

CRONACA

DDL CIRINNA'/ Il giurista: unione civile e matrimonio, quella somiglianza "creata" ad arte

Lorenza Violini

sabato 30 gennaio 2016

Una premessa: il problema dei diritti delle coppie omosessuali è in discussione da tempo. Mentre l'Italia non ha ancora una normativa specifica, a giugno 2015 24 Stati aderenti al Consiglio d'Europa su 47 si erano dotati di leggi in materia; non tutti quindi hanno accolto le indicazioni inviate agli Stati dalla Corte di Strasburgo, la quale – come si ricorderà – nel condannare l'Italia per tale carenza aveva fatto riferimento alla nostra giurisprudenza costituzionale. Essa, pur affermando la sussistenza di differenze sostanziali tra matrimonio e unioni di altra natura, aveva esortato il legislatore a provvedere.

Tra i Paesi che lo hanno fatto, alcuni hanno emanato una normativa ad hoc per le coppie omosessuali mentre altri hanno dato loro la possibilità di accesso al matrimonio. Avere previsto un istituto ad hoc, come in Germania, che differenziava i diritti delle coppie etero da quelli delle coppie omosessuali, ha dato l'avvio ad un processo di avvicinamento tra le due fattispecie; in questo paese, ad esempio, è divenuta possibile la *stepchild adoption* ad opera della giurisprudenza costituzionale in nome del principio di eguaglianza e quindi dell'impossibilità di introdurre norme di favore per il matrimonio.

Il ddl Cirinnà si conforma pienamente a questo trend. Esso mira ad introdurre ex novo nell'ordinamento l'unione civile, definita tout court come unione tra "persone dello stesso sesso" i cui diritti e doveri sono stabiliti dalla legge; in una seconda parte, essa regola – invece – le cd. "coppie di fatto" cui viene conferita la possibilità di stipulare il cd. contratto di convivenza, con cui coppie di ogni tipo regolano i loro rapporti patrimoniali e i loro reciproci diritti e doveri su base privatistica.

A differenza delle coppie di fatto, coloro che si uniscono tramite l'unione civile entrano in una relazione giuridica di natura pubblicistica il cui regime è stabilito per legge con ampi riferimenti al regime del matrimonio. Ciò comporta che, nel progetto, diritti e doveri dei *coniugi* vengono richiamati di continuo dalle norme sull'unione. La tecnica normativa non è tra le più trasparenti sia per i continui riferimenti a norme che vengono citate solo per numero (cosa che costringe l'interprete a leggere in parallelo sia il ddl che il codice civile) sia perché, in generale, viene poi stabilito che per tutta la normativa extracodificata, il termine *coniuge* deve essere "letto" come comprendente sia chi contrae matrimonio sia chi è legato da una unione civile, il che – ovviamente – pone non pochi problemi interpretativi. Da ultimo, la legge delega il Governo ad emanare decreti legislativi che diano attuazione agli aspetti ancora indeterminati dal progetto in esame.

Sul piano dei contenuti, vi sono vari elementi di incertezza, tra cui ad esempio il tipo di relazione che si instaurerà tra i parenti e gli affini dei due uniti, se cioè l'unione crea una relazione diretta *ex lege* tra gli ascendenti dell'uno e gli ascendenti dell'altro (per intendersi tra suocera o nuora o tra i fratelli).

Non è chiaro, inoltre, perché certe norme del codice civile non vengano citate (es. l'art. 2399 sulle incompatibilità nell'ambito delle società commerciali o l'art. 45 sulla scelta del domicilio) mentre ci si può chiedere come mai vi siano cause ostative al matrimonio che vengono invece estese alle unioni (divieto di unirsi tra parenti – naturali o per adozione – e affini), quasi a significare che anche l'unione possa essere contraria a norme di ordine pubblico alcune delle quali tuttavia, per quanto riguarda il matrimonio, sono motivate anche per questioni di salute procreativa.

E' invece espressamente esclusa dall'applicazione alle coppie omosessuali la normativa sulle adozioni, che restano riservate ai *coniugi*, salvo si tratti di adozioni speciali quali la tanto discussa *stepchild adoption*, cioè la possibilità di adottare il figlio naturale del partner.

Chi analizzi il regime giuridico della nuova figura, qui descritto per sommi capi, non si sottrae all'impressione di trovarsi di fronte ad una realtà assai prossima per non dire vicinissima al regime del matrimonio: non una mera elencazione di diritti che supplisce a certe carenze pratiche, da più parti messe in luce, ma ad un vero e proprio nuovo stato giuridico, uno status che fa da base ai diritti stessi e che determinerà l'interpretazione dei casi dubbi. Coerentemente con questa impostazione, che assimila nella filosofia di fondo e in molti dettagli l'unione al matrimonio, il disegno di legge prevede – come si è detto – l'adozione del figlio naturale del compagno (*stepchild adoption*) estendendo all'"unito" la disciplina speciale prevista fin qui per i soli coniugi. Con l'adozione speciale prevista dalla legge sulle adozioni, non solo il nuovo coniuge quindi ma anche l'"unito" può infatti adottare il minore figlio naturale del partner, dando quindi il suo nome e tutto quanto ne consegue (diritti ereditari soprattutto) al minore stesso, sempre che il giudice ravvisi l'esistenza di condizioni adeguate perché ciò avvenga e

sempre che l'altro genitore (se esiste) abbia partecipato al processo di accertamento dei requisiti di adottabilità e vi abbia consentito.

La dimensione problematica si innesta qui: se un singolo, femmina, ha generato un figlio con tecniche fecondative artificiali (eterologa, ora consentita per sentenza della Corte costituzionale) la compagna può adottarlo. Di conseguenza, il figlio si troverà inserito in un contesto di vita familiare determinato da due figure femminili, cosa che viene da alcuni ritenuto potenzialmente dannoso per il suo sviluppo psichico; per non parlare del tema del diritto a conoscere le proprie origini genetiche, oggi molto sottostimato da molta giurisprudenza ma che va invece tenuto presente anche agli effetti del regime giuridico dell'adozione (vedi il caso delle cd. "matri anonime" in cui si lascia aperta la possibilità di essere in futuro, ma anche con il loro consenso, reidentificate). Ancora più complesso è il caso di una coppia di uomini. Se essi hanno figli da precedenti matrimoni o da precedenti relazioni di fatto, essi potranno essere adottati dal partner se il processo di adozione è andato a buon fine. Se invece il figlio è esito di una surrogazione (oggi possibile solo all'estero, essendo in Italia vietata; è l'unico modo con cui una coppia omosessuale maschile può giungere ad una filiazione) si apre il tema della trascrizione in Italia dell'atto di nascita del figlio redatto all'estero; se questo accade, il partner potrà – sempre fatti salvi gli accertamenti relativi alla presenza delle condizioni per l'adozione – adottare il figlio del suo compagno e così implicitamente legittimare la pratica vietata dell'utero in affitto.

Questa è, grosso modo, la struttura della normativa in esame: essa mira a riprodurre la forma matrimoniale nell'ambito dell'unione civile; ben poche per non dire nulle le differenze che residuano, cosa che rende il progetto di legge molto ben accetto a chi si rifà ad una idea libertaria dei rapporti affettivi e chiede all'ordinamento il riconoscimento pieno del diritto a formare una famiglia a tutti gli effetti.

Neutralizzare questa impostazione di fondo è pressoché impossibile se non, come sta succedendo, fissando l'attenzione critica sull'adozione, l'elemento che simbolicamente (ma anche giuridicamente) chiude il cerchio dell'analogia tra i due istituti e che, se stralciato, potrebbe quanto meno indicare la volontà del legislatore di tenere il più possibile distinti i due istituti, come del resto aveva indicato la Corte costituzionale in una recente sentenza.

© Riproduzione riservata.