

Commissione Giustizia, Camera dei Deputati, Progetti di legge C. 306 (*Meloni e altri*) e C. 2599 (*Carfagna e altri*) in tema di maternità surrogata realizzata all'estero

AUDIZIONE INFORMALE 13 APRILE 2022

Filomena Gallo, *avvocato cassazionista*,
Segretario nazionale associazione Luca Coscioni per la libertà di ricerca scientifica.

Sommario: 1. Premessa: Leggi anacronistiche. 2. Casi di gravidanza per altri in Italia. 3. 1995 Divieto di utero surrogato Codice deontologico dell'Ordine dei Medici. 4. Cosa prevede la Legge n. 40 del 2004 "Norme in materia di procreazione medicalmente assistita" pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 45 del 24 febbraio 2004. 5. Obiezioni alla gravidanza per altri e considerazioni generali. 6. Evoluzione scientifica e norme di tutela ed esempi di normativa specifica. 7. Gravidanza per altri realizzata all'estero in virtù di regolamentazione statale e trascrizione atti di nascita in Italia. 8. Proposte di legge depositate alla Camera dei deputati n. 306 Meloni e n. 2599 Carfagna. 9. Conclusioni.

1. Premessa: Leggi anacronistiche.

Nel nostro Codice civile è ancora in vigore la norma in base alla quale si presume la paternità in capo al marito della donna che ha partorito, purché il concepimento sia avvenuto entro centottanta giorni dalla celebrazione del matrimonio ovvero entro trecento giorni dallo scioglimento dello stesso¹. È in vigore anche la norma che prevede che madre del nato è colei che lo ha partorito².

Questa valutazione temporale deriva dalle cognizioni della medicina ippocratica. Il nostro diritto civile contiene retaggi del diritto preunitario che a sua volta ha origine dal diritto francese, che trae origine dal diritto medioevale, che si basa sul diritto romano-barbarico. Tutto ciò è sicuramente illogico perché il diritto oggi dovrebbe adeguarsi alla scienza che già da tempo consente di provare ad avere un figlio con l'aiuto della medicina, quindi riscrive i tempi suddetti. In particolare i progressi ottenuti dalla scienza permettono di:

¹ Codice civile, Titolo VII - Della Filiazione, articoli 231, 232, 233.

² Codice civile, articolo 269.

- accedere a tecniche di fecondazione in vitro con gameti di terzi (cosiddette tecniche eterologhe);
- crioconservare embrioni e posticipare il trasferimento in utero della donna;
- accedere a tecniche di fecondazione in vitro che consentono la gravidanza per altri, quindi che la gravidanza sia portata avanti da un'altra donna.

In una società civile e giuridicamente al passo con i tempi, tali progressi sarebbero stati inglobati nel codice giuridico; invece in Italia la legge numero 40 del 2004 ha posto divieti invalidanti, alcuni rimossi solo tramite l'intervento della Corte costituzionale che ne ha cancellato la portata dal 2009 al 2015.

Non tutti sono rimasti a guardare in riferimento alle norme anacronistiche citate. In primis le associazioni di persone, gli esperti che hanno elaborato una proposta di legge per la riforma del libro I del Codice Civile in materia di diritti della persona e della famiglia, che è stata depositata da alcuni parlamentari nel 2010 sia alla Camera che al Senato³. Un lavoro cui hanno contribuito esperti e associazioni tra cui l'associazione Luca Coscioni e che nelle legislature successive è stato tradotto in singole riforme del diritto di famiglia, dal divorzio breve alle differenze tra i figli, alle unioni tra persone dello stesso sesso.

2. Casi di gravidanza per altri in Italia prima della legge 40 del 2004.

- *Contratto di gravidanza per altri con retribuzione della gestante*

Nel 1989, esattamente il 27 ottobre, il tribunale di Monza⁴ trattò la seguente vicenda giudiziaria: una coppia aveva conosciuto una donna algerina dalla quale aveva appreso della pratica, diffusa in altri Paesi, di avere figli da terze persone per inseminazione artificiale. I due proposero alla donna algerina un accordo per una maternità surrogata. Fra i coniugi e la donna si era concluso un vero e proprio contratto, in forza del quale quest'ultima si impegnava a sottoporsi a inseminazione artificiale con utilizzo del seme dell'uomo della coppia, a portare a termine la conseguente gravidanza e ad affidare allo stesso e alla moglie il nascituro, rinunciando a qualunque diritto verso di lui. In cambio avrebbe ricevuto un corrispettivo, contestualmente alla nascita del bambino. Durante la

³ Proposta di legge presentata il 1 luglio 2010, Atto Camera: 3607 Proposta di legge: Bernardini ed altri: Modifiche al codice civile in materia di testamento biologico, di disciplina del diritto di famiglia e della fecondazione assistita, al codice penale in materia di omicidio del consenziente e di atti di violenza o di persecuzione psicologica all'interno della famiglia, nonché al codice di procedura civile in materia di disciplina della domanda di divorzio (3607). Fonte: <http://www.camera.it/126?tab=&leg=16&idDocumento=3607&sede=&tipo>.

⁴ Tribunale di Monza, 27 ottobre 1989, in Foro it., 1990, I, 298, con nota di Ponzanelli.

gravidanza la donna aveva più volte preteso e ottenuto da entrambi i coniugi rilevanti integrazioni del corrispettivo. Alla nascita della piccola, la gestante si era servita della bambina per nuove richieste economiche ai coniugi, rifiutandosi di dare esecuzione all'impegno assunto di consegnare la bambina alla coppia. La coppia "committente" si rivolgeva pertanto al tribunale di Monza per ottenere l'esecuzione forzata dell'obbligazione assunta dalla donna. Il giudice istruttore ritenne il cosiddetto contratto "atipico di maternità" in tutte le sue forme e, quale che sia nei diversi casi lo specifico contenuto, radicalmente nullo. La nullità del contratto di maternità fu desunta a norma dell'articolo 1418 secondo comma del Codice civile. Il contratto di maternità surrogata fu, per il tribunale di Monza, inoltre, affetto da nullità, per mancanza, nell'oggetto, dei prescritti requisiti di possibilità e liceità trattandosi di beni che non sono tali dal punto di vista giuridico, ossia le parti del corpo umano, quali gameti e organi della riproduzione, in quanto il soggetto ha sugli stessi soltanto un diritto alla personalità e non un diritto patrimoniale. Le argomentazioni del tribunale di Monza portano alla invalidità del contratto di maternità surrogata. Il punto forte della motivazione sembra incentrarsi proprio sulla inammissibilità, da un punto di vista morale e sociale, della commercializzazione della maternità⁵.

- *Gravidanza per altri solidale*

Era il 1994. Primo caso di utero in prestito, all'interno della famiglia, a titolo gratuito, senza vincoli contrattuali, basato sul principio della solidarietà. La coppia, la mamma e il medico che li seguiva, definirono l'atto "culla prenatale". Novella Esposito, a Salerno, a seguito di un parto difficoltoso perse l'utero e la bambina appena nata e la sua mamma poco più che quarantenne, si prestò per portare in grembo l'embrione prodotto con i gameti della figlia e del marito della figlia. La mamma di Novella dichiarava: "L'utero non è un organo vitale, come un polmone, un rene. Serve solo come contenitore per la gravidanza". E poi, aggiungeva: "sono tanti i genitori che donano ai propri figli un rene..... Io dono a mia figlia l'utero". La gravidanza non andò avanti. Intervenne poi il divieto dell'ordine dei medici e la tecnica di fecondazione medicalmente assistita non fu ripetuta.

⁵ Tratto da *La cicogna con il temporizzatore: fremiti di novità in tema di maternità surrogata* di Giuseppe Cassano. www.giustamm.it/cds1/articoli/cassano_cicogna.htm.

- *2000 I tribunali e la Gravidanza per altri solidale*

A seguito del divieto introdotto dal Codice deontologico del 1995, il Tribunale Roma (XI Sezione, 17 febbraio 2000) emetteva una ordinanza per un caso di utero surrogato.

Il caso è quello di una coppia con la donna affetta da sindrome di Rokitansky Kuster, patologia caratterizzata da una malformazione dell'apparato genitale che determina l'impossibilità di portare a termine la gravidanza, non precludendo, nel suo caso, la capacità di produrre ovociti. Nel settembre del 1994 la coppia si rivolge a un clinica per una consulenza circa le terapie idonee a tale patologia; nel 1995, desiderosi di avere un figlio, fanno domanda per una fecondazione in vitro con utero surrogato. Effettuata la fecondazione degli ovociti in provetta, in attesa della disponibilità della donatrice dell'utero, si era reso necessario dare luogo alla crioconservazione degli embrioni. Dopo quattro anni di estenuante attesa, finalmente la coppia torna a rivolgersi al medico, perché sussiste la disponibilità di una signora amica della coppia pronta a ricoprire il ruolo di madre surrogata. Tuttavia il ginecologo oppone un rifiuto all'adempimento della prestazione contrattuale, precedentemente dedotta in specifico accordo, affermando che, pur non essendo un obiettore di coscienza, si sentiva vincolato dal Codice deontologico - ricordiamo in vigore successivamente al contratto tra il medico e la coppia - che vietava espressamente l'accesso a pratiche di maternità surrogata. I ricorrenti si rivolsero al tribunale di Roma chiedendo un provvedimento diretto ad autorizzare il medico ad adempiere l'obbligazione assunta avente a oggetto il trasferimento degli embrioni crioconservati nell'utero della signora disponibile, poiché vi era fondato motivo per ritenere che il diritto fosse minacciato da un pregiudizio imminente e irreparabile poiché il rifiuto all'adempimento da parte del medico poteva vanificare la possibilità di procedere all'impianto degli embrioni, lo stato di conservazione dei quali rischiava, infatti, di deteriorarsi irreparabilmente con il trascorrere di un periodo di tempo superiore, al massimo, a cinque anni. Il giudice Chiara Schettini del tribunale di Roma il 17 febbraio 2000 emetteva una ordinanza in cui, accertata l'esigibilità della prestazione medica dedotta nell'accordo intercorso tra le parti di causa in adempimento all'obbligazione assunta avente ad oggetto il trasferimento di embrioni crioconservati e ottenuti mediante fusione del materiale dei coniugi, autorizzava l'impianto nell'utero della donna che con atto solidale avrebbe portato avanti la gravidanza⁶.

⁶ Tribunale Roma, XI Sezione, 17 febbraio 2000.

3. 1995 Divieto di utero surrogato nel Codice deontologico dell'Ordine dei Medici

L'utero surrogato fu vietato dal Codice deontologico dell'Ordine dei Medici, approvato nell'ottobre del 1995, all'articolo 41 (poi confermato dal Codice del 1998 all'articolo 44) che recitava:

È fatto divieto al medico, anche nell'interesse del bene del nascituro, di attuare:

a) forme di maternità surrogata;

c) pratiche di fecondazione assistita in donne in menopausa non precoce;

d) forme di fecondazione assistita dopo la morte del partner.

È proscriotta ogni pratica di fecondazione assistita ispirata a selezione etnica e a fini eugenetici; non è consentita la produzione di embrioni ai soli fini di ricerca ed è vietato ogni sfruttamento commerciale, pubblicitario, industriale di gameti, embrioni e tessuti embrionali o fetali.

Sono vietate pratiche di fecondazione assistita in centri non autorizzati o privi di idonei requisiti strutturali e professionali.

Sono fatte salve le norme in materia di obiezione di coscienza.

L'attuale Codice deontologico dell'Ordine dei Medici non prevede il divieto di gravidanza per altri.

4. Cosa prevede la Legge n. 40 del 2004 “Norme in materia di procreazione medicalmente assistita” pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 45 del 24 febbraio 2004.

- Divieti e sanzioni

Attualmente nel nostro ordinamento la legge numero 40 del 2004 al capo V, detta “Divieti e sanzioni” e al comma 6 dell'articolo 12 della legge n. 40 del 2004 sancisce:

Chiunque, in qualsiasi forma, realizza, organizza o pubblicizza la commercializzazione di gameti o di embrioni o la surrogazione di maternità è punito con la reclusione da tre mesi a due anni e con la multa da 600 mila a un milione di euro.

Giuridicamente l'articolo 12 comma 6 è una norma attaccabile, perché scritta male.

Da una parte, infatti, non è chiaro se la surrogazione di maternità sia vietata sempre o solo quando è “commerciale”; dall'altra, la norma non fornisce una definizione della surrogazione, il che non è accettabile per un precetto penale, che non può essere generico, ma deve essere preciso e circostanziato. Inoltre, esso viola alcuni diritti

costituzionalmente garantiti (salute e uguaglianza) e il principio di determinatezza dell'illecito penale è stato oggetto di alcuni ricorsi alla Consulta.

A esempio, si è sostenuta l'indeterminatezza del precetto penale in relazione alla formula di legge che contempla il comune sentimento della morale (ordinanza 92 della Corte costituzionale, 2002). La norma che si assumerebbe violata è l'articolo 25, secondo comma, della Costituzione. Si evidenzia anche che con sentenza 162/14 della Corte costituzionale è stato rimosso il divieto di eterologa e in Italia a seguito di donazione di gameti e embrioni si applicano tecniche di fecondazione medicalmente assistita con eterologa, con donazione di gameti e embrioni nel pieno rispetto del divieto di cui all'articolo 12 comma 6, pertanto non è comprensibile perché non è possibile applicare tecniche con utero surrogato nella forma solidale nel rispetto del divieto di commercializzazione.

- *Disposizione concernenti la tutela del nascituro*

La legge numero 40 del 2004 al capo III, detta "Disposizione concernenti la tutela del nascituro".

Testualmente all'art. 8 prevede lo "*Stato giuridico del nato*":

1. I nati a seguito dell'applicazione delle tecniche di procreazione medicalmente assistita hanno lo stato di figli legittimi o di figli riconosciuti della coppia che ha espresso la volontà di ricorrere alle tecniche medesime ai sensi dell'articolo 6.

Testualmente all'art. 9 il "*Divieto del disconoscimento della paternità e dell'anonimato della madre*":

1. Qualora si ricorra a tecniche di procreazione medicalmente assistita di tipo eterologo in violazione del divieto di cui all'articolo 4, comma 3, il coniuge o il convivente il cui consenso è ricavabile da atti concludenti non può esercitare l'azione di disconoscimento della paternità nei casi previsti dall'articolo 235, primo comma, numeri 1) e 2), del codice civile, né l'impugnazione di cui all'articolo 263 dello stesso codice.
2. La madre del nato a seguito dell'applicazione di tecniche di procreazione medicalmente assistita non può dichiarare la volontà di non essere nominata, ai sensi dell'articolo 30, comma 1, del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 3 novembre 2000, n. 396.

3. In caso di applicazione di tecniche di tipo eterologo in violazione del divieto di cui all'articolo 4, comma 3, il donatore di gameti non acquisisce alcuna relazione giuridica parentale con il nato e non può far valere nei suoi confronti alcun diritto né essere titolare di obblighi.

Tali disposizioni hanno valore vincolante e confermano la pregressa giurisprudenza costituzionale⁷ emanata prima dell'entrata in vigore della L.40 del 2004 e la successiva emessa in abrogazione del divieto di eterologa⁸. Dette disposizioni hanno effetto vincolante e devono essere applicate nella tutela dei diritti del nato, pertanto è da intendersi quale atto vincolante la sottoscrizione del consenso informato da parte della coppia per ricorso a tecniche di fecondazione assistita anche per tutte le tecniche di PMA vietate dalla Legge 40/04.

5. Obiezioni alla gravidanza per altri e considerazioni generali

Le obiezioni morali e psicologiche sottese al divieto invece sono le seguenti: la maternità surrogata svilirebbe la dignità della donna, ridotta a mera “incubatrice”; non esiste un diritto del figlio a tutti i costi, in quanto la nascita è un dono; i nati da surrogata subirebbero danni dal fatto di avere due madri; sarebbe danneggiata anche la gestante, che soffrirebbe nel doversi staccare dal bambino portato in grembo; infine si sarebbe in presenza di commercio di parti del corpo.

A tutte queste contestazioni si può rispondere che l'innovazione in campo genetico propone situazioni nuove e diverse nelle quali l'evento della nascita prescinde da un rapporto sessuale, nelle quali la riproduzione non è un fatto naturale e spontaneo, frutto dell'atto sessuale dell'uomo e della donna. Che la “dignità” della donna non equivale necessariamente al rispetto della naturalità del processo, quanto alla sua autonomia di scelta. E che il potere di disposizione del proprio corpo non deve essere visto come un diritto di proprietà o anche un diritto personale, ma come libertà di disporre di uno strumento di attuazione dello sviluppo della personalità.

Il desiderio di avere un figlio ricade in quegli interessi di un individuo che uno Stato dovrebbe tutelare: se la natura impedisce la maternità cosa ci sarebbe di immorale, di illegale, nell'averne un figlio in un altro modo?

⁷ Sentenza 347/1998 (ECLI:IT:COST:1998:347) Pubblicazione in G. U. 30/09/1998 n. 39

⁸ Sentenza 162/2014 (ECLI:IT:COST:2014:162)Pubblicazione in G. U. 18/06/2014 n. 26

Se il modello che dobbiamo rispettare è quello di un uomo che mette incinta una donna, e che tutti e tre vivano felice e contenti, allora cosa fare in caso di divorzi, seconde nozze, adozioni, perdita del padre durante la gravidanza? Inoltre non esistono statistiche e dati empirici che dimostrino che i nati da surrogata e le madri gestanti abbiano riportato danni.

In ultimo, per evitare lo sfruttamento dell'indigenza di alcune donne, basterebbe che lo Stato regolamentasse con appositi limiti e controlli.

La proposta di legge per la regolamentazione della gravidanza per altri solidale è stata depositata alla Camera dei Deputati il 13 aprile 2021 n. 3016, redatta dall'associazione Luca Coscioni con altre associazioni e con esperti, è stata depositata dai Deputati TERMINI, FRAILIS, FRATOIANNI, MAGI, MAMMÌ, PENNA, SARLI, SEGNERI, SIRAGUSA⁹.

6. Evoluzione scientifica e norme di tutela ed esempi di normativa specifica

Nella nostra epoca gli sviluppi del processo scientifico determinano l'affermazione del corpo umano come "oggetto giuridico nuovo": gameti al di fuori del corpo sono impiegati per la fecondazione in vitro; organi umani e parti del corpo sono utilizzati per trapianti; appartengono al corpo anche le informazioni genetiche e il genoma umano.

Assistiamo al fatto che il corpo diventa parte di processi giuridici: la Francia nel 1994 ha approvato due leggi, la n. 94-653 del 29 luglio 1994 relative "*au respect du corps humain*", e la n. 94-654 del 29 luglio 1994 relative "*au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance à la procréation et au diagnostic prénatal*". Entrambe identificano i limiti di utilizzazione del corpo umano. In Italia il riferimento normativo è l'articolo 5 del Codice civile, il quale vieta gli atti di disposizione del proprio corpo per delle ipotesi giuridicamente configurate, tra le quali spicca la "diminuzione permanente dell'integrità fisica". A seguito dell'entrata in vigore della Costituzione del 1948, l'articolo 5 è stato ritenuto tacitamente modificato dai principi costituzionali, e il suo ambito di applicazione sostanzialmente è stato limitato agli atti di natura negoziale. La Corte costituzionale ha ritenuto di poter considerare la libertà di disporre del proprio corpo come esplicitazione della libertà personale, ricompresa in essa, tutte le volte in cui la volontà del soggetto è liberamente determinata, non sottoposta a condizionamenti esterni e, soprattutto, quando non risulti in contrasto con altri principi

⁹ <http://documenti.camera.it/leg18/pdl/pdf/leg.18.pdl.camera.3016.18PDL0139750.pdf>

costituzionali¹⁰. In Europa il primo Paese che ha normato la maternità surrogata è stato il Regno Unito, che ha promulgato il Surrogacy Arrangements Act del 1985 con il quale venivano riconosciuti gli accordi di semplice liberalità o di cooperazione. Nel 1990 lo Human Fertilization and Embryology Act ha parzialmente modificato la disciplina vietando, in linea di principio, l'accordo di surrogazione, negandogli valore giuridico, ma lasciando la possibilità al tribunale, qualora la gravidanza sia stata portata a termine, di emettere ordinanza con cui, a certe condizioni, il bambino venga considerato figlio dei committenti. In senso contrario alla soluzione legislativa adottata è il Rapporto della commissione Warnock, incaricata dal governo di sua Maestà di approfondire i temi della fecondazione artificiale e dell'embriologia nel Report of the Committee into Human Fertilization and Embryology - Warnock Report, London, 1984. Il carattere di gratuità delle forme di disposizione del proprio corpo è confermato dalla legge del 26 giugno 1967, n. 458, sul trapianto del rene tra persone viventi. Tale atto determina una diminuzione permanente dell'integrità fisica del donante (limite di cui all'articolo 5), ma trova fondamento nei "fini umanitari dell'atto e nel fatto che esso è espressione dell'adempimento di un dovere morale e sociale ricollegabile al principio di solidarietà umana"¹¹.

7. Gravidanza per altri realizzata all'estero in virtù di regolamentazione statale e trascrizione atti di nascita in Italia.

La gravidanza per altri è normata in modo differente dai vari stati ove la stessa è lecita. Vi sono Paesi che prevedono la sola forma solidale e altri anche la forma commerciale. Altri che prevedono l'accesso alle sole coppie di sesso diverso e altre anche alle coppie dello stesso sesso. Paesi che prevedono che vi sia una causa di salute che giustifichi il ricorso alla gravidanza per altri che basano tutto su accordi contrattuali.

Si può leggere un panoramica delle varie normative a questo link:

<https://www.associazionelucacoscioni.it/cosa-facciamo/fecondazione-assistita/gravidanza-solidale-per-altri>.

In comune tutte le legislazioni sulla gravidanza per altri hanno la previsione di tutele massime per il nato. Le coppie di sesso diverso presentano all'ambasciata o al consolato

¹⁰ Cfr. le sentenze 18 del 1986 e 471 del 1990.

¹¹ Memoria per audizione informale in parte tratta da *Il Legislatore cieco* di Filomena Gallo e Chiara Lalli, edito Editori Riuniti.

italiano il certificato di nascita apostillato con anche, a seconda dei paesi dove la tecnica è stata relizzata, idonea documentazione che attesti che la norma statale è stata rispettata.

La rappresentanza italiana all'estero nel rispetto della circolare MAE 02266642011-08-11 dell'11 agosto 2011 avente a oggetto "Maternità surrogata" procede come disposto nell'atto ministeriale che prevede che: "in presenza di atti di nascita formalmente validi, il funzionario consolare, sebbene a conoscenza del fatto che alla nascita derivi da 'maternità surrogata', deve accettare gli atti e inoltrarli al Comune competente, dando tuttavia nel contempo opportuna informazione delle particolari circostanze della nascita al Comune e alla Procura della Repubblica." L'atto di nascita viene regolarmente trascritto. La Procura della Repubblica, accertato che sia stata rispettata la legge del paese di provenienza, archivia il procedimento.

Per le coppie dello stesso sesso, invece, la trascrizione non è effettuata in modo uniforme, ma la problematica che si riscontra è legata a un mancato aggiornamento della normativa italiana in materia di filiazione e coppie dello stesso sesso, e la Corte costituzionale con più interventi ha richiamato il Parlamento a intervenire per una disciplina che tuteli il minore.

8. Proposte di legge depositate alla Camera dei deputati n. 306 Meloni e n. 2599

Carfagna.

Entrambe le proposte si legano ad una norma come già scritto imperfetta l'articolo 12 comma 6 della legge 40 del 2004. Di fatto le due proposte ereditano i difetti dell'articolo 12 comma 6 della legge 40 estendendoli acriticamente alla sfera dei reati commessi all'estero. La proposta di legge n. 306, a prima firma Meloni, mira a non punire per il reato di utero surrogato il solo cittadino italiano, ma chiunque, anche gli stranieri. Ha la presunzione di punire la surrogazione di maternità in tutto il mondo. Tale dettato sembra ignorare che il reato ex articolo 567 del Codice penale per le coppie che rientrino dall'estero è stato escluso dalla giurisprudenza di merito quale ad esempio la decisione della Cassazione n. 31409 del 13/10/2020.

La proposta di legge n. 2599, a prima firma Carfagna, proponendo la punibilità del cittadino che "realizzi" la gravidanza per altri punita dalla legge numero 40/04 con la reclusione fino a due anni, mette sullo stesso piano dei reati puniti con tre anni di reclusione dimenticando che l'articolo 9, comma 1, del codice penale che prevede che, in linea generale, il cittadino italiano che commetta un delitto comune punito con l'ergastolo o con la *reclusione nel minimo non inferiore a tre anni* sia punito in base

alla legge penale italiana, sempre che si trovi nel territorio italiano. Questa cornice edittale esclude, oggi, la punibilità del cittadino italiano che si rechi all'estero per commettere il fatto di cui all'articolo 12 comma 6 della legge n. 40/2004, posto che la pena ivi prevista è la reclusione da tre mesi a due anni e la multa da 600.000 a un milione di euro.

L'articolo 9, comma 2, del Codice penale prevede poi, per i delitti puniti con pena inferiore alla cornice edittale di cui al comma 1 procedibili d'ufficio (ovvero con minimo inferiore a tre anni di reclusione), la punibilità a richiesta del Ministro della giustizia.

Tali progetti di legge si inquadrerebbero dunque nell'ambito dell'art. 7 c.p., ipotesi speciale rispetto all'art. 9, in quanto prevede, oltre a reati specifici menzionati dal comma 1, reati per i quali speciali disposizioni di legge stabiliscono l'applicabilità della legge italiana.

Un requisito implicito, sotteso all'applicabilità della legge italiana all'estero è rappresentato dal *principio di doppia incriminazione*; occorrerebbe cioè che il fatto in questione sia punibile sia in base alla nostra legge penale sia a quella straniera.

Resta, pertanto, l'ostacolo della mancanza della doppia incriminazione, tutte le volte che quel fatto sia lecito nel Paese straniero dove viene realizzato.

9. Conclusioni

L'evoluzione della ricerca scientifica e il diritto alla scienza segnano traguardi importanti che sono posti a servizio delle persone che scelgono di poterne usufruire. Il 25 luglio 1978 nacque Louise Brown, la prima neonata concepita attraverso la fecondazione assistita. Da allora ogni anno la Relazione al Parlamento¹² evidenzia che nascono in Italia circa 14 mila bambini e queste tecniche offrono la possibilità di avere figli a persone che non possono per una malattia o per una condizione avere una gravidanza. Tutta la materia della fecondazione medicalmente assistita deve essere trattata come una regolamentazione dell'aiuto che la scienza può dare per realizzare il diritto alla genitorialità e non come creazione di una struttura penale volta a impedire orribili azioni come alcuni contrari a queste tecniche pretendono di raccontare. Il divieto che le due proposte all'esame di questa Commissione, di voi illustri Onorevoli, si vuole introdurre è realisticamente giuridicamente inapplicabile, irragionevole, privo

¹²

https://www.salute.gov.it/portale/documentazione/p6_2_2_1.jsp?lingua=italiano&id=3162#:~:text=La%20relazione%20C3%A8%20stata%20trasmessa,ulteriori%20provvedimenti%20riguardanti%20la%20PMA.

di fondamento giuridico. Il diritto di accedere alla fecondazione medicalmente assistita è stato affermato dalla Corte costituzionale con sentenze di incostituzionalità che hanno confermato i diritti di tutti i soggetti coinvolti. La medesima legge 40/04, all'articolo 8, prevede che "i nati a seguito dell'applicazione delle tecniche di procreazione medicalmente assistita hanno lo stato di figli legittimi o di figli riconosciuti della coppia che ha espresso la volontà di ricorrere alle tecniche medesime ai sensi dell'articolo 6". La stessa legge prevede per la tutela dei nati, che non possono essere disconosciuti dalla coppia, e le due proposte di legge fanno emergere che il legislatore italiano, nel voler introdurre divieti, è incapace anche di intervenire sulla norma che vuole modificare perchè di fatto vuole introdurre un divieto che entra in contrasto con la stessa legge n.40/04 e le tutele tutte vincolanti per i diritti dei nati. Abbiamo bisogno di buone leggi, che nascano da un legislatore attento alle richieste dei cittadini, che in questo caso chiedono l'affermazione del diritto alla genitorialità della coppia e del diritto del bambino. Una proposta di legge in tal senso c'è ed è la proposta numero 3016 depositata presso questo ramo del Parlamento, che però non è stata abbinata alla discussione di queste due proposte di legge.