

L'attribuzione del cognome

Audizione al Senato sul ddl S 1628

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. 6. 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.

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 2016²

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 (artt. 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 particolare³ 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 consente 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 ai coniugi in caso

¹ Art. 33. *Filiazione*. 1. Lo stato di figlio è determinato dalla legge nazionale del figlio al momento della nascita. 2. È legittimo il figlio considerato tale dalla legge dello Stato di cui uno dei genitori è cittadino al momento della nascita del figlio. 3. La legge nazionale del figlio al momento della nascita regola i presupposti e gli effetti dell'accertamento e della contestazione dello stato di figlio. Lo stato di figlio legittimo, acquisito in base alla legge nazionale di uno dei genitori, non può essere contestato che alla stregua di tale legge.

² Dep. 21.12.2016, pubbl. in G.U. 1 serie speciale – Corte costituzionale n. 52 del 28 dicembre 2016

³ Nel dettaglio dichiara l'illegittimità costituzionale della norma desumibile dagli artt. 237, 262 e 299 del codice civile; 72, primo comma, del regio decreto 9 luglio 1939, n. 1238 (Ordinamento dello stato civile); e 33 e 34 del d.P.R. 3 novembre 2000, n. 396 (Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile, a norma dell'articolo 2, comma 12, della L. 15 maggio 1997, n. 127), nella parte in cui non consente ai coniugi, di comune accordo, di trasmettere ai figli, al momento della nascita, anche il cognome materno; 2) dichiara in via consequenziale, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), l'illegittimità costituzionale dell'art. 262, primo comma, cod. civ., nella parte in cui non consente ai genitori, di comune accordo, di trasmettere al figlio, al momento della nascita, anche il cognome materno; 3) dichiara in via consequenziale, ai sensi dell'art. 27 della legge n. 87 del 1953, l'illegittimità costituzionale dell'art. 299, terzo comma, cod. civ., nella parte in cui non consente ai coniugi, in caso di adozione compiuta da entrambi, di attribuire, di comune accordo, anche il cognome materno al momento dell'adozione.

di adozione compiuta da entrambi, di attribuire, di comune accordo, anche il cognome materno al momento dell'adozione.

Deve tuttavia rilevarsi 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 la 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 concili i due principi sanciti 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 radici nel diritto di famiglia romanistico, e di una tramontata potestà maritale, non più coerente con i principi 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 attribuzione *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.”*⁴

⁴ È proprio in tale prospettiva, si afferma, la Corte aveva da tempo, riconosciuto il diritto al mantenimento dell'originario cognome del figlio, anche in caso di modificazioni del suo status derivanti da successivo riconoscimento o

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)⁵.

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*»⁶.

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, discriminatoria 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

da adozione. Tale originario cognome si qualifica, infatti, come autonomo segno distintivo della sua identità personale (sentenza n. 297 del 1996), nonché «tratto essenziale della sua personalità» (sentenza n. 268 del 2002; nello stesso senso, sentenza n. 120 del 2001). Il processo di valorizzazione del diritto all'identità personale è culminato nella recente affermazione, da parte di questa Corte, del diritto del figlio a conoscere le proprie origini e ad accedere alla propria storia parentale, quale «elemento significativo nel sistema costituzionale di tutela della persona» (sentenza n. 278 del 2013).

⁵ Firmata a Roma il 4 novembre 1950 e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848.

⁶ La Corte EDU ha ritenuto che tale impossibilità non sia compensata dalla successiva autorizzazione amministrativa a cambiare il cognome dei figli minorenni aggiungendo a quello paterno il cognome della madre.

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, attraverso l’attribuzione del cognome di entrambi i genitori”*.

E infatti l’assenza dell’accordo dei genitori ovvero il rischio di persistenti o silenti discriminazioni 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”*.⁷.

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 discriminazione 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.

⁷ Esse costituiscono, infatti, l’unico strumento a disposizione della Corte per indurre gli organi legislativi ad eliminare situazioni di illegittimità costituzionale che, pur da essa riscontrate, non portano ad una formale pronuncia di incostituzionalità. Si pensi all’ipotesi in cui l’eliminazione del contrasto con la Costituzione esiga la riforma di interi settori dell’ordinamento o possa realizzarsi in una pluralità di modi consentiti dalla Carta costituzionale, la scelta dei quali è riservata alla discrezionalità del legislatore. Non è inopportuno ribadire che queste esortazioni non equivalgono al mero auspicio ad un mutamento legislativo, ma costituiscono l’affermazione – resa nell’esercizio tipico delle funzioni della Corte – che, in base alla Costituzione, il legislatore è tenuto ad intervenire in materia. È accaduto spesso che il Parlamento non abbia dato seguito a questi inviti. Il che ha costretto talvolta la Corte a dichiarare, quando è stato possibile, l’illegittimità costituzionale delle norme non emendate. Relazione del Presidente della Corte costituzionale, per l’anno 2012

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 figli, 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 figli con riguardo innanzitutto all'educazione, all'istruzione e al mantenimento (art. 30 Cost.), devono assumere costantemente decisioni che riguardano 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 cd. 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 *Il 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 anni⁸ 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 famiglia⁹ 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

⁸ Il primo Disegno di legge governativo sull'attribuzione del cognome ai figli, Magnani Noya, risale al 1975.

⁹ ATTI CAMERA DEPUTATI, IV Legislatura, Doc. n. 3705 D.d.l. *Modificazioni delle norme del Codice Civile concernenti il diritto di famiglia e le successioni*”

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; c) 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 *ope legis* 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 diseguaglianza 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).

La 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.

6. 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 quelli 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 alla 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*

¹⁰ Legge n. 11/81 del 13 maggio 1981.

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.

*Antonella Anselmo **

** Intervento svolto dall'avv. Antonella Anselmo il 14 febbraio 2017, in sede di audizione davanti alla Commissione giustizia del Senato della Repubblica sul ddl S 1628 – Disposizioni in materia di attribuzione del cognome ai figli.*