GIUSTIZIA INSIEME

Minori e famiglia

I rapporti verticali nella legge Cirinnà

I diritti dei genitori e dei figli

di Gabriella Luccioli

1 luglio 2026

---

1. Ricorrono in questi giorni i dieci anni dall'approvazione della legge n. 76 del 20 maggio 2016, cd. legge Cirinnà. Come è noto, l'articolato non regola i rapporti di filiazione, limitandosi ad escludere al comma 20 dell'art. 1 l'applicazione della legge n. 184 del 1983, con una clausola di salvezza di quanto previsto e consentito dalle norme vigenti in materia, espressa in termini decisamente ambigui e sibillini. Ferma dunque la regola che i componenti dell'unione civile e dell'unione di fatto non hanno accesso all'adozione ordinaria, la scelta del legislatore appare razionale, in quanto riflette l'esigenza di configurare due separati circuiti normativi relativi al rapporto tra adulti e a quello con i figli, in aderenza al principio, recepito dalla nuova disciplina della filiazione, che lo status filiationis va tenuto distinto dallo status familiae. A riprova di tale distinzione sta il mancato rinvio all'art. 147 c.c., concernente i doveri nei confronti dei figli e più in generale il rilievo che dal rinvio che il richiamato comma 20 opera alle disposizioni sul matrimonio restano escluse, perché non richiamate, quelle che regolano la paternità e la maternità.

Ne consegue che lo stato dei figli di coppie etero è regolato dalle norme generali relative ai figli nati fuori del matrimonio, mentre quello dei nati da coppie dello stesso sesso legate da un'unione di fatto o da un'unione civile deve confrontarsi con la lunga e complessa evoluzione giurisprudenziale volta a superare il silenzio del legislatore.

Si pone la questione della necessità di distinguere nell'ambito delle unioni omoaffettive la condizione dei figli nati da coppie femminili da quella dei nati da coppie maschili, tutti venuti al mondo in violazione di prescrizioni della legge n. 40 del 2004 ma punite in modo diverso, rispettivamente con sanzioni amministrative e con pene detentive e pecuniarie dai commi 2 e 6 dell'art. 12.

2. Per quanto riguarda i figli di coppie di donne, con sentenza n. 68 del 2025 la Corte costituzionale, superando gli approdi raggiunti con le pronunce n. 230 del 2020 e n. 32 del 2021, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 8 della legge n. 40 nella parte in cui non prevedeva che il nato in Italia da donna che abbia fatto ricorso all'estero, in osservanza delle norme ivi vigenti, a tecniche di procreazione medicalmente assistita ha lo stato di figlio riconosciuto anche dalla donna che abbia espresso il preventivo consenso al ricorso alle tecniche medesime e alla correlata assunzione di responsabilità genitoriale. Il giudice delle leggi ha osservato che la mancata attribuzione dello stato di figlio di entrambe le donne, la madre biologica e la madre di intenzione, costituiva violazione dell'art. 2 Cost., per la lesione dell'identità personale del nato e del suo diritto al riconoscimento immediato di uno stato giuridico certo e stabile, dell'art. 3 Cost., per l'irragionevolezza della disciplina vigente, che non trovava giustificazione in assenza di un controinteresse di rango costituzionale, nonché dell'art. 30 Cost., perché ledeva l'interesse del minore al riconoscimento, sin dalla nascita e nei confronti di ambedue le figure femminili, dei diritti connessi alla responsabilità genitoriale e ai conseguenti obblighi nei confronti dei figli.

La Consulta ha fondato la sua decisione su due rilievi fondamentali: il primo riguardante la centralità dell'interesse del minore ed il secondo la responsabilità derivante dall'impegno comune verso la procreazione: essa ha infatti anche in questa occasione attribuito centralità, come stella polare di riferimento, come perno attorno al quale far ruotare l'intera costruzione, all'interesse del minore, identificato nel vedersi riconoscere da subito e in modo stabile lo stato di figlio di entrambe le donne che abbiano condiviso l'impegno genitoriale ed ha fortemente valorizzato la responsabilità assunta dal genitore di intenzione, riconoscendo il consenso comune al progetto di genitorialità come titolo idoneo a fondare lo *status filiationis*, tenuto conto che la nuova vita scaturisce dalla volontà di coloro che hanno intrapreso il relativo percorso e che hanno assunto un impegno cui non ci si può sottrarre.

La Consulta ha altresì ribadito che il carattere omosessuale della coppia non determina criticità, non incidendo l'orientamento sessuale dei suoi componenti sulla idoneità strutturale all'assunzione della responsabilità nei confronti del minore; ha infine rimarcato che a fronte della pluriennale e non giustificabile inerzia del legislatore essa non poteva esimersi dal porre rimedio nell'immediato al *vulnus* determinato dalle disfunzionalità dell'adozione in casi particolari, garantendo il livello di protezione che la Costituzione impone di assicurare.**[1]**

La scissione così operata tra fatto illecito, perché violativo dell'art. 5 della legge n. 40, ed effetto della condotta illecita ha trovato in tale pronuncia avallo e ricomposizione nella preminenza accordata al superiore interesse del minore, in correlazione con la responsabilità assunta dai genitori.**[2]**

Si tratta di una decisione di grande rilievo giuridico e di forte impatto sociale, che enfatizza la figura del *genitore di intenzione* – sulla cui configurabilità era in atto un ampio dibattito dottrinale – e che appare destinata a porre fine alle molte incertezze e a superare le diverse prassi degli ufficiali dello stato civile nella redazione di atti di nascita di minori nati in Italia dalla volontà di due donne. Essa si inserisce nel circuito di discontinuità rispetto ad una tradizione giuridica che aveva tenacemente escluso le famiglie omoaffettive dall'universo giuridico della filiazione, rimodulando le coordinate del diritto di famiglia e spostando il baricentro dell'istituzione familiare dalla conformità al dominante modello etero in direzione della valorizzazione della pluralità dei vari modelli possibili e della tutela dei legami affettivi esistenti.

Va infine segnalato che con sentenza n. 15075 del 2025, di pochi giorni successiva alla decisione della Consulta, la Corte di Cassazione, preso atto della declaratoria di illegittimità, ha fatto applicazione dei principi in essa espressi e, dissociandosi dai propri precedenti, ha riconosciuto la fondatezza della pretesa delle due donne di essere riconosciute entrambe come madri.

Con sentenza n. 4799 del 2026 la medesima Corte in analoga fattispecie (in cui peraltro la madre di intenzione aveva anche fornito l'ovocita) ha fatto anch'essa applicazione della sentenza del giudice delle leggi n. 68 del 2025.

3. La richiamata decisione della Consulta ha subito sollecitato il dibattito circa l'influenza dei principi in essa enunciati sulla problematica concernente la genitorialità delle coppie maschili, tenuto conto che alla base di questa vi è un fatto di gestazione per altri, sanzionato penalmente dalla legge italiana e di recente elevato a reato universale con una modifica dell'art. 12, comma 6,

della legge n. 40 (della quale non può non essere ancora una volta rimarcata l'inutilità, in quanto giustificata soltanto dal proposito di rafforzare lo stigma della illiceità penale e di escogitare uno strumento volto a disincentivare l'utilizzo della surrogazione potenziando la funzione deterrente della sanzione penale**[3]**).

Appare al riguardo importante ricordare che secondo il costante orientamento della giurisprudenza costituzionale (sentenze n. 272 del 22 novembre 2017, n. 33 del 9 marzo 2021 e n. 79 del 2022) e delle Sezioni Unite della Cassazione (sentenze n.12193 dell'8 maggio 2019 e n. 38162 del 30 dicembre 2022**[4]**), in linea con le pronunce della Corte EDU, detta pratica offende, in ogni sua conformazione, la dignità della madre e quella del bambino: della prima in quanto ridotta ad una *donna cosa*, a mero contenitore di una vita destinata per contratto ad altri e sottoposta ad un controllo proprietario che investe la salute, il vitto, il fumo, lo stile di vita, le frequentazioni, del secondo in quanto reso oggetto di scambio fin dal momento del suo concepimento, gestito alla stregua di un bene cedibile o donabile, mero strumento per soddisfare il desiderio di genitorialità degli adulti, deprivato alla nascita dei suoi dati anagrafici, nonché del diritto fondamentale di conoscere da adulto la propria identità biologica.

Sulla base di tali acquisizioni si è costantemente affermato non poter essere trascritto in Italia il certificato di nascita redatto all'estero del minore nato dalla pratica in discorso per la sua contrarietà all'ordine pubblico, correttamente identificato con il complesso delle norme della Costituzione e dei principi consacrati nelle fonti nazionali e internazionali, nel modo in cui gli stessi principi sono incarnati nella disciplina ordinaria dei singoli istituti, e quindi anche delle regole che, pur non collocate in Costituzione, danno concreta attuazione ai precetti costituzionali o esprimono un principio generale di sistema**[5]**.

Sulla spinta della richiamata esigenza di separare la valutazione di illiceità della gestazione per altri dalle sue ricadute sul rapporto di filiazione, distinguendo il piano della riprovazione di un'attività contrastante con i valori dell'ordinamento da quello della tutela del soggetto nato a seguito di tale pratica, la giurisprudenza ha in molte occasioni affermato che, ferma la completa estraneità del contenuto normativo dell'art. 315 c.c. – il quale sancisce l'unicità dello *status* di figlio – al fatto costitutivo della filiazione, l'adozione in casi particolari, ai sensi dell'art. 44, primo comma, lett. *d*) della legge n. 184 del 1983 da parte del committente non legato da rapporto biologico con il minore costituisce strumento idoneo a fornire una qualche tutela allo stesso minore, così recuperando uno spazio per quell'interesse considerato recessivo rispetto al

principio di ordine pubblico.

È opinione ampiamente condivisa che si tratta di un surrogato di tutela, considerati i limiti di detta forma di adozione, ma dell'unica tutela possibile a legislazione invariata. Peraltro tale forma di adozione si profila *un po' meno inadeguata* a seguito della sentenza della Corte Costituzionale n. 79 del 2022, dichiarativa dell'incostituzionalità dell'art. 55 della legge n. 184 del 1983, in relazione all'art. 300, comma 2, c.c., nella parte in cui prevedeva che l'adozione in casi particolari non inducesse alcun rapporto civile tra l'adottato e i parenti dell'adottante, ed ha così consentito all'adottato di entrare nella rete familiare dell'adottante**[6]**.

È a questo punto legittimo il dubbio se un orientamento tanto solido con riguardo allo *status* dei bambini nati da surrogata possa essere superato attraverso l'attribuzione di un rilievo sistematico ordinamentale ai principi enunciati nella sentenza n. 68 della Corte costituzionale. Più in generale, sorge il quesito se detta decisione rivesta una portata circoscritta alla fattispecie esaminata o abbia una *vis* espansiva capace di produrre ricadute anche ai fini del riconoscimento di altri modelli di genitorialità di intenzione.

4. Interrogativi siffatti appaiono sottesi alla recente ordinanza n. 5656 del 2026**[7]** della prima sezione civile della Corte di Cassazione, che in relazione alla richiesta di una coppia eterosessuale di trascrizione di un certificato di nascita formato in Ucraina di un minore nato a seguito di maternità surrogata praticata nel rispetto della lex loci ha disposto la rimessione degli atti al Primo Presidente per l'eventuale sottoposizione alle sezioni unite del quesito se sia possibile estendere in via interpretativa ai figli nati da surrogazione il modulo legislativo previsto dagli artt. 251 e 278 c.c. per i figli nati da rapporto incestuoso.

L'ordinanza interlocutoria si sofferma sull'inadeguatezza della tutela del minore nato da tale pratica elaborata dal diritto vivente rappresentata dall'adozione in casi particolari, tenuto conto che tale modello adottivo non consente la costituzione dello *status* su iniziativa del minore ove vi sia dissenso o impossibilità sopravvenuta del genitore intenzionale. Richiama inoltre il principio di unicità dello *status* di figlio, che si profila incompatibile con la situazione di disparità nell'esercizio dei diritti tra minori nati da scelte procreative diverse ed osserva che anche ove fosse necessario operare un bilanciamento tra i diritti del minore e i principi di ordine pubblico ostativi alla scelta procreativa resterebbe la necessità di reperire nel sistema una soluzione che, *pur fondandosi su un rigoroso accertamento giudiziale e senza alcun automatismo, sia effettivamente informata al principio di eguaglianza nei modelli normati di filiazione*. Al riguardo

l'ordinanza prospetta la possibilità di applicare il procedimento per il riconoscimento dei figli incestuosi delineato dall'art. 251, comma 1, c.c., nella formulazione di cui all'art. 1, comma 3, della legge n. 219 del 2012, ravvisando una forte affinità dei figli incestuosi con i figli nati da gestazione per altri ed assumendo il paradigma normativo introdotto per i primi come modello di bilanciamento adeguato per i secondi.

Il provvedimento in discorso, se pure merita condivisione nella parte in cui non pone in discussione la contrarietà della gestazione per altri all'ordine pubblico, in quanto lesiva della dignità umana, nonché nella parte in cui evidenzia i profili di inadeguatezza dello strumento di tutela costituito dall'adozione particolare, quale terza via tra il riconoscimento immediato delle istanze del genitore di intenzione e l'imposizione del percorso adottivo ordinario, nella sua parte propositiva non convince, per una pluralità di ragioni.

In una prima approssimazione può osservarsi che se pure è vero che l'intero impianto normativo sulla filiazione è fondato sulla centralità del minore come titolare di diritti fondamentali, se è altrettanto vero che un riconoscimento ritardato o incerto del rapporto genitoriale, come si verifica nell'adozione, espone il minore ad una condizione di precarietà anche di consistente durata, ciò non significa che l'ordinamento debba riconoscere sempre e comunque uno *status* acquisito all'estero. La stessa sentenza n. 68 afferma che l'interesse superiore del minore non è un interesse *tiranno*, ma è suscettibile di bilanciamento con altri interessi costituzionalmente rilevanti.

Va inoltre osservato che la soluzione prospettata, diretta secondo una logica rimediale all'applicazione del procedimento di cui all'art. 251 c.c. riformato, non sembra fondarsi su basi giuridiche solide, non ravvisandosi alcuna *omogeneità strutturale* tra le fattispecie considerate, ma piuttosto delineandosi una loro sostanziale diversità, atteso che nell'incesto non è individuabile alcuna lesione del supervalore della dignità delle persone. Deve al riguardo considerarsi che tale fattispecie delittuosa, configurata come delitto contro la morale familiare, è sanzionata penalmente dall'art. 564 c.p. solo in quanto dalla sua commissione derivi *pubblico scandalo*, così che l'illiceità penale resta connotata dalla capacità della condotta di offendere la sensibilità della comunità sociale; che l'incesto tra persone maggiorenni si verifica tra soggetti eterosessuali normalmente consenzienti; che la nascita di un figlio da un rapporto incestuoso costituisce generalmente un evento non desiderato; che la procedura per il riconoscimento dei figli incestuosi è stata specificamente introdotta dalla disposizione di cui al richiamato art.1,

comma 3, della legge n. 219 del 2012, che ha così configurato una tipica costituzione giudiziale dello *status filiationis*.

Non sembra invero consentito che, come auspicato nell'ordinanza interlocutoria, le sezioni unite in via interpretativa ritengano detta norma applicabile in via analogica all'ipotesi del figlio nato da una pratica di surrogazione. Ritenere il procedimento delineato da quella disposizione come idoneo a contemperare l'interesse del minore con il rispetto dell'ordine pubblico può forse costituire un suggerimento per il legislatore che verrà, ma certo non giustifica acrobazie sul piano interpretativo. Come è stato acutamente osservato da alcuni commentatori, l'uso dell'analogia appare in questo caso tanto scorretto quanto scopertamente eccedente rispetto al fine dichiarato di garantire ai figli un mezzo di costituzione del rapporto.

A ben vedere, sembra che allo stato la soluzione della delicata questione sia intrinsecamente legata a considerazioni non solo di ordine giuridico, ma anche sociologico, filosofico o ideologico, soprattutto ancorate alla sensibilità dell'interprete verso il concetto di dignità.

Fin quando ci si continuerà a porre in un'ottica svalutativa dell'offensività della pratica di surrogazione, fin quando si continuerà a credere che il parlare della dignità della donna e della mercificazione del suo corpo costituisce un esercizio retorico**[8]** e a definire una semplificazione apodittica e paternalistica la configurazione della gestazione per altri come un atto lesivo della dignità di tutte le donne e di tutti i bambini, fin quando si continuerà a nutrire un'errata percezione del valore della dignità – che Stefano Rodotà definiva *il diritto dei diritti*, il supervalore da cui discendono tutti gli altri, in quanto insito nella humanitas di ciascuno di noi – e a non comprendere che la dignità ferita va intesa in questo caso in senso oggettivo, in quanto attiene al valore originario e non comprimibile che la Costituzione e le Carte dei Diritti assegnano ad ogni persona, senza possibilità di dare spazio a valutazioni in concreto dell'entità del pregiudizio o a scelte di volontaria rinuncia, sarà difficile opporsi alla tendenza ad escogitare nuove forme di tutela dei figli nati da maternità surrogata.

Sono ben noti i profili di inadeguatezza dell'adozione in casi particolari, già evidenziati dalla sentenza della Corte costituzionale di inammissibilità/monito n. 33 del 2021 e poi dalle Sezioni Unite con la richiamata decisione n. 38162 del 2022 (soprattutto con riguardo alla necessità dell'assenso del genitore biologico esercente la responsabilità genitoriale, all'assenza del potere di iniziativa dell'adottando e ai tempi della relativa procedura), ma io credo che in via interpretativa non possano essere compiuti ulteriori passi e non possano essere introdotte nuove

previsioni normative, perché certi risultati sono perseguibili soltanto in via legislativa, attenendo all'area degli interventi in cui la politica è tenuta a tracciare un bilanciamento tra i valori e gli interessi in conflitto, e l'interpretazione giudiziale non può spingersi sino alla elaborazione di una norma del tutto nuova con l'impropria assunzione del ruolo del Parlamento.

Nell'attesa di un intervento che si fa sempre più urgente del decisore politico va in conclusione preso atto che ad oggi l'adozione in casi particolari costituisce l'unico strumento per dare forma giuridica al rapporto con il genitore intenzionale, non profilandosi alcuno spazio per un bilanciamento diverso da quello operato dalla giurisprudenza costituzionale e ordinaria né essendo consentita un'escursione nel campo della discrezionalità legislativa che la stessa Corte costituzionale ha inteso preservare.

Da quanto esposto emerge l'impellente necessità di una revisione generale anche del sistema delle adozioni, delineando con chiarezza le distinzioni tra adozione piena e adozione in casi particolari, già attenuate dalla Corte Costituzionale, e configurare dei modelli di genitorialità capaci di coniugare il desiderio di diventare genitori e l'impegno assunto in tal senso con i bisogni dei bambini che reclamano la tutela effettiva del loro *status.*

Mi preme da ultimo osservare che la posizione qui sostenuta non riflette un ostinato pregiudizio ideologico, non si fonda su un'impostazione reazionaria, bigotta, indietrista o passatista ostile al cambiamento, alle conquiste della medicina e alle nuove tecnologie riproduttive, ma si basa su principi e valori non negoziabili e che la forza delle idee e dei valori che la sorreggono supera i diversi schieramenti, perché sui valori non si può essere moderati, ma è necessario essere radicali.

Testo rielaborato dell'intervento svolto al convegno su *La legge n. 76 del 2016. Riflessioni sul diritto effettivo delle convivenze e delle unioni civili a dieci anni dalla approvazione della legge* tenutosi presso l'Università Sapienza il 28 e 29 maggio 2026.