

INDICE

	<i>pag.</i>
INTRODUZIONE	XVII
 CAPITOLO I DISCIPLINA DELLE CONDIZIONI DI ACCESSO ALLA PMA E INTERVENTO PENALE NELL'ORDINAMENTO FRANCESE, SPAGNOLO E BRITANNICO 	
Premessa	2
PARTE I	
L'ORDINAMENTO FRANCESE	
1. La normativa sull'assistenza medica alla procreazione nell'ordinamento francese: tecniche di disciplina e di incriminazione	5
2. Le condizioni oggettive di accesso alle tecniche: diritto alla procreazione <i>tout court</i> e diritto alla generazione di un figlio sano mediante la diagnosi genetica preimpianto	9
2.1. Le condizioni oggettive di accesso alla PMA come norme precauzionali autonomamente presidiate dalla sanzione penale: limite "esterno" e limite "interno" del rischio consentito	11
3. Le condizioni soggettive di accesso alla PMA e la fattispecie che ne punisce la violazione	15
4. Il divieto di gestazione per altri	24
4.1. Il delitto di istigazione all'abbandono del minore	26
4.2. Il delitto di intermediazione nella gestazione per altri	29
4.3. I delitti di simulazione e dissimulazione di parto	31
4.4. Il turismo procreativo e l'elusione del divieto di gestazione per altri: i contrasti giurisprudenziali e l'impatto delle sentenze CEDU <i>Menesson, Labassee, e Foulon e Bouvet, c. Francia</i>	34

	<i>pag.</i>
4.5. (<i>Segue</i>) Gli effetti penali della gestazione per altri conclusa all'estero	42
4.6. Il ricorso alla PMA all'estero da parte dei <i>singles</i> e delle coppie <i>same-sex</i>	45
5. Le prossime riforme in materia	49

PARTE II

L'ORDINAMENTO SPAGNOLO

1. La normativa spagnola sulla procreazione assistita: il ricorso alla sanzione amministrativa e la marginalità della sanzione penale	52
2. Le condizioni oggettive per l'accesso alle tecniche procreative	54
3. Le sparute condizioni soggettive	58
3.1. La disciplina della fecondazione <i>post mortem</i>	61
3.2. L'ambito di liceità del ricorso alla PMA da parte di <i>singles</i> e coppie <i>same-sex</i>	63
4. La nullità dell'accordo di surrogazione di maternità	67
4.1. Gli effetti penali indiretti della maternità surrogata: la simulazione di parto e la consegna illecita del minore a terzi	69
4.2. Le strade lecitamente percorribili per attribuire efficacia al patto di surrogazione: il legame genetico del minore con l'uomo committente e il ricorso all'istituto della <i>stepchild adoption</i>	74
4.3. Surrogazione di maternità e produzione dei relativi effetti civili all'estero	77

PARTE III

L'ORDINAMENTO BRITANNICO

1. La disciplina della procreazione assistita nell'ordinamento britannico e l'assenza di limiti oggettivi e soggettivi di accesso alle tecniche	81
2. Le conseguenze penali connesse all'esecuzione degli interventi procreativi in assenza della licenza dell' <i>Authority</i>	83
3. La generale liceità della PMA monogenitoriale, omogenitoriale ed eterologa	87
3.1. La prognosi sul futuro benessere del bambino: un metodo neutrale e non discriminatorio per la selezione degli aspiranti ricorrenti alle tecniche	89

pag.

3.2.	PMA, <i>singles</i> e coppie <i>same-sex</i> : le aperture dell' <i>HFEAct 2008</i>	91
3.3.	La procreazione assistita effettuata dopo la morte del <i>partner</i> : liceità e disciplina degli effetti civili	93
3.4.	L'illiceità della donazione clandestina di gameti	95
4.	La surrogazione di maternità	97
4.1.	Le fattispecie incriminatrici dell'intermediazione negli accordi di surrogazione di maternità su base commerciale	100
4.1.1.	Il rinvio alle definizioni legislative di "accordo di surrogazione" e di "base commerciale"	102
4.1.2.	(<i>Segue</i>) La clausola che esclude l'esistenza oggettiva di un'intermediazione su base commerciale effettiva a vantaggio altrui	105
4.2.	I delitti di pubblicizzazione della surrogazione di maternità	106

CAPITOLO II

IL CONTROVERSO RUOLO

ASSOLTO DALLE CONDIZIONI OGGETTIVE

DI ACCESSO ALLA PMA: INCIDENZA SUI DIRITTI
RIPRODUTTIVI E FUNZIONE POLITICO-CRIMINALE

PARTE I

CRITICITÀ DELLE CONDIZIONI OGGETTIVE DI ACCESSO ALLE
TECNICHE DI PMA, *RESTYLING* GIURISPRUDENZIALE E
POSSIBILI SOLUZIONI ERMENEUTICHE

1.	Le condizioni oggettive di accesso alla PMA: effetti inclusivi ed esclusivi dell'art. 4, comma 1, alla luce del confronto comparatistico	112
2.	Le novità apportate dalle Linee guida ministeriali: la legittimazione delle coppie in cui uno dei <i>partners</i> sia affetto da malattie virali sessualmente trasmissibili	118
3.	L'irragionevole preclusione del ricorso alla PMA e alla DGP nei confronti delle coppie fertili ma affette da malattie genetiche trasmissibili al nascituro	119
3.1.	I delitti a tutela dell'embrione come ostacolo all'esecuzione della DGP: l'evoluzione della giurisprudenza nazionale	124

	<i>pag.</i>
3.2. Le aperture della Corte di Strasburgo: la sentenza <i>Costa e Pavan c. Italia</i>	136
3.3. Gli effetti della sentenza <i>Costa e Pavan</i> sui tribunali ordinari	140
4. (<i>Segue</i>) La sentenza costituzionale n. 96 del 2015: la presa di posizione della Consulta a favore delle coppie fertili ma affette da patologie genetiche	145
4.1. Il <i>vulnus</i> al principio di ragionevolezza e al diritto alla salute della donna ricorrente (e l'ennesima messa all'angolo delle norme convenzionali interposte)	146
4.2. La problematica applicabilità alla PMA del giudizio di pericolosità <i>ex art. 6, comma 1, b)</i> della legge n. 194/1978	148
4.3. Le possibili ripercussioni sui diritti riproduttivi delle coppie ricorrenti e sulla libertà di intervento del medico: un confronto comparatistico con la legge francese, spagnola e britannica	153
5. L'ostacolo formale per le coppie <i>same-sex</i> e per i <i>singles</i> . Soluzioni interpretative fondate sull'accezione "strutturale" dell'infertilità e istanze repressive delle donazioni clandestine di gameti su internet: la comparazione con l'ordinamento britannico	156

PARTE II

LA FUNZIONE POLITICO-CRIMINALE DELLE CONDIZIONI OGGETTIVE DI ACCESSO ALLA PMA: DELIMITAZIONE DEL LIMITE "ESTERNO" DEL RISCHIO SANITARIO CONSENTITO E PREVENZIONE DEL REATO DI SELEZIONE EUGENETICA DEGLI EMBRIONI

1. L'assenza di sanzioni per l'applicazione della PMA su soggetti privi dei requisiti oggettivi: un confronto con la più rigorosa normativa francese	163
2. L'obbligo cautelare di astensione ricavabile dall'art. 4, comma 1: la PMA non terapeutica al di fuori del "limite esterno" del rischio consentito	170
2.1. L'indeterminatezza della regola cautelare scritta di astensione e la sua integrazione con le generali norme precauzionali in ambito sanitario	180
2.2. Gli obblighi cautelari da osservare nell'ambito della PMA "consentita": il ruolo delle linee guida	188

2.3.	La necessità di anticipare la tutela della salute dei ricorrenti alle tecniche: l'esempio delle fattispecie presenti nella normativa francese e spagnola	196
3.	La chiusura del cerchio sulla questione della rilevanza penale della selezione degli embrioni da impiantare	199
3.1.	La sentenza costituzionale n. 229 del 2015 sul delitto di selezione eugenetica degli embrioni	200
3.1.1.	Le critiche sulla superfluità della sentenza manipolativa: è ammissibile un'interpretazione restrittiva del concetto di "eugenetica"?	202
3.1.2.	(<i>Segue</i>) La ritenuta possibilità di interpretare la fattispecie in senso conforme al riformulato art. 4, comma 1, della legge 40	211
3.1.3.	I problemi di tassatività legati alla discrezionalità del giudizio di pericolosità e l'"ancora di salvezza" dell'elemento psicologico della fattispecie	213
3.1.4.	La dichiarata intangibilità del delitto di soppressione di embrioni	219
3.2.	La natura circostanziata della fattispecie di cui all'art. 13, comma 3, b), e la rilevanza penale della selezione eugenetica a fini migliorativi dell'embrione	223
3.3.	La repressione ragionevole dell'eugenetica su scala di massa nelle legislazioni straniere e la tutela oltranzistica dell'embrione nell'ordinamento italiano	229

CAPITOLO III

CRITICITÀ DEGLI ILLECITI PARA-PENALI POSTI A PRESIDIO DELLE CONDIZIONI SOGGETTIVE DI ACCESSO ALLA PMA E TENSIONI CON I PRINCIPI DI TASSATIVITÀ, OFFENSIVITÀ E RAGIONEVOLEZZA

1.	I requisiti soggettivi di accesso alla PMA previsti dall'art. 5	234
2.	La fattispecie sanzionatoria prevista dall'art. 12, comma 2	239
2.1.	Gli esercenti la professione sanitaria come unici destinatari delle sanzioni	240
2.2.	Le condotte sanzionate: discrasie con l'art. 5	243
2.2.1.	La formale mancanza di una sanzione per l'applicazione della PMA sui <i>singles</i>	244

	<i>pag.</i>
2.2.2. (<i>Segue</i>) La sanzione per l'applicazione della PMA <i>post mortem</i> : irragionevolezza della normativa italiana e rilievi comparatistici	246
2.2.3. La sanzione per l'applicazione della PMA su coppie di soggetti non coniugati né conviventi: violazione del principio di tassatività, soluzioni interpretative e confronto comparatistico	250
2.2.4. La ragionevole assenza di sanzioni per l'applicazione della PMA su soggetti in età non più fertile: rilievi comparatistici	253
3. L'efficacia disculpante dell'art. 12, comma 3: la rilevanza esclusiva del dolo nell'applicazione della PMA a coppie sprovviste delle condizioni legittimanti l'accesso alle tecniche	255
4. La natura sostanzialmente penale degli illeciti amministrativi previsti dall'art. 12	262
5. La <i>ratio</i> della fattispecie prevista dall'art. 12, comma 2: l'istituzione familiare tradizionale vs. i nuovi modelli di famiglia	270
6. (<i>Segue</i>) Il bene giuridico protetto	276
7. L'ipogarantismo del sistema sanzionatorio amministrativo e il suo progressivo superamento ad opera della Corte costituzionale e della Corte EDU	284
7.1. L'illecito amministrativo di cui all'art. 12, comma 2, nell'area garantistica della "materia penale"	298
8. Illeciti amministrativi, sanzioni pecuniarie e principio di offensività	303
9. L'esercizio del sindacato di ragionevolezza sui limiti di accesso alla PMA: la dichiarazione di incostituzionalità del divieto di fecondazione eterologa	319
10. Profili di irragionevolezza dei limiti di accesso alla PMA per le coppie <i>same-sex</i> e i <i>singles</i>	329
10.1. La prima questione di legittimità costituzionale sul limite imposto dall'art. 5 alle coppie di individui dello stesso sesso: l'ordinanza del Tribunale di Pordenone del 2 luglio 2018	332
10.2. (<i>Segue</i>) L'ordinanza di rimessione del Tribunale di Bolzano del 24 aprile 2019	335
10.3. La sentenza di rigetto della Corte costituzionale del 23 ottobre 2019, n. 221 sui limiti di accesso alle tecniche per le coppie <i>same-sex</i> al femminile	335
10.4. Prospettive di riforma in chiave comparatistica: verso la gestione procedurale (e neutrale) del conflitto tra gli interessi in gioco	343

CAPITOLO IV

LA DETERMINAZIONE DELL'AMBITO APPLICATIVO
DEI DELITTI DI SURROGAZIONE DI MATERNITÀ E
DI ALTERAZIONE DI STATO DEL MINORE:
FORMULAZIONE NORMATIVA, BENE GIURIDICO
ED EFFICACIA SPAZIALE DELLE FATTISPECIE

PARTE I

IL SUPERAMENTO DEL DEFICIT DI TASSATIVITÀ DELLE FAT-
TISPECIE DI SURROGAZIONE DI MATERNITÀ ATTRAVERSO IL
METODO ESEGETICO-SPERIMENTALE: DALLA FORMULA LE-
GISLATIVA AL BENE TUTELATO E DAL BENE TUTELATO AL
FATTO TIPICO

1.	La surrogazione di maternità: le diverse manifestazioni del fenomeno	346
2.	L'indeterminatezza dell'espressione "surrogazione di maternità"	350
2.1.	I diversi significati del concetto di "maternità" nell'ambito delle tecniche di PMA	352
2.2.	Maternità legale e preclusioni normative agli effetti civili della surrogazione di maternità: l'art. 9, comma 2, della legge 40	356
2.3.	Questioni esegetiche sul significato dell'espressione "surrogazione di maternità" all'interno della legge 40	360
2.3.1.	La sostituzione dell'apporto genetico: l'improbabile nesso ontologico tra maternità surrogata, fecondazione eterologa e adozione di embrioni	360
2.3.2.	La sostituzione biologica nella gestazione o nel parto: profili di irragionevolezza	364
2.3.3.	La sostituzione nell'assunzione della responsabilità genitoriale sul nato: obiezioni sulla mancata valorizzazione della natura artificiale del concepimento	364
2.3.4.	La doppia sostituzione materna come connotazione essenziale della surrogazione di maternità: rilievi comparatistici	366
3.	Lo <i>status filiationis</i> del minore come bene giuridico protetto dalle fattispecie di surrogazione di maternità: rilievi critici e prospettive di riforma in chiave comparatistica	368
4.	Delineazione del perimetro di tipicità della fattispecie di realizzazione della surrogazione di maternità alla luce del metodo esegetico-sperimentale	374

	<i>pag.</i>
4.1. I tre presupposti della condotta incriminata di cessione: il previo accordo, l'applicazione delle tecniche e il parto	383
4.2. Il carattere necessariamente plurisoggettivo della fattispecie	386
5. Le fattispecie di organizzazione e di pubblicizzazione della surrogazione di maternità: tensioni con i principi di offensività e di proporzione, rilievi comparatistici e prospettive di riforma	387
6. Maternità surrogata, <i>singles</i> e coppie <i>same-sex</i>	393
7. Rilevanza penale della realizzazione della maternità surrogata all'estero: l'apporto della sentenza della Corte di cassazione n. 13525/2016 in relazione alla scusabilità dell'errore sull'ambito applicativo dell'art. 9 c.p.	395

PARTE II

RILIEVI CRITICI SULLA PUNIBILITÀ DELL'ALTERAZIONE DI STATO CIVILE DEL MINORE PARTORITO ALL'ESTERO DA MADRE SURROGATA

1. Premessa	405
2. Il delitto di alterazione di stato mediante falsità	408
3. L'individuazione del momento consumativo del reato in caso di atto di nascita formato all'estero	410
4. La nozione normativa di "stato civile"	413
4.1. L'evento alterativo dello stato civile del minore come elemento normativo di fattispecie: le posizioni della dottrina	420
4.2. Evento alterativo dello stato civile e momento consumativo del reato: differenti soluzioni sul piano dell'integrazione del precetto penale	422
4.3. Alterazione dello stato civile e coppie <i>same-sex</i>	430
5. Efficacia eziologica delle condotte di falso e momento consumativo del reato	431
5.1. La genuinità dell'atto di nascita prodotto conformemente alla <i>lex loci nativitatis</i>	433
5.2. La rilevanza penale delle false dichiarazioni successive alla legale formazione dell'atto all'estero: astratta applicabilità dell'art. 495 c.p. e soluzioni assolutorie fondate sulle sentenze <i>Mennesson</i> e <i>Labassee c. Francia</i>	436
5.3. Le falsità antecedenti alla formazione dell'atto di nascita all'estero: il caso analizzato nella sentenza <i>Paradiso e Campanelli c. Italia</i>	440

pag.

6. L'assenza della colpevolezza in caso di osservanza della <i>lex loci</i> sull'attribuzione dello <i>status filiationis</i>	445
7. Una conclusiva presa di posizione sul momento consumativo fondata sull'applicazione del criterio teleologico	448
8. Rilievi comparatistici e prospettive di riforma del delitto di alterazione di stato mediante falsità	458
CONCLUSIONI	461
BIBLIOGRAFIA	469