

**La riproduzione al centro della questione di genere /  
Reproduction as a Key Gender Issue**

Barbara Pezzini

Università degli Studi di Bergamo, Italia

---

**Abstract**

Reproduction allows thinking about the complex relationships between law, gender and equality, assuming the theoretical perspective of a gender analysis oriented by the “principle of gender nonsubordination”, as typically expressed by the Italian Constitution.

The essay moves from considering pregnancy as a complex relational experience between a pregnant mother and an unborn baby, deeply marked by bodily sharing. Given a short critical reference to the neutralization of the subject in modern constitutionalism, it investigates whether and how far complementarity in the sex-gender system has been considered, when addressing the issue of reproduction (and, in particular, surrogacy) and when shaping its legal categories and institutions.

The new principle of “birth mother’s acknowledgement” allows revising critically the judgement n. 272/2017 of the Constitutional Court, which deals with children born by surrogate motherhood abroad and their intended parents, affirming the need to safeguard the recognition of the special and unique role of birth’s mother together with the best interests of the children.

**Keywords:** constitutional law, principle of gender nonsubordination, surrogacy, principle of birth mother’s acknowledgement.

## 1. Introduzione

In questo contributo intendo proporre la riproduzione come tema che consente di riflettere sui complessi rapporti tra diritto, genere ed uguaglianza, assumendo come prospettiva analitico-critica l’analisi di genere (par. 2.1.) e come terreno disciplinare il diritto costituzionale, nel quale trova fondamento il principio anti-subordinazione di genere (par. 2.2.).

Il punto di partenza individua l’esperienza femminile della gravidanza come relazione interpersonale essenziale, origine e principio *femminile* della vita umana (par. 3), per interrogarne le trasformazioni nella contemporaneità e per riflettere sugli istituti giuridici che oggi definiscono riproduzione e genitorialità anche, in particolare, in relazione ai problemi suscitati dal riconoscimento di relazioni genitoriali riguardo a bambine e bambini nati da surrogazione di maternità (par. 4).

Premesso un sintetico richiamo critico della fondazione delle categorie portanti del costituzionalismo moderno in una dimensione di astratta neutralizzazione del soggetto (par. 5), si considerano gli effetti dell’attribuzione di significato alla riproduzione attraverso le concrete stratificazioni della giurisprudenza costituzionale e della legislazione (par. 6), fino alla sentenza costituzionale 272/2017 (par. 7).

L’ipotesi finale esplora, in prospettiva *de iure condendo*, la possibilità di una disciplina della “gravidanza per altri (Gpa)” ancorata al principio del nome della madre (par. 8).

## 2. Diritto, genere ed uguaglianza

### 2.1. La prospettiva dell'analisi di genere

La prospettiva analitico-critica dell'analisi di genere applica un *codice binario e relazionale che restituisce una gerarchia* (Cranny-Francis *et al.* 2003), indagando il rapporto tra i due termini della coppia maschio/femmina, uomo/donna, e riconoscendo i processi e le forme della costruzione di un maschile dominante sul femminile o, comunque, di una complementarità tra i sessi staticamente prefigurata (la struttura di genere della società, anche in presenza di un indebolimento e una delegittimazione delle forme patriarcali tradizionali<sup>1</sup>, continua a restituire della coppia maschile e femminile, e del posto assegnato a uomini e donne nella società, una codifica rigida, attribuita una volta per tutte con pretesa di absolutezza ontologica ed assiologica, entro la quale il dualismo dei sessi, da dimensione materiale dell'esistenza, si traduce in una regola fondativa di complementarità necessaria).

Ciò che più precisamente viene interrogato è il *sistema sesso-genere*, nel quale rilevano entrambe le dimensioni del femminile e del maschile, quella più immediatamente restituita dal *sex*, cui appartengono la biologia, la corporeità, la sessualità e la riproduzione, ma anche i ruoli, le possibilità, i costrutti di rapporti di potere connessi socialmente all'appartenenza sessuale (il *genere*); nel *sex-gender-system* tra sesso e genere non c'è una sequenzialità data e banale, ma un'interazione complessa.

L'assunzione di tale prospettiva analitica sulla differenza e sulla relazione tra i sessi deve riconoscere il proprio debito nei confronti del pensiero femminista: la fondazione essenziale delle categorie per pensare in modo non gerarchizzato la differenza di sesso e genere si radica, infatti, nelle complesse declinazioni del pensiero nelle varie elaborazioni dei femminismi (posto che il femminismo non è riconducibile ad una sola prospettiva unitaria).

Nella prospettiva e nella dimensione ordinamentale la regola sociale diviene una categoria giuridica (in questo senso il *genere costruisce il diritto*) avvalendosi della sua forza e delle sue strutture per riprodurre le gerarchie (in questo senso *il diritto costruisce il*

---

<sup>1</sup> Giolo 2014, parla in proposito di patriarcato adattivo.

*genere*). La dimensione in cui si compie la costruzione giuridica del genere (Pitch 1998; Pezzini 2012) è necessariamente mobile, dinamica; i contenuti di genere sono socialmente variabili e, come tali, sono anche attivamente rinegoziabili; la costante ridefinizione del genere e dei rapporti di genere impedisce di isolarne le caratteristiche in una statica dimensione essenzialistica o naturalistica. Riconoscere la differenza sessuale entro il *sex-gender system* come modello dinamico e complesso induce a pensare la differenza in modo altrettanto complesso, spostando l'attenzione su rapporti di somiglianza e dissimiglianza che rendono pensabile la pluralità e la variazione nelle categorie di sesso e genere<sup>2</sup>.

## **2.2. Il principio costituzionale anti-subordinazione di genere**

Una volta accettata la premessa della complessità, anche sul piano della riflessione giuridica, debbono essere messi a tema tutti gli elementi che, di volta in volta e come in una sorta di mosaico, contribuiscono a definire sesso e genere nell'esperienza umana e nel *mestiere di vivere*<sup>3</sup>, dentro il quale si annidano le trappole – spesso costruite dal diritto o dal diritto implicitamente presupposte – di gerarchizzazioni, e subordinazione, fissità ed essenzializzazioni (Pezzini 2015).

In particolare, nella prospettiva dell'uguaglianza in relazione al *sex-gender system*, un posizionamento da costituzionalista richiede di trovare un fondamento costituzionale al quale commisurare, nei casi che ci interrogano, la dimensione specificamente di genere delle disuguaglianze, superando, innanzitutto, le strettoie della mera prospettiva antidiscriminatoria – che rischia di risultare, troppo spesso e troppo facilmente, astrattamente neutralizzante o di smarrirsi nella vana rincorsa di un'impossibile simmetria tra sessi e

---

<sup>2</sup> Persino il processo biologico della differenziazione sessuale, pur avendo un'indubbia consistenza a livello di cellule (xx e xy funzionano diversamente già in una cellula isolata, *in vitro*, ed anche i modelli *sbilanciati* della condizione intersessuale – xxx o xxy – sono dimorfici), è un processo che dipende sempre da una complessa serie di fattori “ambientali” e di contesto; il dimorfismo è propriamente attestato biologicamente solo a livello di organi riproduttivi: Joel *et al.* 2015.

<sup>3</sup> L'espressione “mestiere di vivere” richiama, nella prospettiva della giurisprudenza costituzionale, la sent. 494/2002 sulla riconoscibilità dei figli nati da rapporti incestuosi, su cui vedi Tega 2003 e Pezzini 2010.

generi<sup>4</sup>. L'uguaglianza *nel prisma del genere*<sup>5</sup> deriva dall'analisi delle disposizioni della costituzione italiana un esplicito principio anti-subordinazione di genere, ricavando dal complesso e dall'interazione delle norme costituzionali una chiave interpretativa specifica delle contraddizioni di genere del diritto positivo. Nella costituzione è, infatti, presente una densa trama di norme che prendono in considerazione le relazioni tra uomini e donne e la loro posizione nei diversi ambiti della vita: le differenze tra i sessi sono nominate e rilevano non solo con riferimento espresso ai *sessi* (così nell'art. 3 cost.), ma anche in termini di genere, in quelle disposizioni che dispongono tutele e garanzie adeguatamente situate, confrontandosi con le differenti situazioni di fatto in cui si trovano gli uomini e le donne ed i differenti ruoli sociali che gli uni e le altre ricoprono, particolarmente nella famiglia e nella riproduzione; norme che confermano e rafforzano – sia nella sfera familiare (artt. 36, 37, 31) sia nella sfera pubblica (artt. 29, 48, 51 e, successivamente, anche 117, co. 7) – il principio di uguaglianza già affermato nei principi fondamentali, consentendo che esso operi nella effettiva consistenza delle condizioni materiali di esistenza delle donne e degli uomini nella società. Il complesso delle disposizioni costituzionali richiamate, nel quadro della autodeterminazione dei percorsi di vita riconosciuta dai principi fondamentali del personalismo e di uguaglianza degli artt. 2 e 3 cost. imprime alle relazioni tra i sessi, ed a tutti i contesti in cui tali relazioni si svolgono, una precisa direzione volta alla rimozione di ogni forma della subordinazione di genere.

Per mezzo del principio anti-subordinazione di genere la costituzione incorpora una prospettiva di ridefinizione dell'universale che non può più essere fatto semplicisticamente coincidere con gli orizzonti e le categorie del diritto preesistente in una prospettiva meramente assimilazionistica del “femminile” entro costruzioni normative ed istituti definiti entro un orizzonte di esperienza esclusivamente “maschile”, ogni riferimento al

---

<sup>4</sup> Un'autrice particolarmente attenta al disvelamento della trappola della simmetria è Nicolai 2018, ma anche 2006, in grado di fornire sempre stimoli di grande interesse, anche a chi non condivide tutti gli esiti delle sue analisi; di recente è proposto esplicitamente anche dal convegno di Milano del 29 novembre 2018 *Mater Juris*. Il diritto della madre: uscire dalla simmetria giuridica dei sessi nella procreazione”.

<sup>5</sup> Il codice binario e relazionale del genere diventa il *prisma* attraverso il quale far passare i concetti e gli strumenti di cui i giuristi si servono per elaborare i temi ed i problemi della uguaglianza e delle pari opportunità: come il prisma ottico è il filtro che modifica la visione delle cose, scomponendo e articolando, permettendo la dispersione della luce nelle sue componenti cromatiche, così il genere diventa lo strumento che, scomponendo ciò che passa attraverso, ne permette una diversa visione, articolata, più ricca e più complessa.

*Sesso/genere* è pensabile solo attraverso la differenza che rende la prescrizione dell'uguaglianza tra i sessi un vero e proprio ossimoro<sup>6</sup>, in una tensione intrinseca e costante che impone il superamento di ogni semplificazione neutralizzante, in cui l'uguaglianza è percepita come *in-distinzione (sameness)*, imponendo un'elaborazione culturale più complessa della lettura della differenza tra i sessi e dell'uguaglianza, da declinare in chiave *antidiscriminatoria, antistigmatizzazione* e, soprattutto, in chiave *anti-subordinazione*, valorizzando quella differenza che sarebbe resa irrilevante da un'uguaglianza normativa pensata in funzione meramente antidiscriminatoria.

### 3. Gravidanza e maternità

Il punto di partenza di ogni riflessione sulla riproduzione non può che individuare l'esperienza femminile della gravidanza come relazione interpersonale essenziale, origine e principio *femminile* della vita umana.

Nella cornice del principio anti-subordinazione di genere, la costituzione italiana rende espliciti il riconoscimento e la tutela della *maternità*, negli artt. 31 (*La Repubblica protegge la maternità, l'infanzia e la gioventù*) e 37 (*Le condizioni di lavoro devono consentire l'adempimento della sua essenziale funzione familiare ed assicurare alla madre e al bambino una speciale adeguata protezione*).

La maternità costituzionalmente tutelata costituisce il fulcro della relazione primaria ed essenziale tra gli esseri umani, quella generativa, che non può essere pensata come un valore astratto dalla persona che è madre né, tantomeno, può essere guardata come ad un processo oggettivo, disincarnato e quasi tecnologico che consente all'embrione di diventare a sua volta persona. La maternità tutelata dalla costituzione non può non essere, innanzitutto, l'esperienza esistenziale della gravidanza e del parto, che attraversa – molto materialmente – un corpo di donna che non è mai solo un corpo, mero insieme di funzioni e processi vitali, ma la *persona* che vive quel corpo nella ricchezza e nella specificità

---

<sup>6</sup> MacKinnon 1987; Minow 1990; Morondo Taramundi 2004.

della sua condizione sessuata, che inscindibilmente ne coinvolge la dimensione corporea e quella spirituale (di coscienza e volontà, di autodeterminazione<sup>7</sup>).

#### **4. Riproduzione, genitorialità, surrogazione di maternità**

In questo quadro, la complessa e controversa questione della maternità surrogata si presta oggi particolarmente a dare conto della necessità di un'elaborazione concettuale e giuridica capace di mettere al centro la questione di genere accettandone tutta la complessità.

Intorno alla surrogazione si addensano gli effetti delle modificazioni profonde delle relazioni genitoriali, che hanno ampiamente ridefinito i confini dei ruoli materno e paterno nei confronti dei figli, insieme a quelli dei processi tecnologici di fecondazione medicalmente assistita.

La pratica della surrogazione di maternità intesse, nella gravidanza e intorno ad essa, una complessa rete di relazioni che costringono a riflettere sui nessi tra riproduzione e genitorialità e sulla possibilità di mantenere centralità e valore della gravidanza come esperienza femminile insostituibile all'origine della vita, anche quando tale esperienza sia esplicitamente connessa ad un progetto genitoriale di altri (Pezzini 2017a).

Al cuore di ogni vicenda riproduttiva – che, come tale, implica complementarietà asimmetrica tra i due sessi – sta l'esperienza della gravidanza, che della riproduzione è componente essenziale ed irriducibilmente femminile: per nove mesi una donna intesse con il nascituro una relazione di *unità duale*, che non è recisa neppure dalla eventuale alterità dei gameti al corpo della madre gestante.

La genitorialità – che consiste nel progetto di chi accoglie un figlio/una figlia assumendo la responsabilità di accompagnarlo/a nel percorso di progressiva costruzione di una piena autonomia personale – trova nella riproduzione il suo necessario presupposto, ma se ne distingue: le responsabilità genitoriali riguardano un nuovo essere umano nato al mondo separandosi dal corpo della madre e possono essere assunte anche da soggetti che con il figlio/la figlia non hanno alcun legame biologico (non hanno contribuito alla fecondazione né alla gravidanza: così avviene nell'adozione), o che ne hanno uno solo

---

<sup>7</sup> Ronchetti 2006 e, specificamente sull'autodeterminazione femminile nella surrogazione, 2019.

parziale (come nel caso della fecondazione eterologa e della surrogazione di maternità); né la complementarietà dei sessi è attribuito della genitorialità: la responsabilità genitoriale riguarda in modo autonomo e simmetrico maternità e paternità – almeno dal punto di vista giuridico, anche se non interamente da quello sociale.

Di fronte alle trasformazioni in atto, si pone il problema di identificare gli istituti giuridici adatti a definire i contesti relazionali delle nuove esperienze di relazioni riproduttive e genitoriali. Per l'inquadramento della relazione genitoriale abbiamo sin qui avuto a disposizione due modelli separati, che diversamente considerano le relazioni che interessano la riproduzione: nella *filiazione naturale* la complementarietà di due soggetti di sesso diverso alimenta un progetto che si evolve da riproduttivo in genitoriale senza soluzione di continuità (aspetti di problematicità emergono solo eccezionalmente, e sono presi in carico dagli istituti del disconoscimento di paternità o della contestazione di riconoscimento); la *filiazione adottiva* presuppone, invece, una netta separazione tra i progetti riproduttivo e genitoriale, dal momento che la genitorialità si costruisce indipendentemente dalla nascita, fondandosi essenzialmente sul riconoscimento del bisogno di un minore privato del riferimento genitoriale naturale.

Una diversa complessità, che fuoriesce dai binari delle precedenti forme di inquadramento, ha però preso corpo quando la tecnologia ha fatto irruzione nel progetto riproduttivo, rendendo la fecondazione non più frutto ed espressione della relazione intima e personalissima della sessualità umana, ma processo tecnologico: pur dovendo restare pienamente consapevoli che la gravidanza, che resta centrale nella surrogazione di maternità, è esperienza irriducibile alla sola messa a disposizione dei gameti femminili che si ha nella eterologa e, quindi, senza compiere alcuna semplicistica assimilazione di fecondazione eterologa e *surrogacy*, credo sia opportuno sottolineare quanto gli aspetti di personalizzazione e de-sessualizzazione della fecondazione assistita abbiano completamente modificato l'esperienza, e la connessa percezione, anche della surrogazione di maternità. Lo scarto e la complessità sono diventati tanto più evidente nel momento in cui, anche in una legislazione come quella italiana sulla fecondazione assistita (L. 40/2004), restrittivamente configurata ad imitazione del modello della riproduzione naturale e dei suoi confini, si sono aperti varchi alla fecondazione eterologa (e persino alla surrogazione di maternità, per lo meno in relazione al riconoscimento dello *status* dei figli nati con ricorso a

questa pratica: *a valle*, dunque, anche se non *a monte* della nascita<sup>8</sup>). Gli istituti che definiscono la maternità e la paternità, coerenti al contesto riproduttivo e genitoriale della filiazione naturale ed adottiva, acquistano in questo diverso contesto una nuova opacità.

La surrogazione di maternità induce a chiedere se – e, nel caso, in quali forme – sia possibile accompagnare la valorizzazione della intenzionalità del progetto genitoriale all’imprescindibile riconoscimento ogni altra componente relazionale e soggettiva rilevante nel progetto riproduttivo che ne costituisce la premessa essenziale ed al quale il progetto genitoriale si connette in una saldatura necessaria.

A me sembra che ciò non possa semplicisticamente evolvere dagli svolgimenti e dalla riscrittura della l. 40/2004, vincolata alle premesse della configurazione di un quadro normativo meramente “imitativo” della filiazione naturale<sup>9</sup>, ma neppure fondarsi sulla mera presa in carico, a valle dell’esperienza di Gpa, dei *best interests* di chi sia venuto al mondo e sia stato accolto da un progetto genitoriale, disinteressandosi della definizione giuridica del progetto riproduttivo e del ruolo e delle relazioni intessute tra la madre biologica, il nascituro ed i genitori intenzionali.

È in quest’ambito e su questo terreno problematico ed aperto che un inquadramento costituzionalmente orientato dall’analisi di genere può offrire un contributo.

## **5. La fondazione sessuata delle categorie del costituzionalismo moderno**

La riproduzione sta da tempo immemorabile, se non da sempre, al centro della questione di genere, entro un tessuto normativo e ordinamentale che solo in tempi relativamente recenti è stato messo in discussione e trasformato dal principio anti-subordinazione di genere. Proprio la capacità di attuazione concreta di questo principio, insieme all’evoluzione tecnologica in materia di controllabilità della fecondazione, ha aperto alla conquista di spazi di autodeterminazione che sottraggono gli esseri umani di genere femminile alla dimensione della maternità come destino biologico; ha reso possibile il supera-

---

<sup>8</sup> Introduce la distinzione a valle/a monte Lorenzetti 2015; vedi anche Pezzini 2017a.

<sup>9</sup> Pezzini 2019.

mento della svalutazione della dimensione di corporeità generativa femminile come limite ed ostacolo alla piena autonomia/cittadinanza; ha posto le condizioni per una presa di coscienza della dimensione valoriale associabile ed associata al potenzialità generativa del femminile in termini di positività per la società tutta. Per quanto, infatti, non siano mai mancate le affermazioni retoriche del valore della maternità, si tratta di un riconoscimento in astratto, contraddetto, da un lato, nella dimensione in cui la costruzione dell'uni-versale avviene in base ad un soggetto che è preteso come neutro ma in realtà è maschile, ed anche, dall'altro, dalla riduzione al puro spazio del mercato come la dimensione giuridicamente rilevante dell'auto-determinazione<sup>10</sup>.

Il richiamo della *Dichiarazione dei diritti della donna e della cittadina* pubblicata nel 1791 da Olimpia de Gouges può aiutare a riconoscere fino a che punto ciò rappresenti, per il costituzionalismo moderno, un nodo particolarmente cruciale e complesso. L'art. XI affermava che:

La libera comunicazione dei pensieri e delle opinioni è uno dei diritti più preziosi della donna, poiché questa libertà assicura la legittimità dei padri verso i figli. Ogni Cittadina può dunque dire liberamente, io sono la madre di un figlio che vi appartiene, senza che un pregiudizio barbaro la obblighi a dissimulare la verità; salvo rispondere dell'abuso di questa libertà nei casi determinati dalla Legge.

Diritto “diseguale”, specificamente declinato al femminile nella titolarità formale e nel suo contenuto esclusivamente riferito all'esperienza vitale della maternità<sup>11</sup>, che si impone alla nostra attenzione perché rivendica la differenza e per come lo fa: affermare il

---

<sup>10</sup> Ampiamente sul tema dell'autonomia femminile Ronchetti 2018. In tema, particolarmente interessante si presenta la questione di costituzionalità sollevata dalla Corte di appello di Bari in data 6 febbraio 2018 in relazione al reato di favoreggiamento della prostituzione volontariamente e consapevolmente esercitata, caratterizzata da una visione in cui l'autodeterminazione viene testualmente proposta nei termini di una “primigenia libertà autodeterminativa delle *escort* nella gestione della propria corporeità in cambio di vantaggi patrimoniali apprezzabili”: per la trattazione dell'ordinanza, rubricata nel registro delle ordinanze della Corte costituzionale con il n. 71/2018 e assegnata al giudice relatore Modugno, è stata fissata udienza pubblica il 5 marzo 2019.

<sup>11</sup> È necessario richiamare il fatto che già nel precedente art. X della Dichiarazione era enunciata in termini più generali la libertà di espressione: «Nessuno deve essere perseguitato per le sue opinioni, anche fondamentali; la donna ha il diritto di salire sul patibolo, deve avere ugualmente il diritto di salire sulla Tribuna; a condizione che le sue manifestazioni non turbino l'ordine pubblico stabilito dalla legge».

diritto di rivelare una filiazione naturale e/o adulterina significa impedire che si perpetui una condizione di pregiudizio e subordinazione in cui la donna è condannata ad assumere da sola tutta la responsabilità sociale del frutto di una gravidanza, che riguarda e colpisce il suo corpo come “destino biologico”. Il diritto di parola delle donne è più che una estensione quantitativa della cittadinanza, in quanto implica il rifiuto esplicito di accettare sesso e maternità come la ragione per cui le donne devono tacere, come ciò che le dequalifica come soggetti e le rende estranee alla *Dichiarazione dei diritti dell'uomo*: l'art. XI rovescia intenzionalmente i fondamenti impliciti dell'esclusione e li trasforma nelle ragioni espresse dell'inclusione nella sfera dei diritti.

Denunciando la condizione delle donne francesi e rivendicando per loro la titolarità ed il godimento degli stessi diritti riconosciuti agli uomini dalla Rivoluzione francese, la *Dichiarazione* della de Gouges avrebbe permesso alle donne di essere comprese *ab initio* nell'orizzonte degli uguali che costituisce la premessa della costruzione del costituzionalismo moderno, dal quale sono, invece, risultate strutturalmente escluse.

Questo processo incompiuto rende visibile il contratto sessuale alla base del contratto sociale. Come osservato da Joan Scott (1989), la possibilità di «dare il nome al padre» riconosce il potere della legge e rivela le trasgressioni dei potenti, esprimendo insieme una rivendicazione nei confronti delle responsabilità del padre ed una denuncia degli abusi patriarcali; il diritto di parola fornisce alle donne i mezzi per costringere gli uomini ad assumere le responsabilità ed i doveri della paternità, adempiendo obbligazioni dalle quali dipendono la coesione sociale e le stesse libertà individuali. La questione cruciale della differenza emerge mettendo in luce il paradosso della teoria politica della rivoluzione francese e della tradizione dell'universalità giuridica che in essa trova fondamento<sup>12</sup>: se «la specificità della Donna marca la sua differenza dalla universalità

---

<sup>12</sup> Scott (1989, 17-18): «By those terms, political was synonymous with rational, public, and universal, with the free agency of autonomous subjects. Woman, by a set of definitions attributed to nature, was construed as having antithetical traits, hence being outside politics. In order to formulate a critique of this theory, feminists like de Gouges contested its definitions, and sometimes also its legitimating premises, but at the same time they used the prevailing terminology of the day. This produced an ambiguous discourse which both confirmed and challenged prevailing views, and which exposes to us a fundamental paradox of the political theory of the Revolution: the relative and highly particularized aspect, the undeniable embodiment, of its claim to universality».

dell'Uomo» è nella misura in cui «l'inclusione della Donna implica il bisogno di pensare in modo differente l'intera questione dei diritti<sup>13</sup>».

Mostrando come proprio «una caratteristica fisiologica femminile, la capacità procreativa, congiunta al rischio di una paternità negata, se non fonda, ciò non di meno introduce la questione dell'accesso femminile alla libertà di espressione» e rivelandone la dimensione sessuata (fondata sull'appartenenza sessuale e sul corpo sessuato - Aboudran 2003, 206), l'art. XI costituisce oggi un'introduzione esemplare al discorso moderno sull'analisi di genere della maternità surrogata, marcando la centralità della questione riproduttiva dentro la costruzione giuridica del genere; e non importa che il suo orizzonte sembri molto lontano dall'esperienza odierna, in cui il contesto dei diritti delle donne è profondamente mutato e le garanzie di parità, cui le donne della rivoluzione francese hanno invano aspirato, risultano ampiamente acquisite: perché certo non possiamo ignorare quanto recente sia stato il completamento del percorso assimilazionista, né quanto si riveli precario né quanto ancora disomogenea resti la geografia dei diritti delle donne nel mondo globalizzato.

È la riproduzione che rivela l'inconsistenza delle categorie di – falsa o, comunque, illusoria – neutralizzazione e paradigmaticamente impone l'urgenza di ripensare ad un diritto diseguale non discriminatorio.

## **6. La riproduzione nella giurisprudenza costituzionale**

L'asimmetria dei sessi nella riproduzione rende impensabile l'applicazione di una prospettiva neutralizzante al *sex-gender system*: il lungo processo di risignificazione delle donne come soggetti autonomi nella prospettiva della storia del costituzionalismo è qualcosa di appena avviato, e dentro questo processo è cruciale domandarsi come avvenga oggi l'attribuzione di significato alla riproduzione nell'ordinamento costituzionale.

---

<sup>13</sup> Scott (Ivi, 11): «*At the most crucial point in the argument - the demand for liberty to speak - the specificity of Woman marks her difference from the universality of Man. But the addition of Woman also implies the need to think differently about the whole question of rights*».

A me pare che per rispondere a questa domanda non si possa ignorare il modo in cui proprio la giurisprudenza costituzionale ha messo la riproduzione al centro della questione di genere, in particolare nella continuità di una sequenza di sentenze dell'ultimo decennio esplicitamente sollecitate al confronto con le novità imposte dalle nuove forme di relazioni affettive così come dalle tecnologie riproduttive (muovendo dalle sentenze n. 138/2010, 170/2014, 162/2014 e fino alla 272/2017).

Se la famiglia è il luogo di relazioni non mercantili, né contrattualizzate (in questo senso *naturali*), di solidarietà e gratuità, di piena intimità anche sessuale, su cui si innestano non solo rapporti orizzontali di coppia, ma anche rapporti verticali di cura intergenerazionale, nella sequenza avviata dalla sent. n. 138/2010 la riproduzione (o più esattamente la complementarietà dei sessi nella riproduzione) viene posta al centro di una nozione di matrimonio e, di conseguenza, di famiglia, imperniata sulla coppia eterosessuale, che trova il suo proprio fondamento costituzionale nell'art. 29 cost. e che si pretende distinta dalla formazione sociale costituita dall'unione affettiva tra persone dello stesso sesso, a cui viene riconosciuta una tutela costituzionalmente fondata sull'art. 2 cost. L'apertura nei confronti delle coppie omosessuali avviene per il tramite del riconoscimento della garanzia costituzionale dovuta ad una formazione sociale di speciale rilievo, nella misura in cui quella loro relazione orizzontale appare capace di sostenere lo svolgimento della personalità, ma il pieno riconoscimento dei diritti come famiglia resta riservato a quella eterosessuale, luogo di relazioni naturali e, soprattutto, luogo per eccellenza di quella speciale intimità anche sessuale, da cui si fa discendere il riconoscimento di un posto per i figli e per la cura delle generazioni. La sent. 138 così facendo ancora il pieno riconoscimento dei diritti della famiglia *ex art. 29* al paradigma eterosessuale, in quanto solo le coppie eterosessuali sono in grado di apparire, almeno potenzialmente, riproduttive.

La fragile argomentazione della funzione/finzione riproduttiva, che nella sent. 138 ha avuto la funzione di sostenere e rafforzare l'interpretazione storicistico-originalista dell'istituto del matrimonio di cui all'art. 29, negandone l'accesso alle coppie dello stesso

nesso, nonostante le critiche ricevute<sup>14</sup> si auto-alimenta come argomento che giustifica la differenziazione di trattamento tra matrimonio eterosessuale ed unione civile omosessuale nello spazio delle relazioni familiari verticali (della filiazione). Per quanto le premesse stesse di una simile ricostruzione delle relazioni di familiari condotta su binari separati, che moltiplica gli *status* familiari, siano costituzionalmente criticabili, dalla giurisprudenza costituzionale successiva non sono – sino ad oggi – emersi segnali di una messa in discussione, ma solo conferme (sent. 170/2014), che hanno alimentato nella legislazione successiva la giustificazione della differenziazione di trattamento tra matrimonio eterosessuale ed unione civile omosessuale anche nello spazio delle relazioni familiari verticali; anche la legge Cirinnà sulle unioni civili ha recepito, non senza qualche contraddizione interna<sup>15</sup>, la distinzione tra famiglia (eterosessuale) e formazione sociale (omosessuale), in particolare accettando l'esplicita esclusione delle unioni civili dall'accesso all'adozione, preclusa anche nella forma della *stepchild adoption* ex art. 44, co. 1, lett. b): l'art. 1, co. 20 della l. 76/2016, escludendo l'equiparazione tra coniuge e partner dell'unione civile anche con riguardo ad affidamento e adozione, dichiara ambigualmente che “resta fermo quanto previsto e consentito dalle norme vigenti in materia di adozione”: ciò significa, in concreto, la salvaguardia dell'apertura per via giudiziaria all'adozione del figlio del partner attraverso l'applicazione dell'art. 44, I, lett. d) della l. 184/1983 (considerando l'assenza dello stato di abbandono come un'impossibilità – giuridica – di affidamento preadottivo)<sup>16</sup>.

D'altro canto, anche il confronto con le tecnologie riproduttive costituisce occasione per confermare una visione tradizionale della complementarità dei sessi nella riproduzione: quando la sent. 162/2014, rimuovendo il divieto della l. 40/2004, apre alla fecondazione eterologa consentendola alle coppie eterosessuali, pur facendo uscire la regolazione della procreazione medicalmente assistita dai binari stretti dell'imitazione del modello di procreazione naturale (e dei suoi limiti<sup>17</sup>) si preoccupa di marcare espressamente

---

<sup>14</sup> Criticabilissima, ed infatti ampiamente criticata: vedi Pugiotto 2010, 12; Romboli 2011, 23; Mastromartino 2013, 29.

<sup>15</sup> Si veda il dibattito nella sezione *Incursioni* di questa rivista a cura di Fanlo Cortés 2016.

<sup>16</sup> Interpretazione avallata dalla Corte di cassazione, sent. 12962/2016.

<sup>17</sup> La configurazione originaria della l. 40 è marcata dalla limitazione delle opzioni, essendo rivolta a simulare, nella gestione restrittiva delle possibilità tecnologiche, gli stessi vincoli che agirebbero in natura, a

la differenza costitutiva dell'eterologa rispetto alla surrogazione<sup>18</sup>; ed a questa prima incidentale menzione della surrogazione fa seguito una qualificazione di integrale disvalore di quella pratica nella sent. 272/2017 (nella quale la surrogazione, pur esclusa dall'oggetto della questione, è direttamente considerata nel nucleo argomentativo, entrando negli elementi del giudizio comparativo richiesto al giudice *a quo*).

## 7. La sentenza 272/2017

Il caso che ha dato origine alla sent. n. 272/2017 riguarda, come noto, una surrogazione di maternità avvenuta in India, a favore di una coppia eterosessuale a cui le condizioni di salute della donna avevano precluso sia la produzione di ovociti sia la gestazione; successivamente alla trascrizione in Italia del certificato di nascita legittimamente formato all'estero con l'indicazione dei due coniugi come genitori, mentre la paternità era confermata dal legame biologico tra figlio e padre provato con test sul Dna, la maternità veniva messa in discussione ex art. 264, co. 2 c.c. La questione di costituzionalità sollevata nel corso delle vicende relative al disconoscimento di maternità riguarda l'art. 263 c.c. «nella parte in cui non prevede che l'impugnazione del riconoscimento per difetto di veridicità del figlio minore possa essere accolta solo quando sia ritenuta dal giudice rispondente all'interesse del minore stesso» (parametri gli artt. 2, 3, 30 e 31 cost. e 117, co. 1 cost. in relazione all'art. 8 Cedu)<sup>19</sup>.

Non sono, quindi, le relazioni tra la madre biologica ed i genitori intenzionali a venire direttamente in considerazione, né la pratica della surrogazione, o il suo divieto nella legislazione vigente, sono oggetto di per sé della questione di costituzionalità; ancora una volta, ad interrogare la giurisprudenza sono le questioni a valle, relative allo *status filia-*

---

partire dall'esistenza di una coppia eterosessuale, assunta come presupposto necessario per accedere alle pratiche di fecondazione assistita.

<sup>18</sup> Certamente condivisibile, nella misura in cui sfugge alla tentazione di inquadrare in un'astratta simmetria dei sessi il loro diverso ruolo nella riproduzione, riconoscendo l'irriducibilità dell'esperienza relazionale di gravidanza.

<sup>19</sup> Sull'ordinanza della Corte d'appello di Milano, si veda il focus della rivista «Genius», n. 2/2017, con interventi di Brunelli, Corti, Ferrando, Niccolai, Pezzini, Ruggeri, Stefanelli.

*tionis* che consegue ad una surrogazione effettuata all'estero, mentre l'esperienza di gravidanza per altri resta "a monte" della nascita di cui si interessano le corti. E, tuttavia, proprio la peculiarità del caso mostra che le regole codicistiche invocate, poggiando su di un presupposto naturalistico di indiscussa continuità tra progetto riproduttivo (sia nella componente genetica sia nella gravidanza) e progetto genitoriale materno (in particolare l'art. 269, co. 3), risultano di per sé poco coerenti ad un contesto in cui il progetto riproduttivo è sorto ed è stato portato a termine in una discontinuità consapevolmente voluta con il progetto genitoriale intenzionale (tanto più che la surrogazione di maternità, ove praticata, ammette o addirittura predilige, nella fecondazione tecnologicamente assistita, una scissione tra la componente materna genetica e la gravidanza, ancor più allontanandosi dalla sua originaria premessa naturalistica).

La sent. 272/2017 risponde alla questione sollevata con una sentenza di rigetto, confermando, tuttavia, nella motivazione, quell'interpretazione sollecitata dal giudice *a quo* nel senso della necessaria ponderazione dell'interesse del minore anche nell'applicazione dell'art. 263<sup>20</sup>. Ricostruito il radicamento della necessità di considerare il concreto interesse del minore in tutte le decisioni che lo riguardano nell'ordinamento interno ed internazionale, la Corte afferma che una simile valutazione non resta certamente estranea ad un'azione ex art. 263 c.c. e traccia il complesso contesto comparativo in cui il giudice è chiamato a procedere, in cui emergono interessi sia di natura personale sia di natura pubblica e nel quale entra anche la questione della surrogazione. Viene, innanzitutto, richiesto di ponderare se l'interesse di chi abbia sollevato la contestazione di *status* a far valere la verità del parto, e quindi dell'origine biologica materna, prevalga sull'interesse del minore alla conservazione dello *status* acquisito; ma anche di considerare se l'azione di contestazione dello *status* sia di per sé idonea a perseguire l'interesse alla verità. Ma l'interesse alla verità rispetto a talune specifiche circostanze può assumere anche una natura pubblica, quando è l'intervento del legislatore a qualificarlo compiendone un apprezzamento in via preventiva ed astratta. Così avviene, dice la Corte, sia con il divieto di di-

---

<sup>20</sup> Lo sottolineano a caldo le avvocate delle parti Zanasi 2018 e Cesaro 2018 e nei commenti successivi alla sentenza, tra gli altri, Schillaci 2018 e Angelini 2018.

sconoscimento a seguito di fecondazione eterologa, che impone l'assunzione della responsabilità genitoriale sulla base del consenso manifestato alla fecondazione rendendo irrilevante la verità dell'origine biologica, sia all'opposto, con il divieto di surrogazione, che impone la presa d'atto della verità dell'origine biologica del parto. Non può sfuggire ad una lettura critica l'asimmetria delle situazioni indicate, che pure trovano fondamento nel quadro di una stessa e sola cornice normativa: la natura pubblica dell'interesse, che incorpora una valutazione comparativa fatta a monte dal legislatore, non orienta univocamente il valore dell'origine biologica come verità irrinunciabile. La questione avrebbe meritato un approfondimento ulteriore nell'argomentazione della Corte, per quanto non dobbiamo dimenticare come la l. 40/2004 in origine vietasse anche la fecondazione eterologa, definendo un perimetro di assoluta coincidenza tra verità dell'origine genetica, dell'origine biologica (di parto) e filiazione legale: costruita per imitare la filiazione naturale e la continuità dei progetti riproduttivo e genitoriale, si adattava facilmente al modello della filiazione naturale, distinguendosi solo nella materialità delle modalità di fecondazione *in vitro*.

Dopo avere esplicitato che il fondamento del divieto di surrogazione e del connesso imprescindibile rilievo della verità della nascita risiede nei valori fondamentali della dignità della donna, che dalla surrogazione sarebbe offesa in modo intollerabile, e nella qualità delle relazioni umane, che ne sarebbero minate nel profondo, la Corte costituzionale prosegue affermando che il riconoscimento della natura pubblica dell'interesse alla verità delimita lo spazio di tutela degli interessi del minore senza cancellarlo: l'esigenza della verità della filiazione non si impone automaticamente all'interesse del minore alla conservazione dello *status*, perché il giudice è comunque chiamato ad un giudizio comparativo tra gli interessi sottesi all'accertamento della verità e le conseguenze che da tale accertamento possano derivare sulla posizione giuridica del minore, in uno spazio ulteriormente conservato per una valutazione in concreto. Le variabili rilevanti nella ponderazione sono espressamente indicate: la durata del rapporto instauratosi col minore; la condizione identitaria già da esso acquisita; le modalità del concepimento e della gestazione; la presenza di strumenti legali che, come l'adozione in casi particolari, anche se in forma differente dal riconoscimento, garantirebbero la costituzione di un legame giuridicamente rilevante ed adeguato alla tutela del minore con il genitore contestato. Il richiamo

alle modalità del concepimento e della gestazione è accompagnato da una ulteriore e conclusiva sottolineatura dell'elevato grado di disvalore che l'ordinamento, tramite il divieto penale, attribuisce alla surrogazione, che, mi pare, orienti significativamente il verso privilegiato della operazione di ponderazione<sup>21</sup>.

In questa pronuncia – la prima che, sia pure indirettamente e solo a valle di una nascita di cui considera le conseguenze in termini di *status* del minore, prende in considerazione la pratica della surrogazione – l'apertura della giurisprudenza costituzionale alla valutazione in concreto ed in bilanciamento dell'interesse del minore, chiesta dal giudice rimettente, si accompagna così alla chiusura netta nei confronti della surrogazione di maternità, al divieto della quale la Corte non si limita a riconoscere solo un fondamento legislativo, che lo rende interesse di natura pubblica, ma anche un fondamento costituzionale connesso alla stessa dignità umana; sia pure nella stringatezza del relativo passaggio della motivazione, in sé coerente con la delimitazione della questione da parte del giudice *a quo*, si coglie in questa affermazione la portata di un limite sottratto alla discrezionalità del legislatore.

Il suggerimento complessivo della sent. n. 272 potrebbe allora essere coerentemente valorizzato per un indispensabile riscontro delle condizioni in cui i genitori intenzionali hanno costruito il progetto riproduttivo premessa della loro genitorialità, dal momento che il riconoscimento della dimensione relazionale e del ruolo indefettibile svolto dalla madre biologica rappresenta una condizione di adeguatezza ed affidabilità del progetto genitoriale che a quel progetto dà continuità, anche quando al progetto genitoriale la madre biologica ha scelto liberamente e consapevolmente di restare estranea. Da questo punto di vista, la pronuncia in oggetto, lungi dal consegnare la madre biologica, e la rete delle sue relazioni, all'irrelevanza giuridica, come troppo spesso è avvenuto nella giurisprudenza di merito<sup>22</sup>, ne conferma il rilievo, nella misura in cui per la Corte la questione di una ponderazione dell'interesse del minore alla conservazione dello *status* acquisito nei confronti della madre intenzionale rispetto agli interessi sottesi all'accertamento della

---

<sup>21</sup> Nel senso in cui ne ha parlato, per esempio, Olivito 2017, 27, come di un principio “*pertinente all’interesse situato dei minori*”; Angelini 2018, a proposito delle ragioni di natura pubblica che connotano l’interesse alla verità della nascita, parla di un “monito” della Corte a non ignorarle.

<sup>22</sup> Come si dirà anche oltre, si veda la nota 31.

verità dell'origine biologica dello *status* (tipicamente questione *a valle* della nascita e dell'acquisto di uno *status* sulla base delle regole di altri ordinamenti che consentono la surrogazione e riconoscono la maternità intenzionale) si salda alla necessità di considerare le condizioni della specifica esperienza riproduttiva e la presenza di una madre biologica (di parto) diversa dalla madre intenzionale (questione *a monte*).

## **8. La “gravidanza per altri” ancorata al principio del nome della madre**

Ma sarebbe, invece, possibile, senza compromettere la dignità della donna e senza minare le relazioni umane, individuare – naturalmente in prospettiva *de iure condendo* – uno spazio di agibilità per la “gravidanza per altri”, costituzionalmente fondato e consapevolmente orientato dall'analisi di genere, imprescindibile strumento di analisi in materia di riproduzione? (il ricorso all'espressione “gravidanza per altri” risponde ad una specifica intenzione: quella di mettere al centro la gravidanza come esperienza femminile insostituibile rendendo esplicita, al contempo, la sua qualificazione rivolta ad un progetto genitoriale di altri<sup>23</sup>).

Nessun passaggio della sentenza consente, diversamente dalla sentenza sul parto anonimo (278/2013), di distinguere tra progetto riproduttivo e progetto genitoriale, ammettendo che i soggetti del primo possano non coincidere con quelli del secondo, come personalmente mi sembra necessario per una migliore comprensione del significato dell'esperienza della gravidanza per altri<sup>24</sup>; di conseguenza, la questione della verità della nascita dal lato materno viene ricondotta alla prospettiva interamente naturalistica della coincidenza tra regola di attribuzione dello *status* e realtà biologica della maternità di parto, ignorando la possibilità di una visione più articolata della verità della nascita.

---

<sup>23</sup> Si ritiene, allo stato, preferibile fare uso dell'espressione surrogazione di maternità o maternità surrogata in riferimento alla variegata fenomenologia attuale di questa pratica, riservando la formulazione “gravidanza per altri” ad una possibile configurazione della pratica stessa, necessariamente in prospettiva futura ed eventuale, condizionata al rispetto del principio irrinunciabile del riconoscimento del nome della madre: si veda anche Pezzini 2017b.

<sup>24</sup> Lo spunto che si poteva cogliere in tal senso nella precedente sent. 278/2013 resta, evidentemente, circoscritto e specifico alla questione del parto anonimo. Anche in dottrina, peraltro, l'ipotesi ricostruttiva che ammette la distinzione tra i due progetti, *in contra obiezioni*: Niccolai 2018a, 112.

Nel contesto specifico della surrogazione l'intera "verità" dell'origine materna va almeno ripensata. Vi è certamente una verità della nascita, detta dalla gravidanza e dal parto, che riconosce una specifica e determinata origine materna che è stata perno essenziale della vicenda riproduttiva: dice il nome della madre biologica, di quella donna che accogliendo l'embrione in sé ne ha permesso e accompagnato in una insostituibile relazione di unità duale lo sviluppo dalla potenzialità alla realtà di un nuovo essere umano. Ma vi è anche la verità del progetto genitoriale detta dalle intenzioni di maternità e paternità genitoriale che hanno accompagnato e reso possibile quello specifico progetto riproduttivo. La verità della nascita di un nuovo essere umano ha bisogno di entrambe: è detta da tutte le relazioni che, intessendo il progetto riproduttivo e quello genitoriale, hanno reso possibile la sua nascita.

Se l'interesse del minore viene considerato guardando unicamente a valle della surrogazione ed accettando la scomparsa di tutta la sfera delle relazioni che hanno preceduto e reso possibile la nascita della persona del cui interesse si discute, si consegna all'irrelevanza l'esperienza della relazione di gravidanza – effetto criticamente osservabile nella giurisprudenza di merito<sup>25</sup>. Ma sono il ruolo e la figura della madre biologica che rendono riconoscibile un'origine materna che, diversamente da quella paterna, non è semplicemente genetica, ma è radicata in una significativa esperienza di relazione; la madre biologica è il perno essenziale dal quale si irradiano sia la relazione di gravidanza che costituisce l'origine di un nuovo essere umano sia le relazioni con i genitori intenzionali, protagonisti del progetto genitoriale.

Riconoscerlo significa riconoscere una essenzialità del femminile nella vita umana sempre presente nella riproduzione, anche nell'esperienza relazionale complessa di un progetto riproduttivo che accetta ed implica il ricorso alla tecnologia e la moltiplicazione dei soggetti coinvolti, così come un peculiare collegamento con un progetto genitoriale di soggetti parzialmente estranei al progetto riproduttivo stesso.

---

<sup>25</sup> Particolarmente Niccolai 2016, 1169; per l'applicazione del principio del nome della madre in prospettiva critica *de iure condito* anche Pezzini 2017a.

È indubbio che il quadro ordinamentale in cui la giurisprudenza, anche costituzionale, è chiamata oggi a collocare l'interpretazione dell'art. 263 c.c. risulta innegabilmente condizionato dal divieto penale di surrogazione di cui alla l. 40/2004, che rende l'ipotesi di scissione tra madre di parto e madre intenzionale un'esperienza limite, cui l'ordinamento italiano riconnette – per usare le parole della Corte – “un elevato grado di disvalore”. Si è anche osservato<sup>26</sup> che il riferimento a qualcosa che “mina nel profondo le relazioni umane” attribuisce al divieto di surrogazione il senso di un riconoscimento di una soggettività materiale della persona venuta al mondo su cui le intenzioni genitoriali non possono incidere: l'interesse pubblico diviene, in questa cornice, un interesse profondamente radicato nell'ordinamento, non una mera valutazione del legislatore, in quanto corrisponde ad un'esigenza imprescindibile del personalismo, non disponibile neppure a livello costituzionale. Ma a me pare che il nucleo vero dell'esigenza personalistica vada piuttosto individuato nella verità detta dal nome della madre, non di per sé nel divieto di surrogazione, che resta semmai il mezzo – relativo e contingente, di carattere legislativo – con il quale si ritiene di realizzare l'esigenza costituzionale.

E che, di conseguenza – tanto più se si tiene conto che la genitorialità esiste anche nella sua dimensione di funzione, che implica diritti e doveri e prescinde dal dato biologico della procreazione<sup>27</sup> – si possa pensare che verità del nome della madre non sia reciprocamente escludente con la verità dell'intenzione genitoriale, che sia con essa conciliabile. Si possa pensare che esista lo spazio per un differente modello di inquadramento giuridico della gravidanza per altri, fondato sul “principio del nome della madre”, capace di riconoscere e valorizzare l'eccedenza di valore femminile della gravidanza della madre biologica, che resta, nella sua intrinseca dimensione di relazione umana primaria, l'elemento che, costituendo l'origine materiale della nascita di un nuovo essere umano, di questa nascita fornisce il principio di senso<sup>28</sup>.

Per questo, pur dovendo prendere atto della chiusura con cui la giurisprudenza costituzionale ha assunto l'ineffabile coincidenza tra la dignità della donna ed il divieto di

---

<sup>26</sup> Niccolai 2017.

<sup>27</sup> Come osserva De Santis 2018, 16.

<sup>28</sup> Ho tratto da Cavalleri (2015, 146-153) una prima suggestione di come, nella duplice decostruzione del concetto di origine in Hanna Arendt, *l'origine* dia senso al fare/farsi del *principio*.

surrogazione, continuo a pensare che, in una prospettiva *de iure condendo*, sarebbe opportuno mantenere aperta la discussione sulla possibilità di una rigorosa disciplina della gravidanza per altri fondata sul principio del nome della madre.

Mi pare, infatti, che sia possibile immaginare di fare spazio alla gravidanza per altri senza necessariamente negare il valore dell'origine femminile della vita ed, anzi, a partire da una valorizzazione piena e costituzionalmente dovuta della maternità, attraverso una legislazione consapevole ed attentamente declinata ad affermare il principio del nome della madre entro un contesto relazionale complesso e nuovo. E che una *declinazione del principio del nome della madre*, nel contesto per certi versi inedito ed inesplorato delle trasformazioni sociali e tecnologiche, potrebbe esprimere, meglio del divieto che si attesta sul solo orizzonte della riproduzione naturale, un rinnovato valore sociale della maternità: capace di tutelare la dignità irriducibile del soggetto femminile nell'esperienza di unità duale che realizza la continuità delle generazioni, ma anche di riconoscere come valore della convivenza umana<sup>29</sup>, per tutti e per tutte, quel valore femminile che è *origine e principio della vita*.

## Riferimenti bibliografici

Aboudran, S. (2003), *Construction normative et féminité. Olympe de Gouges, ou la portée du modèle déclaratif*, in «L'Année sociologique», vol. 53, n. 1, pp. 197-210.

Angelini, F. (2018), *Bilanciare insieme verità di parto e interesse del minore*, in «Costituzionalismo.it», n. 1, pp. 149-177.

Fanlo Cortés, I. (a cura di) (2016), *Incursioni. L'amore ai tempi della legge sulle unioni civili. Progresso o regresso?*, in «About Gender», vol. 5, n. 9, pp. 129-158.

---

<sup>29</sup> Per la declinazione del principio del nome della madre, si vedano Pezzini 2017a, 2017b e 2018, mentre il richiamo ai numerosi contributi di Niccolai intende riconoscere quanto mi pare di poter considerare comune entro percorsi di riflessione che sfociano in esiti contrapposti quanto all'opportunità/possibilità di una rimozione del divieto.

- Caielli, M., Pezzini, B. e Schillaci, A. (a cura di) (2019), *Riproduzione e relazioni: la surrogazione di maternità al centro della questione di genere*, Atti del convegno Genius-Cirsde, Torino 25 maggio 2018, Torino, e-book, Cirsde.
- Barcellona, G. (2018), *La Corte e il peccato originale: quando le colpe dei padri ricadono sui figli*, in «forum di Quaderni costituzionali», 9 marzo 2018, pp. 1-7.
- Cavalleri, M. (2015), *La resistenza al nazi-fascismo. Un'antropologia etica*, Milano-Udine, Mimesis.
- Cesaro, G.O. (2018), *Interesse del minore e favor veritatis*, in «lnx.camereminorili.it», 22/01/2018, <https://lnx.camereminorili.it/nelle-azioni-linteresse-del-minore-non-coincide-automaticamente-favor-veritatis-la-consulta-la-sentenza-n-2722017-supera-precedente-orientamento-richiede-c/> (consultato il 4 febbraio 2019).
- Cranny-Francis, A. et al. (2003), *Gender studies: Terms and Debate*, New York, Palgrave Macmillan.
- De Santis, V. (2018), *Diritto a conoscere le proprie origini come aspetto della relazione materna*, in «Nomos», n. 1, pp. 1-19.
- Giolo, O. (2014), “Il patriarcato adattivo e la soggettività politica delle donne”, in Giolo, O. e Re, L. (a cura di), *La soggettività politica delle donne. Proposte per un lessico critico*, Roma, Aracne, pp. 203-219.
- Joel, D. et al. (2015), *Sex beyond the genitalia: The human brain mosaic*, in «Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America», vol. 112, n. 50, pp. 15468-15473.
- Lorenzetti, A. (2015), “Coppie same-sex e fecondazione assistita: la progressiva decostruzione del paradigma familiare”, in Azzalini, M. (a cura di), *La procreazione assistita dieci anni dopo. Evoluzioni e nuove sfide, Quaderni di biodiritto*, Ariccia, Aracne, pp. 103-129.
- MacKinnon, C. (1987), *Feminism Unmodified. Discourses on Life and Law*, Cambridge, Harvard University Press.
- Mastromartino, F. (2013), *Il matrimonio conteso. Le unioni omosessuali davanti ai giudici delle leggi*, Napoli, Editoriale Scientifica.
- Minow, M. (1990), *Making all the difference. Inclusion, exclusion, and American law*, Ithaca-London, Cornell University Press.

- Morondo Taramundi, D. (2004), *Il dilemma della differenza nella teoria femminista del diritto*, Pesaro, ES@.
- Niccolai, S. (2018a), “Surrogacy e principio mater semper certa in dialettica, per riscoprire il valore del materno”, in Cirsde, *Un progetto che continua. Riflessioni e prospettive dopo 25 anni di studi di genere*, Torino, e-book, Cirsde, pp. 108-128.
- Niccolai, S. (2018b), “Femminismo ed esperienza giuridica. A proposito del ritorno di un’antica *regola juris*”, in Simone, A. e Boiano, I. (a cura di), *Femminismo ed esperienza giuridica. Pratiche, Argomentazione, Interpretazione*, Roma, Edizioni Efestò, pp. 27-74.
- Niccolai, S. (2017), *La regola di giudizio. Un invito della Corte a riflettere sui limiti del volontarismo*, in «Giurisprudenza costituzionale», n. 6, pp. 2990-3000.
- Niccolai, S. (2016), *Diritto delle persone omosessuali alla genitorialità a spese della relazione materna?*, in «Giurisprudenza costituzionale», n. 3, pp. 1169-1179.
- Niccolai, S. (2006), *Il cognome familiare tra marito e moglie. Come è difficile pensare le relazioni tra i sessi fuori dallo schema dell’uguaglianza*, in «Giurisprudenza costituzionale», n. 1, pp. 558-575.
- Olivito, E. (2017), “Una visione costituzionale della maternità surrogata”, in Niccolai, S. e Olivito E. (a cura di), *Maternità filiazione genitorialità. I nodi della maternità surrogata in una prospettiva costituzionale*, Napoli, Jovene.
- Pezzini, B. (2019), “Interpretare attraverso il diritto le relazioni che permettono la riproduzione”, in Caielli, M. *et al.*, *cit.*
- Pezzini, B. (2018), “La riproduzione al centro della questione di genere. Premesse per un inquadramento costituzionalmente orientato dall’analisi di genere della Gpa (Gravidanza Per Altri)”, in Cirsde. *Un progetto che continua. Riflessioni e prospettive dopo 25 anni di studi di genere*, Torino, e-book, Cirsde, p. 88-107 (relazione inizialmente presentata all’interno della sessione “Corpi” del convegno Cirsde 1-2- dicembre 2016. Torino).
- Pezzini, B. (2017a), *Nascere da un corpo di donna: un inquadramento costituzionalmente orientato dall’analisi di genere della gravidanza per altri*, in «Costituzionalismo.it», n.1, pp. 183-245.

- Pezzini, B. (2017b), “Riconoscere responsabilità e valore femminile: il “principio del nome della madre” nella gravidanza per altri”, in Niccolai, S. e Olivito, E. (a cura di), *Maternità filiazione genitorialità. I nodi della maternità surrogata in una prospettiva costituzionale*, Napoli, Jovene, pp. 91-118.
- Pezzini, B. (a cura di) (2017), *Focus: Verità della nascita e Gpa (Gravidanza Per Altri)*, in «GenIUS, rivista di studi giuridici sull’orientamento sessuale e l’identità di genere», n. 2, pp. 6-67.
- Pezzini, B. (2015), “Implicito ed esplicito nel rapporto circolare tra genere e diritto”, in Morra, L. e Pasa, B. (a cura di), *Questioni di genere nel diritto: impliciti e crittotipi*, Torino, Giappichelli, pp. 201-234.
- Pezzini, B. (2014), *Riconoscere, negare o giustificare la discriminazione matrimoniale delle persone omosessuali? A proposito dell’interpretazione sistematico-originalista del matrimonio nell’articolo 29 Cost.*, in «GenIUS, rivista di studi giuridici sull’orientamento sessuale e l’identità di genere», n. 2, pp. 12-25.
- Pezzini, B. (a cura di) (2012), *La costruzione del genere. Norme e regole, vol. I, Studi, e Genere e diritto. Come il genere costruisce il diritto e il diritto costruisce il genere, vol. II, Lezioni, casi, materiali*, Bergamo, Bergamo University Press-Sestante ed.
- Pezzini, B. (2010), “Dentro il mestiere di vivere: uguali in natura o uguali in diritto?” in Bin, R., Brunelli, G., Guazzarotti, A., Pugiotto, R. e Veronesi, P. (a cura di), *La “società naturale” e i suoi “nemici”. Sul paradigma eterosessuale del matrimonio*, Torino, Giappichelli, pp. 1-24.
- Pitch, T. (1998), *Un diritto per due. La costruzione giuridica di genere, sesso e sessualità*, Milano, Il Saggiatore.
- Pugiotto, A. (2011), *Una lettura non reticente della sentenza 138/2010: il monopolio eterosessuale del matrimonio*, in «Forum di Quaderni costituzionali», pp. 1-22 - <https://www.forumcostituzionale.it>.
- Romboli, R. (2011), “La sentenza 138/2010 della Corte costituzionale sul matrimonio tra omosessuali”, in Pezzini B. e Lorenzetti A. (a cura di), *Unioni e matrimoni sam-sex dopo la sentenza 138 del 2010: quali prospettive?*, Napoli, Jovene, pp. 2-29
- Ronchetti, L. (2019), “La dimensione costituzionale dell’autodeterminazione riproduttiva delle donne”, in Caielli, M. *et al.*, *cit.*

- Ronchetti, L. (2018), *L'autonomia e le sue esigenze*, Milano, Giuffrè.
- Ronchetti, L. (2006), *Donne e corpi tra sessualità e riproduzione*, in «Costituzionalismo.it», n. 2, pp. 1-15.
- Schillaci, A. (2018), *Oltre la "rigida alternativa" tra vero e falso: identità personale, verità biologica e interesse del minore nella sentenza n. 272/2017 della Corte costituzionale*, in «Giurisprudenza costituzionale», p. 387.
- Scott, J. (1989), *French Feminists and the Rights of 'Man': Olympe de Gouges's Declarations*, in «History Workshop», n. 28, pp. 1-21.
- Tega, D. (2003), *Il principio di verità della nascita e il diritto all'identità personale del "figlio incestuoso": le colpe dei padri non ricadano sui figli!*, in «Giurisprudenza costituzionale», n. 2, pp. 1076-1083.
- Zanasi, F. (2018), *Quando l'infondatezza è una vittoria*, in *personaedanno*, 8.1.2018 - <https://www.personaedanno.it/articolo/corte-costituzionale-18-12-2017-n-272-quando-l-infondatezza-una-vittoria> (consultato il 4 febbraio 2019).