

## FONTI NORMATIVE

### COSTITUZIONE ITALIANA

ART. 2 *“La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità”*

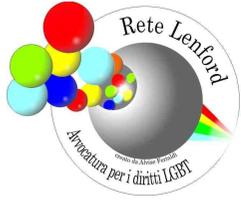
### CARTA DEI DIRITTI FONDAMENTALI DELL'UNIONE EUROPEA

ART. 1 *“La dignità umana è inviolabile. Essa deve essere rispettata e tutelata”*

ART. 7 *“Ogni individuo ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare,...”*

ART. 9 *“Il diritto di sposarsi e il diritto di costituire una famiglia sono garantiti secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio”*

ART. 21 *“È vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare, sul sesso, la razza, il colore della pelle o l'origine etnica o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la religione o le convinzioni personali, le opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, il patrimonio, la nascita, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali”*



## FONTI NORMATIVE

### CARTA EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

ART. 8 *“Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, ...”*

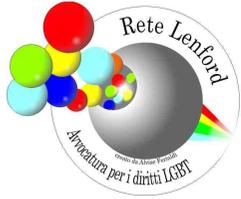
ART. 14 *“Il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni politiche o quelle di altro genere, l'origine nazionale o sociale, l'appartenenza a una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita od ogni altra condizione”*

### DICHIARAZIONE UNIVERSALE DEI DIRITTI DELL'UOMO

ART. 1 *“Tutti gli esseri umani nascono liberi ed eguali in dignità e diritti. ...”*

### COSTITUZIONE ITALIANA

ART. 117 *“La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali”*



## TRATTATO DI LISBONA

### ARTICOLO 6 (ex articolo 6 del TUE)

**1. L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adottata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati. Le disposizioni della Carta non estendono in alcun modo le competenze dell'Unione definite nei trattati.**

I diritti, le libertà e i principi della Carta sono interpretati in conformità delle disposizioni generali del titolo VII della Carta che disciplinano la sua interpretazione e applicazione e tenendo in debito conto le spiegazioni cui si fa riferimento nella Carta, che indicano le fonti di tali disposizioni.

**2. L'Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Tale adesione non modifica le competenze dell'Unione definite nei trattati.**

**3. I diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali.**



LA FAMIGLIA SAME SEX ALLA LUCE DELLA RECENTE GIURISPRUDENZA

**DIRITTI INVIOLABILI DELL'UOMO COME DIRITTI "TROVATI"**

*“Ci sono diritti che sono **creati** dal diritto oggettivo, secondo quel processo di soggettivazione che abbiamo a suo luogo descritto, ma ci sono diritti soggettivi che si dicono solo **trovati** dal diritto oggettivo: sono i **diritti dell'uomo**, che si considerano esistenti indipendentemente da ogni diritto oggettivo che li riconosca e che questo si limita a garantire. A differenza di ogni altro diritto soggettivo, la cui esistenza dipende dalla mutevole valutazione dello Stato-ordinamento – mutevole nel tempo e nello spazio, a seconda dei diversi sistemi politici e sociali – i **diritti dell'uomo**, detti anche diritti della persona umana o diritti della personalità, si considerano come **diritti spettanti all'uomo in quanto tale, indipendentemente dal tipo di sistema politico o sociale entro il quale egli vive, e come diritti che ogni Stato ha il dovere di riconoscere e di garantire.**”*

*(...) “Ad essi la nostra Costituzione fa riferimento nell'art. 2: << la Repubblica riconosce e garantisce i **diritti inviolabili dell'uomo**, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità >>. Questo loro carattere di **inviolabilità** ha un duplice referente: sono diritti dell'uomo inviolabili da parte della **pubblica autorità**, nell'esercizio delle sue funzioni legislative, esecutive o giudiziarie; sono inoltre diritti dell'uomo inviolabili da parte degli **altri uomini**, nell'ambito dei rapporti fra privati.”*

**FRANCESCO GALGANO** – *DIRITTO PRIVATO*, Terza Edizione, Padova, 1985, pagg. 84-85.



DISCRIMINAZIONE ED OMOFOBIA

PORTOFERRAIO 03.10.14

LA FAMIGLIA SAME SEX ALLA LUCE DELLA RECENTE GIURISPRUDENZA

## L'ASSOLUTA "NORMALITÀ" DELL'OMOSESSUALITÀ E L'IRRILEVANZA PER IL DIRITTO DELL'ORIENTAMENTO SESSUALE

Dal 1973 l'omosessualità è stata cancellata dal DSM (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders), il manuale che classifica i disturbi psichici, trasformandosi da patologia a caratteristica della personalità ed è stata introdotta la definizione dell'omosessualità come "*variante non patologica del comportamento sessuale*", riconoscendo la stessa suscettibilità alle patologie sia in persone omosessuali che eterosessuali.

**Il 17.05.1990 l'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) ha depennato l'omosessualità dalla lista delle malattie mentali e dal 1993 la definisce come "una variante naturale del comportamento umano".**

**CORTE COST. 13/1994** "*Diritto all'identità personale è diritto ad essere se stessi e a quella sfaccettatura di esso costituita dal diritto alla tutela del proprio orientamento sessuale*".

**CASSAZIONE CIVILE Sez. 1°, 25.07.07, n. 16417**, si è espressa nel senso della "*pari dignità sociale e giuridica della persona a prescindere dal suo orientamento sessuale*"



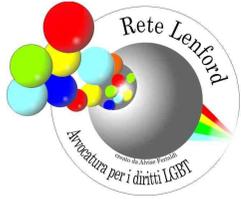
## L'ASSOLUTA "NORMALITÀ" DELL'OMOSESSUALITÀ E L'IRRILEVANZA PER IL DIRITTO DELL'ORIENTAMENTO SESSUALE

CASS. PENALE 12.03.09, N. 16968, INEDITA

Nel 1968 la nostra Cassazione penale sosteneva ancora che *«l'omosessualità rappresenta di per sé una anomalia, una alterazione del comportamento sessuale»* <sup>(3)</sup> e persino nel 1979 la Cassazione indicava i rapporti omosessuali co-

me *«rapporti innaturali»* <sup>(4)</sup>. La stessa Cassazione penale, riformando nel 2009 una decisione della Corte d'appello di Bologna, ha affermato invece l'esigenza di non discriminare tra i «sentimenti di affetto e di amore propri di ogni essere umano, sia esso omosessuale ovvero eterosessuale» <sup>(5)</sup>. Anche la Cassazione civile (in una

CORTE COST., SENT. 18.12.1987, N. 561: *“la sessualità è uno dei modi essenziali di espressione della persona umana, il diritto di disporne liberamente è senza dubbio un diritto soggettivo assoluto, che va ricompreso tra le posizioni soggettive direttamente tutelate dalla Costituzione ed inquadrata tra i diritti inviolabili della persona umana che l'art. 2 impone di garantire”*



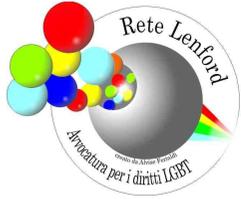
LA FAMIGLIA SAME SEX ALLA LUCE DELLA RECENTE GIURISPRUDENZA

**LA SENTENZA CORTE COSTITUZIONALE 138/2010**

8. - *L'art. 2 Cost. dispone che la Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale.*

*Orbene, per formazione sociale deve intendersi ogni forma di comunità, semplice o complessa, idonea a consentire e favorire il libero sviluppo della persona nella vita di relazione, nel contesto di una valorizzazione del modello pluralistico. In tale nozione è da annoverare anche l'unione omosessuale, intesa come stabile convivenza tra due persone dello stesso sesso, cui spetta il diritto fondamentale di vivere liberamente una condizione di coppia, ottenendone – nei tempi, nei modi e nei limiti stabiliti dalla legge – il riconoscimento giuridico con i connessi diritti e doveri.*

Ne deriva, dunque, che, nell'ambito applicativo dell'art. 2 Cost., spetta al Parlamento, nell'esercizio della sua piena discrezionalità, individuare le forme di garanzia e di riconoscimento per le unioni suddette, restando riservata alla Corte costituzionale la possibilità *d'intervenire a tutela di specifiche situazioni* (come è avvenuto per le convivenze more uxorio: sentenze n. 559 del 1989 e n. 404 del 1988).



### LA FAMIGLIA SAME SEX ALLA LUCE DELLA RECENTE GIURISPRUDENZA

***Può accadere, infatti, che, in relazione ad ipotesi particolari, sia riscontrabile la necessità di un trattamento omogeneo tra la condizione della coppia coniugata e quella della coppia omosessuale, trattamento che questa Corte può garantire con il controllo di ragionevolezza.***

Sicché questo apre la via, **non solo a possibili giudizi dinnanzi alla Corte Costituzionale tesi a verificare la ragionevolezza della disparità di trattamento tra le coppie eterosessuali sposate e quelle omosessuali conviventi, ma anche, e soprattutto, ad un vero e proprio controllo di legittimità costituzionale “dal basso”, diffuso sul territorio**, in quanto è compito precipuo del giudice disapplicare *tout court* la legge ordinaria, ovvero darle una **interpretazione costituzionalmente orientata**, ogni qualvolta questa risulti in contrasto con l’art. 2 Cost. così come inteso dalla sentenza in esame della Corte Costituzionale.

***“Con l’affermazione, da parte della Corte Costituzionale - nella sentenza n. 138 del 2010 - della rilevanza costituzionale dell’unione omosessuale, d’un fenomeno, dunque, che assume necessariamente rilevanza esterna, si dà atto della necessità costituzionale di assicurare tutela anche per le manifestazioni esteriori della affettività”*** (MARCO GATTUSO) Qui non si parla del diritto delle persone consenzienti di fare sesso nel chiuso delle loro camere da letto; si tratta del diritto di amarsi, di passeggiare tenendosi per mano, di baciarsi in pubblico, di vedere trattato in un film l’amore omosessuale al pari di quello eterosessuale.

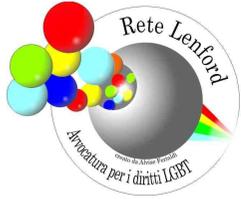


### LA FAMIGLIA SAME SEX ALLA LUCE DELLA RECENTE GIURISPRUDENZA

### LA SENTENZA CORTE COSTITUZIONALE 138/2010

Ciò posto, sicuramente nessuna ragion d'essere può più avere una disparità di trattamento fra coppie conviventi *more uxorio* eterosessuali ed omosessuali.

E' quindi da considerare più che valido e condivisibile l'**orientamento giurisprudenziale già manifestato da alcune corti di merito che ha visto attestata la rilevanza della relazione di convivenza** ai fini della sublocazione di un immobile (TRIB. ROMA, 20.11.1982, in *Riv. Giur. Edil.*, 1983, I, 959, per cui “*la convivenza more uxorio nell'immobile locato, del conduttore omosessuale con un amico, alla pari dell'ipotesi di convivenza tra eterosessuali, esclude la configurabilità di un rapporto di sublocazione che legittima il locatore a chiedere la risoluzione del contratto*”), riconosciuto la qualifica di obbligazione naturale alle donazioni tra conviventi omosessuali (TRIB. FIRENZE, 11.08.1986, in *Dir.eccl.*, 1989, II, 367, TRIB. MILANO, 01.07.1993, in *Gius.*, 1994, 103), accertato il diritto del convivente omosessuale *more uxorio* ad iscriversi alla Cassa Mutua nazionale per le banche di credito cooperativo (TRIB. MILANO, SEZ. LAVORO, 15.12.09, inedita), riconosciuto il diritto al risarcimento del danno da morte del convivente omosessuale ( TRIB. MILANO, ord. 13.11.2009, in *Resp. civ. e prev.*, 2010, 412, con nota di BILOTTA, *La convivenza tra persone dello stesso sesso è ancora un tabù?*) o il diritto a costituirsi parte civile nel processo penale a carico del presunto assassino (G.U.P. ROMA, ord. 19.07.2007, inedita).



LA FAMIGLIA SAME SEX ALLA LUCE DELLA RECENTE GIURISPRUDENZA

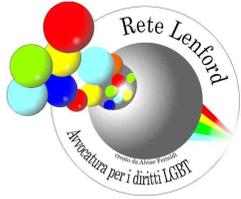
**LA SENTENZA CEDU SCHALK E KOPF C. AUSTRIA DEL 22.10.10**

A parere della Corte, ad oggi **all'interno del concetto di "vita familiare", il cui rispetto è garantito dall'articolo 8, devono potersi ricondurre anche le relazioni sentimentali e sessuali tra persone dello stesso sesso.**

La Corte ritiene che le coppie omosessuali abbiano la stessa capacità di impegnarsi in una relazione stabile e duratura che si rinviene nelle coppie eterosessuali. Conseguentemente, entrambe le tipologie di coppie si trovano in una situazione di fatto sostanzialmente affine, con riguardo alla necessità di tutela e di riconoscimento da parte dell'ordinamento giuridico nazionale

Rilevante è che, come fa rilevare GATTUSO (in *Matrimonio, identità e dignità personale: il caso del mutamento di sesso di uno dei coniugi* pubblicato su *Il diritto di famiglia e delle persone*, 2012, 3, 1076) **«la Corte non considererà più che il diritto al matrimonio di cui all'articolo 12 debba essere limitato in tutti i casi al matrimonio tra persone di sesso opposto».**

**“Si tratta di una svolta semantica che «non lascia adito a dubbi» e la cui «ratio decidendi costituisce vero e proprio Overruling»: la parola «matrimonio» non denota più solo i matrimoni tra persone di opposto genere e diventa, per definizione, gender-neutral. Il significante «matrimonio» include nel suo significato ogni matrimonio.”**



DISCRIMINAZIONE ED OMOFOBIA

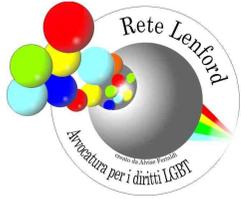
PORTOFERRAIO 03.10.14

LA FAMIGLIA SAME SEX ALLA LUCE DELLA RECENTE GIURISPRUDENZA

**LA SENTENZA CASSAZIONE 4184 DEL 15.03.2012**

LA MASSIMA

*I componenti della coppia omosessuale, conviventi in stabile relazione di fatto (...) - a prescindere dall'intervento del legislatore in materia - quali titolari del diritto alla vita familiare e nell'esercizio del diritto inviolabile di vivere liberamente una condizione di coppia e del diritto alla tutela giurisdizionale di specifiche situazioni, segnatamente alla tutela di altri diritti fondamentali, possono adire i giudici comuni per far valere, in presenza appunto di specifiche situazioni, il diritto a un trattamento omogeneo a quello assicurato dalla legge alla coppia coniugata e, in tale sede, eventualmente sollevare le conferenti eccezioni di illegittimità costituzionale delle leggi vigenti, applicabili nelle singole fattispecie, in quanto ovvero nella parte in cui non assicurino detto trattamento, per assunta violazione delle pertinenti norme costituzionali e/o del principio di ragionevolezza.*



**LA SENTENZA CASSAZIONE 4184 DEL 15.03.2012**

Le persone dello stesso sesso conviventi in stabile relazione di fatto sono titolari del diritto alla "vita familiare" ex art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo; pertanto, nell'esercizio del diritto inviolabile di vivere liberamente la condizione di coppia, esse possono adire il giudice per rivendicare, in specifiche situazioni, un trattamento omogeneo a quello assicurato dalla legge alla coppia coniugata.

(MARCO GATTUSO in *Matrimonio, identità e dignità personale: il caso del mutamento di sesso di uno dei coniugi* pubblicato su *Il diritto di famiglia e delle persone*, 2012, 3, 1076)



LA FAMIGLIA SAME SEX ALLA LUCE DELLA RECENTE GIURISPRUDENZA

**L'ORDINANZA CASSAZIONE 14329 DEL 06.06.2013**

Ribadisce l'orientamento già espresso in materia di famiglia same sex e così lo sintetizza:

- *la scelta di estendere il modello matrimoniale anche ad unioni diverse da quella eterosessuale è rimessa al legislatore ordinario. Non sussiste un vincolo costituzionale (art. 29 Cost.) o proveniente dall'art. 12 della CEDU in ordine alla esclusiva applicabilità del modello matrimoniale alle unioni eterosessuali (Corte Cost. n. 138 del 2010 e CEDU caso Schalk e Kopf);*
- *l'art. 12, da leggersi anche alla luce dell'art. 8 della Carta dei diritti dell'Unione Europea, tutela anche modelli matrimoniali diversi da quello eterosessuale, lasciando alla legislazione degli Stati e al loro apprezzamento la scelta di estendere o limitare le tipologie di unioni che possono legarsi anche mediante il vincolo matrimoniale vero e proprio (CEDU sentenza 24/6/2010 caso Schalk e Kopf);*
- *il carattere dell'eterosessualità non costituisce più, di conseguenza, un canone di ordine pubblico, né interno (Corte Cost. 138 del 2010; Cass. 4184 del 2012), né internazionale (CEDU sentenza Schalk e Kopf);*
- *le unioni che siano fondate su una stabile e continuativa affectio, ancorché non riconducibili al modello matrimoniale, ricevono la copertura costituzionale diretta dell'art. 2 (Corte Cost. 138 del 2010), nonché dell'art. 8 della CEDU (Caso Schalk e Kopf). Tale riconoscimento non si limita alla libertà di vivere la propria condizione di coppia ovvero di non nascondere le scelte riguardanti la sfera emotiva individuale, ma si estende al riconoscimento della condizione oggettiva della stabile convivenza e dei diritti che conseguono alla creazione e al consolidamento di questa formazione sociale costituzionalmente e convenzionalmente garantita.*



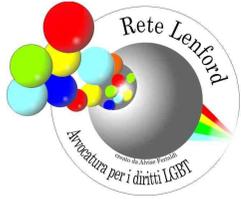
LA FAMIGLIA SAME SEX ALLA LUCE DELLA RECENTE GIURISPRUDENZA

**LA SENTENZA CORTE COSTITUZIONALE 170/2014**

La recente sentenza della Corte, da un lato ribadisce (al punto 5.5) che **all'unione omosessuale spetta, ai sensi dell'art. 2 Cost., il diritto fondamentale di vivere liberamente una condizione di coppia** e che spetta al Parlamento, nell'esercizio della sua piena discrezionalità, individuare le forme di garanzia e di riconoscimento delle unioni suddette.

Dall'altro (al punto 5.6) identifica un *“interesse dello Stato a non modificare il modello eterosessuale del matrimonio”*, ritenuto che *“la nozione di matrimonio presupposta dal Costituente (cui conferisce tutela il citato art. 29 Cost) è quella definita dal codice civile del 1942, che stabiliva (e tuttora stabilisce) che i coniugi dovessero essere persone di sesso diverso”* (punto 5.2).

Ciò comporta che in relazione al caso sottoposto alla attenzione della Corte (la volontà di due coniugi a veder mantenuto il loro rapporto sotto il profilo giuridico anche dopo la rettificazione di sesso di uno dei due e il conseguente divorzio *ex lege*) è **diritto di tali coniugi, ove lo richiedano, di “mantenere in vita un rapporto di coppia giuridicamente regolato con altra forma di convivenza registrata, che tuteli adeguatamente i diritti ed obblighi della coppia medesima, con le modalità da statuirsi dal legislatore”**.

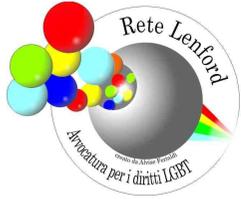


#### **RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE DEL CONIUGE SAME SEX EXTRACOMUNITARIO**

Dopo alcune sentenze in questo senso (Tribunali di Reggio Emilia e Pescara) con propria circolare il Ministero dell'Interno ha riconosciuto la natura di "familiare" al coniuge dello stesso sesso del cittadino comunitario (anche italiano), concedendo la carta di soggiorno per ricongiungimento familiare, in applicazione del DLGS 06.02.07, n. 30 (c.d. T.U. sulla circolazione e sul soggiorno dei cittadini dell'Unione Europea), che attua in Italia la direttiva 2004/38/CE.

Giova evidenziare che, ai sensi dell'art. 23 del decreto, così come interpretato dalla costante giurisprudenza, tutte le disposizioni contenute nell'articolato si applicano anche ai familiari dei cittadini italiani non aventi la cittadinanza italiana. L'espressione "se più favorevoli" contenuta nel testo di legge, infatti, è stata considerata di fatto irrilevante in quanto *"il diritto all'ingresso e al soggiorno per ricongiungimento familiare del cittadino extracomunitario con cittadino italiano è regolato esclusivamente dalla disciplina normativa di derivazione comunitaria"* (Corte Cassazione, Ordinanza n. 25661 del 17.12.10)

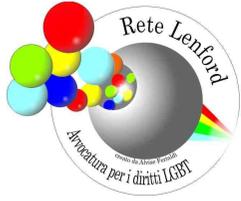
In particolare, il decreto TRIBUNALE REGGIO EMILIA 13 febbraio 2012 ha affermato l'applicabilità del DLGS 30 del 2007, che conferisce il titolo di soggiorno al coniuge extracomunitario di cittadino comunitario, ritenendo oggetto dell'accertamento non lo status di coniuge del ricorrente (...) ma la qualità di familiare, utile ai fini dell'ottenimento del titolo di soggiorno in esso previsto.



**RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE DEL CONIUGE SAME SEX EXTRACOMUNITARIO**

Mentre l'ordinanza TRIBUNALE PESCARA 18 maggio 2013, ritenuto che la normativa in materia di diritto di soggiorno debba essere letta alla luce dei principi che regolano il diritto comunitario e della interpretazione a questi data dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, deduce che è "coniuge" a norma del d.lgs. n. 30 del 2007 anche il cittadino di un Paese non appartenente all'Unione Europea che abbia contratto matrimonio all'estero con cittadino comunitario dello stesso sesso, con conseguente diritto al rilascio del permesso di soggiorno e/o della carta di soggiorno

Il MINISTERO DELL'INTERNO Dipartimento della Pubblica Sicurezza - Direzione Centrale dell'immigrazione e della polizia delle frontiere, con nota prot. 008996 del 26.10.12, rispondendo ad un quesito postogli dalle Questure di Firenze e Pordenone, dopo aver richiamato la sentenza del Tribunale di Reggio Emilia, la Cassazione 138/11 e la Corte Costituzionale 138/10, suggerisce di utilizzare, nell'attuale vuoto normativo, i principi applicati dalla magistratura al fine di riconoscere, in questi casi, il diritto al permesso di soggiorno.



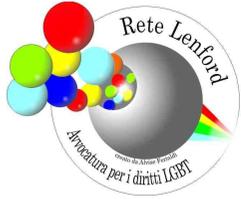
LA FAMIGLIA SAME SEX ALLA LUCE DELLA RECENTE GIURISPRUDENZA

**L’AFFIDO DI MINORI A COPPIE OMOSESSUALI**

Il TRIBUNALE PER I MINORENNI DELL’EMILIA ROMAGNA, con DECRETO DEL 31.10.13, relativamente alla richiesta di affido temporaneo di una minore, disattendendo le richieste del Pubblico Ministero, ha ritenuto che **“la circostanza per cui i due componenti della coppia affidataria abbiano lo stesso sesso non possa considerarsi ostativo all’affidamento della minore; peraltro, su un piano diverso da quello strettamente giuridico, si deve tenere conto che, come rilevato dalla recente giurisprudenza di legittimità, in assenza di certezze scientifiche o dati di esperienza, costituisce mero pregiudizio la convinzione che sia dannoso per l’equilibrato sviluppo del bambino il fatto di vivere in una famiglia incentrata su una coppia omosessuale”**.

Dello stesso avviso anche decreto del 4 dicembre 2013 del TRIBUNALE PER I MINORENNI DI PALERMO che ha affidato un ragazzo diciassettenne ad una coppia di uomini gay richiamando il concetto di legame familiare proprio della coppia same sex e quello 3 luglio 2013 del GIUDICE TUTELARE PRESSO IL TRIBUNALE DI PARMA, che ha affidato una bambina in tenera età ad una coppia di uomini omosessuali.

Tutte queste decisioni non possono infatti prescindere dalla sentenza 601/13 della CORTE DI CASSAZIONE che aveva considerato **mero pregiudizio che sia dannoso per l’equilibrato sviluppo del bambino il fatto di vivere in una famiglia incentrata su una coppia omosessuale**.

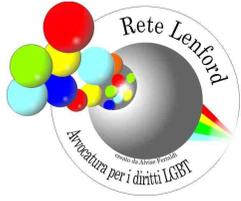


## L'ADOZIONE DEL FIGLIO MINORE DA PARTE DEL CONIUGE SAME SEX

Da ultimo particolare rilievo assume la sentenza TRIBUNALE PER I MINORENNI DI ROMA che, con SENTENZA 299 DEL 30.06.14, ha fatto luogo all'adozione di un minore da parte della convivente same sex della madre naturale (peraltro sua coniuge grazie ad un matrimonio celebrato in Spagna).

Il Tribunale ha ritenuto che l'adozione in casi particolari di cui all'art. 44 lettera d) della legge 184/83 trovasse infatti applicazione al caso di specie, nel preminente interesse del minore, in quanto l'adozione disposta a favore del convivente del genitore dell'adottando può applicarsi anche alle coppie conviventi omosessuali, non contenendo la norma richiamata alcuna discriminazione che, peraltro, fa notare il Tribunale, sarebbe contraria alla *ratio legis*, al dato costituzionale (così come interpretato dalla sentenza Corte Cost 138/10) nonché ai principi della C.E.D.U. (anche in considerazione della sentenza Gran Camera 19.02.2013 X e altri vs Austria, che ha esaminato proprio un caso analogo, esprimendosi in senso favorevole alla adozione)

La stessa Corte Costituzionale, peraltro, con sentenza 146/69 aveva precisato che le norme in materia di adozione “*non vincolano l'adozione dei minori al criterio dell'imitatio naturae*”, ma dettano meri indicazioni di preferenza al fine di garantire al minore la stabilità necessaria sotto il profilo educativo ed affettivo.



### LA FAMIGLIA SAME SEX ALLA LUCE DELLA RECENTE GIURISPRUDENZA

Chiarissima la motivazione in fatto del collegio:

*“Nel caso di specie non si tratta, infatti, di concedere un diritto ex novo, creando una situazione prima inesistente, ma di garantire copertura giuridica ad una situazione di fatto già esistente da anni, nell’esclusivo interesse di una bambina che è da sempre cresciuta e stata allevata da due donne, che essa stessa riconosce come riferimenti affettivi primari, al punto tale da chiamare entrambe “mamma”.”*

*“Non si può non tener conto”, dunque, “delle situazioni che sono da tempo esistenti e cristallizzate: la minore è nata e cresciuta con la ricorrente e la sua compagna, madre biologica della bimba, instaurando con loro un legame inscindibile che, a prescindere da qualsiasi “classificazione giuridica”, nulla ha di diverso rispetto a un vero e proprio vincolo genitoriale.”*

*“Negare alla bambina i diritti e i vantaggi che derivano da questo rapporto costituirebbe certamente una scelta non corrispondente all’interesse della minore, che, come indicato dalla Corte Costituzionale stessa e dalla Corte Europea dei Diritti dell’Uomo, occorre sempre valutare in concreto”.*