

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 09/12/2015

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/37620-mater-semper-certa>

Autori: Lenzarini Matteo, Di Benedetto Matteo, Liporesi Giacomo, Foti Rocco

Mater semper certa?



ALMA MATER STUDIORUM
UNIVERSITÀ DI BOLOGNA

SCUOLA DI GIURISPRUDENZA

MATER SEMPER CERTA?



Un particolare ringraziamento al Chia.mo prof. Marco Cavina per averci fornito l'opportunità di approfondire l'argomento.

STUDENTI REDATTORI:

- **Lenzarini Matteo** – matricola n. **0000620947**
- **Di Benedetto Matteo** – matricola n. **0000621870**
- **Liporesi Giacomo** – matricola n. **0900045173**
- **Foti Rocco** – matricola n. **0000635775**

INDICE

- 1. INTRODUZIONE** di Matteo Lenzarini
- 2. DISCIPLINA NORMATIVA DAL 1983 AL 2012** di Giacomo Liporesi
- 3. 2012 - GODELLI C. ITALIA** di Matteo di Benedetto
- 4. IL QUADRO POST-SENTENZA GODELLI** di Matteo di Benedetto
- 5. DE IURE CONDENDO** di Matteo Lenzarini
- 6. BIBLIOGRAFIA** di Rocco Foti
- 7. APPENDICE** di Giacomo Liporesi

1. INTRODUZIONE

“Fino a dove può arrivare il diritto a conoscere le proprie origini? Fino alla rottura di quel patto di anonimato che spesso ha costituito la garanzia perché un neonato che una donna non poteva, o voleva, tenere con sé potesse nascere in sicurezza ed essere affidato a qualcuno che ne è diventato pienamente genitore?”¹

Queste sono le domande fondamentali per lo sviluppo e la auspicabile soluzione di un fervente dibattito giuridico, acceso da circa un decennio, riguardante l'opportunità di una revisione della legge 4 maggio 1983, n.184 nella parte in cui essa disciplina l'istituto della dichiarazione di voler restare anonima resa da parte della puerpera. Tuttavia è essenziale andare con ordine: adottiamo in questo elaborato un criterio cronologico, che ci porta ad analizzare la disciplina nella sua evoluzione storica, fino ai tempi più recenti, per concludere con alcune prospettive *de iure condendo*.

2. DISCIPLINA NORMATIVA DAL 1983 AL 2012

La materia dell'adozione fu introdotta nell'ordinamento civile italiano dal Codice Pisanelli del 1865 - grazie alle pressioni della commissione senatoria - nella forma dell'adozione di maggiorenni, alla quale si affiancarono l'affiliazione con il Codice Grandi del 1942 e l'adozione speciale grazie alla legge 431/1967. La materia fu integralmente ridisciplinata dalla legge 184/1983², che di conseguenza abrogò l'intera normativa codicistica in materia di adozione speciale e di affiliazione e modificò gli articoli sull'adozione di persone maggiorenni. Questa legge, ancora oggi in vigore, ha subito svariate modificazioni nel corso del tempo.

Il testo originario, in due soli commi, si limitava a proibire agli ufficiali di stato civile e di anagrafe il rilascio di dati, atti o informazioni rivelatori del rapporto di adozione, nonché qualunque riferimento a paternità e maternità originarie nelle attestazioni di stato civile³. La *ratio* della norma era interamente basata sull'acquisto dello *status* di figlio adottivo tramite l'adozione legittimante, paragonabile a una “rinascita del minore”⁴, il quale perdeva così quello di figlio naturale. Il segreto sulle origini biologiche era imposto in funzione preventiva del rischio di una doppia genitorialità,

¹ CHIARA SARACENO, “Il delicato equilibrio tra diritto a conoscere le proprie origini e diritto alla riservatezza”, in <http://blog-micromega.blogautore.espresso.repubblica.it/2014/12/01/chiera-saraceno-il-delicato-equilibrio-tra-diritto-a-conoscere-le-proprie-origini-e-diritto-alla-riservatezza/>

² Rubricata “Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori”

³ Testo originario dell'art. 28, l. 184/1983:

1. Qualunque attestazione di stato civile riferita all'adottato deve essere rilasciata con la sola indicazione del nuovo cognome e con l'esclusione di qualsiasi riferimento alla paternità e alla maternità del minore e della annotazione di cui all'ultimo comma dell'articolo 26.

2. L'ufficiale di stato civile e l'ufficiale di anagrafe debbono rifiutarsi di fornire notizie, informazioni, certificazioni, estratti o copie dai quali possa comunque risultare il rapporto di adozione, salvo autorizzazione espressa dell'autorità giudiziaria.

⁴ Serena Marzucchi, *Dei rapporti tra l'identità dell'adottato e la riservatezza del genitore naturale (in margine alla sent. n. 425 del 2005 della Corte Costituzionale)*, in *Giurisprudenza italiana*, 2006

contemperando gli interessi dei tre soggetti coinvolti - minore, genitori naturali, genitori adottivi - mediante “la cesura netta di ogni tipo di rapporto”⁵. Vi era tuttavia uno stemperamento dell’assolutezza di tale dettato normativo ad opera del secondo comma dell’articolo 28, il quale prevedeva la possibilità eccezionale di una autorizzazione giudiziale al rilascio di atti o informazioni da parte degli ufficiali di stato civile e di anagrafe: la mancata tipizzazione dei presupposti per l’autorizzazione permise un’interpretazione estensiva, consentendo l’accesso a informazioni sui genitori naturali se strumentale alla tutela di diritti costituzionalmente garantiti, *in primis* la salute, mentre nessuna tutela era concessa al semplice desiderio di conoscenza⁶.

Sulla spinta del diritto convenzionale e grazie all’influenza di certa letteratura psicoanalitica, esaltatrice del ruolo della conoscenza delle proprie origini biologiche quale importante e fondamentale elemento di costruzione della propria identità individuale⁷, la materia venne riformata tramite la legge n. 149/2001. La novella coinvolse anche l’art. 28, alle cui disposizioni originarie venne preposto un primo comma configurante un vero e proprio diritto del minore adottato ad essere informato circa la propria condizione, nei modi e nei tempi apprezzati e valutati dai genitori adottivi. Venne inoltre aggiunta una dettagliata disciplina sul rilascio e l’accesso alle informazioni inerenti la famiglia naturale. Prima di tutto fu normata la possibilità che esse siano fornite ai genitori adottivi - per gravi e comprovati motivi e su autorizzazione del tribunale dei minorenni, che accerta la previa preparazione del minore - e al responsabile di struttura ospedaliera o sanitaria in casi di necessità e urgenza in cui la salute del minore sia in grave pericolo: la conoscenza delle generalità dei genitori biologici, contrariamente alla consapevolezza di essere stato adottato, è, fino ai venticinque anni, meramente strumentale alla tutela di distinte situazioni giuridiche⁸. Costruito come diritto incondizionato dell’adottato, l’accesso alle informazioni sulle proprie origini è invece permesso al compimento dei venticinque anni, salvo autorizzazione⁹ con decreto del tribunale dei minorenni su istanza dell’adottato ultradiciottenne. Vi era tuttavia un’importante eccezione, sancita dal comma 7, che comprimeva il diritto all’accesso: esso era irrimediabilmente precluso nei casi di mancato riconoscimento alla nascita da parte della madre naturale e di richiesta di anonimato da parte anche di uno solo dei genitori biologici¹⁰ -

⁵ *Ibidem*.

⁶ Salvo il caso isolato della sentenza del 27 febbraio 2001 del Tribunale minorile di Perugia: “*Con la prudente mediazione ed il supporto operativo più discreto ed oculato del servizio sociale può consentirsi all’adottato maggiorenne di riallacciare i rapporti con la propria famiglia di sangue, pur nutrendo il maggior affetto ed un profondo attaccamento per la famiglia adottiva, qualora il soddisfacimento di un desiderio siffatto, nutrito da assai lungo tempo ed esternato pacatamente ma insistentemente ai familiari adottivi, abbia ad eliminare il costante, grave travaglio psicologico ed esistenziale, fonte di inquietudini tormentose e di assai pericolose ansie, che affligge l’adottato, contribuendo così in maniera determinante al suo benessere psico-fisico, e ciò tanto più quando i congiunti di sangue e di affetto hanno manifestato al giudice un incondizionato consenso a che un sì rilevante desiderio dell’adottato venga esaudito*”

⁷ Cfr. M. Vitolo, *Il concetto di identità nel processo evolutivo*, in *Minorigiustizia*, 1996 n°4, 8 ss, citato da M. Petrone, *Il diritto dell’adottato alla conoscenza delle proprie origini*.

⁸ In qualche modo recependo quell’elaborazione giurisprudenziale effettuata sul vecchio testo del comma 2 dell’articolo 28.

⁹ “Rilasciata in presenza di gravi e comprovati motivi sulla sua salute psico-fisica e comunque dopo istruttoria che accerti l’assenza di effetti turbanti sull’equilibrio dell’adottato”, ex art.28, comma 4.

¹⁰ Testo dell’art. 24, l.149/2001:

segnatamente, la richiesta di non essere nominato, o il consenso all'adozione sottoposto a condizione di rimanere anonimo-.

Tale comma venne sostituito ad opera dell'art. 177, comma 2, del d. lgs. 196/2003¹¹, che limitò l'impossibilità di accedere ai dati sulla propria origine al solo caso di dichiarazione della madre di voler conservare l'anonimato¹².

Va precisato che la dichiarazione cui si riferisce il comma 7 è la “dichiarazione di nascita”, resa all'ufficiale di stato civile presso il comune di residenza dei genitori o presso la direzione sanitaria dell'ospedale dal genitore, da un procuratore speciale, dal medico, dall'ostetrica o da altra persona che ha assistito il parto, ai fini della redazione dell'atto di nascita, inserito negli appositi registri dello stato civile: essa dunque permette all'evento della nascita d'acquistare rilevanza giuridica. Va distinta dalla “attestazione di nascita”, rilasciata esclusivamente dal personale sanitario, che semplicemente attesta il fatto fisiologico del parto di un determinato bambino da parte di una certa donna. La sua redazione segue le indicazioni del D.M. 349/2001 e comprende come necessarie anche le generalità della puerpera. Tuttavia se essa vuole partorire in anonimato, esse vengono sostituite dal codice 999. Ciò non ostante la cartella clinica contiene sempre le generalità della partoriente e, dovendo essere sempre assicurato il raccordo tra cartella clinica e attestazione di nascita, è sempre tecnicamente possibile risalire ai dati della madre naturale¹³.

L'articolo 28 della legge n. 184 è sostituito dal seguente:

“Art. 28. - 1. Il minore adottato è informato di tale sua condizione ed i genitori adottivi vi provvedono nei modi e termini che essi ritengono più opportuni.

2. Qualunque attestazione di stato civile riferita all'adottato deve essere rilasciata con la sola indicazione del nuovo cognome e con l'esclusione di qualsiasi riferimento alla paternità e alla maternità del minore e dell'annotazione di cui all'articolo 26, comma 4.

3. L'ufficiale di stato civile, l'ufficiale di anagrafe e qualsiasi altro ente pubblico o privato, autorità o pubblico ufficio debbono rifiutarsi di fornire notizie, informazioni, certificazioni, estratti o copie dai quali possa comunque risultare il rapporto di adozione, salvo autorizzazione espressa dell'autorità giudiziaria. Non è necessaria l'autorizzazione qualora la richiesta provenga dall'ufficiale di stato civile, per verificare se sussistano impedimenti matrimoniali.

4. Le informazioni concernenti l'identità dei genitori biologici possono essere fornite ai genitori adottivi, quali esercenti la potestà dei genitori, su autorizzazione del tribunale per i minorenni, solo se sussistono gravi e comprovati motivi. Il tribunale accerta che l'informazione sia preceduta e accompagnata da adeguata preparazione e assistenza del minore. Le informazioni possono essere fornite anche al responsabile di una struttura ospedaliera o di un presidio sanitario, ove ricorrano i presupposti della necessità e della urgenza e vi sia grave pericolo per la salute del minore.

5. L'adottato, raggiunta l'età di venticinque anni, può accedere a informazioni che riguardano la sua origine e l'identità dei propri genitori biologici. Può farlo anche raggiunta la maggiore età, se sussistono gravi e comprovati motivi attinenti alla sua salute psico-fisica. L'istanza deve essere presentata al tribunale per i minorenni del luogo di residenza.

6. Il tribunale per i minorenni procede all'audizione delle persone di cui ritenga opportuno l'ascolto; assume tutte le informazioni di carattere sociale e psicologico, al fine di valutare che l'accesso alle notizie di cui al comma 5 non comporti grave turbamento all'equilibrio psico-fisico del richiedente. Definita l'istruttoria, il tribunale per i minorenni autorizza con decreto l'accesso alle notizie richieste.

7. L'accesso alle informazioni non è consentito se l'adottato non sia stato riconosciuto alla nascita dalla madre naturale e qualora anche uno solo dei genitori biologici abbia dichiarato di non voler essere nominato, o abbia manifestato il consenso all'adozione a condizione di rimanere anonimo.

8. Fatto salvo quanto previsto dai commi precedenti, l'autorizzazione non è richiesta per l'adottato maggiore di età quando i genitori adottivi sono deceduti o divenuti irreperibili”.

¹¹c.d. Codice in materia di protezione dei dati personali.

¹² Testo dell'art 177.2 della l. 196/2003:

Il comma 7 dell'articolo 28 della legge 4 maggio 1983, n. 184, e successive modificazioni, è sostituito dal seguente: “7. L'accesso alle informazioni non è consentito nei confronti della madre che abbia dichiarato alla nascita di non volere essere nominata ai sensi dell'articolo 30, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 3 novembre 2000, n. 396.”.

¹³ Cfr. Serena Marzucchi, *Dei rapporti tra l'identità dell'adottato e la riservatezza del genitore naturale (in margine alla sent. n. 425 del 2005 della Cort Costituzionale)*, in *Giurisprudenza italiana*, 2006

Sul comma 7¹⁴, “nella parte in cui esclude la possibilità di autorizzare l’adottato all’accesso alle informazioni sulle origini senza avere previamente verificato la persistenza della volontà di non volere essere nominata da parte della madre biologica”¹⁵, fu sollevata d’ufficio questione di legittimità costituzionale dal Tribunale dei minorenni di Firenze. La Consulta, con sentenza 425/2005, dichiarò non fondata la questione, rilevando come l’allora vigente normativa non violasse il principio di uguaglianza sancito dall’art. 3 cost. e lesa, secondo il rimettente, dalla disparità di trattamento fra l’adottato la cui madre avesse espresso volontà di non essere nominata e quello la cui madre, pur non riconoscendolo, nulla avesse richiesto a riguardo.

La diversità di disciplina fra le due ipotesi non era ingiustificata, in quanto solo la prima era “caratterizzata dal rapporto conflittuale fra il diritto dell’adottato alla propria identità personale e quello della madre naturale al rispetto della sua volontà di anonimato”¹⁶. La Consulta evidenziò come la novella del 2001 fosse intervenuta “a tutelare l’interesse dell’adottato a conoscere le proprie origini”¹⁷; esso era considerato dal rimettente come aspetto del più ampio diritto all’identità personale, ricompreso nei diritti inviolabili dell’uomo garantiti dall’art. 2 cost., nonché da norme di diritto internazionale pattizio¹⁸, e la cui importanza sarebbe supportata dai “suggerimenti pervenuti dalle scienze giuridiche, psicologiche e sociali”¹⁹. Sulla scorta di queste osservazioni la Corte sottolineò come la vistosa eccezione rappresentata dal comma 7 dell’art. 28 della l. 184/1983 mirasse palesemente a tutelare la gestante, “offrendole la possibilità di partorire in una struttura sanitaria appropriata e di mantenere al contempo l’anonimato nella conseguente dichiarazione di nascita”²⁰, con la duplice finalità di assicurare che il parto avvenga in condizioni ottimali e di distogliere la donna da decisioni irreparabili. Così argomentando i giudici ritennero che la valutazione comparativa, così come operata dal legislatore, dei diritti inviolabili dei soggetti in causa fosse pienamente conforme all’art. 2 della Carta Costituzionale.

Infatti era proprio il doppio fine perseguito dalla norma a escludere qualsiasi tipo di limitazione, fosse anche temporale, per la tutela dell’anonimato della madre naturale: esso sarebbe stato

¹⁴ Nel testo del 2001, poi come sostituito dal d. lgs. 196/2003 nel corso del procedimento.

¹⁵ Cfr. sent. C. cost. 425/2005.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ Cfr. art. 20 della Convenzione europea di Strasburgo sull’adozione dei minori (“The public authorities shall ensure the promotion and proper functioning of adoption counselling and post-adoption services to provide help and advice to prospective adopters, adopters and adopted children.”), artt. 7-8 della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo (“The child shall be registered immediately after birth and shall have the right from birth to a name, the right to acquire a nationality and, as far as possible, the right to know and be cared for by his or her parents. States Parties shall ensure the implementation of these rights in accordance with their national law and their obligations under the relevant international instruments in this field, in particular where the child would otherwise be stateless. // States Parties undertake to respect the right of the child to preserve his or her identity, including nationality, name and family relations as recognized by law without unlawful interference. 2. Where a child is illegally deprived of some or all of the elements of his or her identity, States Parties shall provide appropriate assistance and protection, with a view to re-establishing speedily his or her identity.”), art. 30 della Convenzione dell’Aja sulla protezione dei minori e sulla cooperazione in materia di adozione internazionale (“The competent authorities of a Contracting State shall ensure that information held by them concerning the child’s origin, in particular information concerning the identity of his or her parents, as well as the medical history, is preserved. They shall ensure that the child or his or her representative has access to such information, under appropriate guidance, in so far as is permitted by the law of that State.”).

¹⁹ Cfr. Sent. c.cost. 425/2005.

²⁰ *Ibidem*.

intrinsecamente frustrato dalla possibilità per la donna – come auspicato invece dal rimettente - “di essere, in un imprecisato futuro e su richiesta di un figlio mai conosciuto e già adulto, interpellata dall’autorità giudiziaria per decidere se confermare o revocare quella lontana dichiarazione di volontà”²¹. Dal giudizio di legittimità costituzionale del bilanciamento operata dalla legge in oggetto derivava inoltre il rigetto della censura per violazione dell’art. 32 cost. - “pregiudizio del diritto dell’adottato alla salute e all’integrità psico-fisica”²²- siccome subordinata alla lesione del diritto all’identità personale.

Dopo la conferma del quadro normativo vigente operata dalla Corte costituzionale il sistema rimase sostanzialmente invariato fino al 2012, anno in cui a pronunciarsi sul tema fu la Corte di Strasburgo su ricorso di una cittadina italiana alla ricerca delle proprie origini biologiche.

3. 2012 - GODELLI C. ITALIA

In data 28 Agosto 2012 la Corte Europea sui Diritti dell’Uomo, pronunciandosi sul ricorso 33783/09, afferma il contrasto della normativa italiana in materia di adozione e diritti dell’adottato con l’articolo 8²³ della CEDU per quanto concerne il diritto di ogni persona al rispetto della propria vita privata e familiare, nella misura in cui non permetta all’adottato di venire a conoscenza dell’identità della madre e conseguentemente della famiglia di origine, or quando questa si sia avvalsa della possibilità di non riconoscere il figlio e preservare il proprio anonimato al momento del parto.

Questa sentenza merita ora una più attenta e dettagliata analisi, in quanto portatrice di una molteplicità di spunti di riflessione in materia, arricchiti ulteriormente dalla *dissenting opinion* del giudice Sajó.

La ricorrente, signora Anita Godelli, che già all’età di 10 anni aveva vista insoddisfatta la sua richiesta di informazioni relativamente alla sua famiglia naturale, vede respinta nel 2006 la sua richiesta di informazioni sulle sue origini ex art. 28, comma 5, l. 184/1983²⁴ - rifiuto che avviene conformemente al comma 7²⁵ dell’articolo di cui sopra. Negli anni successivi la ricorrente

²¹ *Ibidem*.

²² *Ibidem*.

²³ Articolo 8 CEDU - Diritto al rispetto della vita privata e familiare.

1) Ogni persona ha diritto al rispetto della sua vita privata e familiare, del suo domicilio e della sua corrispondenza

2) Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell’esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria per la sicurezza nazionale, per la pubblica sicurezza, per il benessere economico del paese, per la difesa dell’ordine e per la prevenzione dei reati, per la protezione della salute o della morale, o per la protezione dei diritti e delle libertà altrui.

²⁴ L. 184, 1983, art. 28.5. L’adottato, raggiunta l’età di venticinque anni, può accedere a informazioni che riguardano la sua origine e l’identità dei propri genitori biologici. Può farlo anche raggiunta la maggiore età, se sussistono gravi e comprovati motivi attinenti alla sua salute psico-fisica. L’istanza deve essere presentata al tribunale per i minorenni del luogo di residenza.

²⁵ L. 184, 1983, art. 28.7. L’accesso alle informazioni non è consentito se l’adottato non sia stato riconosciuto alla nascita dalla madre naturale e qualora anche uno solo dei genitori biologici abbia dichiarato di non voler essere nominato, o abbia manifestato il consenso all’adozione a condizione di rimanere anonimo. (Oggetto di dichiarazione di parziale incostituzionalità mediante sentenza n.° 278/2013 Corte Costituzionale)

persevera nella sua ricerca, appellandosi all'art. 96, comma 1, del D.P.R. n. 396/2000²⁶, che vengono però costantemente respinte per i motivi tosto accennati.

La signora Godelli decide, senza adire precedentemente la Corte di Cassazione²⁷, di appellarsi alla Corte EDU, per violazione dell'articolo 8 CEDU da parte della normativa italiana, in quanto non vi si rilevarebbe alcun bilanciamento tra i diritti del figlio e i diritti della madre rispetto alla possibilità data alla stessa di nascondere le informazioni relative alla propria identità²⁸, a totale discapito del figlio, scavalcando così il ruolo e lo spazio concesso alla legislazione nazionale in materia, che dovrebbe attentamente soppesare la misura del bilanciamento tra i diritti in questione, non potendo eclissare completamente uno di questi. La ricorrente lamenta come la normativa italiana comporti una lesione del diritto al rispetto della sua vita privata e familiare ex art 8.1 CEDU in quanto non rientrante nei casi previsti dall'art. 8.2 CEDU di possibile limitazione dello stesso. Detto diritto si estrinsecerebbe, infatti, nella possibilità di “conoscere la sua storia personale”²⁹: quindi di avere accesso almeno alle informazioni non identificative sulla madre e la famiglia biologica che potrebbero permettere di stabilire alcune radici della propria storia personale. Si sottolinea come il problema non sia superabile nella misura in cui il sistema italiano preveda una totale irreversibilità del segreto, a differenza ad esempio del sistema francese³⁰, ove vi è successiva reversibilità del segreto con riserva del consenso di della madre³¹. La ricorrente, inoltre, rafforza ulteriormente la sua posizione affermando come a supporto della propria tesi si ritrovino la Convenzione della nazioni Unite relativa ai diritti del fanciullo del 1989³² e la convenzione dell'Aja del 1993 sulla protezione dei minori³³.

La Corte EDU in primo luogo afferma che la questione verte sul diritto al rispetto della vita privata³⁴ e non della vita familiare³⁵ e sottolinea come la Convenzione, nel suo complesso, rispetti lo sviluppo del minore nella sua vita privata³⁶. Successivamente osserva come le norme in materia

²⁶ D.P.R. 396/2000 art. 96.1. Il tribunale può, senza particolari formalità, assumere informazioni, acquisire documenti e disporre l'audizione dell'ufficiale dello stato civile.

²⁷ Portando così anche una questione di diritto sollevata preliminarmente dall'avvocatura di Stato che sosteneva la non sollevabilità di una questione davanti alla Corte EDU senza il completamento dei gradi di tutela offerti dalla giurisdizione interna italiana, questione che viene risolta positivamente in favore della ricorrente dalla Corte di Strasburgo.

²⁸ Così come da combinato disposto degli articoli 250 del Codice Civile e 28 della legge n.° 184 del 1983.

²⁹ Cit. §41. sentenza Godelli contro Italia.

³⁰ Esaminato dalla Corte EDU nella causa *Odièvre c. Francia* ([GC], n. 42326/98, CEDU 2003-III).

³¹ Cfr. Loi 22 janvier 2002 n.° 2002-93, art. 341 e 341-1 Code Civil, artt. 147 e 223 Code action soc. fam.

³² Detta convenzione dispone all'articolo 7 che il figlio ha, fin dalla nascita “per quanto possibile, il diritto di conoscere i propri genitori”.

³³ *Convenzione Aja 1993. Art. 30.*

1) Le autorità competenti di ciascuno Stato contraente conservano con cura le informazioni in loro possesso sulle origini del minore, in particolare quelle relative all'identità della madre e del padre ed i dati sui precedenti sanitari del minore e della sua famiglia.

2) Le medesime autorità assicurano l'accesso del minore o del suo rappresentante a tali informazioni, con l'assistenza appropriata, nella misura consentita dalla legge dello Stato.

³⁴ Posizione ripresa dalla Corte Costituzionale nella sent. 278/2013 in senso positivo per quanto riguarda il rientrare nell'articolo 8.1 CEDU del diritto del figlio ad avere le informazioni di cui sopra, ma ribaltata nelle motivazioni in quanto detto diritto viene fatto rientrare nel rispetto della vita familiare e non della vita privata.

³⁵ In quanto non vi è infatti alcun vero e proprio nucleo familiare, non essendosi creata alcuna relazione sociale tra la madre e la figlia e l'unico legame presente sta in quello di sangue.

³⁶ Cfr. sentenza Godelli §63. e le sentenze *Johansen c. Norvegia*, 7 agosto 1996, § 78, *Recueil* 1996-III, *Mikulić* sopra citata, § 64, o *Kutzner c. Germania*, n. 46544/99, § 66, CEDU 2002-I.

debbano rispettare la salute della madre, ponendo le condizioni necessarie ad evitare aborti clandestini o abbandoni selvaggi.

Tuttavia nel caso in esame la corte argomenta come, diversamente rispetto a *Odièvre*, di cui sopra, non vi sia stato accesso ad alcun tipo di informazione riguardante la madre naturale o la famiglia biologica, non permettendo di stabilire alcune radici sulla storia della ricorrente, essendole stato posto un rifiuto assoluto di accesso alle sue origini. La corte afferma che, anche se l'individuo può riuscire a costruire la propria personalità nonostante l'assenza delle informazioni di cui sopra - come nel caso di specie, essendo all'epoca la signora Godelli dell'età di sessantanove anni -, “si deve ammettere che l'interesse che può avere un individuo a conoscere la propria ascendenza non viene meno con l'età, anzi avviene il contrario”³⁷; ciò secondo la corte può portare anche a sofferenze morali e psichiche³⁸.

La normativa italiana quindi, secondo la Corte di Strasburgo, non tenta di mantenere alcun tipo di equilibrio tra i diritti in gioco, privando il figlio adottivo di qualsiasi tipo di possibilità di reperire informazioni, anche non identificative della madre naturale, e viola quindi l'articolo 8 della Convenzione EDU. La corte condanna quindi al risarcimento di Euro 5.000 lo Stato italiano - più Euro 10.000 per le spese legali - in favore della ricorrente.

Questa soluzione della corte non è passata però esente da critiche o dissensi, anche interni. Lo stesso giudice Sajó³⁹, membro della stessa, ha espresso in appendice alla sentenza la propria *dissenting opinion*, in cui palesa la difformità della propria analisi giuridica del caso rispetto a quella dei colleghi.

Egli in primo luogo evidenzia il presupposto di cui sopra secondo il quale la Corte ha un ruolo di vigilanza, dovendo essa intervenire in chiave di censura solo nella misura in cui lo Stato, la cui legislazione sia fatta oggetto di ricorso, non rispetti i margini di discrezionalità che gli sono stati attribuiti ai fini del bilanciamento degli interessi in gioco, ma “se il bilanciamento da parte delle autorità nazionali è operato nel rispetto dei criteri stabiliti dalla giurisprudenza della Corte, occorrono motivi seri perché quest'ultima sostituisca il suo parere a quello dei giudici interni”⁴⁰. La corte, secondo il togato, “non deve sostituire la sua valutazione a quella delle autorità nazionali competenti per stabilire quale sia il mezzo migliore per regolamentare le questioni”⁴¹.

Il giudice ungherese esprime brillantemente un importante nodo interpretativo rispetto alla norma

³⁷ Cit. Sentenza Godelli § 69.

³⁸ *Jaggi c. Svizzera*, n. 58757/00, § 40, CEDU2006-X.

³⁹ Giudice ungherese membro della Corte EDU dal 2008 e tuttora in carica.

⁴⁰ *Von Hannover c. Germania* (n. 2) [GC], nn. 40660/08 e 60641/08, § 107, CEDU 2012.

⁴¹ *S. H. e altri c. Austria* [GC], n. 57813/00, § 92, CEDU 2011.

in questione, rilevando come, se in gioco vi fosse solo il bilanciamento tra il diritto della madre a che non siano rivelate informazioni su uno degli aspetti più intimi della propria vita e il diritto del figlio a conoscere le proprie radici, allora evidentemente detto bilanciamento risulterebbe assente; ma non in questi termini si esaurisce la materia del contendere. Infatti, il Sajó riconduce la norma in esame alla protezione di un altro diritto, facente capo non alla madre bensì al figlio, indispensabile poiché anteposto rispetto ad ogni altro diritto e, secondo il giudice della Corte EDU, non solo logicamente ma anche gerarchicamente, secondo la *ratio* delle norme della Convenzione, superiore rispetto agli altri diritti: il diritto alla vita. Egli evidenzia che la protezione dell'anonimato sia una misura che concorre indirettamente a proteggere la vita del figlio, poiché “la possibilità del parto anonimo, associata alla garanzia assoluta dell'anonimato, ha senza dubbio contribuito a permettere la nascita della ricorrente. [...] L'anonimato è legato all'obbligo dello Stato di proteggere il diritto alla vita, che è la diretta emanazione del più alto fra i valori difesi dalla Convenzione”⁴².

In questa prospettiva risulta chiaro come il bilanciamento sia non solo potenzialmente ma anche concretamente, nel caso in specie, presente, in quanto da una parte vi è il diritto alla vita del figlio e dall'altro quello della madre all'anonimato e quello alla vita del figlio stesso, per quanto protetto quest'ultimo solo indirettamente.

Nel caso in esame, tra l'altro, il giudice, mette in dubbio l'affermata elevata preoccupazione della ricorrente a venire a conoscenza delle proprie origini, in quanto ha aspettato ventitre anni da quando era possibile prima di rivolgersi alla giustizia⁴³. Egli, inoltre, spiega come detto elemento possa essere considerato in chiave di bilanciamento e ribadisce che il ruolo primario in questo compito spetta alla giurisprudenza nazionale⁴⁴, rimarcando così il ruolo della Corte EDU, più improntato alla vigilanza sul rispetto dei criteri fissati che alla determinazione della normativa vivente.

In ultima analisi, il membro della Corte si esprime sulla non assolutezza della posizione da lui presa, poiché il diniego di accesso alle informazioni della madre, nella misura in cui questa abbia voluto rimanere nell'anonimato, risulterebbe irragionevole nella misura in cui impedisse anche l'accesso alle stesse in ambito sanitario, in quanto utili per ragioni di salute⁴⁵.

⁴² Cit. sentenza Godelli, dalla *dissenting opinion* del giudice Sajó.

⁴³ Contrariamente a ciò che si registra in Jäggi c. Svizzera, n. 58757/00, § 44 e § 67, CEDU 2006-X.

⁴⁴ Già espressasi in un caso simile nella sentenza 425/2005, Corte Costituzionale.

⁴⁵ Come possono essere i marcatori genetici ai fini di un'anamnesi familiare per patologie ereditarie.

4. IL QUADRO POST-SENTENZA GODELLI

Nel solco aperto nel nostro ordinamento dalla Corte EDU ebbe occasione di inserirsi la nostra Corte costituzionale, chiamata a pronunciarsi nuovamente sulla conformità alla nostra Carta fondamentale dell'ormai noto comma 7 dell'art. 28, in un giudizio di costituzionalità promosso dal Tribunale dei minorenni di Catanzaro con ordinanza del 13 dicembre 2012.

Infatti, con la sentenza 278/2013, la Consulta ha operato un profondo *revirement* nella propria giurisprudenza e ha dichiarato incostituzionale il suddetto comma “nella parte in cui non prevede, attraverso un procedimento, stabilito dalla legge, che assicuri la massima riservatezza, la possibilità per il giudice [...] su richiesta del figlio [...] di interpellare la madre, che abbia dichiarato di non voler essere nominata [...] ai fini di una eventuale revoca di tale dichiarazione”⁴⁶. Ciò che viene qui censurato risulta dunque essere “l’irreversibilità del segreto”, ossia il “profilo, per così dire, diacronico della tutela assicurata al diritto all’anonimato della madre”⁴⁷. Secondo il giudice delle leggi, attraverso l’articolo impugnato, l’ordinamento prefigura una “cristallizzazione” o “immobilizzazione” della dichiarazione di volontà della madre naturale, trasformando il diritto all’anonimato in una sorta di vincolo obbligatorio, che finisce per avere un’efficacia espansiva esterna al suo stesso titolare, e impedendo all’origine qualsiasi relazione di fatto tra madre e figlio cosicché il comma 7 “rischierebbe di precludere irrazionalmente, nella maggior parte dei casi, ciò che [l’art. 28 della l. 184/1983] voleva consentire”⁴⁸.

Ad un’analisi più attenta, le censure mosse dalla rimettente erano sostanzialmente identiche a quelle rigettate dalla Corte nella sentenza del 2005: lesione della conoscenza delle proprie origini come presupposto indefettibile per l’identità personale dell’adottato, integrante un diritto fondamentale, che viene tutelato sotto il profilo della immagine sociale della persona⁴⁹, violazione del principio di uguaglianza⁵⁰ per irragionevole disparità di trattamento, preclusione della possibilità di ottenere una anamnesi familiare, essenziale per interventi di profilassi o di accertamenti diagnostici, e anche in relazione al rischio genetico⁵¹. Tuttavia è da rilevare l’aggiunta di un’ulteriore censura: la violazione dell’art. 117, primo comma⁵², in riferimento all’art. 8 CEDU, “per come interpretato dalla Corte di Strasburgo nella [...] sentenza nel caso Godelli contro Italia”⁵³. Tale elemento della tesi del rimettente, accolto dalla pronuncia della Corte

⁴⁶Cfr. Sent. C.cost. 278/2013.

⁴⁷*Ibidem*.

⁴⁸*Ibidem*.

⁴⁹Ex art. 2 cost. e dalle Convenzioni di New York 1989 e dell’Aja 1993

⁵⁰Ex art. 3 cost.

⁵¹Diritto alla salute ex art.32 cost; il problema è ancora aperto e ampiamente dibattuto, vedi oltre.

⁵²Art.117.1 cost.” La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall’ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali.”

⁵³Vedi infra l’analisi approfondita della sentenza Godelli c. Italia – 2012.

Costituzionale, ha permesso la recezione, nel nostro ordinamento positivo, dell'indirizzo dato dai giudici di Strasburgo.

Inoltre desta particolare attenzione come, nel censurare il denunciato squilibrio operato nel bilanciamento dei contrastanti interessi delle parti, il giudice *a quo* non contrapponga più il diritto a conoscere le proprie origini con la tutela della vita del nascituro e della salute della donna, bensì direttamente con la tutela dell'anonimato, che nella costante giurisprudenza circa la tutela della vita è solamente strumentale, essendo la "scelta di sistema improntata nel senso di favorire, per sé stessa, la genitorialità naturale"⁵⁴. E, invero, la tesi del rimettente ritiene "contestabile l'assunto che la garanzia dell'anonimato preserverebbe dal rischio di decisioni irreparabili della donna, tenuto conto dei dati statistici sugli infanticidi"⁵⁵: questa argomentazione viene, invece, ribadita dalla difesa erariale, che ha definito infondata la questione di conformità ai vincoli internazionali, in quanto attraverso la tutela dell'anonimato, cui è stata data prevalenza, "si salvaguarda anche la vita del nascituro e la salute della donna"⁵⁶, ritenendo altresì come "priva di base scientifica la tesi del giudice *a quo* secondo la quale le ragioni della tutela dell'anonimato sarebbero venute meno per il mutamento dei costumi sociali e della morale civile"⁵⁷.

Ad oggi emerge perciò, conseguentemente alla pronuncia della Corte Costituzionale che larga parte della dottrina ha definito additiva di principio, la presenza di un diritto c.d. "condizionato" che necessita di un intervento da parte del nostro legislatore per poter dispiegare la propria efficacia nei confronti dei soggetti interessati⁵⁸, in tale prospettiva si inserisce il disegno di legge che ci accingiamo a trattare.

5. DE IURE CONDENDO

Alla luce della recente giurisprudenza il 3 dicembre 2013 alla Camera dei deputati viene presentato un progetto di legge di modifica dell'articolo 28 della legge 4 maggio 1983, n.184 che riguarda il nuovo meccanismo di accesso ai dati identificativi della madre naturale da parte del figlio adottato.

Il progetto, tutt'ora in discussione, propone la sostituzione dell'attuale comma 7 con una nuova versione⁵⁹, nella quale si opta per il mantenimento della possibilità del parto anonimo, ma con il

⁵⁴ *Ibidem*.

⁵⁵ *Ibidem*.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ *Ibidem*.

⁵⁸ Tra i tanti vedi: A. Buratti, *Un delicato bilanciamento. La sentenza 278 della Corte costituzionale*, in www.diritticomparati.it; A. Ciervo, *Il diritto all'anonimato della madre biologica ovvero quando Strasburgo anticipa Roma*, in www.diritti-cedu.unipg.it, 2013; S. Favalli, *Parto anonimo e diritto a conoscere le proprie origini: un dialogo decennale fra CEDU e Corte costituzionale italiana*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2013.

⁵⁹ Testo integrale della proposta di legge. Art.1 "Il comma 7 dell'articolo 28 della legge 4 maggio 1983, n. 184, e successive modificazioni, è sostituito dal seguente: «7. Qualora la madre dell'adottato abbia dichiarato alla nascita di non volere essere nominata ai sensi dell'articolo 30, comma 1, del regolamento di cui decreto del Presidente della Repubblica 3 novembre 2000, n. 396, l'accesso alle informazioni è subordinato alla rimozione

“correttivo” della reversibilità del segreto circa le proprie informazioni identificative da parte dei genitori biologici.

Nella relazione esplicativa i deputati promotori del progetto affermano che “non si vuole in questa sede che venga messa in discussione la possibilità per la donna di partorire in anonimato, riconoscendo le valenze racchiuse in tale istituto legislativo, né tanto meno si auspica che lo Stato non rispetti il patto concluso con la madre a cui fu consentito di partorire in anonimato. Con la presente proposta di legge si vuole solo dare ai figli e alle loro madri naturali un’ulteriore opportunità prevedendo che il tribunale per i minorenni, valutata la richiesta di accesso ai documenti da parte dell’adottato, verifichi se la volontà di anonimato della madre sia ancora attuale o sia mutata. Tale modifica alla normativa vigente contribuirebbe infatti a rimodulare lo sbilanciamento oggi esistente nei confronti dei figli adottivi non riconosciuti alla nascita, tra due diritti in conflitto: quello di tali soggetti a conoscere le proprie origini e quello delle loro madri biologiche a mantenere l’anonimato”⁶⁰.

Tuttavia non tutte le dottrine e le istituzioni coinvolte concordano con le posizioni sostenute tanto dalla giurisprudenza quanto dai deputati nella proposta di cui sopra. Tra gli oppositori del progetto si schiera larga parte degli esponenti della sociologia e delle scienze sociali del nostro Paese: tra questi sicuramente degna di particolare autorevolezza risulta la prospettiva critica di Chiara Saraceno⁶¹.

Essa ha sostenuto che questa proposta di legge andrebbe ad incidere in modo drastico e non preventivabile in alcun modo sulla vita delle madri che non desiderano o non possono tenere il proprio figlio e optano per l’anonimato. Si crea un problema legato al fatto che la madre, una volta dato alla luce il bambino, prosegue la propria vita in modo indipendente da quella del figlio non riconosciuto: dare la possibilità al giudice di ricercare la madre biologica per “rivalutare” la dichiarazione resa tanti anni prima rischia in modo molto concreto di vanificare tutti gli sforzi e le risorse approntati dal nostro legislatore per tutelare la salute e l’anonimato della madre e così, sebbene indirettamente, la nascita del figlio e il suo affidamento ad una famiglia reputata meglio dotata dei mezzi per crescerlo. Le indagini del giudice esporrebbero a grave pericolo la privacy e il diritto

dell’irreversibilità del segreto. Previa richiesta dell’adottato che abbia compiuto i venticinque anni di età, il tribunale per i minorenni del luogo di residenza dell’adottato, valutato il caso, è tenuto a informare la madre e il padre naturali della richiesta di accesso alle informazioni da parte dello stesso adottato e a verificare la perdurante attualità della scelta della madre naturale di non voler essere nominata. Qualora la madre risulti deceduta e il padre risulti deceduto o non identificabile, il medesimo tribunale, su richiesta dell’interessato, procede direttamente ad acquisire le informazioni concernenti le loro generalità e le loro anamnesi familiari, fisiologiche e patologiche, in particolare per quanto concerne l’eventuale presenza di patologie ereditarie trasmissibili e le cause del decesso, nonché il deposito di loro organi presso banche sanitarie»“.

⁶⁰ D.d.l. 1874/2013.

⁶¹ Chiara Saraceno è una delle sociologhe italiane di maggior fama, è attualmente *honorary fellow* al Collegio Carlo Alberto di Torino; ha ricoperto numerosi incarichi accademici, anche a livello internazionale, e ha partecipato a due commissioni governative in materia.

alla vita privata della madre raggiunta dalle indagini del giudice, che potrebbero coglierla in un contesto familiare e sociale completamente diverso, portando forti turbamenti nei rapporti personali della donna con eventuali altri figli o compagni successivi. L'ultima e più importante critica mossa a questo progetto riguarda i riflessi che l'introduzione di un simile meccanismo avrebbe sulla *ratio* ispiratrice dell'attuale sistema: la tutela, sopra ogni altro diritto, della vita. Si teme infatti che la possibilità che in futuro la propria scelta possa essere rimessa in discussione possa portare molte donne a non riporre più la propria fiducia nel patto di segretezza stipulato con lo Stato, il che condurrebbe inevitabilmente ad un incremento dei casi di aborto clandestino e di abbandono di neonati, in assoluta antitesi con lo scopo primigenio della norma.

In posizione assimilabile, ancorché sostenuta da motivazioni consideranti un diverso angolo prospettico è il Coordinamento Sanità e Assistenza tra i movimenti di base - d'ora in avanti CSA -, il quale ha rilasciato un comunicato stampa in cui formula una richiesta di ritiro urgente delle proposte di legge n.784 e 1874, la cui approvazione - secondo questo punto di vista - "provocherebbe conseguenze nefaste a numerose persone, soprattutto donne"⁶².

Secondo quanto sostenuto dal CSA, anzitutto, sarebbe impossibile garantire un interpellato alla madre effettuato con la "massima riservatezza" come stabilito dalla Consulta⁶³, dal momento che le richieste dei figli adottivi a conoscere le proprie origini sono inevitabilmente esaminate da un numero considerevole di soggetti (giudici, cancellieri, responsabili dei reparti maternità e dell'anagrafe, etc.. per non citarne che alcuni). Inoltre non è scontato che le richieste da parte dei figli adottivi di ricercare le donne che li hanno generati siano sempre amichevoli: vi sono casi di figli adottivi che non riconoscono come valore positivo la scelta della madre per il non riconoscimento anche quando essa sia consapevole di non essere in grado di fornire loro le prestazioni necessarie per il loro corretto allevamento.

Al riguardo Alfredo Carlo Moro⁶⁴ aveva segnalato che "l'esperienza dell'adozione ordinaria degli anni cinquanta, con la possibilità di ritorni dei genitori biologici, ci dice che ricatti economici sulla famiglia adottiva erano frequentissimi e assai pesanti, che interventi disturbanti sul ragazzo e sulla famiglia erano all'ordine del giorno, che molti ragazzi uscivano del tutto distrutti da queste esperienze"⁶⁵. Vanno inoltre tenuti presente i possibili riflessi devastanti destinati a coinvolgere inevitabilmente anche i componenti dei nuclei familiari costituiti successivamente dalle donne e

⁶² Scritto il 10 gennaio 2014 da Segreteria Anfaa in www.anfaa.it/blog/2014/01/10/il-csa-chiede-il-ritiro-delle-proposte-di-legge-sull'accesso-alle-origini-2/ a seguito della conferenza stampa.

⁶³ S. cost..278/2013

⁶⁴ Il Consigliere di Cassazione Alfredo Carlo Moro è stato Presidente del Tribunale per i minorenni di Roma e dell'Associazione dei giudici minorili. Ha presieduto l'Associazione italiana per la prevenzione dell'abuso all'infanzia. Ha pubblicato, fra gli altri, il libro "*L'adozione speciale*" edito da Giuffrè e "La famiglia come bisogno fondamentale del bambino", appendice al volume di Neera Fallaci, "*Di mamma non ce n'è una sola - Voci di figli adottivi che raccontano la loro storia*", Biblioteca Universale Rizzoli, 1982.

⁶⁵ Alfredo Carlo Moro, *Il desiderio di conoscere le proprie origini: un nuovo diritto*, in *Prospettive assistenziali*, n. 103, 1993

altri possibili congiunti. Si rende perciò necessario considerare come la ricerca delle donne che non hanno voluto riconoscere i propri neonati potrebbe essere teatro di violenze e ricatti non solo nei confronti delle donne, ma anche dei loro nuclei familiari se non opportunamente regolamentata.

Bisogna ulteriormente considerare la reale portata del fenomeno della ricerca delle proprie origini biologiche all'interno del panorama dell'adozione: secondo i dati in possesso del CSA dal 1967 ad oggi si sarebbero avute più di centoquarantamila adozioni, di cui alcune decine di migliaia riguardanti fanciulli non riconosciuti, contro le poche decine di casi di figli adottivi che richiedono di accedere ai dati identificativi della propria madre biologica.

Il timore principale del CSA, accanto a quello di rappresaglie e ricatti nei confronti delle famiglie adottive da parte di quelle naturali, è quello che l'intervento legislativo finisca con lo svuotare di qualsivoglia significato l'istituto dell'anonimato della madre naturale che non riconosca il figlio, rendendo accessibili con eccessiva disinvoltura le informazioni identificative della madre ad un novero troppo ampio di soggetti.

Un altro profilo di criticità considerato dalla proposta di modifica in esame riguarda l'accesso ai dati sanitari della madre naturale allo scopo di garantire la più ampia tutela della salute. Dall'angolo prospettico dei promotori "l'articolo 32 della Costituzione risulterebbe compromesso, in quanto l'impedimento alla conoscenza dei dati inerenti alla madre naturale priverebbe l'adottato di qualsiasi possibilità di ottenere una anamnesi familiare, essenziale per interventi di profilassi o di accertamenti diagnostici, essendo già egli privo di notizie circa la storia sanitaria del ramo paterno del proprio albero genealogico"⁶⁶. Emerge qui un'affinità tra la posizione presa dai promotori e quella sostenuta dal giudice Sajó nella *dissenting opinion* in calce alla sentenza Godelli⁶⁷: egli infatti si schiera a favore della concessione della possibilità di accedere ai dati sanitari della madre per ragioni di anamnesi familiare.

In prospettiva *de iure condendo* pare non solo opportuna, bensì doverosa, una ristrutturazione della normativa vigente relativamente all'accesso ai dati in chiave sanitaria.

Infine, bisogna tenere presente la problematica del bilanciamento tra diritto all'anonimato e diritto a conoscere le proprie origini in relazione tanto al diritto internazionale privato⁶⁸ quanto al diritto dell'Unione Europea: in chiave integrata, infatti, si pone la problematica dei diritti derivanti al fanciullo adottato dalla sua appartenenza ad un paese dell'Unione. La maggior parte degli Stati

⁶⁶ D.d.l. 1874/2013

⁶⁷ Vedi *infra*, 2012 - Godelli c. Italia.

⁶⁸ Convenzione delle nazioni Unite sui diritti del fanciullo (Convenzione di New York del 1989) e Convenzione dell'Aja del 1993 sulla protezione dei minori e sulla cooperazione in materia di adozione internazionale.

membri adotta un sistema di attribuzione della cittadinanza fondato in assoluta prevalenza sullo *ius sanguinis*⁶⁹, che attribuisce al figlio la cittadinanza del genitore biologico in funzione del legame di filiazione naturale. Si potrebbero, perciò, creare problemi in relazione al riconoscimento o meno dello *status* giuridico di “cittadino europeo” in funzione della accessibilità ai dati identificativi della madre biologica che, qualora non riconoscesse il figlio - e qualora il padre fosse ignoto-, sarebbe l’unico soggetto in collegamento al quale stabilire l’appartenenza o meno all’Unione di un determinato bambino⁷⁰.

In conclusione, la problematica tosto affrontata tocca un tema particolarmente delicato e ciascuna soluzione ipotizzabile offre il fianco a critiche tutt’altro che infondate.

Una possibile soluzione, in linea con gli orientamenti della Corte EDU e con le tendenze già emerse in buona parte degli altri Stati membri⁷¹ dell’Unione Europea, potrebbe essere quella di integrare il meccanismo giudiziale previsto dal progetto di legge in esame con elementi mutuati dall’ordinamento francese, dove è stato istituito un apposito Consiglio nazionale per l’accesso alle origini personali, il quale persegue lo scopo di agevolare la ricerca delle origini biologiche degli individui non riconosciuti alla nascita.

A parere di chi scrive infine pare opportuno segnalare, non senza una sottile vena provocatoria, che una ulteriore opzione, benché scarsamente presa in considerazione dalla dottrina e giurisprudenza largamente maggioritarie, potrebbe essere quella di confermare il sistema così come esso è ad oggi configurato, integrato secondo la direttrice inaugurata da Sajó⁷² per i dati sanitari: si avrebbe così l’occasione per continuare a percorrere una strada, certo non esente da criticità e problematiche, i cui criteri di orientamento però erano e sono tutt’ora ben chiari e definiti, e al contempo di colmarne alcune delle lacune più significative, quale quella relativa alla tutela della salute⁷³.

⁶⁹ Per non fare che alcuni esempi: Italia, Russia, Germania, Spagna, Portogallo, Polonia; al contrario fondati sullo *ius soli* USA e Francia, sebbene quest’ultima con alcune particolarità.

⁷⁰ Senza contare che l’appartenenza ad uno Stato piuttosto che a un altro potrebbe comportare l’attribuzione al fanciullo di diritti che, nel paese dei genitori adottanti non gli è riconosciuto, o gli è riconosciuto in minor misura.

⁷¹ Per non citarne che alcuni: Francia, Austria, Lussemburgo, Russia, Slovacchia. Per una breve analisi in chiave comparatistica dell’istituto del parto anonimo e della reversibilità del segreto vedi sent. Godelli c. Italia §28

⁷² Vedi Godelli c. Italia cit.

⁷³ D.d.l. 1874/2013.

BIBLIOGRAFIA a cura di Rocco Foti**• Fonti normative****o Legislazione italiana**

- L. 184/1983, art. 28 testo originario - art 28 modificato con l. 149/2001
- D.P.R. 396/2000 art. 96, co. 1
- Sent. Cost. 425/2005
- Proposta di legge n. 1874 del 3 dicembre 2013 – Camera dei Deputati
- L. 149/2001 art. 24
- D. lgs. 196/2003 art. 177, co. 2

o Legislazione francese

- Loi 22 janvier 2002, n. 93
- Code Civil art. 341-341-1
- Code action soc.fam. artt. 147 e 223

o Legislazione internazionale ed europea

- Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo (Convenzione di New York del 1989), art.7
- Convenzione dell'Aja del 1993 sulla protezione dei minori e sulla cooperazione in materia di adozione internazionale, art. 30
- Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali, art. 8, co. 1-2
- Sent. CEDU Godelli c. Italia, n.33783/09 CEDU 2012
- Sent. Jäggi c. Svizzera, n. 58757/00, § 40, CEDU 2006-X.
- Sent. Von Hannover c. Germania (n. 2) [GC], nn. 40660/08 e 60641/08, § 107, CEDU 2012.
- Sent. S. H. e altri c. Austria [GC], n. 57813/00, § 92, CEDU 2011.
- Sent. Kutzner c. Germania, n. 46544/99, § 66, CEDU 2002-I.
- Sent. Odièvre c. Francia, [GC], n. 42326/98, CEDU 2003-III.

- **Fonti non normative**

- *Dei rapporti tra l'identità dell'adottato e la riservatezza del genitore naturale in margine alla sent. 425/2005 della Corte Costituzionale*, Serena Marzocchi, in *Giurisprudenza*, 2006
- Conferenza stampa ANFAA del 10 gennaio 2014 rilasciata da Segreteria Anfaa, in <http://www.anfaa.it/blog/2014/01/10/il-csa-chiede-il-ritiro-delle-proposte-di-legge-sullaccesso-alle-origini-2/>
- *Il desiderio di conoscere le proprie origini, un nuovo diritto?*, Alfredo Carlo Moro, in *Prospettive assistenziali* n.103, 1993
- Treccani, L'Enciclopedia Italiana - voce *Affiliazione*
- *Il diritto dell'adottato alla conoscenza delle proprie origini*, Marina Petrone, 2004, Giuffrè editore
- *Un delicato bilanciamento. La sentenza 278 della Corte costituzionale*, A. Buratti, in www.diritticomparati.it
- *Il diritto all'anonimato della madre biologica ovvero quando Strasburgo anticipa Roma*, A. Ciervo, in www.diritti-cedu.unipg.it 2013
- *Parto anonimo e diritto a conoscere le proprie origini: un dialogo decennale fra CEDU e Corte costituzionale italiana*, S. Favalli, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2013
- *Il delicato equilibrio tra diritto a conoscere le proprie origini e diritto alla riservatezza*, Chiara Saraceno, in blog-micromega.blogautore.espresso.repubblica.it/2014/12/01/chiara-saraceno-il-delicato-equilibrio-tra-diritto-a-conoscere-le-proprie-origini-e-diritto-alla-riservatezza/

APPENDICE a cura di Giacomo Liporesi**Dell'affiliazione**

Questa appendice non rientra nell'elaborato, ma è stata inserita per completezza al solo fine di approfondire una tematica tangente l'argomento principale. Essa viene in causa solamente in relazione alla sentenza Godelli c. Italia di cui sopra poiché la ricorrente, al momento dell'entrata nella nuova famiglia, si trovava con essa in rapporto di affiliazione.

Quando il Fascismo, nell'emanare il nuovo codice civile del 1942, introdusse, affianco alla classica e romanistica adozione di persone maggiori di età⁷⁴ già disciplinata nel Codice Pisanelli (grazie alle pressioni della commissione senatoria) e ripresa da Grandi nella sua stessa testualità (salvo alcuni dettagli procedurali e alcune addizioni legate alla difesa della razza ariana), l'affiliazione (artt. 404-413), inserì nella disciplina civilistica un istituto che era sì estraneo alla matrice liberale di cui il Codice del 1865 era impregnato, ma che in realtà dava veste giuridica a forme assistenziali di tipo paternalistico-patronale già ampiamente diffuse nella società di Antico Regime, come illustrato dal romanzo *La chimera*⁷⁵ di Vassalli, e già oggetto di normazione in diversi codici di area germanica⁷⁶. Pur essendo configurata come la forma tipica di assistenza e inserimento del minore in un contesto familiare (dato che l'inserimento degli artt. 314/2-314/28 sulla c.d. adozione speciale, rivolta a minori sotto gli otto anni in stato di abbandono, risale solo alla legge 431/1967), l'affiliazione manteneva un carattere ibrido, permeata da uno spirito pubblicistico (con concessioni al principio di sussidiarietà orizzontale invero poco consone allo statalismo fascista), apparentata tanto all'adozione quanto alla tutela, come è anche posto in risalto dalla collocazione sistematica dei Titoli XI e XII non dopo il Titolo VIII sull'adozione, bensì dopo il Titolo X su tutela e emancipazione. Da un lato, infatti, la centralità del giudice tutelare, tipica dei modelli di area germanica e scandinava, nonché la mancanza dell'usufrutto legale dei beni dell'affiliato (sostituito dalla possibilità di impiegarne le rendite per le spese di mantenimento, istruzione e educazione) e la non perpetuità del vincolo fra affiliante e affiliato - essendo l'affiliazione soggetta a revoca giudiziale (su richiesta e in ipotesi tassative) e ad estinzione (anche d'ufficio, e segnatamente nei casi di legittimazione o riconoscimento del minore, recupero della patria potestà da parte del genitore e matrimonio fra affiliante e affiliato) e mancando tra l'altro

⁷⁴ In realtà il codice Pisanelli ammetteva la possibilità di adottare minori purché ultradiciottenni, mentre il codice Grandi, pur rubricando il Titolo VIII come "Dell'adozione di persone maggiori di età", eliminava, all'articolo 296, ogni limite di età, differenziando unicamente la disciplina dell'acquisto del consenso in base al compimento degli anni diciotto e ventuno (e imponendo l'obbligo di sentire il minore se ultradodicenne, implicando così che potessero adottarsi anche minori sotto i dodici anni).

⁷⁵ Romanzo ambientato nel Piemonte della Controriforma, la cui protagonista è Antonia, orfanella esposta e allevata in una Pia Casa di Novara, poi acquistata e allevata da una coppia di contadini di Zardino.

⁷⁶ Si pensi, ad esempio, all'istituto degli allievi dell'ABGB o al *Pflegekindschaft* dei codici tedeschi preunitari.

qualsiasi diritto successorio in capo all'affiliato⁷⁷ (che avrebbe invece perpetuato un legame giuridico fra i due soggetti dopo il compimento della maggiore età) – rendevano l'affiliazione molto vicina alla tutela, mentre il conferimento di una patria potestà piena all'affiliante e la possibilità di attribuzione del cognome, per quanto soggetta a domanda espressa dell'affiliante e per quanto limitata all'aggiunta del nuovo cognome a quello originario nel caso di affiliati che fossero figli legittimi o naturali riconosciuti, ricordavano l'istituto dell'adozione.

Gli affiliati erano dunque i minori di anni 18, figli di genitori ignoti ovvero figli naturali riconosciuti dalla sola madre che fosse però impossibilitata a provvedere al loro allevamento, nonché i minori ricoverati in istituti di pubblica assistenza (che su di essi esercitavano la patria potestà), e quelli in stato di abbandono materiale o morale, mentre condizione previa per la domanda di affiliazione era l'affidamento triennale del minore o comunque l'allevamento de facto del minore, sempre per tre anni.

Il titolo XII venne integralmente abrogato dall'articolo 77 della legge 184/1983, ("Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori", rinominata "Diritto del minore ad una famiglia" dalla riforma del 2001), che espulse l'istituto dal nostro ordinamento (mantenendo però salvi gli impedimenti matrimoniali derivanti dalle affiliazioni già pronunciate).

⁷⁷ Ragon per cui il termine "affiliazione" pare davvero preferibile a "piccola adozione" proposta dallo Schupfer, reminiscenza di quella adoptio minus plena in cui, al contrario, permanevano entrambi i diritti ereditari!