiuto delle autorità italiane di trascrivere nei registri dello stato civile il legame con il padre biologico; non rinvencono invece alcuna violazione quanto al rifiuto opposto all'indicazione della madre intenzionale sull'atto di nascita, perché quest'ultima può riconoscere la minore attraverso lo strumento adottivo.

2. – La decisione si pone in linea di continuità con i principi elaborati dalla Corte già a partire dal 2014 con la famosa sentenza *Mennesson* (*Mennesson c. Francia*, ric. n. 65192/11; *Labassee c. Francia* ric. n. 65941/11, 26 giugno 2014) e poi meglio specificati nel corso di questi ultimi nove anni.

A fronte di coppie, di sesso uguale o diverso, che si recano all'estero in ordinamenti dove il ricorso alla gestazione per altri è permesso e chiedono poi il riconoscimento del legame genitoriale in ordinamenti dove invece questa tecnica procreativa è vietata (S. Agosta, *In fuga dai divieti: una riflessione sulla proibizione italiana della gestazione per altri*, in *Quaderni costituzionali*, 1, 2018, 79), la Corte EDU ha cercato di bilanciare l'autonomia normativa dei singoli Stati con la necessità di non lasciare privi di tutela i bambini nati proprio attraverso il ricorso a quelle tecniche, cercando soprattutto di evitare che i minori possano essere utilizzati quale "mezzo di sanzione" del comportamento posto in essere dai genitori (cfr. tra gli altri, G. Ferrando, *I bambini prima di tutto. Gestazione per altri, limiti alla discrezionalità del legislatore, ordine pubblico*, in *Nuova Giurisprudenza Civile e Commentata*, 2019, 816; M. Caielli, B. Pezzini, A. Schillaci (cur.), *Riproduzione e relazioni. La surrogazione di maternità al centro della questione di genere*, Torino, 2019 e S. Penasa, G. Romeo, *Dilemmi morali e garanzie legali: la maternità surrogata come questione globale*, in questa *Rivista* 2023, 3).

Fin dalle prime decisioni, i giudici di Strasburgo hanno distinto nettamente la situazione dei genitori intenzionali rispetto alla posizione dei figli e delle figlie.

Con giurisprudenza costante è stata esclusa la violazione del diritto al rispetto della vita familiare *ex art. 8 CEDU* nei confronti della coppia committente (cfr. *Mennesson cit.*, ma anche *Foulon et Bouvet c. Francia*, ric. n. 9063/14 e n. 10410/14, 21 luglio 2016; più recentemente si veda *D. c. Francia*, ric. n. 11288/18, 16 luglio 2020, su cui *infra*, e, con riferimento ad una coppia dello stesso sesso maschile, *D.B e altri c. Svizzera*, ric. n. 58817/15 e 58252/15, 22 novembre 2022). Secondo la Corte, infatti, la libertà dello Stato di scegliere se riconoscere o meno nell'ordinamento effetti giuridici alla gestazione per altri rientra nel suo margine di apprezzamento, posta anche la mancanza di un consenso europeo in merito (cfr. F. Pesce, *Gestazione per altri e discrezionalità nazionale "depotenziata" nella prospettiva CEDU*, in F. Pesce, (cur.), *La surrogazione di maternità nel prisma del diritto*, Napoli, 2022, 160; G. Giaimo, *La gestazione per altri. Persistenti criticità e prospettive di regolamentazione in chiave comparatistica*, in *Diritto di famiglia e delle persone*, 2, 2023, 699).

Per contro, la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha individuato nella filiazione un aspetto fondamentale dell'identità dell'individuo: il suo accertamento rientra nel superiore interesse del minore, di conseguenza il mancato riconoscimento del legame genitoriale lede la vita privata dei minori, violando quindi l'art. 8 CEDU. In applicazione del principio appena enunciato, nel già citato caso *Mennesson*, la mancata trascrizione del legame di filiazione con il padre biologico era stata considerata alla stregua di una violazione della vita privata delle figlie allora nate attraverso GPA in California; la condanna aveva successivamente indotto ad avallare la possibilità di trascrizione del legame con il genitore biologico (*Cour de Cassation, Ass. Plèn.*, Nr. 15-50.002, 3 luglio 2015). Invece, per il riconoscimento dell'importanza del legame anche con il genitore d'intenzione (non legato al minore da un vincolo biologico o genetico) si è dovuto attendere il "Parere consultivo relativo al riconoscimento nel diritto interno di un rapporto di filiazione tra un bambino nato da una gestazione per altri praticata all'estero e la madre intenzionale [GC]" (domanda n. P16-2018-001, Corte di Cassazione francese, 10 aprile 2019), reso proprio a completamento della controversia *Mennesson* (su cui cfr. O. Feraci, *Il primo parere consultivo della CEDU su richiesta di un giudice nazionale e l'ordinamento giuridico italiano*, in *Osservatorio sulle fonti.it*, 2, 2019, disponibile in: <http://www.osservatoriosullefonti.it> e C. Masciotta, *Il Protocollo n. 16 alla CEDU alla prova dell'applicazione concreta e le possibili ripercussioni sull'ordinamento italiano*,

in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2020, 191). La Corte ha imposto agli Stati di mettere a disposizione del genitore intenzionale (nel caso di specie la madre, priva di legame biologico con le minori, ma, a maggior ragione qualora sussista invece un legame genetico) mezzi adeguati al riconoscimento, anche giuridico, del legame di filiazione. Ciò non deve avvenire necessariamente attraverso la previsione della trascrizione dell'atto di nascita straniero: possono essere individuati strumenti alternativi che però devono essere "veloci ed efficaci", perché solo così si realizza il *best interest* del minore. Precludere il riconoscimento del legame con il genitore d'intenzione priverebbe infatti il minore di una serie di diritti, dall'acquisto della cittadinanza del genitore intenzionale alla tutela in caso di separazione o morte dei genitori (cfr. M. Levy, *Surrogacy and Parenthood: a European Saga of Genetic Essentialism and Gender Discrimination*, in 29 *Mich. J. Gender & L.* 121, 2022; per completezza si segnala che nel caso *Menesson*, la giurisprudenza francese aveva optato per la trascrizione anche rispetto alla madre d'intenzione: nel contesto di specie, ove le figlie avevano ormai raggiunto la maggiore età, la trascrizione era parsa l'unica via per salvaguardare, almeno in parte, gli enunciati criteri di "celerità ed efficacia", *Cour de Cassation, Ass. plén.*, 4 ottobre 2019, n. 10-19.053, in *Dr. Famille* 2019, 261 con commento di J.-R. Binet).

3. – La questione del riconoscimento dei legami con i genitori d'intenzione occupa da anni anche la giurisprudenza italiana.

Quanto al riconoscimento del legame con il genitore che possa vantare un legame biologico con il minore, usualmente il padre (o uno dei due genitori nelle coppie dello stesso sesso maschili) la possibilità di trascrizione del certificato di nascita straniero è stata avallata dalla Corte di Cassazione nel 2019 (Cass. Civ., Sezioni Unite, 8 maggio 2019, n. 12193, su cui *L'interesse del minore e le esigenze di ordine pubblico nella sentenza delle Sezioni Unite n. 12193/19, Focus*, con contributi di C. Venuti, V. Barba, M. Dogliotti, S. Izzo e S. Tonolo, in *GenIus, Rivista di studi giuridici sull'orientamento sessuale e l'identità di genere*, 2, 2019, 6 ss.). Con la medesima decisione però, in controtendenza rispetto alla giurisprudenza di merito antecedente (cfr. F. Brunetta d'Usseaux, D. Ferrari (curr.), *Codice commentato, Diritto, orientamento sessuale e identità di genere*, Vol. II, *Status delle coppie e status dei figli*, Padova, 2020), i giudici hanno anche affermato che il genitore intenzionale (nel caso di specie l'altro papà) avrebbe invece dovuto ricorrere all'adozione in casi particolari (*ex art. 44, lett. d*) della legge n. 184 del 1983, "Diritto del minore ad una famiglia", come modificata dalle leggi n. 149 del 2001 e n. 174 del 2015) per poter instaurare un rapporto giuridicamente rilevante con il minore. Il dibattito si è incentrato, a quel punto, sulla rispondenza dello strumento adottivo a quei parametri di celerità ed efficacia individuati nel parere consultivo già citato. Nel 2021 la Corte costituzionale (Corte cost. 9 marzo 2021, n. 33), seppure con una pronuncia di irricevibilità, ha affermato che l'adozione in casi particolari quale strumento per accertare il legame di filiazione con il genitore d'intenzione, appresta una tutela "significativa" ma "non del tutto adeguata" (cfr. tra gli altri, G. Ferrando, *La Corte costituzionale riconosce il diritto dei figli di due mamme o di due papà ad avere due genitori*, in *Fam. e dir.*, 2021, 710 e A. Cordiano, *Ultimi approdi della Corte Costituzionale in tema di gestazione per altri (ovvero cosa accade se il diritto tradisce il fatto)*, in *Biolaw journal*, 3, 2021, 13). Nelle more dell'intervento legislativo invocato dalla Consulta la diatriba ha trovato, allo stato degli atti, un punto fermo nella sentenza della Corte di Cassazione del 30 dicembre 2022 (Cass. Civ., Sezioni Unite, 30 dicembre 2022 n. 38162, su cui G. Ferrando, *Lo stato del bambino che nasce da maternità surrogata all'estero. I "piccoli passi" delle Sezioni Unite*, in *Nuova giurisprudenza civile e commentata* 2, 2023, 377 e F. Ferrari, "La giurisprudenza non è fonte del diritto", *Nota a SSUU n. 38162 del 2022 in tema di maternità surrogata, ordine*

*pubblico e preminente interesse del minore*, in *federalismi.it*, 6, 2023, 98 nonché la sezione dedicata in *Famiglia e diritto*, 5, 2023 408 ss. con contributi di M. Sesta, G. Recinto, M. Dogliotti e A. Spadafora): secondo i giudici l'adozione in casi particolari è uno strumento idoneo ad assicurare che il "legame di fatto tra il minore e il genitore d'intenzione che ha partecipato al progetto procreativo e che si occupa del minore dalla nascita" possa trovare riconoscimento. Le caratteristiche dello strumento dell'adozione in casi particolari che avevano fatto dubitare sia la giurisprudenza, sia la dottrina della sua adeguatezza (ovvero *in primis* il fatto che la disciplina non prevedesse l'instaurazione del rapporto di parentela tra adottato e parenti dell'adottante, in secondo luogo la piena libertà del genitore d'intenzione circa l'intenzione di instaurare un rapporto giuridico con il minore o meno, volontà non coercibile; infine che fosse necessario il consenso all'adozione del genitore biologico esercente la responsabilità genitoriale) sono state risolte, in parte da un recente intervento della Corte costituzionale italiana (Corte cost., 24 febbraio 2022, n. 79) che ha rimosso il primo impedimento, in parte dalla soluzione interpretativa elaborata dalla stessa Corte di Cassazione. Così, ad esempio, un eventuale dissenso del genitore biologico all'adozione potrebbe essere superato qualora si accertasse che la concretizzazione del legame con il genitore intenzionale corrisponda al *best interest* del minore (cfr. però anche Tribunale di Milano, 24 aprile 2023, che decide un caso di impossibilità di fornire il consenso appena citato, problematica peraltro già preconizzata da G. Ferrando, *Lo stato del bambino*, cit.: l'atto di nascita del minore nato attraverso GPA negli USA da coppia dello stesso sesso maschile era stato trascritto nel registro degli atti civili italiano, ma solo parzialmente, ovvero con riferimento al padre biologico; a seguito del decesso di quest'ultimo e quindi dell'impossibilità a fornire il necessario consenso per procedere all'adozione in casi particolari, i giudici hanno permesso la rettifica dell'atto di nascita con la trascrizione quindi del legame di filiazione anche del genitore intenzionale). Quanto al problema derivante dal fatto che il minore non possa vantare alcun diritto alla costituzione del rapporto con il genitore d'intenzione, in capo al quale permane la totale libertà di procedere o meno con l'adozione o con altri strumenti, i giudici reputano che questi potrebbe essere richiamato alla propria responsabilità posto che "chi con il proprio comportamento, sia esso un atto procreativo o un contratto, quest'ultimo lecito o illecito, determina la nascita di un bambino, se ne deve assumere la piena responsabilità» (Così Corte di Cassazione, Sezioni Unite cit., e V. Calderai, *La dignità umana, legal irritant del XXI secolo. Note minime sulla (in)disponibilità dei diritti inviolabili dopo S.U. 38162/2022*, in *Nuova giur. civ. comm.*, III, 2023, 668 ss.; cfr. anche Cass. Civ., Prima Sezione, Ord., 21 settembre 2023, n. 26967).

4. – Tenendo conto della propria giurisprudenza, così come della situazione italiana come appena delineata, la Corte Europea decide che la vita privata della minore sia stata violata quanto alla mancata trascrizione del legame con il padre biologico (seppur con l'opinione dissenziente del giudice polacco) e reputa invece all'unanimità conforme a Convenzione il rifiuto opposto alla trascrizione del legame con la madre d'intenzione, stante la possibilità di ricorso dell'adozione.

La condanna per la mancata trascrizione dell'atto nella parte concernente il padre biologico consegue al mancato rispetto da parte dello Stato italiano di quei criteri di efficacia e celerità, specificamente individuati nel Parere consultivo del 2019 con riferimento al genitore d'intenzione privo di legami biologici con il minore; criteri in realtà già utilizzati dalla Corte nel 2017 con la decisione *Laborie c. Francia* (ric. n. 44024/13, 19 gennaio 2017) con cui lo stato francese era stato condannato per aver ostacolato per più di quattro anni il riconoscimento giuridico della filiazione rispetto ad entrambi i genitori d'intenzione. Richiamando le proprie decisioni, sia *Mennesson e Labassee*, sia il Parere consultivo del 2019 (cit. *supra*), la

Corte rammenta che le questioni che riguardano i minori vanno trattate con una “diligenza eccezionale” e che lo stesso ordinamento italiano, con le “Linee guida per una giustizia a misura del minore” del 2000 si è impegnato ad improntare ad urgenza il suo intervento rispetto a tali problematiche. L’eccessivo formalismo applicato a tutto il procedimento, il rifiuto della domanda di trascrizione, sebbene la trascrizione sia normalmente ammessa nei confronti del genitore biologicamente legato al minore, in sintesi, la mancata cooperazione dell’autorità nazionale, conducono alla conclusione che il processo decisionale, considerato nel suo complesso, non abbia assicurato una protezione adeguata all’interesse superiore del minore. Evidentemente, gli strumenti giuridici di cui si è dotato l’ordinamento italiano non sono adeguati al rispetto degli obblighi positivi imposti dall’art. 8 CEDU, visto che la minore, che ha ormai raggiunto i quattro anni di età, si trova in uno stato di apolidia dalla nascita.

Non è convinto di questa soluzione il giudice polacco Wojtyczek, che, nella sua opinione parzialmente dissenziente, esclude invece la violazione dell’art. 8 CEDU. Nel rammentare che la giurisprudenza della Corte in materia di GPA non ha mai imposto la trascrizione dell’atto di nascita, neanche per il riconoscimento del rapporto di filiazione con il padre biologico, rileva che non si ravvisa un’impossibilità assoluta, avendo il governo italiano proposto di ricorrere al riconoscimento ex art. 250 c.c., strada che però non è stata percorsa. Punta poi la propria attenzione sulla mancata prova del legame di filiazione biologica: ricordando *Paradiso Campanelli c. Italia* (ric. n. 25328/12, 24 gennaio 2017) rammenta che nei casi di GPA l’accertamento della realtà dovrebbe essere particolarmente prudente e diligente, onde evitare che si possano riconoscere legami di filiazione rispetto a genitori intenzionali in assenza di legame biologico (fattispecie oggetto anche della decisione *Valdís Fjölfnisdóttir e altri c. Islanda* (ric. n. 71552/17, 18 agosto 2021), con cui la Corte ha escluso che il rifiuto di riconoscere giuridicamente un legame parentale potesse integrare una violazione del diritto alla vita familiare dei ricorrenti, anche perché lo stato islandese aveva adottato una serie di misure atte a garantire comunque il godimento della vita familiare “di fatto”, nello specifico, attraverso un affidamento a tempo indeterminato.

Diversa la posizione tedesca, dove già dal 2014 il *Bundesgerichtshof* (10 dicembre 2014, in *BGHZ* 203, 350) reputa che impedire al minore di instaurare una relazione giuridica con i genitori d’intenzione, indipendentemente dalla sussistenza del legame genetico, integri una violazione dei suoi diritti “alla luce dell’art. 6(2) della Costituzione tedesca in combinato disposto con l’art. 8 CEDU”, così E. Falletti, “*Di chi sono figlio? Dipende da dove mi trovo*”, *Riflessioni comparate su status genitorialità e GPA*, in *Famiglia e diritto*, 7, 2020, 1), con principio ribadito anche dalla recente sentenza del *AG Sinsheim* (15 maggio 2023, 20 F 278/22, in *FamRB*, 2023, 415 ss.). Il timore che operazioni di questo genere possano servire “da paravento per un traffico di bambini” inducono il giudice polacco a proporre il divieto *tout court* della gestazione per altri, con l’auspicio che si “impongano sanzioni alle persone che vi fanno ricorso”. La conclusione richiama i diversi disegni di legge italiani che, negli ultimi anni, hanno proposto la qualificazione del reato di maternità surrogata come reato universale (su cui cfr. M. Pelissero, *Surrogazione di maternità: la pretesa di un potere punitivo universale. Osservazioni sui d.d.l. A.C. 2599 (Carfagna) e 306 (Meloni)*, in *Dir. pen. cont.*, 2021, 2, 30 ss.; vedi anche *Dossier del Servizio Studi sugli AA.SS. nn. 824, 163, 245 e 475, Disposizioni in materia di maternità surrogata*, ottobre 2023, n. 169).

Quanto alla madre intenzionale, la Corte esclude la violazione della vita privata della minore, richiamando, anche per questo aspetto, sia i principi elaborati in *Mennesson*, sia il parere consultivo del 2019, sia la causa *D. c. Francia* (cfr. *supra*). Il principio è chiaro: se quanto al riconoscimento del rapporto figlio-genitore il margine di apprezzamento dello Stato è ridotto, esso rivive “quando si tratta non

del principio stesso dell'accertamento o del riconoscimento della sua affiliazione, ma dei mezzi di cui avvalersi a tale scopo" perché in questo contesto "l'identità dell'individuo è meno direttamente in gioco". L'impedimento assoluto verrebbe sanzionato (cfr. KK c. Danimarca (ric. n. 25212/21, 6 dicembre 2022, su cui M. Caielli, *La Corte EDU torna sulla maternità surrogata e conferma la sua giurisprudenza in materia: no news good news*, in questa *Rivista*, 2023, 1495, a fronte però di una surrogazione commerciale), non così invece se lo Stato mette a disposizione una via alternativa. L'adozione in casi particolari, alla luce degli interventi giurisprudenziali nell'ordinamento interno sopra delineati, di cui anche i giudici europei danno ampiamente conto, viene reputato idoneo alla tutela della vita privata della minore e alla realizzazione del suo *best interest*. La decisione D. c. Francia (su cui O. Lopes Pegna, *Mater (non) semper certa est! L'impasse sulla verità biologica nella sentenza D. c. Francia della Corte europea*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 3, 202, 709 ss.) è particolarmente istruttiva, perché si è avvallato il ricorso allo strumento adottivo, nonostante, nel caso di specie, (anche) la madre intenzionale potesse vantare un legame genetico con il nato. Se da un lato i giudici europei avevano così confermato la medesima impostazione adottata nel 2019 dal *Bundesgerichtshof* (23 aprile 2019, con giurisprudenza riconfermata da *OLG Celle*, 23 gennaio 2023 – 21 UF 171/19, su cui C.v. Bary, *Anmerkung, FamRZ*, 2020, 1475), alla dottrina (oltre a O. Lopes Pegna, *Mater (non) semper certa est*, cit., cfr. ad es. M. Levy, *Surrogacy and Parenthood*, cit.), non era sfuggito il profilo di possibile discriminazione tra padre biologico e madre genetica, che nel caso di specie i giudici della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo non avevano affrontato perché introdotto nel procedimento in maniera tardiva. Per utilizzare le parole dell'opinione concorrente della giudice O'Leary nella sentenza A.M c. Norvegia (ric. n. 30254/18, 24 giugno 2022): il legame biologico è ad oggi considerato premiante sia rispetto al genitore intenzionale non biologico, ma anche rispetto alla madre genetica, non gestazionale.

5. – Quando si tratta del riconoscimento del legame di filiazione con i genitori d'intenzione per bambini e bambine nati da GPA effettuata all'estero (cfr. S. Penasa, G. Romeo, *Dilemmi morali e certezze legali*, cit., che considerano la problematica quale "elemento trasversale ai diversi modelli") la Corte EDU cerca di coniugare interessi contrapposti: da un lato quello del minore ad avere dei legami di filiazione giuridicamente certi, dall'altro quello della libertà di ciascuno Stato sovrano di ammettere o meno questa tecnica riproduttiva (cfr. in senso critico L. D'Avack, *Studi*, in *Diritto di Famiglia e delle Persone*, 2017, 139, che parla di un progressivo e graduale azzeramento della sovranità statale in materia di diritto di famiglia). A monte la questione è proprio quella della regolamentazione della GPA, rispetto alla quale il panorama è in costante assestamento: a titolo di esempio basti menzionare l'ordinamento tedesco, che vieta la GPA con l'*Embryonenschutzgesetz – EschG, Gesetz zum Schutz von Embryonen* del 13 dicembre 1990 e dove invece, proprio a marzo di quest'anno è stata istituita un'apposita commissione con lo scopo di studiarne la possibile liberalizzazione (cfr. S.-M. Humbert, *Legalisierungsmodalitäten der altruistischen Leihmutterchaft*, in *ZRP*, 2023, 70 ss.). In Gran Bretagna, dove, come noto, la GPA è permessa, ma dove, per l'accertamento della filiazione, è richiesto il cd. *parental order* (cfr. *Surrogacy Arrangements Act 1985 ("SAA") e Human Fertilisation and Embryology Act 2008 (HFA)*), la recente proposta di legge "Building families through surrogacy: a new law" prevede la possibilità per i genitori intenzionali di diventare genitori *ab initio* (cfr. K. Horsey, M. Arian-Schad, N. Macklon, K. Ahuja, *Uk intended parents' characteristics, experiences, and views on surrogacy law reform*, in *International Journal of Law, Policy and the Family*, 2023, 1 ss.), rimanendo invece fermo il divieto di surrogazione commerciale; tecnica che è invece ammessa nello stato di New York (*Child-Parent Security Act (CPSA)*, 2021, su cui cfr. K. Butler,

*Protecting All Parties in Compensated Gestational Surrogacy Agreements: Adopting the New York State (of Mind) Approach*, in 2023 *Wis. L. Rev.* 381) tanto da mettere in discussione il primato californiano di stato *surrogacy friendly*.

Poste queste differenze di orientamento quanto alla disciplina materiale della gestazione per altri, non sorprende che tali e tante siano poi le questioni che riguardano i minori, prima tra tutte quella del riconoscimento transfrontaliero dello *status filiationis* dei nati attraverso la GPA, questioni rispetto alle quali si fa sempre più pressante l'esigenza di una gestione unitaria. È allo studio della Conferenza dell'Aja la predisposizione di una Convenzione che affronti proprio le problematiche sollevate dalle diverse tecniche riproduttive in materia di filiazione attraverso previsioni essenzialmente di diritto internazionale privato e la medesima necessità è stata sottolineata anche in seno all'Unione europea (Proposta di Regolamento del Consiglio relativo alla competenza, alla legge applicabile e al riconoscimento delle decisioni, all'accettazione degli atti pubblici in materia di filiazione e alla creazione di un certificato europeo di filiazione del 7 dicembre 2022 (COM/2022/695 final) (M. Caldironi, *Lo status giuridico del minore: la necessità di una ricostruzione unitaria all'interno dell'Unione*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 1, 2023, 131).

Cosa aggiunge la sentenza C. c. Italia alle indicazioni già elaborate dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo quanto al riconoscimento del legame di filiazione del minore nato da GPA con i genitori intenzionali? Quanto al padre biologico, la Corte ribadisce la necessità di una soluzione che limiti al massimo lo stato di incertezza giuridica del minore. In Francia, ad esempio è ammessa la trascrizione dell'atto di nascita nel registro degli atti di stato civile (*Cour de Cassation*, 13 gennaio 2021, n. 19-17.929 e 19-50.046, in *Droit de la famille*, 4, 2021, con commento di V. Egéa). Lo stesso vale in linea di principio per il nostro ordinamento (cfr. R. Calvigioni, *La trascrizione dell'atto di nascita formato all'estero ed il ruolo dell'Ufficiale di stato civile*, in F. Pesce (cur.), *La surrogazione di maternità*, cit., 35 ss.): certo è che, sebbene la Corte non imponga il ricorso alla trascrizione dell'atto di nascita straniero neanche a fronte del legame biologico, se nei fatti manca una posizione chiara quanto alla possibilità di procedere alla trascrizione e se l'intero procedimento è improntato a formalismi, non si può non incappare nella sanzione per violazione del profilo procedurale dell'art. 8 CEDU, come è avvenuto nel caso che qui si commenta.

Probabilmente riveste maggiore interesse per il nostro ordinamento il profilo relativo al riconoscimento del legame di filiazione con la madre intenzionale. Il divieto di ricorrere, per queste fattispecie, alla trascrizione dell'atto di nascita straniero, come accade ad esempio anche in Francia, non pare porre particolari problemi (cfr. nuova versione dell'art. 47, così come modificato dalla *Loi n. 2021-1017 du 2 août 2021 relative à la bioéthique*, su cui cfr. A. Gouëzel, *Les dispositions relatives à la filiation dans la nouvelle loi bioéthique: ruptures, ajustements et interrogations*, in *Dr. Famille*, 2021, *Dossier 23*) sempre che sia prevista un'alternativa (anche se si potrebbe dubitare della effettiva tutela offerta al minore cfr. G. Ferrando, *Lo stato di figlio nel prisma dell'interesse del minore*, in *Liber amicorum* per Paolo Zatti, Napoli, 2023, 1663 ss. e S. Troiano, *Il diritto allo stato di figlio e il problema della sua effettività*, *ivi*, 1885 ss.). Lo strumento individuato a tal fine è l'adozione (poco conta che si tratti dell'adozione del coniuge nell'ordinamento francese o in casi particolari nell'ordinamento italiano cfr. G. Iorio, *Appunti per una riforma delle adozioni in Italia*, in *Liber amicorum* per Paolo Zatti *cit.*, 1703 ss.). Certo, visto che la Corte insiste sul fatto che il *best interest* del minore viene garantito solo da provvedimenti veloci ed effettivi, è legittimo chiedersi se non sia evidente che maggiori lentezze e difficoltà siano insite proprio nella scelta dell'istituto adottivo quale metodo di accertamento dell'affiliazione. Tuttavia, come già accaduto in due pronunce di inammissibilità riguardanti lo Stato italiano (segnatamente Modanese ed altri c. Italia (ric. n. 59054/19, 22 giugno 2023) e Bonzano ed altri contro Italia (ric. n. 10810/20, 22

giugno 2023), su cui cfr. M.R. Anglani, *Minori nati all'estero da maternità surrogata. La Corte EDU conferma la via dell'adozione in casi particolari. Profili critici e sostenibilità sul piano nazionale attuale*, in questa *Rivista*, 2, 2023, 3037 e R. Zamperini, *Bonzano ed altri c. Italia: l'adozione in casi particolari al vaglio della Corte di Strasburgo*, 25 luglio 2023, in [www.DirittiComparati.it](http://www.DirittiComparati.it),) anche in questo caso, non avendo i ricorrenti richiesto l'adozione in casi particolari, ma solo la trascrizione dell'atto di nascita straniero, la Corte EDU si limita a recepire la valutazione di idoneità offerta dallo Stato italiano, non potendo vagliare in concreto la rapidità ed effettività della procedura di adozione italiana (cfr. però *TJ Nantes*, 7 settembre. 2023, n. 20/01421, che invece ordina la trascrizione dell'atto di nascita di un minore nato da GPA all'estero a causa della durata eccessiva di una *potenziale* procedura di adozione. Cfr. il commento di V. Égéa, in *Droit de la famille*, n. 11, Novembre 2023, 154: "chiudere la porta alla trascrizione ... implicava avere una procedura di adozione efficace e rapida"). Questo non vuol dire che la Corte in futuro non potrebbe giungere ad una condanna per una mancanza di celerità o effettività della procedura d'adozione e forse anche imporre alle autorità nazionali di accettare la domanda di trascrizione dell'affiliazione di intenzione, ma non è ancora giunto il momento.

Francesca Brunetta  
Dip.to di Giurisprudenza  
Università degli Studi di Genova  
[francesca.brunetta@unige.it](mailto:francesca.brunetta@unige.it)