

Utero in affitto, possibile l'adozione da parte della mamma «virtuale»

CORTE DI STRASBURGO

Non c'è obbligo di trascrivere nei registri di stato civile l'atto estero

Per i giudici va tenuto in primo piano il diritto e il benessere del bambino

Patrizia Maciocchi

Gli Stati devono riconoscere il legame tra la madre intenzionale, non biologica, e il bambino nato, all'estero, con l'«utero in affitto», se la donna è stata indicata come madre legale nel certificato di nascita del Paese in cui c'è stata la gestazione. L'interesse prevalente del bambino e il diritto al rispetto della sua vita privata è assicurato

anche attraverso l'adozione da parte della madre di intenzione, senza imporre ai Paesi il dovere di trascrivere nei registri di Stato civile l'atto di nascita legalmente registrato all'estero.

Questa l'opinione, non vincolante, che la Corte europea dei diritti dell'uomo ha fornito alla Cassazione francese, su una serie di quesiti posti per una corretta lettura dell'articolo 8 della Convenzione, nel caso di «gestazione surrogata». La Corte europea ha usato, per la prima volta, la procedura dell'opinione che consente di dare una risposta alle Corti interne di ultima istanza.

Nello specifico, la Suprema Corte francese chiedeva, nel caso di due bambini nati in California con un utero in affitto, per i quali lo Stato francese aveva già riconosciuto il legame con il padre biologico, ma non con le madri, che non ha legami biologici con i bambini. I giudici francesi hanno

chiesto se uno Stato andava oltre il suo margine di discrezionalità, nel negare la trascrizione dell'atto, violando così l'articolo 8, e se la tutela potesse essere comunque assicurata, nel rispetto della Convenzione, attraverso la possibilità offerta alla madre d'intenzione di adottare il figlio del padre biologico. Il «parere» reso all'unanimità da tutti i giudici della Grande Chambre, non trascura gli aspetti connessi alla gestazione per altri, alcuni dei quali non deporrebbero in favore del riconoscimento del legame. Oltre ai rischi di abusi, c'è dal punto di vista delle controindicazioni, anche l'eventuale difficoltà a conoscere le proprie origini. Tuttavia, per gli eurogiudici, l'impossibilità generale e assoluta di ottenere il riconoscimento del legame con il genitore non biologico è inconciliabile con l'interesse superiore del bambino «che esige - si legge nel «parere» - almeno un

esame di ogni singola situazione rispetto alla circostanze particolari che la caratterizzano». I giudici sottolineano che l'interesse superiore del minore, comporta il diritto al riconoscimento legale delle persone che hanno la responsabilità di allevarlo, di soddisfare i suoi bisogni e assicurare il suo benessere, così come la possibilità di vivere in un ambiente stabile.

La Corte di Strasburgo, consapevole che sulla materia non c'è un punto di vista unanime da parte degli Stati, e che il tema solleva delicate questioni morali ed etiche, concede un margine di discrezionalità che non può spingersi però fino al vuoto di tutela. Anche i tempi dei riconoscimenti devono essere brevi. La durata dell'incertezza nel quale si trova il bambino rispetto alla filiazione della sua madre d'intenzione, deve essere, infatti, più breve possibile. Da questo non si deve dedurre un obbligo di trascrizione degli atti di nascita registrati all'estero in cui la madre legale è individuata nella madre di intenzione. La scelta del mezzo per il riconoscimento per permettere di riconoscere il legame con il genitore d'intenzione rientra nel margine di apprezzamento degli Stati.

La via indicata è l'adozione. E anche se non è imposto un riconoscimento dall'inizio del legame è necessario che questo sia riconosciuto «al più tardi quando si è concretizzato». Individuare quando questo accade non spetta alla Corte, chiariscono gli eurogiudici «spetta alle autorità nazionali, valutare, alla luce del caso singolo, se e quando questo legame si è concretizzato». Non deve però esserci un vuoto di tutela.

E la via alternativa alla trascrizione dell'atto di nascita deve garantire gli stessi effetti.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

Antitrust, lecito il cumulo di sanzioni Ue e nazionali

CORTE DI GIUSTIZIA

Non scatta il ne bis in idem Complementari diritto europeo e interno

Marina Castellaneta

Si alla doppia ammenda simultanea per violazione del diritto interno antitrust e delle regole Ue sull'abuso di posizione dominante. In questi casi, infatti, nessun contrasto con il principio del ne bis in idem, a patto, però, che le ammende siano proporzionate alla violazione.

Lo ha chiarito la Corte di giustizia dell'Unione europea con la sentenza depositata il 3 aprile (causa C-617/17) con la quale gli eurogiudici hanno stabilito che le regole di concorrenza europee e quelle nazionali «considerano le pratiche restrittive sotto aspetti diversi».

Di conseguenza, gli ambiti di applicazione non coincidono e, quindi, in linea con l'articolo 5 del regolamento 1/2003 sull'applicazione delle regole antitrust europee, le autorità nazionali garanti della concorrenza possono infliggere ammende, penalità di mora e altre sanzioni per entrambe le violazioni.

Il principio del ne bis in idem, garantito dall'articolo 50 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, infatti, blocca unicamente la ripetizione di un procedimento conclusosi con una decisione definitiva sullo stesso elemento materiale, ma non impedisce l'applicazione parallela del diritto interno e del diritto Ue.

La pronuncia di Lussemburgo ha preso il via dal rinvio pregiudiziale della Corte suprema polacca ed è destinata ad avere effetti sull'applicazione delle ammende per

comportamenti contrari alla libera concorrenza in tutto lo spazio Ue.

L'ufficio per la tutela della concorrenza e dei consumatori polacco aveva imposto a una compagnia di assicurazione un'ammenda a causa del comportamento anticoncorrenziale nei confronti delle imprese nazionali e per abuso di posizione dominante per ostacoli nell'accesso al mercato polacco, con conseguenze negative anche sulle imprese di altri Paesi Ue.

L'ammenda comprendeva due importi: uno conseguenza della violazione del diritto interno sulla concorrenza e l'altro delle regole Ue (articolo 102 del Trattato).

La Corte di Lussemburgo circoscrive la portata del ne bis in idem ai casi di ripetizione del procedimento e non lo ritiene applicabile nell'ipotesi in cui con un'unica decisione le autorità nazionali attuino il diritto interno e il diritto Ue in materia di concorrenza.

In pratica, quindi, in questi casi, mancherebbe il «bis».

Detto questo, però, gli eurogiudici precisano che l'autorità nazionale deve esercitare la propria competenza nel rispetto del diritto dell'Unione, con sanzioni effettive, proporzionali e dissuasive.

Con l'obbligo di assicurare che le ammende applicate congiuntamente siano proporzionate alla natura dell'infrazione.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

Assegnatario della casa familiare con diritto «forte»

CASSAZIONE

Detenzione qualificata che solo in pochi casi soccombe di fronte al terzo acquirente

Angelo Busani

I coniugi Tizio e Caia vivono nella casa di Tizio; la casa dove abitano viene venduta (o data in locazione o in comodato) da Tizio a Sempronio, il quale acquisisce dunque un diritto su una abitazione occupata dalla famiglia del venditore. Successivamente, in sede di separazione o divorzio, l'abitazione della casa viene attribuita a Caia.

Secondo la Cassazione (ordi-

nanza 9990 depositata ieri), il diritto di abitazione di Caia prevale sul diritto di Sempronio di disporre della casa se Sempronio ha effettuato il suo acquisto con una «clausola di rispetto» della situazione abitativa in essere oppure abbia stipulato un contratto di comodato con coloro che occupano l'abitazione. Quando non ricorrano questi presupposti, il diritto di Sempronio prevale sul diritto di Caia.

Il ragionamento della Corte, assai articolato in una decisione molto estesa, ripercorre tutti i capitoli in cui si è sviluppata la materia dell'assegnazione della casa coniugale in sede di separazione o divorzio, nello sviluppo giurisprudenziale che tale materia ha compiuto.

Va ricordato anzitutto che il prov-

vedimento di assegnazione della casa coniugale non investe il diritto anteriormente avente a oggetto la casa stessa (ad esempio, il diritto di chi ne sia il proprietario: in ipotesi, uno dei due coniugi oppure il genitore di uno dei due coniugi), ma determina «solo» una posizione di «detenzione qualificata» a favore del coniuge assegnatario; ed è esclusivamente finalizzato a tutelare l'interesse della prole a permanere nell'abitazione domestica (Cassazione, Sezioni unite, 13603/2004).

Si tratta di un atipico «diritto personale di godimento» opponibile al terzo il quale successivamente acquisita una posizione giuridica incompatibile con quella del coniuge assegnatario (Cassazione, Sezioni unite, 11096/2002); in particolare, il

provvedimento giudiziale di assegnazione della casa familiare, in quanto avente per definizione data certa, è opponibile al terzo acquirente in data successiva, per nove anni decorrenti dalla data di assegnazione anche se non trascritto nei Registri immobiliari oppure anche dopo i nove anni se il provvedimento giudiziale sia stato trascritto.

Allora, venendo al punto oggetto di giudizio nella decisione 9990/2019, se la casa coniugale: ● è di proprietà di uno dei coniugi ed è assegnata all'altro coniuge, il diritto di godimento dell'assegnatario prevale su quello del proprietario; ● è di proprietà dei coniugi ed è assegnata a uno di essi, il diritto di godimento del coniuge assegnatario prevale su quello del coniuge com-

proprietario non assegnatario; ● è condotta in comodato dal coniuge poi estromesso dal provvedimento giudiziale, il comodante può chiederne la restituzione a meno che il contratto di comodato sia stato esteso ai componenti del nucleo familiare del comodatario; ● è venduta (mantenendo la famiglia nel godimento del bene per effetto di un comodato) e successivamente interviene il provvedimento di assegnazione, l'assegnatario subisce il comodato se l'acquisto è avvenuto con una clausola di rispetto del comodato stesso; diversamente, il contratto non è opponibile al terzo acquirente né è opponibile il provvedimento di assegnazione in quanto posteriore a esso.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

PAROLA CHIAVE

Ne bis in idem

In campo penale

Esclude che possa essere sottoposto a giudizio e relativa sanzione chi è già stato oggetto di una pronuncia diventata definitiva per gli stessi fatti

Il Sole **24 ORE**

Sciogli i dubbi sul nuovo 730

Tutte le novità in edicola con Il Sole 24 ORE.

I cambiamenti di quest'anno, le opportunità di detrazione e i nuovi obblighi da rispettare. Il nuovo modello 730 arriva con innovazioni importanti da conoscere per presentare correttamente la dichiarazione dei redditi. Per questo, mercoledì 17 aprile, in edicola con Il Sole 24 ORE c'è la **Guida al 730**. Semplice e completa, con tutti i dati, le soluzioni e le risposte per risolvere i tuoi dubbi.

*oltre il prezzo del quotidiano

La Guida al 730 è in edicola, da mercoledì 17 aprile, con Il Sole 24 ORE a **0,50 €***