

SEGRETERIA COMMISSIONE

GIUSTIZIA

SENATO

AUDIZIONI

SUL DISEGNO DI LEGGE

N. 1628 e connessi

(Disposizioni sul cognome dei figli)

CONTRIBUTI DEGLI AUDITI

FEBBRAIO 2017

CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO - Cons. Enrico Maria SIRONI.....	3
AVV. ANTONELLA ANSELMO	7
PROF. AVV. GIANNI BALLARANI	15
RETE PER LA PARITA' - PRESIDENTE ROSA OLIVA	26
PROF . ANDREA SASSI E PROF. STEFANIA STEFANELLI	32
AVV. SUSANNA SCHIVO.....	41



CONSIGLIO
NAZIONALE
DEL
NOTARIATO

CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO - Cons. Enrico Maria SIRONI

**Audizione Consiglio Nazionale del Notariato
Senato della Repubblica - II Commissione (Giustizia)**

14 febbraio 2017

DDL 1628 (Disposizioni in materia di attribuzione del cognome ai figli)

Illustre Presidente, Onorevoli Senatori,

il Consiglio Nazionale del Notariato, nel ringraziare per questa occasione, richiama preliminarmente, per quanto ovvio, il dovuto rispetto per le prerogative del Parlamento, al quale spetta il potere/dovere di adottare una scelta politico legislativa adeguata ai principi giuridici e morali sottesi alla disciplina dell'attribuzione del cognome.

E' irrinunciabile, in materia, il richiamo alla recentissima sentenza n. 286 pronunciata dalla Corte Costituzionale lo scorso 8 novembre 2016.

Con detta sentenza il "Giudice delle leggi", chiamato a pronunciarsi su una serie di articoli del codice civile, dell'ordinamento dello stato civile e del relativo regolamento, ne ha pronunciata l'illegittimità costituzionale nella parte in cui non consentono ai coniugi, di comune accordo, di trasmettere ai figli, al momento della nascita (ovvero al momento del riconoscimento del figlio naturale o dell'adozione), oltre al cognome paterno anche quello materno.

La pronuncia di incostituzionalità si fonda su due argomenti:

-il **diritto all'identità personale del minore** (art. 2 costituzione) , sulla scorta anche della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, che ha ricondotto il diritto al nome nell'ambito della tutela offerta dall'art.8 della Convenzione di Roma per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (firmata il 4 novembre 1950);

-la violazione del **principio di uguaglianza dei coniugi** (articoli 3 e 29 della costituzione).

La Corte non ha mancato di sottolineare come il proprio giudizio si sia limitato a tale profilo (quello della trasmissione "anche" del cognome materno), in quanto tali erano i confini posti nell'ordinanza di rimessione, evidenziando l'attesa di un intervento legislativo, "*destinato a disciplinare organicamente la materia, secondo criteri finalmente consoni al principio di parità*".

Il Consiglio Nazionale del Notariato, pertanto, intende limitare le proprie considerazioni alla disciplina concreta risultante dal disegno di legge in oggetto, prescindendo da considerazioni di ordine politico, che competono al Parlamento.

In termini generali, va sottolineato come la scelta di rimettere alla volontà dei genitori l'attribuzione del cognome di uno di essi o di entrambi è in linea con quanto accade, ad esempio, in Francia, Inghilterra, Germania e, in parte, in Spagna, Paese quest'ultimo in cui vige la regola del "doppio cognome", per cui ogni individuo porta il primo cognome di ciascun genitore, nell'ordine deciso in accordo tra di essi.

Il DDL in esame introduce (articoli 1 e 2) il principio della **libertà dei genitori** di attribuire al figlio nato nel matrimonio o fuori dallo stesso se riconosciuto da entrambi:

- solo il cognome del padre;
- oppure solo quello della madre;
- oppure quello di entrambi nell'ordine da loro concordato.

A tale libertà è affiancato il **criterio residuale (di default) dell'attribuzione automatica al figlio del doppio cognome dei genitori in ordine alfabetico, in caso di mancato accordo tra gli stessi** (in proposito ci si potrebbe chiedere, in realtà, se il criterio alfabetico sia davvero appropriato, o se non sia preferibile in tal caso prevedere che nell'ordine tra i due cognomi prevalga quello paterno, senza che ciò determini disparità di trattamento).

La regola si completa:

- con la previsione che i figli degli stessi genitori, nati successivamente, portino lo stesso cognome attribuito al primo;

- con la previsione che ai discendenti di chi porti il doppio cognome possa essere attribuito uno solo dei cognomi di quel genitore, a scelta del genitore stesso.

Dal punto di vista notarile è certamente apprezzabile la scelta che **tutti i figli degli stessi genitori portino lo stesso cognome**, e ciò in quanto tale regola riduce le complicazioni nella ricostruzione dei rapporti parentali, ricostruzione che può assumere notevole importanza, ad esempio, in relazione alla determinazione della corretta devoluzione ereditaria.

Va sottolineato, peraltro, come tale scelta non sia armonica con la previsione dell'art.4, che riconosce al figlio maggiorenne, al quale sia stato attribuito un solo cognome, il **diritto di aggiungere al proprio il cognome dell'altro genitore** (senza che ciò possa vincolare gli altri fratelli e/o sorelle).

E' da presumere che le stesse norme dell'**ordinamento dello stato civile** relative al cambiamento del cognome (art.89-94), già modificate dal DPR n. 54/2012, verranno nuovamente modificate dal regolamento previsto dall'art. 5 del DDL in esame.

La *ratio* ispiratrice del DDL in esame, volto ad assicurare la pari dignità dei genitori e la piena identità personale dell'individuo, consentendo di riprodurre fedelmente nel cognome la derivazione genetica, pone infatti l'esigenza di essere armonizzata con l'interesse pubblico alla **certezza delle relazioni giuridiche**.

Va sottolineato, in proposito, come il cambiamento del cognome incide sull'ineliminabile attività di identificazione delle parti che intervengono negli atti notarili e, conseguentemente, nella fase successiva dell'inserimento di quegli stessi atti nei pubblici registri (immobiliari, societari, etc.). L'identificazione delle parti che intervengono in atto consiste in un procedimento valutativo compiuto dal notaio e dal quale possono derivare una serie di responsabilità a carico di quest'ultimo (penale, disciplinare, civile). Quel procedimento si sostanzia in un giudizio di corrispondenza tra la persona fisica che è presente e i dati identificativi della stessa, che risultano dai documenti esibiti o che il notaio ha acquisiti aliunde. All'esito di tale procedura, ritenuta sussistente la suddetta corrispondenza, il notaio documenterà in atto che il soggetto è stato identificato.

E' intuibile come per il notaio il problema si porrà in modo particolarmente accentuato nel caso in cui il soggetto da identificare risulti da precedenti atti notarili o da risultanze pubblicitarie, identificato con un diverso cognome (problema non dissimile da quello del soggetto che abbia cambiato sesso): ci si riferisce, in particolare, all'ipotesi contemplata dall'art. 4 in cui il figlio maggiorenne, già identificato con l'unico cognome di cui è portatore in atti notarili precedenti, opti per aggiungere al proprio cognome quello del genitore mancante.

In questa ipotesi e altre similari (si pensi all'art.1, comma 10 della legge n.176/2016, in relazione alla disciplina del cognome delle persone unite civilmente) il notaio procederà ad un'attività di indagine supplementare per ricostruire l'esatta identità della persona.

E' interessante, in proposito, il recentissimo **decreto legislativo 19 gennaio 2017 n. 5** che, con riferimento all'ipotesi in cui una delle parti dell'unione civile abbia scelto di sostituire al proprio cognome quello dell'altra parte quale "cognome comune" (art. 1 comma 10 Legge n. 76/2016), ha con il suo articolo 3 modificato il **Regolamento dell'Anagrafe (D.P.R. n.223/1989)** precisando che "*per le parti dell'unione civile le schede [anagrafiche] devono essere intestate al cognome posseduto prima dell'unione civile*". Con tale scelta il legislatore ha mostrato di cambiare radicalmente idea rispetto alla soluzione adottata nel c.d. "decreto ponte" (art. 4 co. 2 DPCM 23 luglio 2016 n. 144) in cui invece si era stabilito che la scheda anagrafica avrebbe dovuto essere cambiata (a tal fine il D.Lgs. n. 5/2017 ha opportunamente posto rimedio anche a tale regime transitorio prevedendo che "entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, l'ufficiale dello stato civile, con la procedura di correzione di cui all'articolo 98, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 3 novembre 2000, n. 396, annulla l'annotazione relativa alla scelta del cognome effettuata a norma dell'articolo 4, comma 2, del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 23 luglio 2016, n. 144).

Appare, in definitiva, più che opportuna una soluzione coerente con quanto stabilito dall'art.3 del D.Lgs. n. 5/2017, sopra richiamato.

Soluzione alternativa potrebbe essere (mutatis mutandis) quella adottata dalla Convenzione dell'Aja dell'8 settembre 1982, concernente il rilascio di un **certificato relativo alla diversità dei cognomi**, ratificata con **Legge 11 febbraio 1989 n. 71**: si tratta di un documento rilasciato dalle Autorità preposte e volto a facilitare la dimostrazione della propria identità da parte di quelle persone le quali, a seguito di differenze esistenti nelle legislazioni di alcuni Stati, in particolare in materia di matrimonio, di filiazione o di adozione, non sono designate con lo stesso cognome.

Da ultimo, sia consentito rilevare come la disciplina delle regole di attribuzione del cognome, se non opportunamente accompagnata dalle necessarie modifiche all'ordinamento dello stato civile ed al regolamento anagrafico, rischia di rendere più difficoltosa la **ricostruzione delle relazioni parentali** (come già sottolineato), la quale assume particolare importanza ad, esempio, nella disciplina degli impedimenti al matrimonio ed alle unioni civili, ovvero, con riferimento ai settori in cui si esplica l'attività notarile, nella disciplina ereditaria, specie con riferimento alla devoluzione a favore di "altri parenti", estranei alla stretta cerchia della famiglia "nucleare".

La materia ereditaria, peraltro, richiede un'attenzione (analoga a quella riguardante i registri anagrafici) in relazione alle ipotesi di cambiamento del cognome (di cui all'art.4 del DDL in esame) anche sotto il profilo della gestione del **Registro Generale dei Testamenti**, di cui alla legge 25 maggio 1981, n.307, di recepimento della convenzione internazionale relativa all'istituzione di un sistema di registrazione dei testamenti, gestito dall'Ufficio centrale degli Archivi Notarili presso il Ministero della Giustizia.

Audizione 14 febbraio 2017

DDL S. 1628 Disposizioni in materia di attribuzione del cognome ai figli.

1. Premessa. 2. La sentenza della Corte costituzionale n. 286 del 2016. 3. Disciplina privatistica e pubblicistica. 4. Concezione della famiglia nel nostro ordinamento. Salvaguardia del ruolo del padre e della madre, Fondamento dell'unità familiare. 5. La disciplina spagnola. Conclusioni.

Ringrazio il Presidente, il Relatore e tutti i componenti della Commissione per l'invito ad intervenire in questa fase avanzata dell'iter parlamentare avente ad oggetto il DDL S. 1628 sull'attribuzione del cognome ai figli.

Sono onorata dell'invito in considerazione dell'importanza, urgenza e delicatezza dei temi posti all'attenzione di Codesta Commissione, temi che coinvolgono da tempo quella parte dell'Avvocatura al servizio delle Associazioni femminili e a tutela dei diritti umani.

1. Premessa

Il mio intervento sarà focalizzato in una prospettiva de jure condendo alla luce delle recenti indicazioni provenienti dal Giudice delle leggi e dalle Corti sovranazionali.

L'intervento del legislatore in una materia così delicata inerente i diritti inviolabili della persona e i principi fondamentali dell'ordinamento e dei Trattati internazionali non può che avere uno sguardo ampio - di sistema - che colga la direzione delle profonde e veloci trasformazioni sociali in atto, non prive di contraddizioni e difficoltà.

La materia in esame investe vari profili inerenti i diritti fondamentali della persona e, in pari misura, il riconoscimento del suo ruolo e status all'interno della famiglia: i coniugi, il figlio o figlia, i loro reciproci rapporti, siano essi biologici, affettivi, e comunque di rilevanza giuridica.

Considerata la più diffusa dimensione europea e internazionale dei rapporti giuridici familiari, ulteriori questioni possono porsi allorché il nucleo familiare costituito da cittadini italiani, risieda al momento della nascita in un Paese dove vigono regole diverse rispetto a quelle italiane e comunque quando il figlio venga registrato all'estero nel rispetto di regole vigenti nel luogo di nascita. In tale contesto sovranazionale, ferma restando la vigenza dell'art. 33 L. 218/19951, possono porsi questioni di cittadinanza o di libera circolazione di cittadini europei in ambito euro-unitario. Anche le attività amministrative afferenti la dichiarazione e la registrazione dell'atto di nascita debbono inserirsi armonicamente nel sistema e richiedono una rete efficiente di cooperazione, armonizzazione normativa e procedurale tra gli Uffici di Stato Civile degli Stati Membri dell'Unione Europea.

2. La sentenza della Corte costituzionale n. 286 del 2016.

Con la recente sentenza n. 286 del 2016, su ordinanza di rimessione della Corte di Appello di Genova, la Corte costituzionale ha dichiarato la illegittimità costituzionale della norma implicita desumibile da un'interpretazione sistematica delle disposizioni del codice civile (arti. 237, 262 e 299) e di quelle, anche di natura regolamentare, relative all'Ordinamento dello Stato civile, nella parte in

cui non consente ai coniugi, di comune accordo, di trasmettere ai figli, al momento della nascita, anche il cognome materno.

In particolare la declaratoria di illegittimità, in riferimento agli artt. 2, 3 e 29 Cost., investe l'art. 262, primo comma, cod. civ. {cognome del figlio nato fuori dal matrimonio) nella parte in cui non consenta ai genitori, di comune accordo, di trasmettere al figlio, al momento della nascita, anche il cognome materno e l'art. 299, terzo comma {cognome dell'adottato) cod. civ. nella parte in cui non consente a coniugi in caso di adozione compiuta da entrambi, di attribuire, di comune accordo, anche il cognome materno al momento dell'adozione.

Deve tuttavia rivelarsi che il giudizio principale innanzi alla Corte di Appello di Genova riguardava il caso di una coppia di coniugi che, di comune accordo, voleva attribuire al momento della nascita al proprio figlio anche il cognome materno.

In via preliminare viene posto dalla Corte il tema dell'esistenza o meno della norma implicita discriminatoria oggetto del vaglio costituzionale.

Nel corso del proprio iter argomentativo la Consulta richiama le propria giurisprudenza (sentenze n. 61 del 2006 e n. 176 del 1988; ordinanze n. 145 del 2007 e n. 586 del 1988) in cui si accerta l'esistenza della norma censurata e la sua perdurante immanenza nel sistema.

In tal senso si era espressa anche la giurisprudenza di legittimità, laddove aveva desunto l'esistenza della norma di attribuzione automatica al figlio del solo cognome paterno, che si configurava "come traduzione in regola dello Stato di un'usanza consolidata nel tempo» (Cass., sez. I, 17 luglio 2004, n. 13298; v. anche Cass., sez. I, 22 settembre 2008, n. 23934).

Già nell'ordinanza della Corte costituzionale n. 176 del 1988, era stato espressamente riconosciuto che «sarebbe possibile, e probabilmente consentaneo all'evoluzione della coscienza sociale, sostituire la regola vigente in ordine alla determinazione del nome distintivo dei membri della famiglia costituita dal matrimonio con un criterio diverso, più rispettoso dell'autonomia dei coniugi, il quale condii i due principi sanati dall'art. 29 Cost., anziché avvalersi dell'autorizzazione a limitare l'uno in funzione dell'altro» (v. anche ordinanza n. 586 del 1988).

Nella sentenza n. 61 del 2006, a fronte dell'inerzia del legislatore, la Corte costituzionale aveva espressamente rilevato l'incompatibilità della norma in esame con i valori costituzionali della uguaglianza morale e giuridica dei coniugi.

Tale sistema di attribuzione del cognome, infatti, veniva definito come il «retaggio di una concezione patriarcale della famiglia, la quale affonda le proprie radia nel diritto di famiglia romanistico, e di una tramontata potestà maritale, non più coerente con i prindpi dell'ordinamento e con il valore costituzionale dell'uguaglianza tra uomo e donna».

Dunque la Corte, nella recente sentenza n. 286/2016, prende atto che a distanza di molti anni da queste pronunce, un «criterio diverso, più rispettoso dell'autonomia dei coniugi», non risulta ancora introdotto.

Né, afferma, il D. Lvo 28 dicembre 2013, n. 154 {Revisione delle disposizioni vigenti in materia di filiazione, a norma dell'articolo 2 della legge 10 dicembre 2012, n. 219), in virtù del quale si giunge alla completa equiparazione della disciplina dello status di figlio legittimo, figlio naturale e figlio

adottato, riconoscendo l'unicità dello status di figlio, è riuscito a scalfire la norma di estensione ope legis del solo cognome paterno.

Ulteriore perdita di occasione è poi stata la modifica della disciplina del cambiamento di cognome - con l'abrogazione degli artt. 84, 85, 86, 87 e 88 del D.P.R. n. 396 del 2000 e l'introduzione del nuovo testo dell'art. 89, ad opera del D.P.R. 13 marzo 2012, n. 54 {Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile, a norma dell'art. 2, comma 12, della L. 15 maggio 1997, n. 127).

In tale caso infatti nessuna modifica era stata introdotta in merito all'attribuzione "originaria" del cognome effettuata al momento della nascita.

Alla luce di tale excursus sulla normativa e sulla giurisprudenza, considerati i moniti delle precedenti pronunce, la declaratoria di illegittimità costituzionale è risultata inevitabile.

Con la sentenza in commento la Corte ritiene che la preclusione per la madre di attribuire fin dalla nascita al figlio il proprio cognome pregiudichi il diritto all'identità personale del minore e, al contempo, costituisca un'irragionevole disparità di trattamento tra i coniugi, che non trova alcuna giustificazione nella finalità di salvaguardia dell'unità familiare.

La pronuncia, a "rime obbligate", salvaguardando parte essenziale della discrezionalità del legislatore, crea un ponte tra la giurisprudenza passata e la futura regolamentazione: un filo continuo di coerenza e sistematicità che racchiude in sé anche le indicazioni per una disciplina organica e coerente della materia.

In tal senso, come spiegherò in seguito, appaiono pienamente bilanciati i due profili sul diritto al nome: la sfera privatistica e quella pubblicistica, con i rispettivi interessi giuridici di riferimento.

E proprio con espresso riferimento alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (EDU), la Consulta indugia soprattutto sul primo profilo di illegittimità, ossia la distonia della norma censurata rispetto alla garanzia della piena realizzazione del diritto all'identità personale, avente copertura costituzionale assoluta, ai sensi dell'art. 2 Cost..

E infatti appare evidente, come evidenziato dalla Relazione del Giudice Amato, che la preoccupazione della Corte è quella, soprattutto, di assicurare coerenza di sistema al di là del caso giudiziario da cui scaturisce l'ordinanza di rimessione della Corte di Appello di Genova che riguardava un caso di accordo tra i coniugi per l'attribuzione di entrambi i cognomi.

In altri termini il legislatore dovrebbe garantire che il mancato consenso dei coniugi sul doppio cognome non possa, da un lato, menomare il diritto del minore all'attribuzione del cognome materno, dall'altro, discriminare la madre, escludendola dalla possibilità di attribuzione del proprio cognome.

E allora la chiave di volta per assicurare efficacia e coerenza al sistema è data, non solo dal rispetto della vita familiare e privata tutelata anche dalla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), e confermata dalla Consulta, ma soprattutto dalla tutela in via primaria e incondizionata del diritto pieno al nome, come valore costituzionalmente garantito e diritto inviolabile della persona.

Ed infatti, afferma la Corte, il "valore dell'identità della persona, nella pienezza e complessità delle sue espressioni, e la consapevolezza della valenza, pubblicistica e privatistica, del diritto al nome,

quale punto di emersione dell'appartenenza del singolo ad un gruppo familiare, portano ad individuare nei criteri di attribuzione del cognome del minore profili determinanti della sua identità personale, che si proietta nella sua personalità sociale, ai sensi dell'art. 2 Cost"?

Dunque, proprio attraverso l'art. 2 Cost, avviene l'opera di recepimento e armonizzazione delle pregresse statuizioni della Corte europea dei diritti dell'uomo, che ha ricondotto il diritto al nome nell'ambito della tutela della vita familiare e privata offerta dall'art. 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU).

Nella sentenza Cusan Fazzo contro Italia, del 7 gennaio 2014, la Corte di Strasburgo aveva infatti affermato che l'impossibilità per i genitori di attribuire al figlio, alla nascita, il cognome della madre, anziché quello del padre, integra violazione dell'art. 14 (divieto di discriminazione), in combinato disposto con l'art. 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare) della CEDU, e deriva da una lacuna del sistema giuridico italiano, per superare la quale «dovrebbero essere adottate riforme nella legislazione e/o nelle prassi italiane»'.

Il caso giudiziario riguardava tuttavia l'ipotesi di concorde volontà dei coniugi di attribuzione del solo cognome materno, volontà coartata da una disposizione dell'ordinamento nazionale, ancorché implicita, accertata dalla Corte di Strasburgo come ingiusta, cUscriminatoria e comunque irragionevole.

Nell'iter argomentativo della Consulta si percepisce tuttavia la preoccupazione che il legislatore dovrà disciplinare — in conformità ai principi generali dell'ordinamento — anche e soprattutto l'assenza di concorde volontà, ovvero prevenire l'ipotesi di discriminazioni di fatto, magari velate da tradizioni o da consuetudini che affondano le radici in una cultura patriarcale oramai incompatibile con l'ordinamento democratico e con il principio di eguaglianza.

Il fondamento - ed anche la novità introdotta dalla sentenza - diviene allora proprio l'art. 2 Cost, in relazione al principio di eguaglianza dei coniugi e alla concezione della famiglia desumibile dal nostro ordinamento: "la piena ed effettiva realizzazione del diritto all'identità personale, che nel nome trova il suo primo ed immediato riscontro, unitamente al riconoscimento del paritario rilievo di entrambe le figure genitoriali nel processo di costruzione di tale identità personale, impone l'affermazione del diritto del figlio ad essere identificato, sin dalla nascita, al traverso l'attribuzione del cognome di entrambi i genitori".

E infatti l'assenza dell'accordo dei genitori ovvero il rischio di persistenti o silenti cUscriminazioni di fatto, impongono l'indifferibile intervento legislativo, destinato a disciplinare organicamente la materia, secondo criteri consoni ai principi di eguaglianza tra i coniugi e di piena identità della persona.

Al riguardo mi preme rilevare come le sollecitazioni che la Corte rivolge al legislatore, "non possono essere sottovalutate".

3. Disciplina privatistica e pubblicistica.

I due profili, quello statale/pubblicistico e quello privatistico ben evidenziati dalla Consulta sono ontologicamente distinti, ma il primo sorregge e previene le eventuali discriminazioni o

violazioni all'interno della vita privata.

Dunque, non oUscriminazione e rispetto della vita privata e familiare sono i due elementi di un delicato bilanciamento di interessi, potenzialmente anche contrapposti.

Non si può infatti ritenere che senza azioni positive sia possibile attuare il superamento di concezioni patriarcali millenarie, sicché lo Stato medesimo, nelle sue articolazioni, è chiamato a provvedervi con la coerenza intrinseca dell'ordinamento, in conformità ai principi fondamentali della Carta e nel rispetto delle responsabilità genitoriali.

Il retaggio culturale, accompagnato da scarsa informazione da parte degli Uffici di Stato Civile, potrebbe ostacolare di fatto l'attribuzione del cognome materno.

Nella materia de qua, infatti, risulta particolarmente significativo il riferimento alle conseguenze che la violazione del principio di uguaglianza fra i coniugi è idonea a dispiegare sulla posizione della prole, tenendo ancora una volta in considerazione l'importanza del diritto alla propria piena identità, che scaturisce dal duplice legame, biologico o affettivo.

Il mancato riconoscimento dell'attribuzione di entrambi i cognomi ai figH, infatti, oltre a violare il principio di parità dei coniugi e dei genitori nei confronti della prole, compromette la stessa possibilità di vedersi garantito il proprio preminente interesse, che deve poter essere valutato e ponderato dagli stessi genitori, con le garanzie proprie dell'ordinamento democratico.

I genitori, infatti, chiamati ad assolvere ai propri doveri nei confronti dei figH con riguardo innanzitutto all'educazione, all'istruzione e al mantenimento (art. 30 Cost.), devono assumere costantemente decisioni che riguardo la vita dei figli, nella prospettiva di garantirne gli interessi e i diritti.

L'attribuzione del cognome, da questo punto di vista, sembra costituire una delle prime fondamentali scelte che riguardano il figlio e il rapporto fra questo e i genitori medesimi. Con essa, infatti, si effettua una scelta di "importanza primordiale", che contribuisce a definire per sempre l'identità del nato (si pensi a questo proposito a tutte le previsioni specificamente contenute nel Titolo XI del codice penale, quali il reato di supposizione o soppressione di stato, di alterazione di stato e di occultamento di stato di un figlio, tese a tutelare la formazione dello stato civile del nato).

Questa conclusione sembra confortata anche dalla recente introduzione del principio della ed. responsabilità genitoriale, operata con la legge n. 219 del 2012 {Disposizioni in materia di riconoscimento dei figli naturali} (su cui si veda, fra gli altri, V. Caredda, "La responsabilità genitoriale: spunti di riflessione", in *II Diritto di famiglia e delle persone*, 2015, IV, 1424 ss.).

Tuttavia la tutela della piena identità dell'individuo non ricade soltanto nell'ambito della responsabilità genitoriale, ma sotto altri profili, è parte dei compiti primari dei pubblici poteri, chiamati a garantire che in ogni ambito della vita pubblica o privata vi siano condizioni piene di sviluppo della personalità, secondo i principi democratici.

4. Concezione della famiglia nel nostro ordinamento. Salvaguardia del ruolo del padre e della madre. Fondamento dell'unità familiare.

Tra le varie proposte di modifica intervenute negli anni si distinguono schematicamente due principali gruppi che privilegiano in diversa misura la valenza pubblicistica o privatistica sul diritto al cognome da attribuire ai figli al momento della nascita. Una parte delle proposte, tra cui evidentemente il DDL S. 1628 in esame, riconoscono ai genitori un ampio grado di autonomia e rimettono loro la scelta del cognome, unico o doppio dei figli.

Altre proposte limitano tale autonomia a vantaggio di un sistema che privilegi il doppio cognome.

La discrezionalità del legislatore dovrà pertanto inserirsi con coerenza all'interno dell'ordinamento giuridico, tenuto conto degli obblighi internazionali e dei principi dei Trattati UE, nonché delle indicazioni del Giudice delle Leggi e delle Corti sovranazionali.

Al riguardo occorre riferirsi preliminarmente alla concezione della famiglia che scaturisce dalla riforma di cui alla L. 19 maggio 1975 n. 151.

Nella Relazione al progetto governativo di riforma del diritto di famiglia si sottolinea la necessità che le nuove norme garantiscano "una più efficiente e organica visione della famiglia, in cui i poteri e doveri dei singoli membri [siano] meglio inquadrati e coordinati al fine di conseguire i nuovi obiettivi che la vita familiare si propone". Emerge proprio in quegli anni, a fronte dei mutati sconvolgimenti politici economici e sociali del dopoguerra, il riconoscimento della famiglia "nucleare", formata dai due coniugi e da eventuale prole, contrapposta a quella "patriarcale", generata in contesti agricoli e preindustriali i cui componenti erano soggetti a norme di convivenza stabilite principalmente in funzione degli interessi patrimoniali del gruppo.

Fondamentale per l'emersione della famiglia "nucleare" è il mutato ruolo delle donne nella società e nella famiglia in relazione alle progressive conquiste di pari diritti e libertà.

Nel dibattito parlamentare si contrapposero a) una concezione "individualistica", che fondava il rapporto di coniugio sulla scelta pienamente libera dei partner, con funzione di mera legalizzazione in capo allo Stato; b) una concezione "istituzionalista", secondo cui la famiglia assurgeva a vera e propria istituzione giuridica; e) una concezione "comunitaria" secondo la quale la famiglia è fondamentalmente una vera e propria forma di convivenza sociale (società coniugale e parentale). Siffatta concezione, per aderenza ai principi di cui agli artt. 29, 30 e 31 della Carta Costituzionale conformò il nuovo diritto di famiglia, sicché la stessa, come luogo naturale alla base della comunità politicamente organizzata, da una parte, viene garantita sotto il profilo della stabilità e dell'unità, dall'altra, diviene luogo privilegiato di tutela e promozione dei diritti della personalità che la costituiscono (coniugi e prole).

E proprio l'esigenza di unità familiare sembra indicare la soluzione di privilegiare l'attribuzione operata dal legislatore del doppio cognome, salva la diversa volontà dei genitori.

Al riguardo afferma la Corte nella sentenza n. 286/2016 "Quanto al concorrente profilo di illegittimità, che risiede nella violazione del principio di uguaglianza dei coniugi, va rilevato che il criterio della prevalenza del cognome paterno, e la conseguente disparità di trattamento dei coniugi, non trovano alcuna giustificazione né nell'art. 3 Cost., né nella finalità di salvaguardia dell'unità familiare, di cui all'art. 29, secondo comma, Cost.

Come già osservato da questa Corte sin da epoca risalente, «è proprio l'eguaglianza che garantisce quella unità e, viceversa, è la clivaggio/taglianza a metterla in pericolo», poiché l'unità «si rafforza nella

misura in cui i reciproci rapporti fra i coniugi sono governati dalla solidarietà e dalla parità» (sentenza n. 133 del 1970).

IM perdurante violazione del principio di uguaglianza "morale e giuridica" dei coniugi, realizzata attraverso la mortificazione del diritto della madre a che il figlio acquisti anche il suo cognome, contraddice, ora come allora, quella finalità di garanzia dell'unità familiare, individuata quale ratio giustificatrice, in generale, di eventuali deroghe alla parità dei coniugi, ed in particolare, della norma sulla prevalenza del cognome paterno.

Tale diversità di trattamento dei coniugi nell'attribuzione del cognome ai figli, in quanto espressione di una superata concezione patriarcale della famiglia e dei rapporti fra coniugi, non è compatibile né con il principio di uguaglianza, né con il principio della loro pari dignità morale e giuridica".

Dunque l'attribuzione ope legis di entrambi i cognomi diviene, anche sul piano simbolico, riconoscimento esplicito da parte dello Stato della pari dignità della madre e della eguaglianza morale e giuridica dei genitori, sia formale che sostanziale.

Se ne deduce pertanto che qualsiasi deroga all'attribuzione di entrambi i cognomi, in quanto regola che costituisce attuazione del principio di parità morale e giuridica dei coniugi, deve trovare adeguata giustificazione., specie a fronte di rischi di discriminazione di fatto.

5. La disciplina spagnola.

Considerato che la competenza a regolamentare l'attribuzione del cognome ai figli al momento della nascita spetta ai singoli Stati Membri, pur nel rispetto dei principi fondamentali dei Trattati UE - tra cui il principio di eguaglianza - le singole legislazioni sono alquanto difformi. Tuttavia, anche su impulso della giurisprudenza della Corte di Giustizia la maggior parte degli Stati Membri ha abbandonato la regola della trasmissione automatica del cognome paterno garantendo la parità dei coniugi anche in materia di nome di famiglia. D'altro canto la Corte di Giustizia indica la via della maggiore armonizzazione delle discipline nazionali.

Il caso di maggiore interesse è forse quello di Spagna e del Portogallo, Paesi con tradizioni culturali e storiche in parte assimilabili a quelle italiane. Entrambi i Paesi hanno una lunga tradizione di attribuzione ai figli di entrambi i cognomi parentali. In Spagna i cognomi consentiti sono soltanto due: tradizionalmente si usava attribuire prima il cognome paterno, salva la diversa volontà del figlio o della figlia al raggiungimento della maggiore età¹⁰. Con legge n. 40/1999 del 5 novembre 1999 si è statuito che i genitori possono decidere di comune accordo l'ordine di trasmissione del loro primo cognome ai figli. Ricordo anche che la Spagna ha una legge fondamentale in materia di eguaglianza tra uomo e donna in ogni settore della vita pubblica e privata.

Conclusioni

Il principio di eguaglianza morale e giuridica tra i coniugi, su cui si fonda l'unità familiare, e il diritto assoluto e incondizionato ad una piena identità della persona, anche a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 286/2016, suggeriscono di introdurre il principio del doppio cognome in ordine alfabetico valevole come regola generale, ope legis, salva la diversa volontà dei genitori di attribuire, di comune accordo, il cognome del padre o della madre ovvero quello di entrambi nell'ordine concordato. Detta soluzione appare più coerente con il riconoscimento formale del ruolo e

della pari dignità della madre, nonché con la tutela incondizionata della piena identità personale al doppio legame affettivo e biologico.

Inoltre una disposizione ope legis sul doppio cognome orienta culturalmente in senso paritario la costruzione dei rapporti all'interno della famiglia.

In tal senso dovrebbe essere modificato l'art. 143 quater codice civile di cui al DDL S. 1628.

Rimarrebbero per lo più invariate, salvo il rinvio al citato art. 143 quater codice civile, le restanti disposizioni sul cognome del figlio nato fuori del matrimonio, sul cognome dell'adottato e del figlio maggiorenne e le ulteriori disposizioni collegate a una nuova disciplina.

Su un piano di mero principio nulla osta a che i coniugi acquisiscano al momento del matrimonio un cognome che attesti la nuova formazione. A tal fine si potrebbe estendere anche al marito, in attuazione del principio di eguaglianza e parità di trattamento, la regola già prevista dall'art. 143 bis del codice civile secondo cui la moglie può aggiungere al proprio cognome quello del coniuge

La modifica normativa sopra suggerita avrebbe altresì il pregio di costituire azione positiva, contemplata dal diritto internazionale ed euro-unitario, volta ad eliminare le discriminazioni di fatto nei confronti delle donne ancora esistenti in ambito familiare e domestico.

PROF. AVV. GIANNI BALLARANI

Straordinario di Istituzioni di diritto privato

Facoltà di Diritto Civile

Pontificia Università Lateranense

Membro del Comitato Scientifico Osservatorio Nazionale sulla Famiglia
Presidenza del Consiglio dei Ministri

AUDIZIONE INFORMALE

nell'ambito dell'esame del disegno di legge n. 1628 *Disposizioni in materia di attribuzione del cognome ai figli*

Roma, li 21 febbraio 2017

III.mo Sig. Presidente, Onorevoli

Senatori,

in relazione all'oggetto della audizione informale richiestami, sottopongo alla Vostra attenzione un breve documento volto ad individuare i principali nodi critici inerenti al disegno di legge ad una prima lettura rilevati e a prospettare l'esito delle riflessioni al riguardo, rendendomi sin d'ora disponibile per ogni eventuale approfondimento.

In via preliminare, appare opportuno svolgere qualche breve osservazione di carattere generale.

In armonia con il quadro europeo così come delineato dalla Corte EDU con sent. 7 gennaio 2014, *Cusan Fazzo e. Italia*, il disegno di legge in oggetto si pone in continuità con i rilievi svolti dalla Corte costituzionale con sent. 8 novembre 2016 n. 286 con cui questa ha dichiarato l'illegittimità della norma generale ricavabile dal nostro sistema legale di matrice consuetudinaria sulla attribuzione del cognome paterno ai figli (fermo il contenuto generale della norma di cui all'art. 262, comma 1, ce. con riguardo al cognome dei figli nati fuori dal matrimonio che, a fronte del

riconoscimento congiunto, dispone che il figlio assuma il cognome paterno), con conseguente rilievo di incostituzionalità di quella pluralità di norme da questa derivanti che ne riflettono la portata e che non consentono ai coniugi in particolare, ma ai genitori più in generale, di comune accordo, di trasmettere ai figli, al momento della nascita, anche il cognome materno.

Le ragioni al fondo della pronuncia della Corte costituzionale vengono individuate nella duplice esigenza di dare piena attuazione al disposto costituzionale di cui all'art. 29, comma 2, in ordine alla eguaglianza morale e giuridica fra i coniugi a cui la norma chiama ad informare il matrimonio e, del pari, di garantire massimamente il diritto alla identità personale dei figli, estendendo la necessità di adeguamento del sistema attuale oltre la filiazione in ambito di rapporto di coniugio, alla filiazione in generale, in ossequio allo stato unico dei figli, così come affermato dalla legge n. 219 del 2012 e dal correlato decreto attuativo n. 154 del 2013.

Orbene, appare, in primo luogo, necessario un rilievo sul fondamento del diritto alla identità personale così come individuato dalla Corte costituzionale a supporto della richiamata pronuncia, nella parte in cui questa non si esime dall'affermare come *l' valore della identità della persona [...] e la consapevolezza della valenza, pubblicistica e privatistica, del diritto al nome, quale punto di emersione dell'appartenenza del singolo ad un gruppo familiare, portano ad individuare nei criteri di attribuzione del cognome del minore profili determinanti della sua identità personale, che si proietta nella sua personalità sociale, ai sensi dell'art 2 Cost.*

A questa fondamentale osservazione ritengo debba essere data piena considerazione nella riflessione sull'esigenza di superamento della prevalenza del cognome paterno e la conseguente disparità di trattamento dei coniugi che, sempre secondo la Corte, *non trovano alcuna giustificazione né nell'art. 3 Cost, né nella finalità di salvaguardia dell'unità familiare, di cui all'art 29, secondo comma, Cost.*

Si vuol dire che, *in subjecta materia*, valore preminente deve assumere il confronto fra la piena tutela dell'identità personale e la richiamata esigenza, costituzionalmente posta, di salvaguardia dell'unità familiare, non dimentichi della necessità di dover bilanciare le nuove istanze di tutela dell'interesse privato alla identità personale con l'immutato profilo dell'interesse pubblico generale alla certezza dei rapporti giuridici.

Ed è proprio in ciò che, ad avviso di chi scrive, si intravede il corretto inquadramento della questione ai fini della prospettazione dei nuovi assetti normativi.

È agevole osservare, in proposito, come il contenuto minimo essenziale della identità personale di qualunque individuo sia indissolubilmente ancorato alle proprie origini e da queste non possa discostarsi, se non a costo di negarne *in radice* il fondamento; ed è, del pari, di ogni evidenza come il contenuto minimo delle origini sia ancorato, a sua volta, alle tradizioni e alle radici familiari, prima che a quelle sociali, non potendo la proiezione di sé nel contesto sociale prescindere da queste.

Del resto, le tradizioni e le radici familiari rappresentano il tratto maggiormente identificativo di un individuo riflettendo l'appartenenza di questo ad un contesto sociale, non solamente relativo al presente, bensì in continuità con un passato più o meno remoto.

Se si dovesse giungere alla negazione di questa evidenza, perderebbe di senso ogni questione legata alle origini di un soggetto, limitandosi le origini entro una prospettiva di esclusivo riferimento alla propria esistenza, che prescinda da qualunque richiamo al passato; sicché, in positivo, non avrebbero ragione la ricerca e l'affermazione delle proprie origini né le esigenze di reclamo di appartenenza ad esse; mentre, in negativo, non avrebbe senso il consentire le azioni volte ad affermare una volontà di negazione di appartenenza ad una stirpe o ad una discendenza.

Sotto diverso profilo, altrettanto evidente è come la richiamata esigenza ordinamentale di garanzia dell'unità familiare non possa esaurirsi nel solo contesto del rapporto fra i coniugi, ma debba piuttosto leggersi come proiettata anche nel senso della continuità della famiglia e delle tradizioni sue proprie; a riprova di ciò, basti considerare la rilevanza dei rapporti di parentela e di affinità, per coglierne il profondo senso che, peraltro, si pone in linea con la plurimillennaria tradizione romanistica.

Strettamente connessa ai richiamati profili e di altrettanto primaria importanza sul piano giuridico è la questione relativa all'incidenza del proposto intervento normativo sul sistema dei rapporti giuridici e sul richiamato interesse pubblico di garantirne la certezza; al riguardo basti considerare ogni aspetto della legislazione civile e i correlati rilievi notarili per svelarne le ragioni.

Sulla scorta delle riflessioni preliminari dinanzi svolte, volendo volgere l'attenzione ai profili di maggiore criticità individuati ad una prima lettura del testo del proposto intervento direttamente riconducibili alle surriferite premesse e fermo quanto si avrà modo di argomentare nel prosieguo in relazione alle esigenze di inquadramento sistematico dell'intervento, si ritiene opportuno un richiamo alle singole disposizioni, con correlato commento.

Con riguardo al disposto di cui al proposto art. 143 *quater*, commi 1 e 2, ce. (Art. 1 del ddl in oggetto), questo rinvia l'attribuzione del cognome - scelto fra quello paterno, quello materno o quello di entrambi nell'ordine concordato, ovvero secondo l'ordine alfabetico in caso di mancato accordo - all'atto di dichiarazione di nascita. In proposito, non appare revocabile in dubbio come la scelta del cognome possa generare conflittualità fra i coniugi. Ragione per la quale si ritiene maggiormente opportuno rimettere ai *nubendi* la scelta del cognome dei figli nella fase prematrimoniale, anziché al momento eventuale della nascita del primo figlio. La prospettata soluzione appare, a ben vedere, maggiormente in linea con l'esigenza di garantire l'unità familiare così come espressa in Costituzione, potendo, come riferito, la questione determinare eventuali conflittualità che potrebbero addirittura condurre alla rinuncia alle nozze, ovvero, nella ipotesi normativa proposta, alla crisi coniugale.

Del pari, con riguardo al comma 1 del nuovo art. 262 ce (Art. 2 del ddl in analisi), per le medesime ragioni, la scelta dell'attribuzione del cognome ai figli di genitori non coniugati potrebbe essere rimessa a una dichiarazione di volontà in tal senso dei *partner* da effettuarsi in ogni momento del loro rapporto e anche, al più tardi, al momento della nascita del primo figlio; dichiarazione in ordine alla quale, però, dovrebbe accordarsi ai *partner* la facoltà di revoca unilaterale in qualsiasi tempo precedente il riconoscimento e, dunque, sino alla nascita, garantendosi, per tal via, la non obbligatorietà del riconoscimento medesimo in capo ad alcun genitore.

Con riferimento alla previsione di cui al comma 2 dell'art. 143 *quater* ce, l'ipotesi di ricorrere all'ordine alfabetico come criterio di scelta in assenza di accordo fra i coniugi, per quanto non ponga problemi e, anzi, sia in linea con quanto previsto da altri Paesi europei, si presta ad un rilievo critico, in quanto sembra riflettere una volontà di distacco pieno dalla tradizione legale del nostro Paese.

Si vuol dire che, non si vedono ragioni fondanti per le quali, rimessa prioritariamente la scelta ai coniugi, qualora questi non addivengano ad un accordo, la regola legale non possa essere quella tradizionale, ancorché declinata nella contemporaneità con il correttivo dell'aggiunta al cognome del padre di quello della madre, così come suggerito dalla Corte costituzionale, garantendosi, con ciò, il rispetto della tradizione giuridica in ambito familiare.

Nessun rilievo, invece, sulla previsione, di cui al comma 3 del medesimo proposto art. 143 *quater* ce, che i figli degli stessi genitori coniugati portino lo stesso cognome, in quanto, essendo in armonia con l'esigenza di certezza dei rapporti giuridici, merita piena approvazione.

Per converso non poche perplessità suscita il comma 4 della medesima norma ove si prevede che il figlio al quale sia stato attribuito il cognome di entrambi i genitori possa trasmettere al proprio figlio soltanto uno a sua scelta.

Il rilievo critico, che muove dalla duplice esigenza di garantire la certezza dei rapporti giuridici e di garantire l'unità familiare, conduce a ritenere la norma, non tanto superflua, quanto piuttosto veramente foriera di problemi pratici di non scarso momento, nonché presumibilmente contraria a ragionevolezza e a proporzionalità secondo i parametri descrittivi dei medesimi principi, così come espressi dalla Corte costituzionale, argomentati dalla migliore dottrina ed accolti dal formante giurisprudenziale di legittimità.

A conforto del rilievo mosso, basti considerare l'ipotesi di due fratelli aventi il medesimo doppio cognome che, divenuti genitori, optino per il trasmettere cognomi diversi ai relativi figli, peraltro da affiancare come primo o come secondo a quello delle loro rispettive *partner* coniugali o non coniugali. È di ogni evidenza come, già in sede di prima filiazione il problema della continuità nei rapporti familiari e di unità della famiglia nel senso precedentemente indicato si ponga già solo in relazione all'anteporre o al posporre il proprio cognome a quello della compagna. Ma si moltiplica ancor di più a fronte della scelta diversa dei fratelli, a non voler considerare i come ogni successivo passaggio generazionale determini inevitabilmente il progressivo allontanamento delle radici familiari originarie, sino alla completa perdita delle stesse.

Del resto, anche a non voler considerare gli oggettivi problemi connessi all'esigenza di certezza dei rapporti giuridici e i correlati problemi di coordinamento con la normativa vigente (personale, familiare, matrimoniale, parentale, della filiazione, successoria, societaria, delle trascrizioni, ecc.) - peraltro in un contesto ove sempre maggiormente emerge l'esigenza di semplificazione normativa - se si dovesse procedere nella direzione attualmente individuata nel disegno di legge in analisi, non può celarsi il concreto rischio di creare una insanabile frattura in un sistema, quello costituzionale della famiglia coniugale, univocamente orientato a garanzia della più volte richiamata unità familiare, intesa come uno fra i valori fondanti il nostro ordinamento costituzionale, non solo da parte del Costituente, bensì da parte del costante intendere del Giudice delle leggi dal 1956 ad oggi.

Ulteriore profilo di riflessione che in questa sede si vuole proporre all'attenzione attiene al fatto che, qualora si giungesse a scindere il cognome familiare dal cognome dei figli, l'operazione si rifletterebbe in negativo proprio su quel diritto alla identità personale che la proposta normativa vorrebbe massimamente garantire, rappresentando il rimettere un così ampio potere di scelta individuale in seno ai singoli membri della comunità familiare, anche in contrasto fra di loro, un *vulnus* alla identità personale di questi e alla identità familiare in generale, nonché alla unità della famiglia.

La previsione, peraltro, sembra porsi in contrasto logico con quanto disposto al comma 1 dell'art. 4 del proposto intervento normativo, con riguardo al figlio maggiorenne. Norma, questa, che, ponendosi in una posizione di chiusura della disciplina generale sulla attribuzione del cognome, sembra assumere i connotati di una clausola di slavaguardia massimamente garantista del diritto alla autodeterminazione individuale e della correlata costruzione della identità personale da parte dell'interessato. Superflua, per converso, appare la previsione di cui al comma 2 del medesimo articolo 4, in ragione della disciplina generale sull'accertamento privato o giudiziale della filiazione nata fuori del matrimonio.

Le dianzi riferite osservazioni si estendono per coordinamento alle altre previsioni analoghe contenute nel disegno di legge in oggetto che, per ragioni di continenza espositiva, in questa sede non vengono espressamente richiamate. Alla luce di quanto sinora osservato e ferma l'esigenza di dover adeguare il sistema di attribuzione del cognome ai figli, si ritiene che il disegno di legge, sotto il profilo sistematico, dovrebbe avere, ad un tempo, una **portata più generale** e una **maggiore continenza** nella attribuzione di diritti ai figli, dovendosi confrontare l'esito del proposito di innovamento normativo con le specifiche esigenze ordinamentali di garanzia generale di tenuta del sistema e di conformità con i parametri costituzionali che, sebbene giustifichino il moto di riforma, impongono, nel confronto con essi, il rispetto del principio di continenza dell'intervento normativo entro e non oltre i limiti propri dell'esigenza che lo determina.

Sotto il primo profilo, ossia quello relativo alla necessità di garantire una **portata più generale** dell'intervento, viene in rilievo l'insufficienza del limitare le disposizioni alla sola attribuzione del cognome ai figli nati in costanza di matrimonio, senza intervenire, prioritariamente, sulla disciplina del *cognome della famiglia coniugale*, così come implicitamente argomentato dalla Corte costituzionale.

In tal senso si ritiene maggiormente opportuno operare l'inserimento di una norma generale sul *cognome familiare*, risolvendosi, per tal via, tanto la questione sulla eguaglianza morale e giuridica fra i coniugi, quanto quella sulla trasmissibilità del cognome ai figli.

Correlatamente, occorre una riflessione specifica sulla migliore collocazione da dare alle norme nel quadro più generale del sistema del libro I del codice civile.

Si vuol dire che, l'ipotesi prospettata nel disegno di legge in oggetto di inserire l'art. 143 *quater* risulta poco in linea con le finalità ultime del medesimo, sol che si consideri come, il limitare l'intervento entro questo contesto, sembri voler ricondurre la questione entro l'ambito esclusivo della pariteticità coniugale fra marito e moglie, non considerando come però, nel contesto, entrano in rilievo, tanto l'accordo fra i coniugi -che incide in modo diretto sul consenso alle nozze, per quanto si avrà ad argomentare nel prosieguo - quanto la posizione dei figli.

Orbene, se si dovesse ragionare esclusivamente in ordine alla massima attuazione del diritto dei figli a ricevere il doppio cognome, l'intervento dovrebbe trovare la propria collocazione naturale nel contesto del nuovo statuto sui diritti del figlio così come disegnato dal legislatore del 2012 e, dunque, nel quadro degli art. 315 ss. ce e, in particolare, nell'art. 315 *bis* ce.

Per converso, se si volesse dare rilievo preminente alla filiazione nell'ambito del rapporto di coniugio, la collocazione naturale dovrebbe essere individuata in continuità con il doveri e i diritti dei coniugi nei confronti dei figli di cui all'art. 147 ce, dovendosi, in tal caso, ipotizzare l'istituzione dell'art. 147 *bis* ce.

Ma, per altro verso ancora, dovendosi considerare il più ampio quadro di incidenza dell'intervento, non può non considerarsi su come la previsione del cognome verrebbe a riflettersi in una pluralità di ambiti, come quelli legati all'accordo fra i coniugi, al consenso alle nozze e al contesto della dichiarazione in ordine alla scelta da questi effettuata, così come a quelli connessi agli effetti della scelta in termini di diritti e doveri fra i coniugi, nonché al riflesso della scelta sui figli.

Con riferimento al primo contesto, quindi, la collocazione preferenziale della norma generale sul *cognome familiare* sembra doversi individuare in continuità con la disposizione sulla forma della celebrazione (art. 107 ce), potendosi prevedere l'inserimento dell'art. 107 *bis*.

Al riguardo, occorre, infatti, osservare come la Corte costituzionale ponga a fondamento della rilevata incostituzionalità del plesso normativo sulla attribuzione del cognome ai figli proprio l'esigenza di dare piena attuazione alla pariteticità, nel rapporto di coniugio, fra marito e moglie. Sicché è in detto ambito che deve individuarsi la premessa maggiore dalla quale occorre muovere per la prospettazione di una possibile soluzione concreta alla surriferita esigenza.

La nuova disposizione dovrebbe, così, riflettere, in quanto ai contenuti, l'esigenza di contemperare il diritto alla pariteticità fra marito e moglie e il dovere ordinamentale di garantire l'unità familiare, entrambi riconducibili alle previsioni costituzionali in materia di famiglia di cui agli artt. 29 ss. Cost., ponendosi, peraltro, in linea con il diritto e dovere dei coniugi di concordare fra loro l'indirizzo della vita familiare, così come previsto dall'art. 144 ce

In armonia con questa necessità, mutando la partizione fra regime patrimoniale legale e convenzionale da decidersi all'atto del matrimonio, la norma di cui all'art. 107 *bis* ce, potrebbe riflettere la medesima logica, accordando prioritariamente ai coniugi l'opzione della determinazione convenzionale del cognome familiare (*cognome familiare convenzionale*) e affiancando alla stessa la determinazione legale (*cognome familiare legale*), potendosi così rubricare *Scelta del cognome familiare* ed avere il seguente tenore:

Art. 107 *bis* c.c. - *Scelta del cognome familiare.*

I coniugi, all'atto della celebrazione delle nozze, possono dichiarare all'ufficiale di stato civile il cognome familiare composto dai loro cognomi paterni nell'ordine fra di loro concordato.

In caso di mancata scelta, si applica il criterio legale della precedenza del cognome maritale su quello della moglie.

Rimane ferma la possibilità per i coniugi di rappresentare all'ufficiale di stato civile la loro volontà di voler mantenere il solo cognome del marito, in conformità con la tradizione giuridica coniugale.

Quest'ultima disposizione, lungi dal poter essere tacciata di profili discriminatori, superabili agevolmente dalla previsione di cui all'art. 4, comma 1, del disegno di legge in analisi, ha pieno senso solo a voler considerare come, in un contesto futuro, ma prossimo, di vigenza esclusiva del doppio cognome, i figli nati fuori dal matrimonio e riconosciuti solamente da un genitore sarebbero immediatamente identificabili e qualificabili come tali in quanto portatori di un solo cognome,

potendosi per tal via ipotizzare un implicito profilo discriminatorio e, del pari, una contrarietà alle garanzie di eguaglianza così come attuate dal legislatore del 2012 con riguardo alla unicità dello stato di figlio.

Di conseguenza, il secondo contesto che viene in rilievo è quello dei diritti e dei doveri che sorgono con il matrimonio, dovendosi intervenire in modifica dell'attuale disposto di cui all'art. 143 *bis* ce, a mente del quale *la moglie aggiunge al proprio cognome quello del marito e lo conserva durante lo stato vedovile, fino a che passi a nuove nozze.*

Agli esiti della riforma sul cognome dei figli, questa potrebbe rubricarsi *Sorte del cognome familiare* e tradursi nei seguenti termini:

Art. 143 bis c.c. - Sorte del cognome familiare

I coniugi mantengono il cognome familiare per tutta la durata del matrimonio fino allo scioglimento dello stesso o alla cessazione degli effetti civili del matrimonio concordatario.

La moglie conserva il cognome familiare durante lo stato vedovile, fino a che passi a nuove nozze.

In questo modo si vedrebbe garantita la tenuta delle norme in ordine alla separazione personale fra i coniugi (in merito alla quale rimane facoltà del marito agire per ottenere il divieto per la moglie dell'uso del cognome del marito) e al divorzio (secondo cui il giudice può pronunciarsi per la conservazione del cognome del marito) e la correlata tenuta delle disposizioni in ordine alle ipotesi di decesso del marito, di nullità e di annullamento delle nozze.

Nel descritto contesto, in ossequio all'esigenza di contemperare la garanzia di unità familiare con il diritto alla identità personale dei figli, così come rilevata dalla Corte costituzionale con la più volte richiamata pronuncia n. 286 del 2016, avrebbe pieno titolo la collocazione dell'art. 143 *quater* ce sulla *Trasmissibilità del cognome familiare ai figli*:

Art. 143 quater c.c. - Trasmissibilità del cognome familiare ai figli.

Il cognome familiare si trasmette ai figli nati in costanza di matrimonio. Rimane ferma la possibilità per i figli maggiorenni di richiedere l'aggiunta del secondo cognome, nelle forme e nei modi previsti

dalla legge, qualora i genitori abbiano deciso di mantenere il solo cognome maritale, secondo quanto disposto dall'art 107, comma 2, ce.

Tutto ciò avrebbe il pregio di determinare un assetto sistematico della disciplina che potrebbe rappresentare il modello generale per l'attribuzione del cognome che verrebbe poi a declinarsi in ogni altra ipotesi di filiazione al di fuori del matrimonio, nonché a quella adottiva.

Qualora, però, le dianzi riferite osservazioni e proposte dovessero trovare accoglimento, aprendosi una correlata necessitata parentesi di ulteriore riflessione, occorrerebbe procedere nel coordinamento di queste con le altre previsioni contenute nel disegno di legge in oggetto che, di nuovo per ragioni di continenza espositiva, in questa sede non vengono espressamente richiamate.

Con riguardo al secondo profilo precedentemente individuato, ossia quello relativo alla necessità di una **maggiore continenza** nella attribuzione di diritti ai figli, a conclusione di questi brevi rilievi, pare giusto il caso di osservare, pur senza alcuna vena critica, come, però, ogni problema che si assume come attuale e concreto e che ci si vuole proporre di risolvere, viene, oggi più di ieri, egregiamente risolto dal contesto normativo attuale che, non a caso, semplicemente prevede che sia trasmissibile il cognome familiare per via maschile, consentendo, però, in una prospettiva di garanzia della piena realizzazione dell'interesse all'identità personale, l'aggiunta al cognome paterno di quello materno, entro i limiti consentiti dalla legge, in una ottica di massima tutela della unità familiare e della identità personale così come sopra argomentata.

Di tal che, sembra opportuno rammentare come siano, del resto, gli stessi principi costituzionali di ragionevolezza e di proporzionalità ad imporre al legislatore così come all'interprete di dottrina e di giurisprudenza *prudenza nella riflessione e continenza nell'intervento*, nella consapevolezza che l'attribuzione di nuovi diritti è un percorso univoco e irreversibile anche a fronte di macroscopiche contraddizioni di sistema spesso determinate da una riflessione sommaria connessa ad una eccessiva spinta verso un rapido adeguamento del piano normativo ai nuovi paradigmi che, con sempre maggiore frequenza, emergono nel contesto europeo.

E, in effetti, non è chi non veda come non ogni spinta innovativa possa considerarsi, per il solo fatto di innovare, *in radice*, positiva, avendo, per converso, un connotato iniziale neutro.

Ed è in ciò si svela il senso dell'ordinamento che, nel rispetto della funzione ordinante sua propria volta a governare il (con-)vivere in società segnando il confine fra ciò che può esser fatto e ciò che non può consentirsi di fare anche se tecnicamente possibile, ha il precipuo compito di indagare le istanze di protezione di interessi individuali che dal contesto sociale emergono, valutandone il fondamento e la consistenza al fine di determinare se e in che misura accordare ad essi rilevanza giuridica e protezione, se e in quanto ritenute meritevoli di tutela agli esiti di una accurata analisi e se e in quanto armonizzabili con le esigenze di protezione dell'interesse pubblico generale che, per sua definizione, è superindividuale.

Del resto, la necessità di governare l'inesorabile complessità del posmoderno, a voler mutuare l'espressione coniata da Paolo Grossi, determinata dai mutamenti del contesto socio-politico e dalla fluidità dei rapporti e delle relazioni interpersonali, passa necessariamente per il dover riaffermare e ribadire la valenza trasversale nel tempo e nello spazio dei principi generali del nostro ordinamento, dovendosene vagliare la attuale tenuta e la concreta rispondenza ai nuovi assetti sociali, non potendosi distorcere il compito che il diritto assolve nella società ad una funzione servente ogni utilitarismo individuale. Il sottoscritto autorizza a rendere disponibile il presente testo per la pubblica consultazione sulla pagina *web* della Commissione, qualora quest'ultima ne rilevasse l'opportunità.

RETE PER LA PARITA' - PRESIDENTE ROSA OLIVA

Associazione di promozione sociale per la Parità uomo-donna secondo la Costituzione Italiana

Oggetto: Audizione informale presso la Commissione Giustizia Senato su AS 1628 e connessi per interventi normativi a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 286/2016

1. Com'è noto, con sentenza 8 novembre 2016 n. 286 (pubblicata nella G.U. serie speciale n.52 del 28.12.2016), la Corte costituzionale, pronunciandosi sulla questione di costituzionalità sollevata dalla Corte di appello di Genova, ha dichiarato la illegittimità costituzionale della norma di sistema *nella parte in cui non consente ai coniugi, di comune accordo, di trasmettere ai figli, al momento della nascita, anche il cognome materno*, estendendo la pronuncia anche ai figli nati fuori dal matrimonio o adottati.

La sentenza ha una portata storica perché segna il superamento dell'attribuzione automatica del cognome paterno, già definita dalla stessa Corte costituzionale come “ *retaggio di una concezione patriarcale della famiglia*” (C.C. n.61/2006), ma il processo va portato a compimento perché , alla stregua dell'attuale quadro normativo, in assenza dell'accordo dei genitori, opera pur sempre la generale previsione dell'attribuzione del cognome paterno, mentre l'esigenza di adeguamento dell'ordinamento dello stato civile e di uniformità di applicazione del nuovo principio richiede interventi urgenti sul piano normativo secondario ed organizzativo.

La **Rete per la Parità**, associazione di promozione sociale per la parità uomo – donna secondo la Costituzione italiana, al cui interno operano stabilmente come associate le principali organizzazioni femminili di rilievo nazionale e internazionale, svolge attività di studio, informazione e sensibilizzazione sui temi della uguaglianza e della parità di genere. E' capofila per l'eguaglianza di genere (Goal 5) all'interno di ASviS Alleanza per lo Sviluppo Sostenibile, associazione italiana nata per far conoscere in Italia l'Agenda ONU 2030 e fin dalla sua fondazione (2010) si batte in particolare per l'introduzione di una disciplina della trasmissione del cognome ai figli e alle figlie rispettosa del principio di parità.

Una materia in cui non sono più accettabili i ritardi che hanno contribuito a creare generazioni di bambine e bambini, ragazze e ragazzi nei quali è stato inculcato lo stereotipo di una donna soggetto giuridico inferiore, non più corrispondente al ruolo assunto dalle donne in Italia e in tanti paesi del mondo.

Incoerenze e contraddizioni che vanno rimosse non solo per adempiere al compito di rimuovere gli ostacoli che di fatto impediscono l'uguaglianza, attribuito alla Repubblica dal secondo comma dell'articolo 3 della Costituzione, ma anche perché costituiscono l'humus culturale per dolorosi fenomeni come quello della violenza contro le donne, all'attenzione del Senato, come dimostra l'importante decisione presa il 18 gennaio scorso di istituire una *Commissione parlamentare di inchiesta sul femminicidio, nonché su ogni forma di violenza di genere*.

L'azione giudiziaria promossa dai coniugi di Genova che ha portato all'ordinanza della Corte di appello di Genova di rimessione della questione alla Corte costituzionale e alla pronuncia della sentenza n. 286/2016, è stata patrocinata da un'avvocata dell'associazione *Zonta International*, la quale è attiva nel Comitato scientifico della Rete, e nel giudizio davanti alla Corte costituzionale la Rete per la Parità, con l'avvocata Antonella Anselmo, e l'avvocato Massimo Clara, ha svolto un intervento *ad adiuvandum*.

2. A circa due mesi dalla data di pubblicazione della sentenza, le problematiche connesse alla fase

di sua prima e concreta applicazione risultano in gran parte non risolte, ma oltre alle necessarie misure amministrative ed organizzative si impone in termini di urgenza un adeguamento del quadro normativo, dando il doveroso seguito alle perentorie e chiarissime conclusioni della Corte, laddove, al punto n. 6 della motivazione, afferma:

” Va , infine, rilevato che, in assenza dell'accordo dei genitori, residua la generale previsione dell'attribuzione del cognome paterno, in attesa di un indifferibile intervento legislativo, destinato a disciplinare organicamente la materia, secondo criteri finalmente consoni al principio di parità”.

Non da trascurare la circostanza che ai quesiti che si pongono genitori desiderosi di imporre il doppio cognome a figlie e figli già nati o nascituri vengono fornite le risposte più disparate da parte di fonti, che si presentano anche come autorevoli

Si sollecita, quindi, un intervento urgente del legislatore che dia **“finalmente”** attuazione ai principi di cui agli artt. 2, 3 e 29 della Costituzione, in modo da garantire ***il diritto del minore all'identità personale unitamente al riconoscimento del paritario rilievo di entrambe le figure genitoriali nel processo di costruzione di tale identità*** (v. motivazione sent. C.C. 286/2016, punto 3.4.1.).

3. Il quadro normativo attuale, pur dopo l'intervento della Corte e la conseguente possibilità per i genitori di una scelta diversa, operando altrimenti il meccanismo dell'attribuzione del cognome paterno, costituisce infatti espressione di una cultura dei diritti e di un assetto dei

rapporti familiari antecedenti alla Costituzione: un residuo di disparità oggi inaccettabile, perché in contrasto con il principio di uguaglianza tra i coniugi (artt. 3 e 29) e lesivo anche del diritto del figlio al riconoscimento, sin dalla nascita, della discendenza sia in linea paterna che materna.

La Rete per la Parità, nel denunciare la persistente discriminazione dell'attuale disciplina, ne sollecita una revisione radicale che, in attuazione dei principi costituzionali, consenta “ la piena ed effettiva realizzazione del diritto del figlio all'identità personale” e l' irrinunciabile “riconoscimento del paritario rilievo di entrambe le figure genitoriali nel processo di costruzione di tale identità” .

L'Associazione ritiene e sottolinea con forza che tale duplice obiettivo può essere assicurato solo dando piena attuazione ai principi costituzionali già richiamati, superando costruzioni giuridiche e stereotipi culturali di un'epoca ormai lontana sul piano storico e socio-economico.

Porre tali principi a fondamento della nuova disciplina significa che **il riconoscimento del paritario rilievo di entrambe le figure genitoriali nel processo di costruzione della identità personale del figlio comporta e nel contempo impone, il riconoscimento del diritto del figlio ad essere identificato, sin dalla nascita, attraverso l'attribuzione del cognome di entrambi i genitori.**

3.1. **Tale risultato non può dirsi assicurato se la scelta del cognome è rimessa ai genitori** all'atto della dichiarazione di nascita del figlio, con la previsione dell'attribuzione del cognome di entrambi in ordine alfabetico solo nella ipotesi di mancato accordo, come previsto dal testo (A.S, 1628), già approvato dalla Camera nel 2014 e da oltre due anni portato all'esame del Senato unitamente ad altri disegni di legge e petizioni.

Rimettere la scelta del cognome ai genitori significherebbe ancora una volta rafforzare e non contrastare quella disparità che di fatto, sul piano storico e culturale, ma anche per ragioni socio – economiche, ancora è presente nell'organizzazione della società in danno delle donne, nonostante le affermazioni di principio della nostra Carta costituzionale e i tanti provvedimenti, normativi e non, adottati per realizzare una uguaglianza non solo formale, ma anche sostanziale tra i cittadini e tra i coniugi nell'ambito del rapporto familiare.

Rimettere la scelta del cognome ai genitori significherebbe anche pregiudicare il diritto del figlio alla propria identità personale, diritto che si realizza pienamente solo con il riconoscimento formale della discendenza sia in linea paterna che in linea materna.

Prospettiamo l'ipotesi di una diversa costruzione giuridica, nel senso dell'attribuzione automatica del doppio cognome al nato, in ordine alfabetico, salvo diversa volontà dei genitori di

attribuire l'uno o l'altro cognome ovvero entrambi ma in diversa successione, volontà da manifestare all'atto di nascita o al momento della dichiarazione all'ufficiale di stato civile.

Questa soluzione sembra essere maggiormente rispettosa del principio di parità uomo – donna e di uguaglianza tra i coniugi / genitori , ponendosi con ragionevolezza nel solco della uguaglianza sostanziale di cui all'art. 3 della Costituzione.

4. **La Rete per la Parità** sottolinea che, fino a che non sarà in vigore un'apposita normativa, come evidenziato dalla Corte, – in caso di mancata espressione della volontà dei genitori riguardo all'attribuzione del doppio cognome alla prole – si continuerà ad attribuire il solo cognome paterno; proprio quell'attribuzione del solo cognome paterno che la Corte ha dichiarato incostituzionale (ed in via consequenziale quelle di medesimo contenuto previste dal Codice civile in materia di filiazione fuori dal matrimonio e di adozione). Normative che pregiudicano il diritto all'identità personale del minore e, al contempo, comportano un'irragionevole disparità di trattamento tra i coniugi, che non trova alcuna giustificazione nella finalità di salvaguardia dell'unità familiare, che, se mai, “si rafforza nella misura in cui i reciproci rapporti fra i coniugi sono governati dalla solidarietà e dalla parità”. Ne deriva l'esigenza che si proceda all'intervento normativo “indifferibile “, come definito dalla Corte costituzionale nella sua puntuale e articolata motivazione, discostandosi dal testo già approvato alla Camera, e che perpetuerebbe discriminazioni e stereotipi che pure formalmente dichiara di voler abbattere.

5. **La nuova normativa dovrà anche affrontare** , sempre nell'ottica della parità uomo-donna del diritto del figlio alla propria identità, **le questioni connesse e consequenziali alla pronuncia di illegittimità che restano aperte:** quale disciplina troverà applicazione per i figli successivi al primo? Quale cognome sarà trasmesso alla generazione successiva? Quale disciplina sarà applicabile ai figli già nati prima della introduzione della nuova normativa? Quale disciplina sarà applicabile nel caso di fratelli, nati alcuni in Italia e altri in Stati che regolano diversamente la materia?

In assenza di una apposita regolamentazione potrebbe verificarsi la scelta del doppio cognome per il nuovo nato da parte di genitori che hanno già figli, con la conseguenza che ci troveremmo di fronte a fratelli con cognomi diversi: situazione paradossale in cui si trovano già ora, del resto, fratelli nati alcuni all'estero e altri in Italia, e che colpisce addirittura la stessa persona, che si trova ad avere cognomi diversi in Italia e all'estero.

Situazioni paradossali che si aggiungerebbero a quelle già in atto, derivanti dal ritardo che caratterizza l'Italia, tra i pochi paesi rimasti a imporre il solo cognome del padre.

L'Italia costituisce ancora un'eccezione in Europa, ma è un'anomalia anche nei confronti dei paesi extraeuropei, in un gran numero dei quali vige da tempo la trasmissione per legge del doppio cognome, paterno e materno: si veda l'esempio dei paesi di lingua spagnola e portoghese e delle Filippine, paesi dai quali provengono molti immigrati, circostanza che mette ancora di più in risalto l'arretratezza della vigente normativa nel nostro Paese sull'attribuzione del cognome alla prole e moltiplica i casi distorsivi.

Sempre nell'ottica di utilizzare l'attuazione della sentenza della Corte per rimediare ai ritardi che finora hanno purtroppo caratterizzato il nostro Paese, segnaliamo l'opportunità di inserire nella futura legge una norma per consentire ad entrambi i coniugi di acquisire al momento del matrimonio un cognome che attesti la nuova formazione. A tal fine basterebbe estendere anche al marito, in attuazione del principio di eguaglianza e parità di trattamento, la regola già prevista dall'art. 143 *bis* del codice civile secondo cui la moglie può aggiungere al proprio cognome quello del coniuge

6. Sull'iter in Commissione del testo approvato alla Camera, discusso congiuntamente: con [S.1226](#), [S.1227](#), [S.1229](#), [S.1230](#), [S.1245](#), [S.1383](#), si rileva che secondo l'Articolo 141 del regolamento Senato dovrebbero essere inserite per la discussione congiunta le petizioni che hanno attinenza a tali disegni di legge .

Ne abbiamo rintracciate almeno cinque, e precisamente:

- [Senato della Repubblica - Petizione n. 942 - XVII Legislatura](#)
*'iter Petizione n. 942 XVII Legislatura Il signor Fabio Ratto Trabucco, di Chiavari (GE), chiede disposizioni concernenti l'acquisizione del **cognome** della madre da parte dei figli e il*
- [Senato della Repubblica - Petizione n. 1493 - XVII Legislatura](#)
*disposizioni in materia di attribuzione del **cognome** ai figli, volte ad escludere l'obbligo del **cognome** maritale per la donna Titolo breve: Modifiche al ddl n. 1628 (attribuzione del **cognome** ai figli*
- [Senato della Repubblica - Petizione n. 785 - XVII Legislatura](#)
*'iter Petizione n. 785 XVII Legislatura il signor Fabio Ratto Trabucco, di Chiavari (Genova), chiede modifiche al codice civile in materia di **cognome** del coniuge e dei figli*
- [Senato della Repubblica - Petizione n. 1093 - XVII Legislatura](#)
*'iter Petizione n. 1093 XVII Legislatura La Sigrà Laura Cima, di Torino, e numerosi altri cittadini sollecitano un provvedimento legislativo sull'attribuzione del **cognome** materno ai*
- [Senato della Repubblica - Petizione n. 1342 - XVII Legislatura](#)
*materia di attribuzione del **cognome** ai figli", già approvato dalla Camera dei deputati Titolo breve: Disposizioni in materia di attribuzione del **cognome** ai figli (A.S. n. 1628*

Infine, anche se non rientra direttamente nel compito affidato alla Commissione Giustizia Senato, non possiamo tralasciare di segnalare che la Rete per la Parità ha già ricevuto molteplici segnalazioni di disservizi degli uffici comunali e dei servizi presso i consolati, a conferma del ritardo con cui si sta provvedendo a regolare nell'immediato le situazioni che si sono venute a creare dopo la sentenza della Corte e che ben potevano essere previste e adeguatamente fronteggiate.

A disposizione per quant'altro possa occorrere.

Roma, 14 febbraio 2017 *La presidente Rosa Oliva*

PROF. ANDREA SASSI E PROF. STEFANIA STEFANELLI

Corte Cost. n. 208/2016 ha perentoriamente definito «indifferibile» l'intervento legislativo in discussione, in quanto «destinato a disciplinare organicamente la materia, secondo criteri finalmente consoni al principio di parità», incidendo sulla residua applicabilità, «in assenza dell'accordo dei genitori», della «generale previsione dell'attribuzione del cognome paterno». La dichiarata incostituzionalità, infatti, non poteva che limitarsi all'oggetto del giudizio a quo, ossia alla norma di sistema che «non consente ai coniugi, di comune accordo, di trasmettere ai figli, al momento della nascita, anche il cognome materno», ed a quelle che dettano disposizioni identiche per il riconoscimento di figlio non matrimoniale (art. 262, co. 1 cc.) e per l'adozione compiuta da entrambi i coniugi (art. 299, co. 3 c.c., che si applica anche all'adozione parentale di minori ex art. 27 l. n. 184/ 1983, e all'adozione genitoriale di minori in ragione del richiamo espresso nell'art. 55 l. adozione cit.).

Con Circolare n. 1 del 19 gennaio 2017 il Ministero dell'Interno ha impartito istruzioni agli organi dell'amministrazione, necessarie a garantire l'immediata applicazione della citata pronuncia, stabilendo che «l'ufficiale dello stato civile dovrà accogliere la richiesta dei genitori che, di comune accordo, intendano attribuire il doppio cognome, paterno e materno, al momento della nascita o dell'adozione».

All'esito dell'intervento della Consulta residua e reclama tutela dal legislatore ordinario una pluralità di condizioni soggettive, nelle quali la regola dell'attribuzione automatica del solo cognome paterno realizza il medesimo vulnus ai diritti fondamentali all'identità personale del figlio (art. 2 Cost.), ed all'eguaglianza giuridica dei genitori (art. 3 Cost.), alcune delle quali già insorte in sede applicativa della predetta Circolare e segnalate dall'Associazione Nazionale degli Ufficiali di Stato Civile e di Anagrafe (ANUSCA):

- a) difetto di accordo
- b) accordo sull'attribuzione del solo cognome materno
- c) ordine dei cognomi materno e paterno
- d) cognome/i delle generazioni successive

- e) accertamento della filiazione in epoca successiva
- f) cognome/i di più figli dei medesimi genitori
- g) modificazione o integrazione del cognome originariamente attribuito.

Il DdL n. 1628 in discussione disciplina ciascuna delle citate condizioni.

- a) Difetto di accordo

Secondo il diritto vigente, allorché i genitori non raggiungano l'accordo sull'attribuzione di entrambi i loro cognomi resta ineludibile per il figlio matrimoniale ed adottivo la norma di sistema sull'attribuzione del cognome paterno. Per il figlio nato fuori del matrimonio l'attribuzione del cognome materno consegue esclusivamente alla costituzione dello status nei riguardi della sola madre, mentre in caso di riconoscimento coevo senza accordo sul doppio cognome rimane in vigore l'art. 262 c.c., con l'imposizione del cognome paterno.

DdL n. 1628: (art. 1, istitutivo dell'art. 143 quater cc., co. 2) in caso di mancato accordo, dispone che al figlio di genitori coniugati siano attribuiti i cognomi di entrambi, nell'ordine alfabetico; la stessa regola si applica al figlio non matrimoniale riconosciuto contemporaneamente dai due genitori (art. 2, che novella l'art. 262 cc., co. 1 cc.), al minore adottato con adozione parentale (art. 3, co. 2, che modifica l'art. 27 l. adozione) ed anche a quello adottato con adozione genitoriale (art. 3, co. 1, che modifica l'art. 299, co. 2, cc.). La regola dell'ordine alfabetico consente di garantire l'eguaglianza tra i genitori, in quanto ne garantisce il pari trattamento senza distinzione di sesso (art. 3 Cost.).

La possibilità di attribuire il cognome materno consente di evidenziare la comune discendenza in caso di fratelli uterini.

- b) Accordo sull'attribuzione del solo cognome materno

Ddl n. 1628: in caso di accordo tra i genitori coniugati è possibile attribuire al figlio matrimoniale il solo cognome della madre (art. 1, istitutivo dell'art. 143 quater cc., co. 1); la stessa regola si applica ai figli non matrimoniali in caso di riconoscimento congiunto (art. 2 co. 1 che novella l'art. 262 cc., co. 1, cc.) ed ai figli adottivi parentali (art. 3, co 2, che modifica l'art. 27 l. adozione) e genitoriali (art. 3, co. 1, con modifica dell'art. 299, co. 2, cc.).

c) Ordine dei cognomi materno e paterno

Ddl n. 1628: l'ordine dei due cognomi dipende dall'accordo tra i genitori coniugati (art. 1, istitutivo dell'art. 143 quater c.c., co. 1), non coniugati (art. 2 co. 1 che novella l'art. 262 cc., co. 1 cc.), e adottivi (art. 3(art. 3, co 2, che modifica l'art. 27 l. adozione). In mancanza di accordo, si applica in tutti i casi l'ordine alfabetico.

d) Cognome/i delle generazioni successive

DdL n. 1628: «Il figlio al quale è stato attribuito il cognome di entrambi i genitori può trasmetterne al proprio figlio soltanto uno, a sua scelta» (art. 1, istitutivo dell'art. 143 quater co.4, applicabile anche alla filiazione fuori del matrimonio e adottiva, in ragione del richiamo contenuto nell'art. 2, che novella l'art. 262, co. 6, cc.; nell'art.3, che modifica l'art. 299, co. 1, c.c.; nell'art. 3, co. 2, che novella l'art. 27 l. adozione richiamando l'art. 143 quater cc.).

e) Accertamento della filiazione in epoca successiva

Il vigente sistema è retto dal principio di efficacia costitutiva dei titoli dello status filiationis, nel senso che è necessario il titolo volontario - la dichiarazione di nascita per la filiazione matrimoniale, il riconoscimento per quella fuori del matrimonio - o quello giudiziale - le sentenze che accolgono le azioni di cui agli artt. 239, 240, 269 cc. - perché sia specificato nei confronti di persone individuate il diritto fondamentale, di cui all'art. 30 Cost. e art. 24 Carta di Nizza, di ricevere cura, educazione, istruzione, mantenimento, dai propri genitori, costituendo quel peculiare vincolo in cui si compendia lo status¹. Nella filiazione matrimoniale, la dichiarazione di nascita effettuata anche da uno solo dei genitori costituisce al figlio lo status anche nei confronti dell'altro, in ragione dell'operatività delle finzioni e presunzioni di paternità e matrimonialità di cui agli artt. 231 e 232 cc.

Il figlio non matrimoniale acquista invece lo stato unicamente nei confronti del genitore che effettua il riconoscimento, in epoca successiva alla nascita o al concepimento, atto di autoresponsabilità che produce effetti nei soli confronti dell'autore e dei suoi parenti. Di conseguenza, l'accertamento dello stato nei confronti dell'altro genitore consegue necessariamente al successivo atto di autoresponsabilità di costui, che riconosca il figlio con l'assenso dell'altro genitore o autorizzazione del giudice competente, e quello ineludibile del figlio che abbia compiuto i 14 anni (art. 250, co. 2-4, cc.), ovvero alla sentenza che dichiara la maternità o la paternità ai sensi degli artt. 269 ss. cc. In entrambi i casi l'accertamento produce effetti costitutivi dello status che retroagiscono alla nascita.

In tali fattispecie, il figlio porta il cognome del genitore che per primo l'ha conosciuto, e tale elemento ha concorso a formare la sua identità nella proiezione dell'esperienza sociale, per tutto il tempo intercorso tra la nascita e l'atto di accertamento successivo: per tale ragione la giurisprudenza di merito di legittimità e costituzionale si è indirizzata alla conservazione del cognome materno originariamente imposto, ed alla aggiunta di quello del padre nei cui confronti lo stato si è costituito successivamente, già prima dell'intervento novellatore attuato con d.lgs. n.154/2013. Il vigente art. 262, commi 3 e 4 cc., dispone, per il caso in cui la filiazione sia originariamente accertata nei confronti della sola madre e successivamente del padre, che «il figlio può assumere il cognome del padre aggiungendolo, antepoendolo o sostituendolo a quello della madre». Nel caso in cui il nato sia stato registrato come figlio di ignoti, allorquando la filiazione sia successivamente dichiarata o riconosciuta, il cognome imposto dall'ufficiale di stato civile ai sensi dell'art. 38 D.P.R. n. 396/2000 può conservarsi quando sia divenuto autonomo segno identificativo. Quando il figlio sia minore, la decisione è assunta dal giudice, dopo averlo ascoltato se capace di discernimento.

Non è dunque possibile aggiungere il cognome materno al figlio che porti il cognome paterno, quando la filiazione nei confronti della madre è stata accertata in un momento successivo al padre.

Si conferma così il privilegio per il cognome paterno che già esprimeva la formulazione precedente², non risultando che in caso di prioritario riconoscimento paterno, quello successivo della madre faccia acquistare al figlio il cognome materno: il secondo comma dell'art. 262 riferisce, infatti, l'aggiunta del cognome paterno, discutendo dell'accertamento della filiazione nei confronti del padre, per dichiarazione giudiziale o riconoscimento, successivo al riconoscimento materno.

DdL n. 1628: quando la filiazione non matrimoniale è riconosciuta o dichiarata in un momento successivo nei confronti del secondo genitore (art. 2, che novella l'art. 262 commi 3-4, cc.) il

relativo cognome si aggiunge a quello originariamente attribuito, del primo genitore, se vi è il consenso dell'altro genitore e del figlio che abbia compiuto i 14 anni. In difetto, dal silenzio della norma sembra potersi desumere la conservazione del solo cognome originario. L'accertamento della filiazione matrimoniale è invece, come descritto, caratterizzato dall'unitarietà dello status cui consegue l'applicazione della disciplina dettata dall'art. 1, che inserisce l'art. 143 quater cc., sui cui v. supra, a), b), c).

f) Cognome/i di più figli dei medesimi genitori

DdL n. 1628: i figli degli stessi genitori coniugati (art. 1, che inserisce l'art. 143 quater, co. 3, cc.), non coniugati (art. 2, che modifica l'art. 262, co. 5, c.c.) o adottivi parentali (art. 3, che modifica l'art. 27 l. adozione richiamando l'art. 143 quater cc.) «portano lo stesso cognome attribuito al primo figlio»: viene in tal guisa garantito il profilo identitario del cognome, sotto l'aspetto dell'appartenenza al medesimo gruppo familiare, nonché il principio per cui tale segno identificativo è precostituito fin dalla nascita del primo dei figli della stessa coppia.

g) Modificazione o integrazione del cognome originariamente attribuito

DdL n. 1628: disciplina la fattispecie in cui al figlio cui sia stato attribuito un solo cognome, in ragione della sua maggiore o minore età. Il figlio maggiorenne può aggiungere il cognome dell'altro genitore, nei cui confronti la filiazione è stata accertata, con dichiarazione resa all'ufficiale di stato civile, che la autentica e la annota a margine dell'atto di nascita. Non si applicano le disposizioni dettate dal Reg. di stato civile n. 396/2000 per i cambiamenti o le modificazioni del cognome, che richiedono l'istanza ed il decreto di concessione prefettizio, e sono ammantate da una serie di garanzie di pubblicità a garanzia del diritto di qualsiasi interessato a proporre opposizione.

In caso di figlio minore di età, cui la novella non sia applicabile perché lo status si è costituito prima dell'entrata in vigore della legge e del regolamento delegato da emanarsi entro un anno, ai sensi dell'art. 5, i genitori possono domandare l'aggiunta del cognome materno di comune accordo, a meno che uno di essi sia deceduto, e con l'assenso del figlio che abbia compiuto i 14 anni, secondo le modalità da stabilirsi con il predetto regolamento.

Dall'aggiunta del cognome materno deriva la necessità che il figlio scelga quale dei due cognomi trasmettere alla generazione successiva, secondo quanto richiamato supra, sub d).

La scelta di precludere l'applicabilità della descritta procedura semplificata alla sostituzione del cognome originariamente attribuito appare condivisibile, trattandosi di intervento su un segno identificativo della persona tendenzialmente consolidatosi quale elemento della sua identità attraverso le relazioni sociali, rispetto al quale possono affacciarsi esigenze di tutela anche pubblicistiche, alla cui valutazione è preposta l'autorità amministrativa, secondo le forme dettate dal Titolo X del D.P.R. n. 396/2000.

Alcune osservazioni devono essere dedicate al contenuto ed all'attuazione della delega contenuta nell'art. 5 del DdL 1628 per l'adeguamento del D.P.R. n. 396/2000 alle disposizioni della legge di riforma.

Necessita ricordare che il sistema di pubblicità immobiliare è regolato su base personale, ed è dunque fondamentale adeguare l'organizzazione soggettiva dei registri immobiliari, basata oggi sugli identificativi univoci e supposti costanti nel tempo, di nome e cognome, ai fini della tutela individuale e sociale della circolazione, e della sicurezza del traffico immobiliare e del credito ipotecario, rispetto al mutamento del cognome introdotto dalla riforma, nell'ottica della tutela individuale della identità personale.

È dunque opportuno prevedere che l'ufficiale di stato civile sia tenuto a dare adeguata notizia, d'ufficio, al gerente dei registri immobiliari e catastali dell'avvenuto cambio di cognome del soggetto, ferma rimanendo l'identità personale dello stesso, e ciò a prescindere dal fatto che il soggetto che chiede il mutamento di cognome sia già entrato o meno nella banca dati immobiliare e catastale.

* * *

Disegni di legge collegati

Sostanzialmente analoghe a quelle descritte appaiono le disposizioni contenute nel DdL 1227, il quale conserva tuttavia la dizione "figlio naturale", incompatibile con l'unificazione degli status filiationis dettata con la riforma del 2012-2013, in attuazione del canone paritario scolpito nell'art. 30 Cost. Il testo non disciplina inoltre espressamente l'attribuzione del cognome al figlio adottato con adozione parentale (ma solo all'adottato maggiorenne, e in ragione del ricordato rinvio, dell'adottato con adozione in casi particolari); innova, invece, l'art. 237 cc. in tema di fatti costitutivi

del possesso di stato per adeguarla alla riforma del cognome. La disposizione non necessita di tale integrazione, essendo caduto ogni riferimento al cognome paterno per conseguenza della riforma con d.lgs. n. 154/2013.

Il DdL 1230 si estende al cognome della moglie, dettando la possibilità di aggiungere il cognome maritale e conservarlo durante lo stato vedovile, fino alle nuove nozze. La disposizione dettata dal vigente art. 143 bis cc. è comunque interpretata nel senso che è diritto, e non invece obbligo, della moglie aggiungere il cognome del marito al proprio (cfr. Cass. del 13 luglio 1961). Nello stesso senso, il Consiglio di Stato nel parere n. 1746/97 del 10 dicembre 1997, ha ritenuto che «ai fini dell'identificazione della persona vale esclusivamente il cognome da nubile»; secondo la Circolare del Ministro degli esteri n. 2 del 6 marzo 1998 sui passaporti a lettura ottica «l'apposizione del cognome del marito nel passaporto della donna sposata deve intendersi essere facoltativa»; analogamente dispongono la L. n. 1064/1955, contenente «Disposizioni relative alle generalità in estratti, atti e documenti dello Stato Civile», ed il relativo regolamento di attuazione, adottato con D.P.R. 432/1957.

Il DdL conserva la superata dizione «figlio naturale» e non contiene organica disciplina di tutte le descritte condizioni.

Il DdL 1226 novella la disciplina del cognome coniugale, prevedendo che ogni coniuge conservi il proprio; riproduce, per il cognome dei figli nati nel matrimonio e fuori di esso, regole sostanzialmente coincidenti col DdL 1628 riguardo alle condizioni sub a)-f), nulla disponendo riguardo alle modificazioni del cognome già attribuito ed all'adeguamento del Reg. di stato civile.

Il DdL 1229 introduce la regola dell'accordo per la filiazione matrimoniale, senza disciplinare le ulteriori descritte condizioni.

Il DdL 1245 anticipa al momento del matrimonio la scelta del cognome da attribuire ai figli, che resta suscettibile di modifica fino alla nascita del primo di essi; in caso di mancato accordo impone la precedenza del cognome paterno, in violazione del canone costituzionale di eguaglianza.

Il DdL 1383 applica l'ordine alfabetico in caso di difetto di accordo, riproducendo sostanzialmente i contenuti del DdL 1628, senza tuttavia disciplinare la condizione sub g).

La regola dell'obbligatoria imposizione del cognome paterno appare avere una dimensione regionale ed isolata, censurata anche dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo.

Il code civil francese, artt. 311-21 e ss., riformato nel 2002 dalla Loi n. 2002-304 relative au nom de famille, riconosce ai genitori, in sede di simultanea dichiarazione di nascita ed indipendentemente dal vincolo di coniugio tra gli stessi, la facoltà di scelta del cognome da attribuire al figlio, che sia quello del padre, quello della madre o entrambi, nell'ordine preferito. In difetto di scelta concorde, si trasmette il cognome del genitore nei cui confronti la filiazione venga per primo stabilita, anche con accertamento giudiziale, ed il cognome paterno è attribuito solo nell'accertamento simultaneo. Il doppio cognome, o il mutamento di quello singolo originariamente attribuito, possono altresì derivare dalla dichiarazione congiunta successiva all'accertamento del secondo legame di filiazione, con il consenso necessario del minore che abbia compiuto i tredici anni. Il cognome prescelto per il primogenito, nato dopo l'1-1-2005, si estende agli altri figli della coppia, ed identiche regole valgono anche per l'adozione di minorenni⁴.

Il BGB tedesco, § 1355 risolve la questione attraverso l'assegnazione ai figli matrimoniali del cognome coniugale (Ehename) prescelto dai genitori al tempo del matrimonio, tra quelli delle famiglie di origine, anche eventualmente aggiunto ad essi. In difetto di scelta, ove la potestà spetta ad entrambi, i genitori possono assegnare ai figli il cognome paterno o quello materno, con dichiarazione resa all'Ufficiale di stato civile; mancando l'accordo entro un mese dalla nascita del figlio, il tribunale della famiglia (Familiengericht) assegna un termine ad uno dei genitori per la scelta, e nella sua perdurante inerzia il figlio assume il cognome del costui. L'accordo, da prendersi al momento della nascita, ed in sua mancanza l'intervento del tribunale, decidono il cognome anche quando i genitori non sono coniugati (§1616-1618), mentre quando lo status filiationis è stabilito nei confronti di uno solo dei genitori il figlio riceve il cognome che porta tale genitore al momento della nascita del figlio (§1617a)⁵. Parzialmente difforme è l'opzione accolta dal codice civile elvetico, artt. 270 e 270a riformati con l. 30 settembre 2011 (in vigore dal primo gennaio 2013) con la limitazione della scelta del cognome coniugale a quello di uno solo degli sposi o dei partner dell'unione domestica registrata, cognome che viene trasmesso ai relativi figli; la scelta può essere modificata entro l'anno dalla nascita del figlio, in favore del cognome di uno dei genitori. Al cambiamento, conseguente anche all'applicazione del diritto transitorio, deve consentire il minore dodicenne. La regola per il figlio di genitori non coniugati è il matronimico, con facoltà di deroga per accordo tra i genitori nei cui confronti sia stabilita la filiazione, entro il medesimo termine annuale; il padre a cui spetti esclusivamente l'autorità parentale ha identica facoltà di scelta.

Il matronimico vige anche in Belgio in difetto di accordo, ovvero qualora non sia accertata la paternità, e infine allorché il padre sia coniugato con donna diversa dalla madre, ai sensi dell'art. 335 cc.

Nel Regno Unito i genitori, investiti della parental responsibility, esercitano la facoltà di scelta nell'attribuzione, in sede di dichiarazione della nascita ed a prescindere dall'eventuale loro status coniugale, del cognome paterno, materno o di entrambi, ovvero anche di un cognome diverso dai propri. Una nuova registrazione è necessaria in caso di successivo matrimonio dei genitori. L'adozione o l'accertamento della filiazione producono, con l'accordo dei genitori ovvero per statuizione giudiziale, la modifica del cognome originario con la formazione di un nuovo atto di nascita.

L'art. 109 del codice civile spagnolo, novellato Ley 40/1999, sobre nombre y apellidos y ordes de los mismo, adotta la regola del doppio cognome dei figli, derivato dal primo cognome di entrambi i genitori coniugati, nell'ordine deciso dal loro accordo⁶. In difetto, è data precedenza al primo cognome paterno, con facoltà di modifica su istanza del figlio maggiorenne. Identica la cognominizzazione dei figli naturali, ove la filiazione sia stabilita nei confronti di entrambi i genitori, mentre nell'alternativa il figlio assume entrambi i cognomi del genitore che lo abbia riconosciuto. Analoghe disposizioni regolano l'attribuzione del cognome del figlio adottato da una coppia o da una persona singola. La scelta dell'unico cognome da tramandare ai discendenti è rimessa all'accordo tra i genitori.

In Portogallo (art. 1875 cc.) vige analoga disciplina, ma i cognomi possono essere anche quattro, due da ciascuno ramo genitoriale, i fratelli germani possono portare cognomi differenti.

L'art. 1505 del codice civile greco accoglie l'opzione del cognome coniugale, da scegliersi per i coniugi e per i figli tra quelli portati da ciascuno degli sposi o nell'accostamento degli stessi; in mancanza di accordo prevale il cognome paterno.

Si rappresenta, in relazione alla prosecuzione dell'esame parlamentare e l'elaborazione del regolamento delegato, per ogni eventuale ulteriore chiarimento ed integrazione, piena disponibilità attuale e futura. Roma, 14 febbraio 2017.

LERTORA & SCHIVO
AVVOCATI

AVV. SUSANNA SCHIVO

Ill.ma

Commissione Giustizia del Senato della Repubblica

alla c.a. del Presidente e dell'Ufficio di Presidenza
integrato dai rappresentanti dei Gruppi

Genova/Roma, 14 febbraio 2017

OGGETTO: audizione informale dell'Avv. Susanna Schivo nel corso dell'esame del DDL 1628 in materia di cognome dei figli e delle figlie.

Con la presente sono a mettere a disposizione l'esperienza professionale maturata sul tema del cognome dei figli e delle figlie, avendo patrocinato la Dott.ssa Manuela Magalhaes (nel Paese d'origine, il Brasile, Manuela de Oliveira Magalhaes) e l'Avv. Marcello Galli, in proprio e quali rappresentanti degli interessi del loro figlio minore di età, nel giudizio per la rettifica dell'atto di nascita di quest'ultimo con l'aggiunta anche del cognome materno e nel relativo giudizio incidentale di legittimità costituzionale della norma che prevedeva l'inderogabile attribuzione del solo cognome paterno alla prole al momento della nascita, deciso dalla **Corte costituzionale con la sentenza n. 286 dell'8.11.2016-21.12.2016**, pubblicata nella G.U. serie speciale n. 52 del 28.12.2016.

Come noto, detta sentenza ha **dichiarato l'illegittimità costituzionale della norma implicita di attribuzione del solo cognome paterno "nella parte in cui non consente ai coniugi, di comune accordo, di trasmettere ai figli, al momento della nascita, anche il cognome materno"** e, in via consequenziale, delle norme di analogo contenuto relative ai figli e alle figlie nati fuori dal matrimonio ed adottati.

La Corte costituzionale ha deciso per l'illegittimità costituzionale di detta norma in quanto, tra l'altro, in contrasto con l'art. 2 della Costituzione, poichè ***"pregiudica il diritto all'identità personale del minore"***, tenuto conto che ***"La piena ed effettiva realizzazione del diritto all'identità personale, che nel nome trova il suo primo ed immediato riscontro, unitamente al riconoscimento del paritario rilievo di entrambe le figure genitoriali nel processo di costruzione di tale identità personale, impone l'affermazione del diritto del figlio ad essere identificato, sin dalla nascita, attraverso l'attribuzione del cognome di entrambi i genitori."*** (Corte cost. n. 286/2016).

La Corte costituzionale ha pertanto compiuto importanti affermazioni di principio a favore dell'identificazione dei figli e delle figlie con il c.d. doppio cognome e pare avere individuato un vero e proprio **nuovo diritto della persona minore di età, che sorge al momento della nascita, quale specificazione del diritto al nome ed all'identità personale, e ha ad oggetto l'identificazione del figlio o della figlia con il cognome di entrambi i genitori**, quale segno distintivo di appartenenza biologica a coloro ai quali deve la propria esistenza e quale strumento di effettiva realizzazione della propria personalità e costruzione della propria identità in un'ottica paritaria.

Trattasi di un **diritto culturale – anzi interculturale** – che, insieme ai miei Assistiti, abbiamo accolto con plauso, dal momento che l'azione giudiziale intrapresa aveva come scopo condiviso l'affermazione che *“l'identità di una persona è anche il risultato ultimo delle molteplici culture di cui è espressione, nella sua componente, tra le altre, familiare e di genere. L'individuo ha, insomma, una composizione interculturale e la sua identità si sviluppa in divenire, attraverso scambi culturali, assimilazioni e differenziazione nel continuo rapporto con gli altri. Nell'ambito di questo processo dinamico, l'identità personale si costruisce progressivamente, su basi di appartenenza ad una comunità familiare e sociale, e dona specificità ad ogni persona.”* (Dott.ssa Manuela Magalhaes, mediatrice interculturale). Ciò, non solo nel caso, come quello in questione, di coppie c.d. miste – in cui più significativo sarà l'interesse della prole a indentificarsi con le culture di entrambi i diversi Paesi di origine dei genitori – ma **altresì nel caso, oggetto del DDL 1628, di coppie di genitori di origine italiana – anch'essi in ogni caso portatori di diverse culture, ciascuna espressione del proprio ramo familiare.**

La persona minore di età ha pertanto - dal 29 dicembre 2016 – il diritto ad essere identificata sin dalla nascita con il cognome di entrambi i genitori e l'opportunità di gettare buone e sane basi paritarie di appartenenza ad entrambe le comunità familiari e sociali cui i genitori appartengono, su cui costruire un'identità personale completa e rispettosa delle differenze tra uomo e donna: il bambino o la bambina hanno insomma diritto ad avere un *imprinting* non stereotipato - quale non potrebbero non avere con l'identificazione mediante il cognome di uno solo dei genitori, sia questo cognome solo quello del padre o anche solo quello della madre.

A tale proposito, il DDL 1628 - nella formulazione in esame, approvata alla Camera dei Deputati ormai oltre due anni fa, successivamente alla decisione della Corte EDU di condanna dello Stato italiano per la violazione, con la medesima norma oggetto del giudizio di legittimità costituzionale, degli art. 8 e 14 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali – pare oggi essere “superato” dai principi espressi dalla sentenza della Corte costituzionale n. 286/2016, che ne “*impongono*” pertanto un'adeguata revisione.

L'art. 1 di tale DDL prevede, in particolare, al comm1, che *“Prima dell'articolo 144 del codice civile è inserito il seguente: «Art. 143-quater. - (Cognome del figlio nato nel matrimonio). – I genitori coniugati, all'atto della dichiarazione di nascita del figlio, possono attribuirgli, secondo la loro volontà, il cognome del padre o quello della madre ovvero quelli di entrambi nell'ordine concordato.”*: se il DDL diventasse legge nell'attuale formulazione, quindi, le persone minori di età

potrebbero essere identificate al momento della nascita con il solo cognome paterno o il solo cognome materno, con conseguente compressione dell'interesse della prole che pare irragionevole ed ingiustificata.

Nè, a garantire il *“diritto del figlio ad essere identificato, sin dalla nascita, attraverso l'attribuzione del cognome di entrambi i genitori”* (Corte cost. n. 286/2016), può essere ritenuta sufficiente la residuale previsione di cui al DDL 1628 art. 1, comma 2, secondo cui *“In caso di mancato accordo tra i genitori, al figlio sono attribuiti i cognomi di entrambi i genitori in ordine alfabetico”*.

Non si comprende, infatti, per quale ragione il diritto dei figli e delle figlie a vedere pienamente ed effettivamente realizzata la propria identità personale sia riconosciuto prevalente sull'interesse dei genitori a scegliere liberamente il cognome da trasmettere alla prole soltanto nel caso in cui tale scelta non possa avvenire per disaccordo tra i predetti.

Non si comprende, inoltre, quale sia la *ratio* di una previsione normativa che, salvo il detto residuale caso di disaccordo tra i genitori, non recepisce quanto la Corte costituzionale ha recentemente affermato essere la soluzione più rispettosa dei principi costituzionali (art. 2, 3 e 29 Cost.) per ogni persona minore di età, che ha interesse al riconoscimento del paritario rilievo di entrambe le figure genitoriali nel processo di costruzione di tale identità attraverso l'identificazione con il cognome di entrambi i genitori.

Non si comprende, infine, come la scelta di identificare la prole con il cognome di uno solo dei genitori possa ritenersi un atto di esercizio della responsabilità genitoriale adeguato a tutelare l'interesse del minore, parendo piuttosto che in tale caso quest'ultimo sia in conflitto con quello dei genitori a decidere senza detto interesse del minore fare prevalere.

L'unica spiegazione di una tale scelta di politica legislativa – allo stato attuale e dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 286/2016 - non potrebbe che ricondursi ad un'**ottica manifestamente “adulto-centrica” piuttosto che “bambino-centrica”**: lo scopo del presente contributo ai lavori parlamenti si propone pertanto di stimolare un cambiamento di prospettiva, maggiormente coerente con i principi giuridici del nostro ordinamento e del quadro sovranazionale e maggiormente adeguato all'obiettivo della costruzione di una società composta da individui per i quali l'appartenenza di genere non costituisca più elemento di discriminazione in ogni settore dell'esistenza e per i quali l'origine interculturale sia elemento di valorizzazione e specificazione.

Al centro della difesa dei diritti inviolabili, nel diritto interno, comunitario e internazionale, è infatti posto ormai da tempo l'individuo, nella sua identità quale soggetto giuridico, cittadino, persona umana: essere unico e irripetibile, il cui nome (e pertanto il cognome come parte del nome) ha una valenza simbolica, prima ancora che giuridica o sociale, di grande rilievo: il diritto all'identità personale non è solo il diritto ad avere una identificazione nella società (in un'ottica pubblicitaria) ma anche il diritto ad essere se stessi (in un'ottica privatistica), di cui è titolare anche il minore in tenerissima età, poichè si esplica sia nella vita già trascorsa sia nelle prospettive future (Cass. n. 27069/2011).

Orbene, un cambiamento di prospettiva “bambino-centrica” pare potersi effettivamente realizzare a livello sociale e culturale soltanto con la **previsione legislativa dell'attribuzione del c.d. doppio cognome a tutti i nuovi nati**, nell'ordine scelto dai genitori e con la previsione della derogabilità nei casi previsti dalla legge (la già vigente disciplina di cui al D.P.R. n. 396/2000 sul cambio del cognome).

In primis, infatti, si osserva come **soltanto con tale soluzione si terrebbe in adeguata e preminente considerazione l'interesse della persona minore di età**, mediante un corretto bilanciamento degli interessi in gioco da parte del Legislatore, il cui intervento al fine *“di disciplinare organicamente la materia, secondo criteri finalmente consoni al principio di parità”* è stato definito nella citata sentenza dalla Corte costituzionale *“indefferibile”*.

Diversamente, si introdurrebbe nel nostro ordinamento una Legge non conforme con la Convenzione ONU sui diritti dell'infanzia e, in particolare, con l'art. 3 comma 1, secondo cui in tutte le decisioni relative ai fanciulli, ivi comprese quelle degli organi legislativi, **“l'interesse superiore del fanciullo deve essere una considerazione preminente”**, oltre che con l'art. 7 (diritto ad un nome), con l'art. 8 (diritto a preservare la propria identità) e con l'art. 29 (diritto ad una educazione finalizzata a favorire lo sviluppo della sua personalità ed il rispetto dei suoi genitori, della sua identità, della sua lingua e dei suoi valori culturali).

Una Legge con tale contenuto potrebbe essere ritenuta addirittura contraria all'art. 2 della Costituzione, come interpretato nella sentenza n. 286/2016.

A ciò si aggiunga, poi, che l'auspicato cambiamento di prospettiva a favore del c.d. doppio cognome pare una naturale **attuazione del principio di bigenitorialità** ormai immanente nel nostro ordinamento e finalizzato proprio a consentire la valorizzazione di entrambi i ruoli genitoriali.

Al di là delle opinioni più o meno liberali e delle opinioni più o meno critiche al paternalismo, ancora, gli interventi legislativi diretti a realizzare gli interessi dei bambini e/o ad evitare danni che i bambini non sarebbero in grado di evitare, sono da considerarsi doverosi o comunque non richiedono alcuna ulteriore giustificazione neanche ai loro genitori.

Nè pare potersi ritenere che la responsabilità genitoriale, che si esprime, tra l'altro, nel dovere (e potere) di educare i figli e le figlie (art. 315bis c.c.), pur avendo la massima espansione all'inizio della vita del figlio o della figlia (e cessando con il raggiungimento della loro maggiore età), attribuisca ai genitori il diritto di compiere scelte anche contrarie alla piena ed effettiva realizzazione dei diritti dei minori, primo fra tutti quello della propria identità personale.

Il Legislatore pone, infatti, talvolta, limiti al potere del genitore di prendere decisioni riguardanti il figlio e, in particolare, quando tale potere soccombe nel bilanciamento con interessi ritenuti maggiormente meritevoli di tutela (es. art. 571 c.p. in cui viene sancito che l'abuso dei mezzi di correzione e di disciplina è un reato): la previsione del c.d. doppio cognome per legge non sarebbe altro che uno di questi limiti.

D'altra parte, anche la decisione della Corte EDU del 7 gennaio 2014 ha accertato che la norma oggetto di censura violava la CEDU poiché non prevedeva alcuna deroga all'automatica attribuzione del patronimico e non perchè non consentiva ai genitori di scegliere il cognome della

prole: l'art. 8 della CEDU prevede infatti che *“ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare”* e che *“Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza (...) costituisca una misura (...) necessaria – tra l'altro - alla protezione dei diritti e delle libertà altrui”* ed l'art. 14 della medesima CEDU secondo cui il

godimento dei diritti e delle libertà altrui *“deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso”*.

Nulla quaestio, invece, sui comma 3 e 4 dell'art. 1 del DDL 1628, pienamente condivisibili, fatta salva la previsione dell'attribuzione al figlio con il doppio cognome della possibilità di scegliere quale dei due trasmettere a sua volta al proprio figlio: pare, infatti, percepibile *ictu oculi* come possa essere contrario all'unità familiare porre la prole nella situazione di dover "scegliere" quale dei due rami genitoriali "far sopravvivere", mentre pare non contrastare con l'interesse del figlio e della figlia identificati con il c.d. doppio cognome che tale scelta possa essere fatta dai propri genitori al momento della scelta dell'ordine dei cognomi da attribuire alla prole, individuando per primo quello che intendono trasmettere alla successiva generazione (e, così, inoltre, per tutti i figli della medesima coppia, che trasmetteranno ai loro figli il medesimo cognome).

Infine, si osserva come l'art. 7 in combinato disposto con l'art. 5 del DDL 1628 prevedano l'applicazione della riforma alle dichiarazioni di nascita ed ai decreti di adozione resi dopo l'entrata in vigore di un regolamento in materia di stato civile da emanarsi su proposta del Ministro dell'Interno entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore della medesima riforma.

Tale **tempistica pare del tutto inadeguata** non solo al monito della Corte costituzionale, che ha definito l'intervento del Legislatore come "*indifferibile*", ma soprattutto **alle necessità urgenti e concrete di risoluzione di molteplici problemi interpretativi cui la dichiarazione di illegittimità costituzionale ha dato inevitabilmente origine, tenuto conto tra l'altro della applicabilità – nel caso di disaccordo dei genitori – della previgente norma di attribuzione del solo patronimico e dei vuoti normativi aperti dalla possibilità di attribuzione del c.d. doppio cognome.**

Nella sostanziale assenza di indicazioni ministeriali, infatti, (la circolare n. 1/2017 del Ministero dell'Interno non fa che dire quanto già derivante dalla pubblicazione sulla Gazzetta ufficiale della sentenza della Corte costituzionale n. 286/2016) gli Ufficiali dello Stato civile si trovano nella difficoltà di gestire le crescenti richieste di attribuzione del cognome di entrambi i genitori ai figli e alle figlie e necessitano di chiare, organiche ed immediate disposizioni legislative in una materia così delicata.

A titolo esemplificativo, si espongono di seguito alcune delle problematiche attualmente delineatesi in assenza di un intervento normativo:

-

quale forma deve avere l'accordo dei genitori per l'attribuzione del c.d. doppio cognome?

-

i genitori devono presenziare entrambi alla dichiarazione di nascita in cui venga scelto il c.d. doppio cognome?

l'intervento costituzionale ha introdotto nell'ordinamento una nuova disciplina o una deroga alla regola generale e, conseguentemente, l'Ufficiale dello Stato civile deve chiedere espressamente ai genitori quale cognome intendono attribuire ai figli e alle figlie d'accordo tra loro o in assenza di indicazioni da parte dei genitori contribuire ad attribuire il solo patronimico?

la volontà dei genitori espressa al momento della dichiarazione di nascita è revocabile?

i cognomi di entrambi i genitori devono attribuirsi ai figli e alle figlie secondo l'ordine dai predetti scelto o il cognome della madre deve essere sempre soltanto aggiunto a quello del padre (cioè venire attribuito per secondo)?

è possibile attribuire ai figli e alle figlie il solo cognome della madre se i genitori sono d'accordo?

la scelta effettuata dai genitori per il primo figlio vale anche per i successivi figli?

-

nel caso di accordo tra uno o entrambi i genitori che recano già il c.d. doppio cognome ad attribuirlo anche ai loro figlie e figlie come si evita la proliferazione dei cognomi? Si trasmettono tutti e quattro, solo i primi di ciascuno dei genitori o solo quelli che scelgono liberamente gli stessi? Si segnala, sul punto, che, attualmente, il cognome è nel nostro ordinamento da intendersi come unico, anche se formato da due elementi, così che risulta che molti Comuni attribuiscano, nel caso di richiesta dei genitori di attribuzione del cognome di entrambi alla prole, tre o quattro cognomi, suggerendo, poi, se mai, di ricorrere al Prefetto competente con il procedimento di cambio del cognome.

-

nel caso in cui non vi sia accordo tra i genitori sull'attribuzione del c.d. doppio cognome ma neanche sull'attribuzione del solo cognome paterno, la madre potrà ricorrere al procedimento ex art. 145 c.c. per la risoluzione delle controversie di maggiore interesse davanti al giudice?

In conclusione, si segnala **la carenza nel DDL 1628 di una pur doverosa modifica della disciplina di cui all'art. 143bis c.c. sul cognome della moglie**, che si chiede di ricondurre a conformità con i principi costituzionali di uguaglianza di genere e pari dignità dei coniugi.

Ringrazio per l'attenzione, nella speranza che questo mio contributo sia utile all'importante lavoro della Commissione Giustizia per dare alla luce in tempi brevi a una riforma organica della materia secondo quanto affermato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 286/2016.

Con osservanza.

Avv. Susanna Schivo