

Firenze, 30 settembre 2011, Sant'Apollonia

Convegno della Fondazione di Formazione Forense dell'Ordine degli Avvocati di Firenze

“PMA - Legge 40/2004 / Avere un figlio in Italia - Desiderio legittimo ma non sempre lecito: perché?”

Intervento dell'Avv. Diego Cremona “Generare un figlio: diritto soggettivo?”

Premessa

Il titolo dato a questo convegno introduce il tema con una sorta di interrogazione retorica: ovvero, se il desiderio (di avere un figlio) è “legittimo” cosa mai può giustificare la sua “illiceità”?

Ecco, chi vi parla vuole provare a non dare per scontata la risposta, a prenderla dunque ‘sul serio’ negandole il carattere retorico con cui pare essere formulata.

Muoverò dunque dalla medesima domanda ma invertendo le aggettivazioni: cioè, un desiderio, indubbiamente lecito, può esercitarsi in modo illegittimo (ovvero non *secundum legem*, anche pensando a una *lex* che non è solo la vigente legge 40/2004)?

Vorrei anche precisare che non mi farà da stella polare in questo ragionamento il buon vecchio (e mai domo) diritto naturale. Non perché esso non eserciti più fascino sul giurista. Tutt'altro. Il problema è che lo *jus naturae*, in un clima in cui non si dà un *ethos* condiviso, obiettivamente dominato dal relativismo, non offre oggi la possibilità (magari tornerà a offrirla) di dare ancoraggio solido ad argomentate ragione.

Oggi, pretendere di fondare nel diritto naturale un argomento giuridico, come una affermazione di valore, rischia di avere la stessa credibilità di chi sostiene una verità invocando il buon senso, che è poi -il buon senso- “quella scienza i cui trattati li hanno scritti quelli che la pensano proprio come me ...”.

Per chiudere sul punto, il nostro riferimento non andrà dunque al diritto naturale ma alla teoria, mi auguro la più aggiornata, dei diritti umani.

I. Il diritto al figlio.

Ci chiederemo dunque se esista nel nostro ordinamento giuridico il diritto soggettivo di generare un figlio?

La risposta sembra dover essere di diniego.

Se da un lato, come è ovvio, il diritto di procreare esiste nella sua espressione negativa (nessuno può impedirlo a chicchessia) e in tale assetto si pone in linea con diverse convenzioni internazionali¹, esso è invece non garantito da alcuna norma nella sua espressione per così dire positiva e dunque tale da poter esigere un comportamento positivo della collettività atto ad assicurare il suo esercizio.

E se i nuovi approdi della biologia, della biotecnologia, della bioingegneria genetica hanno fatto talora parlare di *jus generandi* come possibile "nuova frontiera" del diritto, tale ipotesi resta -a mio avviso- di non chiara prospettabilità nel senso anzidetto.

Il desiderio di avere un figlio è, nel comune sentire, valore che merita grande, profondo rispetto. Lo merita in una visione immanente del mondo e, potremmo persino dire ancor più, nella visione trascendente di un Creatore intelligente. In tale ipotesi generare diviene la prima forma di collaborazione nella grande opera della creazione. Ma anche segno di benedizione. Diceva Tagore che *“ogni figlio che nasce è il segno che Dio non si è stancato degli uomini”*.

Aggiungerei che la bontà, la nobiltà di questo desiderio è oggi amplificata dalla crisi antropologica che investe, quanto meno, il mondo occidentale con il suo “deserto di valori”: scommettere sulla vita è, in fondo, la più grande rivolta contro quel deserto, la più alta forma di fiducia, di ottimismo, di coraggio che oggi si possa lanciare.

Ma quel desiderio porta con sé implicazioni. Implicazioni che sconfinano con evidenza oltre la sfera della pura individualità.

Un rilievo giuridico, pertanto, non può allo stesso essere negato come pure non può essere negato il fatto che procreare è una delle funzioni

¹ Si rammenta la Convenzione Internazionale dei diritti dell'Uomo (New York, 10 dic. 1948, art.16), la Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali (Consiglio d'Europa, Roma, 4 novembre 1950, art.12, con ratif. in Italia del 26.11.1955), il Patto internazionale sui diritti civili e politici (Assemblea Onu, 16 dic. 1966, art.23, par.2, con ratif. in Italia del 15.9.1978).

attraverso cui la personalità dell'uomo si realizza, si espande, tocca l'altra sfera giuridica.

Ora, proprio il suo sconfinare oltre la pura individualità fa sorgere le prime questioni: cosa tocca, cosa incontra quel desiderio? e chi sono, se vi sono, gli 'implicati'?

Più della prima domanda (l'oggetto dell'implicanza), a noi sembra stimolante la seconda (i soggetti implicati). Il desiderio del figlio, il "diritto al figlio", implica, appunto e intanto, il figlio.

Sappiamo che interrogarsi sulla natura, e poi sullo statuto, dell'embrione ha costituito per anni pietra d'inciampo, terreno di scontri ideologici, di dispute astratte condotte sulla pelle delle donne e dei loro figli. Noi confidiamo che quella triste stagione sia sepolta, che il tempo di una riflessione serena, di un confronto depurato da faziosità, sia maturo.

E, ad evitare l'autoreferenzialità del giurista, credo che l'operazione più intellettualmente onesta e doverosa sia quella di prestare, preliminarmente, diligente ascolto ad aggiornate, sobrie (nel senso di ideologicamente asettiche) evidenze scientifiche, rese da scienziati².

² Tra le altre, segnaliamo quanto segue.

"La fecondazione è il processo mediante il quale due cellule sessuali (i gameti) si fondono insieme per creare un nuovo individuo con un corredo cromosomico derivante da entrambi i genitori" - SCOTT F. GILBERT (Swarthmore College), *Developmental Biology*, VI ed., 2000, p. 185.

"Gli animali, inclusi gli uomini, iniziano la loro vita come ovociti fertilizzati, che si sviluppano in adulti attraverso lo stadio embrionale e giovanile" - KLAUS KALTHOFF (Università del Texas), *Analysis of Biological Development*, II ed., 2001, p. 8.

"La fecondazione, nei mammiferi, normalmente rappresenta l'inizio della vita di un nuovo organismo individuale" RYUZO YANAGIMACHI, *Mammalian Fertilization, in The Physiology of Reproduction*, II ed. 1995, vol. 1, p. 103.

"Lo sviluppo lega il passato e il futuro. Mentre gli adulti sono i genitori dell'embrione attraverso la riproduzione, l'embrione è l'inizio dell'adulto attraverso lo sviluppo" - STANLEY SHOSTAK (Università di Pittsburg), *Embryology: an Introduction to Developmental Biology*, 1998, p. 4.

"La vita comincia dal concepimento" - MARKKUS SEPPALA, finlandese, ex presidente della Federazione internazionale di ostetricia.

"L'embrione prima di impiantarsi già comunica, dialoga. Lo fa con l'endometrio" - RICCARDO GENAZZANI, Università di Pisa.

"Oggi la ricerca indica l'inizio della vita umana: la fecondazione" - FELICE PETRAGLIA, Università di Siena

"Da un punto di vista biologico, l'atto iniziale della vita avviene al momento del concepimento, della fecondazione dell'ovulo da parte dello spermatozoo, quando si verifica la fusione dei due corredi genetici, del padre e della madre; tuttavia, una volta che è iniziata la fusione, il processo vitale continua. Quindi non vi è alcun dubbio che l'atto della fecondazione è il primo momento in cui, per la prima volta, in 15 miliardi di anni, età dell'universo, viene a crearsi un'entità biologica, che contiene il patrimonio genetico di quell'essere che poi sarà Carlo, Mario, Luigi" - ANGELO LUIGI VESCOVI, Università di Milano.

"Dal punto di vista biologico ciò che è previo all'embrione sono i gameti, nient'altro. Con la loro fusione si costituisce già l'embrione, con il proprio futuro e la è propria continuità. Anni fa la nostra percezione del processo di sviluppo dell'embrione era più che altro genetica, ma ora è vitale, perché attraverso la fecondazione in vitro abbiamo scoperto che il divenire dell'embrione è biologico, proprio dell'essere vivo, in crescita e organizzato. E' una realtà dinamica. Insomma, non è un agglomerato di cellule: è unità nella totalità" - LUIS MIGUEL PASTOR, biologo cellulare, Università di Murcia.

Dalle stesse emerge il riconoscimento di un minimo comun denominatore: la presenza, dal concepimento, dalla fecondazione dell'ovulo, di un corredo cromosomico e genetico integrale, tutto da sviluppare, ma in cui nulla dell'essere umano in divenire fa difetto.

Una realtà biologica, quella dell'embrione, che, oltre ad esercitare un fascino quasi irraggiungibile per le potenzialità che dischiude, costituisce un dato (fondante) che il giurista è chiamato (se non a "contemplare", come voleva in un suo magnifico inno alla vita, ormai di molti anni fa, il professor Luigi Lombardi Vallauri) a considerare in via preliminare.

Muovendo da tale considerazione³ egli (il giurista) dovrebbe giungere -questa è la nostra opinione- alla conclusione che anche a quella minuscola rappresentazione di umanità (cui i nostri sensi non accedono senza l'ausilio e l'amplificazione dello strumento scientifico) compete la dignità giuridica che ogni ordinamento evoluto attribuisce, *rectius*, **riconosce**, ad ogni uomo.

Vero è che, sul punto, si è più volte introdotta nel dibattito -più filosofico che giuridico- una 'sottile' distinzione, quella tra esseri umani che meriterebbero appieno il rango e il trattamento giuridico di 'persona' e quelli che invece tale rango, tale trattamento non meriterebbero pienamente, sorta di "quasi-persone".

Ora, al di là del fatto che -lo insegna la storia- tale distinzione, prima d'essere 'sottile', è pericolosa per le derive che può innescare, non ritengo che essa possa incidere sulle conclusioni di cui sopra.

Quand'anche si avvertisse un dubbio sulla natura umana del 'prodotto' delle tecniche di fecondazione assistita, può il giurista trascurare il principio di precauzione per il quale *in dubio pro vita*?

Per esemplificare, sono espressione di quel principio le norme sulla dichiarazione di morte presunta (art. 58 c.c.) o sulla constatazione di morte

³ Si legge in TAR Lazio, n. 3452, 9 maggio 2005: "*guardando agli orientamenti emergenti nella letteratura scientifica, non sembra possibile identificare la "data di nascita" dell'embrione, inteso come nuovo organismo umano; (...) Ciò che appare invece indubbio, a prescindere da ogni valutazione filosofica e religiosa, è che il processo biologico è un continuum che comincia, in condizioni normali, con la fecondazione, e cioè con l'unione del gamete paterno con quello materno (o, meglio, dei due D.n.a.) e procede senza salti di qualità. Esula dunque dalla biologia la possibilità di dire quando è che un embrione divenga persona (rectius: sia tutelabile in quanto tale)*".

o sulla ricerca di dispersi a séguito di calamità naturali, norme le cui cautele vanno spesso ben oltre ogni ragionevole possibilità di ritrovamento in vita.

Voglio dire che anche di fronte a un dubbio d'umanità, un ordinamento evoluto tende ad accreditare tutela al possibile uomo.

II. Diritti del figlio. Se dunque ad essere implicato dal cosiddetto diritto al figlio è, appunto, il figlio, va da sé, che nei confronti dello stesso dovranno misurarsi i desideri degli aspiranti genitori.

Ora, la legge 40/2004 ha indubbiamente uno scopo duplice (dichiarato sin dal suo *incipit*), per taluni aspetti di difficile contemperamento: da un lato “favorire la soluzione dei problemi riproduttivi derivanti dalla sterilità o dalla infertilità umana”, dall'altro “assicurare i diritti di tutti soggetti coinvolti compreso il concepito”.

E almeno due sono le questioni che oggi più in specie si agitano intorno ad essa: la pretesa liceizzazione della cd. diagnosi preimpianto (questione in qualche misura toccata dalla ordinanza n.369 del 2006, dalla sentenza n.151 del 2009 e dalla ordinanza n.97 del 2010 emesse dalla Corte costituzionale) e della fecondazione eterologa (per la quale si è in attesa di nuova decisione della Consulta).

II. 1. Diritto di non discriminazione e diagnosi preimpianto.

Quanto alla prima questione, riterrei che tra i diritti che al figlio non dovrebbero essere negati sta anche quello che si rappresenta nel principio di non discriminazione: se è indubbio interesse del figlio nascere sano, può lo stesso essere espropriato del diritto di scegliere di comunque nascere -anche se non sano- piuttosto che di non nascere? E non offre risposta definitiva a tale interrogativo -come taluni vorrebbero- il fatto che al genitore alcuni giudici abbiano riconosciuto un risarcimento da *wrongful birth/life*, nociva nascita/vita (noto il caso capofila Perruche su cui ora, qui, non ci attarderemo).

Sappiamo che sul punto (in materia di diritto al figlio sano) molteplici e di sfumatura diversa sono state le pronunce giurisprudenziali⁴. Tuttavia, nella prospettiva che abbiamo dichiarato, merita speciale

⁴ Per la negativa, nel senso della insussistenza del diritto ad avere un figlio sano, si vedano anche Cass. 16123/2006 e Cass. 14488/2004.

attenzione una decisione (un'ordinanza) del Tribunale di Catania, del 3 maggio 2004.

Nell'ambito di un programma riproduttivo di fecondazione *in vitro*, una coppia di coniugi, entrambi portatori sani di beta-talassemia, propone dinanzi al Tribunale ricorso: i ricorrenti richiedono un provvedimento d'urgenza che dichiari il loro diritto al trasferimento dei soli embrioni sani e disponga, nelle more del giudizio, la crioconservazione di quelli malati. La differenziazione tra gli embrioni sani e quelli malati avrebbe dovuto avvenire, per i ricorrenti, con diagnosi genetica pre-impianto, a cui la coppia domandava di accedere. Dopo aver respinto un'istanza dei ricorrenti volta a sollevare questioni di legittimità costituzionale, il giudice rigetta il ricorso.

Riproponiamo di séguito alcuni stralci dell'ordinanza che, *in parte qua*, muove da una analogia apparente con l'i.v.g. a scopo "terapeutico" (regolato dall'art. 6 della legge 194 del 1978)⁵:

"deve ritenersi giuridicamente infondata l'affermazione dell'esistenza di un "diritto" [...] di abortire i figli malati in quanto tali, e ancor più l'affermazione di un tale diritto come preesistente alla gravidanza.

Il "diritto" all'aborto esiste nei termini in cui la legge lo prevede e lo disciplina.

E la legge 194/1978 lo prevede e lo disciplina incontrovertibilmente come un diritto che sorge solo dopo l'instaurarsi della gravidanza e con riferimento non già alle condizioni di salute del nascituro ma a quelle della madre.

La confusione [...] di concetti discende qui dal fatto che nel ricorso si confondono gli interessi del figlio "desiderato" con quelli del figlio che concretamente verrà in essere, in ipotesi malato, e, per giustificare la concreta lesione degli interessi del figlio - reale - che concretamente verrà in essere, si invoca l'esigenza di tutelare la salute del figlio "desiderato" che, diversamente da quello che realmente si sacrificherà, è entità virtuale, del tutto astratta, esistente solo nella rappresentazione mentale dei suoi aspiranti genitori.

Sicché, si dà l'impressione suggestiva di voler tutelare la salute del figlio, ma siccome il figlio tutelato non è quello reale, ma quello virtuale, non si difende in realtà alcun figlio, ma la propria volontà di averne uno conforme ai propri desideri,

⁵ *"L'interruzione volontaria della gravidanza, dopo i primi novanta giorni, può essere praticata: a) quando la gravidanza o il parto comportino un grave pericolo per la vita della donna; b) quando siano accertati processi patologici, tra cui quelli relativi a rilevanti anomalie o malformazioni del nascituro, che determinino un grave pericolo per la salute fisica o psichica della donna".*

sacrificando a questo obiettivo, per tentativi successivi, tutti i figli reali difformi che venissero nel frattempo. [...]

Non ha senso affermare che l'“interesse costituzionalmente garantito e vincolante del nascituro a "nascere sano"” andrebbe tutelato non facendolo nascere, perché non far nascere taluno è la più radicale negazione possibile del suo “interesse a nascere sano”.

Ancora una volta si afferma di voler difendere il diritto di taluno a nascere sano e si difende, invece, un preteso diritto dei genitori ad avere solo figli sani a qualunque costo, diritto che la nostra Costituzione non riconosce”.

E culmina come segue l'argomentare del giudice etneo: “Il legislatore ha scelto che la legge sulla procreazione assistita si limiti a porre rimedio alle malattie – note e ignote – che in qualsiasi modo producono la sterilità di una coppia, consentendo a quest'ultima di avere figli, ma di averli in condizioni analoghe a come, per natura, le hanno le coppie fertili. Senza la possibilità, cioè di selezionare i nascituri in sani e malati, eliminando questi ultimi (...) vale la pena di sottolineare come non faccia parte dei diritti della persona né della sua integrità psicofisica la possibilità di selezionare eugenicamente i suoi figli”.

Ma si veda in punto di conferma del divieto di diagnosi preimpianto, anche per il rischio eugenetico, Tar Lazio n. 3452 del 9 maggio 2005, divieto che non è stato travolto ma tuttavia rivisitato alla luce della citata sentenza n. 151 del 2009 con cui si è rimosso il limite dei tre embrioni e dell'obbligo del loro contemporaneo impianto.

Sappiamo dunque, per tornare all'ordinanza di Catania, che quella pronuncia ha trovato dopo in giurisprudenza, immancabilmente, posizioni diverse.

Continuo tuttavia a citarla, quando mi trovo a discutere di queste singolari cose, perché a me pare essa si collochi in perfetta sintonia con l'art. 1 della legge⁶ che, sappiamo, “assicura i diritti di tutti i soggetti coinvolti,

⁶ La formulazione dell'art. 1 della legge trova conforto intanto in una precedente pronuncia della Corte cost., la n. 35 del '97. Ivi si riconosce “il diritto alla vita del concepito” il quale “ha conseguito nel corso degli anni sempre maggior riconoscimento anche sul piano internazionale e mondiale”, per cui “si è rafforzata la concezione insita nella Costituzione Italiana, in particolare nell'art. 2, secondo la quale il diritto alla vita, inteso nella sua espressione più lata, sia da iscriversi tra i diritti inviolabili”.

Si aggiungano, nella stessa direzione, quattro pareri del Comitato Nazionale per la Bioetica (quello del 22 giugno 1996, *Identità e statuto dell'embrione umano*; dell' 11 aprile 2003, *Parere sulle ricerche utilizzando embrioni umani e cellule*

compreso il concepito” (locuzione che taluno ha definito “inelegante”⁷). Quell’art. 1 che io leggo come tappa avanzata di un percorso di progresso, di crescita della civiltà giuridica dei diritti dell’uomo, quella stessa civiltà che, magari lentamente, ma inesorabilmente, contro ogni forza che le si opponeva, ha prestato la forza del diritto alla tutela del più debole sia esso stato prima individuato e riconosciuto nello schiavo, nel nero, nella donna e, adesso, nel più piccolo degli esseri umani.

Se assumiamo dunque tra i diritti del figlio quello ad un trattamento non discriminatorio, pure tra quei diritti figura quello di non essere biologicamente eterodeterminato, di non vedere preselezionato il suo genoma, di non vedere prescelte da altri le sue sembianze somatiche. Perché –la dietrologia non sarà magari bella cosa- ma dietro il diritto al figlio può celarsi il diritto a ‘quel’ figlio, a quell’idea di figlio⁸.

staminali; del 15 luglio 2005 *Considerazioni bioetiche in merito all’“ootide”*; del 18 novembre 2005 sulla c.d. “adozione per la nascita”) il cui contenuto si condensa nelle conclusioni del primo parere:

“Il Comitato è pervenuto unanimemente a riconoscere il dovere morale di trattare l’embrione umano, sin dalla fecondazione, secondo i criteri di rispetto e tutela che si devono adottare nei confronti degli individui umani a cui si attribuisce comunemente la caratteristica di persone”.

Nella stessa direzione va anche parte della giurisprudenza costituzionale di diversi Paesi europei (si vedano in specie le Corti tedesca, polacca e ungherese) ove mai è negata l’umanità del concepito, come pure la Risoluzione del Parlamento Europeo sui problemi etici e giuridici della procreazione artificiale umana “in vivo” e “in vitro” (16 marzo 1989) nonché la legge tedesca del 13 dicembre 1990 sulla tutela dell’embrione umano.

Si veda anche Cassazione n. 10741 del 2009. Ivi si detta che *“il nascituro o concepito risulta comunque dotato di autonoma soggettività giuridica (...) perché titolare, sul piano sostanziale, di alcuni interessi personali in via diretta, quali il diritto alla vita, il diritto alla salute o integrità psico-fisica, il diritto all’onore o alla reputazione, il diritto all’identità personale, rispetto ai quali l’avverarsi della condicio iuris della nascita ex art. 1, 2 comma, c.c. (...) è condizione imprescindibile per la loro azionabilità in giudizio a fini risarcitori; su tale punto non può non rilevarsi come la questione della soggettività del concepito sia stata già posta più volte all’attenzione del legislatore italiano con alcuni disegni e proposte di legge”.*

⁷ Si veda Pietro Rescigno, in *Fecondazione Assistita*, RCS, Milano 2005, pag.34.

⁸ [opinioni, raccolte sul versante ‘laico’] *“Una fantasia di onnipotenza si è impadronita della comunità scientifica”*: sono parole dello scrittore tedesco Hans Magnus Enzensberger. E altri intellettuali gli fanno eco, da Rifkin (notissimo filosofo ed economista, fondatore della Foundation on Economic Trends di Washington) a Fukuyama (storico americano di chiara fama), all’altro tedesco, Jurgen Habermas (filosofo e sociologo), che in un recente volume dal titolo *“Il futuro della natura umana. I rischi di una genetica liberale”* (ed. Einaudi), si occupa appunto di quella che chiama *“genetica liberale”* (e che, in una sua recensione, lo stesso Boncinelli dice *“meglio sarebbe [chiamarla] eugenetica liberale”*) così definendo *“quella prassi che rimette alla discrezionalità dei genitori la decisione sulle caratteristiche genetiche che deve avere, o non avere, il futuro individuo, comprendendo in questo discorso anche la cosiddetta diagnosi preimpianto e la sperimentazione sulle cellule staminali”*. E Habermas nega ogni liceità a tale *“intervento genetico, sia che questo sia mirato a promuovere una determinata caratteristica biologica che a scartarne un’altra”*.

Osservava Edoardo Boncinelli (genetista e biologo molecolare, in odore di Nobel) sul Corriere della Sera: *“Un paio di gruppi di ricerca statunitensi hanno unito le loro forze per produrre un embrione umano che contiene cellule di due tipi diversi e che sono anche di sesso diverso. Hanno prodotto cioè un ermafrodito, un organismo che contiene tanto cellule maschili che femminili, anche se in potenza. L’embrione non è stato fatto crescere oltre un certo stadio e non condurrà a nessun neonato. L’esperimento, presentato a Madrid, al congresso della Società europea di riproduzione umana, ha scatenato subito una ridda di commenti. Si tratta di un imbarazzante esempio di scienza inutile, un tipo di scienza di cui si parla poco, ma che appesta tutti i laboratori del mondo”*.

II. 2. Diritto all'identità biologica e fecondazione eterologa.

E veniamo invece, brevissimamente, al divieto di fecondazione eterologa.

Nota è la pronuncia della Corte europea dei diritti dell'uomo 1 aprile 2010 favorevole al superamento del limite posto in materia dalla legge austriaca (per contrarietà con gli artt. 8 e 14 della Convenzione europea), rispetto alla quale pende appello innanzi alla cd. Grande Camera della Corte di Strasburgo.

Sul punto, al di là dei dubbi sulla generosità del cd. "donatore", sulla cd."gelosia genetica", insomma al di là di tutti i risvolti psicologici che la questione solleva, pure si danno inquietudini di contenuto giuridico.

Il diritto alla conoscibilità della propria identità biologica impatta sul diritto alla riservatezza del donatore dei gameti?

Il diritto alla salute del figlio è compatibile con il possibile oscuramento di parte del suo patrimonio genetico?

Se sono buone le informazioni in mio possesso, in Svezia, dopo una partenza assai coraggiosa in punto di fecondazione eterologa, forti limiti sono stati introdotti sin dagli anni '90.

Vi è anche da dire, e il rilievo vale per l'eterologa, ma assai più, ad esempio, per chi reclama l'accesso alle tecniche di fecondazione artificiale per i singoli, la Dichiarazione del '59 sui diritti del fanciullo vuole che la società debba dare "il meglio di sé" ai propri figli.

E non può essere 'il meglio' consentire orfani per decreto. Come pure dobbiamo interrogarci se coincida col meglio dare al figlio una paternità biologica "terza".

Pure si rammenti che la successiva Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989, all'art. 3 (ratificata con L. 176/1991) osserva che nel conflitto tra l'interesse degli adulti e quello dei bambini, sia il secondo a prevalere.

Alfine, per puntare diritto sulla domanda che questo Convegno ci pone, e in qualche modo per riassumere, la risposta non può che discendere da una opzione preliminare.

Se si opta per considerare il prodotto della procedura di PMA ‘uomo solo tendenziale’, destinato comunque a soccombere nel bilanciamento con ogni altro centro di interessi, il cui diritto alla vita pesa giuridicamente meno di qualunque diritto dell'adulto, allora non ha davvero senso, mai, ritenere illegittimo quel desiderio.

Se invece si abbraccia, se non la contemplazione, ... almeno il principio di precauzione, la soluzione potrà essere diversa.

III. La questione antropologica

Non vi ho nascosto l'opzione scelta da chi ora vi parla.

Consentitemi però ora, per concludere, di spiegare dove tale opzione intendo fondarla.

Dovremmo intanto chiederci, ... cos'è di non poco conto, chi è l'uomo? Qui sta la questione antropologica, che taluno ha detto, a mio avviso sapientemente, essere il cuore della questione sociale.

Insomma, chi (è che) ha diritto ai diritti dell'uomo?
E cos'è la dignità dell'uomo, dove riposa?

Ebbene, mi cimenterò -vi assicuro, brevemente- con una riflessione per così dire metagiuridica.

III.1. La dignità dell'uomo

La dignità è intanto inerente all'uomo e rende l'uomo sempre fine, mai mezzo (Kant).

Non è graduabile (e solo la sua non graduabilità fonda la reale uguaglianza tra gli uomini, il dovere di solidarietà, la credibilità del principio di non discriminazione tra gli uomini).

Una concezione gradualistica della dignità (alla Singer, filosofo australiano contemporaneo) comporterebbe inaccettabili discriminazioni. La persona è portatrice della stessa dignità, qualunque sia la sua condizione.

Graduabili sono gli accidenti che connotano la persona umana: la sua salute, la sua bellezza, socievolezza, ricchezza et cet., non il suo nucleo ultimo, indivisibile, necessario. E il diritto alla vita è, sul piano dei rapporti civili, la prima espressione della dignità umana.

La Corte cost. spagnola scrisse nel '96: *“il diritto alla vita è il supporto esistenziale di tutti gli altri diritti”*.

La dignità è elemento di distinzione dell'uomo dalle cose, dell'uomo dal creato.

Appartenere alla famiglia umana significa appartenere a ciò che permette alla creazione di interrogare se stessa (chi sono, da dove vengo, dove vado?), di interrogare e quindi di 'toccare' (nel senso di entrare in contatto, di riconoscere) il suo Creatore.

“La creazione era sola senza l'uomo”, è stato detto.

Con l'uomo l'opera della creazione può dirsi 'compiuta':
la creazione diventa 'consapevole' perché l'uomo, e solo l'uomo,
è autenticamente 'persona'.

Cosa significa persona? A noi piace il significato della 'maschera' del teatro greco,

che consente di far risuonare la voce dell'attore. Da lì ancor più ci piace pensare, ciò attraverso cui -'per'- l'Altro risuona (*per-sona*).

L'uomo, forse, è stato persino toccato dall'infinito:
forse per questo egli ha, egli solo, sete d'infinito.

Ad uso del credente, potremmo aggiungere, l'uomo come eco di Dio. Potremmo pure tratteggiare la creazione come una catena i cui anelli si ricongiungono solo con l'ultimo, l'uomo. Pensate alla Cappella Sistina.

“Molte sono le cose mirabili, ma nessuna è più mirabile dell’uomo”
(dal primo stasimo dell’Antigone di Sofocle).

Ecco, per questo, tutto ciò che ha sentore, sapore di umano merita, a nostro avviso, rispetto, quanto meno cautela.

Hominum causa omne ius constitutum est, lo avevano già detto oltre millecinquecento anni fa.

E, allora, trovo nobile l’idea di un diritto che ha come pietra miliare, tutto l’uomo, tutti gli uomini. Che non dà la precedenza ad alcuni, più forti, la cui voce risuona alta, rispetto ad altri, più deboli, colpevoli di non avere voce.

* * *

Leggo così la vicenda della legge 40, vedo così il singolarissimo ‘prodotto’ delle sue tecniche. E mi perdoneranno, spero, i dissenzienti. Grazie.

Diego Cremona