



DISEGNO DI LEGGE

**d’iniziativa dei senatori GASPARRI, QUAGLIARIELLO, MALLEGGNI
e GALLONE**

COMUNICATO ALLA PRESIDENZA IL 20 NOVEMBRE 2018

Modifica dell’articolo 1 del codice civile in materia di riconoscimento
della capacità giuridica del concepito

ONOREVOLI SENATORI. - Quasi trent'anni fa, il 20 novembre 1989, è stata approvata la Convenzione universale sui diritti del fanciullo, di cui alla legge 27 maggio 1991, n. 176. Essa ha trasformato in atto giuridicamente vincolante per i 193 Stati che l'hanno ratificata la precedente dichiarazione del 20 novembre 1959. Così come in quest'ultima era già stato proclamato, la Convenzione del 1989 ripete, al nono punto del preambolo, che « il fanciullo, a causa della sua immaturità, ha bisogno di una protezione speciale, anche giuridica, sia prima che dopo la nascita ». È di rilievo che la Convenzione chiami « bambino » anche il nascituro. Nella medesima logica l'articolo 1 per definire il tempo della minore età fissa come limite massimo i 18 anni o l'età minore stabilita dalle varie leggi nazionali, ma si astiene dall'indicare il momento iniziale dell'infanzia e richiama il concetto di « essere umano » (è minore « ogni essere umano fino al raggiungimento della maggiore età »). Due sentenze costituzionali, in Italia il 10 febbraio 1997 (n. 35) e in Polonia il 27 maggio 1997, hanno fatto riferimento al preambolo e all'articolo 1 della Convenzione del 1989 per affermare che il riconoscimento del diritto alla vita di ogni essere umano dalla fecondazione trova una conferma anche nel diritto positivo internazionale.

Si può dunque attribuire il nome di « bambino » anche all'embrione e al feto umano (« bambino non ancora nato »), così come comunemente si fa per il neonato e il ragazzo che frequenta la scuola materna, le scuole elementari e persino le scuole secondarie. Dunque la Convenzione sui diritti del fanciullo si applica anche al concepito. Non è il caso di richiamare in questa sede le so-

lide acquisizioni della moderna scienza biologica e genetica secondo le quali la vita umana individuale inizia nel momento del concepimento. È sufficiente ricordare i ripetuti pareri sullo statuto dell'embrione umano del Comitato nazionale di bioetica (CNB), il primo dei quali, adottato il 22 giugno 1996, così conclude: « 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 ». Questo giudizio è stato successivamente confermato nei pareri concernenti le « Ricerche utilizzando embrioni umani e cellule staminali » (11 aprile 2003), l'ootide (15 luglio 2005), l'« Adozione per la nascita degli embrioni crioconservati e residuali derivanti da procreazione medicalmente assistita » (18 novembre 2005), l'« Aiuto alle donne in gravidanza e depressione *post-partum* » (16 dicembre 2005). Perciò è doveroso chiedersi cosa significhi per il legislatore il dovere morale di trattare « l'embrione come una persona, ossia nel modo in cui conveniamo debbano essere trattati gli individui della nostra specie sulla cui natura di persone non vi sono dubbi » (così - ancora - il CNB nel parere del 22 giugno 1996).

Nel 1995 il Movimento per la vita italiano ha presentato un disegno di legge di iniziativa popolare costituito da un solo articolo sostitutivo dell'attuale articolo 1 del codice civile, in modo da anticipare al momento del concepimento il riconoscimento della capacità giuridica, che oggi è, invece, fissato al momento della nascita. Tale proposta non venne discussa né in quella legi-

slatura, né in quella successiva, nella quale la proposta rimase iscritta nel ruolo parlamentare in quanto di iniziativa popolare. Nella XVI legislatura il disegno di legge fu riproposto dagli stessi primi due firmatari del presente testo, unitamente ad altri colleghi, e ci sembra doveroso sottoporlo nuovamente all'esame del Parlamento oggi che i temi antropologici sono posti con crescente intensità all'attenzione di tutti noi.

Il fondamento teorico della proposta sta nel principio di eguaglianza, che costituisce il cardine della moderna civiltà giuridica. Questo principio proclamato nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e in tutte le Carte internazionali sui diritti umani che ne sono derivate, recepito in tutte le Costituzioni del nostro tempo, esprime l'idea che l'uomo è sempre fine e mai mezzo, sempre soggetto e mai oggetto, sempre persona e mai cosa. Il modo in cui il diritto distingue i soggetti dagli oggetti è l'attribuzione ai primi della capacità giuridica. « Per il diritto essere soggetto, essere persona, avere capacità giuridica sono espressioni sinonimiche » (confronta: *Enciclopedia giuridica Treccani*, volume V, voce « Capacità »). La capacità giuridica può essere estesa ad entità diverse dall'individuo umano (enti pubblici o privati), ma, in base al principio di eguaglianza, non può mai essere negata all'uomo. Essa « ha la funzione di tradurre in una qualificazione rilevante per il diritto la condizione naturale dell'individuo » (confronta: *Enciclopedia giuridica Treccani*, voce « Persona fisica »); perciò « rappresenta la condizione prima del principio di eguaglianza non solo formale, ma, soprattutto, sostanziale » (Dogliotti). Questa è una acquisizione conquistata nel corso di un lungo cammino storico, che si potrebbe concludere proprio con l'approvazione del presente disegno di legge.

Nel diritto positivo vi sono già le premesse per il riconoscimento della soggetti-

vità giuridica di ogni uomo fin dal concepimento.

L'articolo 6 della Dichiarazione universale sui diritti dell'uomo e l'articolo 16 del patto sui diritti civili e politici attribuiscono a « tutti » il diritto al riconoscimento della capacità giuridica. Più esplicitamente ancora l'articolo 4 della Convenzione americana sui diritti dell'uomo attribuisce la capacità giuridica fin dal concepimento.

Nel nostro diritto positivo l'articolo 22 della Costituzione stabilisce che « Nessuno può essere privato [...] della capacità giuridica ». Come è noto la capacità giuridica è l'attitudine alla titolarità dei diritti. Non importa il numero dei diritti. Basta l'imputazione anche di un solo diritto per affermare l'esistenza della capacità.

L'attuale formulazione dell'articolo 1 del codice civile afferma che « La capacità giuridica si acquista dal momento della nascita », ma subito aggiunge « I diritti che la legge riconosce al concepito sono subordinati all'evento della nascita ». Tale formulazione, di origine romanistica, ha suscitato non poche discussioni. Come si può escludere la « capacità » del concepito, se gli si riconoscono dei diritti? Non ci soffermeremo sulle tesi contrapposte sostenute dai giuristi. Basta riflettere che i diritti riconosciuti al concepito dal codice civile, peraltro subordinati alla nascita (condizione risolutiva o sospensiva?) sono quelli derivanti da successione ereditaria o da donazioni. Si tratta dunque di diritti patrimoniali privati. Ma il soggetto può avere anche diritti di carattere pubblico, come il diritto alla vita e alla salute, non disciplinati dal codice civile, ma dal diritto pubblico, in particolare dalla Costituzione. Perciò la capacità giuridica, che è di per sé un concetto unitario, si estende sia nel diritto privato che in quello pubblico. Si può dunque sostenere che la capacità giuridica di cui parla l'articolo 1 del codice civile è soltanto quella privata. È co-

munque evidente che un chiarimento legislativo è opportuno.

L'articolo 1 della legge 19 febbraio 2004, n. 40, afferma che la norma « assicura i diritti di tutti i soggetti coinvolti, compreso il concepito ». Dunque il concepito è qualificato come « soggetto » al pari delle altre persone coinvolte, ed è un soggetto titolare di diritti. Ciò equivale al riconoscimento della capacità giuridica del concepito, ma tale articolo riguarda solo la materia della procreazione medicalmente assistita e non ha portata generale come l'articolo 1 del codice civile.

Nell'articolo 1 della legge 22 maggio 1978, n. 194, sulla interruzione volontaria della gravidanza, è detto che lo Stato « tutela la vita umana fin dal suo inizio ». Vi è dunque una attenzione verso il concepito, ma non vi è l'attribuzione del diritto alla vita e tanto meno il riconoscimento della sua soggettività, giacché il concetto di « tutela » può essere riferito anche alle cose. Nell'articolo 1 della legge n. 194 del 1978, insomma, non vi è una negazione dei diritti del concepito, ma nemmeno vi è un loro riconoscimento. Tanto più opportuna è, dunque, la modifica dell'articolo 1 del codice civile perché essa condurrebbe ad una appli-

cazione della intera legge n. 194 del 1978 più coerente con l'intento di prevenire l'aborto volontario, in qualsiasi forma, legale o clandestino che sia.

La Corte costituzionale, dal canto suo, nella fondamentale sentenza n. 27 del 18 febbraio 1975 ha affermato che i diritti dell'uomo spettano anche all'embrione, ma poi ha affievolito la forza di tale riconoscimento argomentando che l'embrione persona deve diventare. Il riferimento all'articolo 1 del codice civile è evidente. Dunque la correzione dell'articolo 1 appare altamente significativa.

È infine con ogni evidenza priva di fondamento l'obiezione, in passato avanzata, secondo la quale la modifica proposta renderebbe confusi i rapporti ereditari nel caso di morte del concepito prima della nascita. Lo è per la semplice ragione che il presente testo, intervenendo sul secondo comma, lascia intatta la disciplina dei rapporti patrimoniali. In sostanza, mentre i diritti patrimoniali restano subordinati all'evento della nascita, i diritti non patrimoniali, in primo luogo il diritto alla vita, vengono affermati nella loro pienezza, fin dal concepimento, come conseguenza del riconoscimento della capacità giuridica.

DISEGNO DI LEGGE

Art. 1.

1. L'articolo 1 del codice civile è sostituito dal seguente:

« Art. 1. – (*Capacità giuridica*) – Ogni essere umano ha la capacità giuridica fin dal momento del concepimento.

I diritti patrimoniali che la legge riconosce a favore del concepito sono subordinati all'evento della nascita ».

