



PROPOSTA DI LEGGE SULLA GESTAZIONE PER ALTRI IN ITALIA

La presente proposta di legge si pone l'obiettivo di disciplinare e regolamentare il tema della gestazione per altri (GPA) in Italia, intendendosi con la presente definizione la gestazione portata avanti da una donna che, *volontariamente*, ospita nel proprio utero, fino al termine della gravidanza, un embrione creato attraverso le tecniche di fecondazione *in vitro* per conto di un aspirante genitore o una coppia di aspiranti genitori, al quale o ai quali si impegna a cedere ogni diritto genitoriale sul bambino che nascerà.

La procedura che ci si prefigge di regolamentare, dunque, rappresenta una soluzione per i soggetti singoli ovvero per le coppie che non possono intraprendere una gravidanza.

Nello specifico, l'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) ha definito l'infertilità come una patologia dell'apparato riproduttivo che viene in rilievo laddove si verifichi un' assenza di concepimento una volta che siano trascorsi almeno dodici mesi di regolari rapporti sessuali non protetti; spesso però, coloro che sono affetti da infertilità posseggono un patrimonio genetico sano ai fini del concepimento. Infatti, i gameti dai quali è originato l'embrione possono appartenere, in alcuni casi, al singolo o alla coppia di aspiranti genitori ovvero a donatori esterni; in altri casi, meno frequenti, i gameti femminili appartengono alla donna che porterà a termine la gravidanza.

Pertanto, l'elemento discriminante nelle due ipotesi appena richiamate è costituito dalla differente estensione della partecipazione della gestante, alla formazione genetica del nascituro. Invero, se nel primo caso, essa non risulterà geneticamente legata al bambino, nel

secondo, quest'ultimo vanterà, in parte, il patrimonio genetico della donna, estranea alla coppia, che lo ha dato alla luce.

La gestazione per altri può poi essere di tipo commerciale¹ ovvero oneroso, o altruistico² ovvero a titolo gratuito. La differenza è nel fatto che nella prima ipotesi, alla portatrice viene riconosciuto il diritto di ricevere un compenso per la prestazione resa, diversamente dal secondo caso, in relazione al quale alla portatrice potrà essere riconosciuto un mero rimborso spese che tenga conto delle spese sostenute durante la gravidanza e direttamente o indirettamente collegate alla stessa.

In Italia, il Tribunale di Roma, nel 2000, ha emesso un'ordinanza con la quale il giudice autorizzava un medico, attraverso la concessione di un provvedimento d'urgenza ex art. 700 c.p.c., ad effettuare l'impianto dell'embrione appartenente a due coniugi nell'utero di un'altra donna che, volontariamente e gratuitamente, si era offerta di portare avanti la gravidanza per conto loro.

Mentre, nel 1993 fu realizzata per la prima volta in Italia e per la seconda volta al mondo una gestazione per altri tra madre e figlia. Il caso riguardava una giovane donna che a seguito di complicazioni durante un parto per gravidanza, perdeva l'utero. La sua mamma poco più che quarantenne mise a disposizione per la figlia il proprio utero. La gravidanza non giunse a termine e nel contempo subentrò il divieto nel codice deontologico dell'Ordine dei medici che non consentì di ripetere la tecnica di fecondazione assistita con gestazione sostitutiva.

La Legge 40/2004 in materia di procreazione medicalmente assistita prevede all'art. 12, comma 6 in tema di divieti generali e sanzioni, a, quanto segue: “*chiunque, in qualsiasi*

¹La gestazione per altri di tipo commerciale è ammessa in paesi quali l'Ucraina e gli Stati Uniti. Negli Stati Uniti il costo totale della procedura (nel quale rientrano il compenso previsto a favore della gestante, i costi medici, i costi legali e burocratici e le eventuali ulteriori spese direttamente o indirettamente collegate alla procedura) varia da 80.000 a 150.000 Dollari Americani; in Ucraina, invece, i costi variano da 29.000 a 44.000 Euro.

Nello specifico, per quanto riguarda il compenso riconosciuto alla gestante, negli Stati Uniti lo stesso varia da 25.000 a 35.000 Dollari Americani; diversamente, in Ucraina da 13.000 a 16.000 Euro.

²In paesi quali il Canada, ove la gestazione per altri è consentita solo se di tipo altruistico, il costo totale della procedura varia da 62.000 a 90.000 Dollari Canadesi ed è previsto un rimborso spese per la gestante che varia da 18.000 a 25.000 Dollari Canadesi.

forma, realizza, organizza o pubblicizza la commercializzazione di gameti o di embrioni, o la surrogazione di maternità, è punito con la reclusione da tre mesi a due anni e con la multa da 600.000 a un milione di euro”.

Dal 2004 fino ad oggi, dunque, in base alla normativa vigente in Italia, la diffusione e l'incremento delle problematiche relative all'infertilità, hanno provocato l'aumento del turismo cosiddetto riproduttivo, alimentato dalle persone singole o dalle coppie, che hanno deciso di intraprendere un percorso, pienamente riconosciuto e regolamentato dalla legge, in altri paesi dove agli individui viene accordata una tutela piena ed effettiva, in relazione al primato della libertà e della autonomia delle loro scelte riproduttive. Occorre specificare, invero, che non tutti i Paesi che consentono un accesso più agevole alle tecniche di procreazione medicalmente assistita offrono però le tutele e le garanzie necessarie. Molte coppie o singole persone, infatti, si rivolgono spesso a strutture straniere che, a fronte di costi accessibili, non offrono le tutele adeguate per affrontare tali procedure. Anche allo scopo di evitare che coppie o singole persone siano esposte ai rischi spesso connessi alle pratiche “low cost” il nostro Paese dovrebbe munirsi di una legislazione che tuteli l'autodeterminazione rispetto alle scelte procreative e fornisca contestualmente gli strumenti di tutela e di prevenzione dei rischi.

È, invero, diritto di ogni individuo autodeterminarsi in relazione alle proprie scelte personali, cui è riservata la qualificazione di diritto fondamentale della persona, ai sensi dell'art. 2 della Carta Costituzionale, in cui si annida la libertà di procreare.

Come tutte le libertà conoscono limiti, anche a quella da ultimo citata appaiono affiancarsi dei limiti, che se da un lato si identificano in quelli convenzionali imposti dai diversi ordinamenti giuridici, dall'altro sono costituiti da quelli naturali intrinseci alla persona stessa. La gestazione per altri è una procedura ormai espressamente regolamentata, a livello legislativo, in molti paesi europei e del mondo, e vi è da dire che nella gran parte degli ordinamenti il riconoscimento dei diritti genitoriali a favore del genitore o della coppia di genitori avviene mediante un atto amministrativo ovvero una procedura giudiziaria, antecedente o successiva alla nascita.

Significativo è stato altresì il ruolo assunto, in materia, dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo che ha sempre cercato di attuare una risoluzione delle controversie diretta a

garantire il rispetto della legge, della realtà e della sua continua evoluzione, in un'ottica di tutela dell'interesse superiore del minore.

Da ricordare, in particolare, due sentenze del 26 giugno 2014, rese nei confronti della Francia, con le quali la Corte ha affermato che il divieto di maternità surrogata non determina violazione dei diritti della coppia genitoriale, ma si risolve in una violazione del diritto dei figli, nati con questa tecnica, al rispetto della loro vita familiare.

La norma di riferimento, in relazione alla quale è stata ravvisata la violazione, si identifica con l'art. 8 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo.

In entrambi i casi, si trattava di coppie francesi che avevano stipulato negli USA contratti di maternità surrogata, a seguito dei quali erano nate bambine, figlie biologiche del genitore francese, ma non della moglie, sostituita da donatrici. In entrambi i casi le Corti americane avevano riconosciuto la genitorialità legale di entrambi i coniugi, mentre in Francia era stata negata la trascrivibilità degli atti di nascita, in conseguenza del divieto di maternità surrogata dettato dalla legislazione di questo Paese.

La Corte ha affermato che il rispetto per la vita privata, previsto dall'art. 8, comprende l'interesse a definire il proprio *status* di figlio e che i bambini erano stati danneggiati dall'incertezza giuridica conseguente al mancato riconoscimento dell'atto di nascita estero, sia dal punto di vista esistenziale (formazione della propria identità), sia dal punto di vista pratico (cittadinanza, possibilità di ereditare dai genitori).

In ragione di ciò, la Corte ha ritenuto che lo Stato francese avesse superato il limite di apprezzamento consentito (comma 2 dell'art. 8 e conseguente margine di flessibilità del principio), violando il diritto dei minori al rispetto della loro vita privata.

In epoca successiva, si è avuta una decisione della Corte in relazione ad un caso italiano relativo ad un minore, nato in Russia a seguito di pratiche eterologhe e di maternità surrogata, che era stato allontanato ed affidato ai servizi sociali in previsione di una futura adozione.

Nella motivazione della sentenza del 2015, la Corte europea è partita dal concetto di vita familiare, tutelato dall'art. 8 della Convenzione, affermando che i legami da proteggere non sono soltanto quelli giuridicamente rilevanti, bensì anche i vincoli di fatto.

In conseguenza di tale premessa, la Corte ha dato rilievo alla circostanza che la coppia aveva trascorso con il bambino un periodo di sei mesi (da quando egli ne aveva tre a quando ne

aveva nove), vivendo pienamente il rapporto genitoriale, in una fase molto importante e ricca di prime esperienze della vita del piccolo.

La Corte Europea ha distinto, in relazione ai diritti tutelati dall'art. 8 della Convenzione, la posizione della coppia da quella del minore. In ordine alla posizione del bambino, la Corte ha ritenuto sproporzionate e non adottate in modo conforme all'interesse dello stesso le misure dell'allontanamento dai genitori apparenti e di sottoposizione a tutela, in quanto l'esigenza di non consentire violazioni di legge non è un principio fondamentale che tutto possa assorbire e consentire, non può attribuire "carta bianca" idonea a giustificare qualunque provvedimento, restando anch'esso subordinato al superiore interesse del minore.

La soglia da superare per adottare provvedimenti così drastici viene definita dalla Corte "molto alta" e tale da poter essere varcata solo se vi sia un serio pericolo per il minore. Nella sentenza si afferma che, per un genitore e suo figlio, "stare insieme rappresenta un elemento fondamentale della vita familiare.

Diversi sono poi gli aspetti da considerare quando si analizza un tema come quello oggetto della presente proposta. Invero, quanto alla tipologia e agli effetti degli accordi che possono essere conclusi nei diversi paesi, si richiamano il Canada, così come il Regno Unito, ove la gestazione per altri è consentita esclusivamente su base altruistica, e gli Stati Uniti e l'Ucraina dove, invece, la gestante per altri è autorizzata a ricevere un compenso per l'attività prestata. Per ciò che concerne, invece, il riconoscimento della nazionalità che verrà attribuita al bambino una volta nato, vi è da considerare che a dover essere applicate, nei vari paesi, saranno le norme che regolano l'acquisizione della cittadinanza, cui seguiranno effetti diversi, anche in merito alla procedura da seguire ai fini del rilascio dei documenti necessari per affrontare un eventuale trasferimento, successivo alla nascita.

La proposta è stata redatta con la collaborazione per l'Associazione Luca Coscioni del dott. Bruno De Filippis, esperto di diritto di famiglia; dell'avv. Ida Parisi, esperta di legislazione Americana in materia di GPA; Yuri Guaiana; dott.ssa Marina Mengarelli sociologa, avv. Francesca Re (Dottore di Ricerca in D. pubblico), Leonardo Monaco e rispettivamente membri di direzione e giunta e revisore dei conti dell'Associazione Luca Coscioni. Considerando, a questo punto, i contenuti salienti della proposta, si osserva come l'art. 1 ha l'obiettivo di fornire la *definizione* di gestazione per altri, stabilendo altresì che l'atto avente

per oggetto la rinuncia ai diritti genitoriali sul bambino che nascerà è un atto *irrevocabile*. Ciò al fine di evitare che la gestante per altri possa cambiare idea, decidendo di non onorare l'accordo raggiunto con il genitore o la coppia di aspiranti genitori.

L'art. 2 stabilisce il divieto di utilizzare il patrimonio genetico della portatrice, i gameti potranno provenire da donatori esterni ovvero da uno o da entrambi i componenti della coppia. Il fine ultimo di tale norma è proprio quello di evitare coinvolgimenti tra il minore e la gestante, tali da far sorgere eventuali future rivendicazioni avente per oggetto i suoi diritti genitoriali.

Ad essere enucleati nell'art. 3 sono i criteri che regolano l'accesso e i criteri soggettivi in base ai quali e' possibile intraprendere il percorso della gestazione per altri, ferma restando la rilevanza assunta dalla valutazione del medico circa l'opportunità per il genitore o la coppia di avvalersi di tale procedura, da avviare solo una volta che le parti abbiano manifestato il loro consenso informato *per iscritto*.

L'art. 4 definisce le condizioni, in presenza delle quali, una donna può portare avanti la gestazione per conto altrui e richiama l'importanza degli esami medici ai quali la stessa dovrà essere sottoposta.

Nell'enunciare la liceità dell'accordo concluso tra la portatrice e il genitore o la coppia di aspiranti genitori, l'art. 5 fissa i principi fondamentali relativi allo stesso, gli obblighi reciproci che le parti dovranno impegnarsi a rispettare e i diritti riconosciuti alle stesse, tra i quali vi è quello della portatrice a ricevere un mero rimborso spese che tenga conto delle spese sostenute durante la gravidanza e direttamente o indirettamente collegate alla stessa.

A regolamentare lo *status* giuridico del minore nato è l'art. 6, che, ribadendo l'assenza di qualsivoglia diritto genitoriale o obbligo della portatrice nei confronti del nato, prevede, altresì, un divieto di disconoscimento per il genitore o la coppia di aspiranti genitori, che una volta manifestato il consenso, non potranno più revocarlo successivamente all'avvenuto trasferimento dell'embrione nell'utero della portatrice.

Per ciò che concerne invece l'applicazione delle tecniche di fecondazione assistita, infine, l'art. 7 contiene un espresso rinvio, per ciò che non viene espressamente regolato con la presente proposta di legge, alle norme attualmente vigenti in materia di procreazione medicalmente assistita.

In virtù dell'analisi sin qui condotta, con la presente legge si intende colmare un vuoto normativo regolamentando, così, il fenomeno della gestazione per altri, a titolo altruistico, sul territorio italiano, per contrastare le discriminazioni che inevitabilmente l'accesso a tale procedura in altri paesi comporta, tutelando i diritti e la condizione delle donne che decidono, in maniera consapevole e volontaria, di portare a termine una gravidanza per conto di altre persone, partecipando attivamente al loro progetto parentale.

Disciplina della gestazione per altri

Articolo 1

Per gestazione per altri s'intende quella di una donna che volontariamente e liberamente ospita nel proprio utero, fino al termine della gravidanza, un embrione prodotto attraverso le tecniche di fecondazione in vitro e che, prima dell'inizio della gestazione, si è impegnata con atto irrevocabile, da sola o unitamente alla persona con cui è sposata o è convivente, a partorire il figlio del genitore o dei genitori e a rinunciare a qualsivoglia diritto genitoriale sul bambino che nascerà. Tutti i soggetti qui coinvolti accettano integralmente il contenuto del successivo articolo 6 con dichiarazione inclusa nell'atto di cui al successivo articolo 5.

Articolo 2

I gameti da cui si è originato l'embrione possono derivare da donatori esterni o direttamente dalle persone che si rivolgono alla pratica.

In ogni caso l'ovocita fecondato non può provenire dalla donna che porterà a termine la gestazione.

Articolo 3

L'accesso e l'applicazione di tecniche di procreazione medicalmente assistita, idonee a determinare la gestazione per altri, sono consentite solo nel caso in cui:

- il genitore o la coppia di genitori richiedenti siano maggiorenni, in età potenzialmente fertile e viventi;
- sussistano problemi di salute o condizioni che impediscano la procreazione sia per coppie di sesso diverso sia per coppie dello stesso sesso.

È altresì possibile ricorrere a tali tecniche a seguito di una valutazione di opportunità, liberamente concordata nel rapporto tra medico e paziente, nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento.

In ogni caso le procedure mediche di fecondazione assistita potranno essere avviate solo ed esclusivamente una volta che le parti avranno concluso l'accordo di cui al successivo articolo 5 e saranno state informate circa le conseguenze giuridiche della pratica e dei rispettivi diritti e doveri verso il nascituro, da far valere reciprocamente, e avranno fornito il loro consenso scritto, nonché ricevuto un adeguato supporto psicologico che dovrà essere fornito ad entrambe le parti circa tutti gli aspetti della procedura.

Articolo 4

La gestante sostitutiva dovrà essere maggiorenne e già madre.

La stessa non dovrà versare in stato di bisogno e dovrà essere in grado di provvedere al proprio mantenimento.

La gestazione dovrà avvenire sul territorio italiano.

La donna, pur non donando il proprio gamete per le fecondazione, dovrà sottoporsi a tutti gli esami clinici previsti dalla normativa vigente per i donatori di gameti al fine di garantire sicurezza e tracciabilità nel rispetto dell'anonimato.

Articolo 5

È lecito l'accordo con il quale una donna procede con la gestazione per altri. L'accordo di gestazione per altri consiste nell'accordo fra soggetti privati in forza del quale una donna (la gestante sostitutiva) s'impegna nei confronti di un altro soggetto o di altri soggetti a sottoporsi a tecniche di procreazione medicalmente assistita, a condurre la gestazione e a partorire il figlio del genitore o dei genitori e rispetto al quale essa si è impegnata per iscritto, prima dell'inizio delle procedure mediche di fecondazione assistita, a non vantare né esercitare alcun ruolo genitoriale ai sensi degli articoli 1, 5 e 6 del presente dettato.

L'accordo ha la forma della scrittura privata, firmata dinanzi a un avvocato il quale, partecipando all'atto, attesta l'autenticità della firma e l'accertamento dell'effettiva e consapevole volontà della donna.

La gestante sostitutiva s'impegna ad astenersi dall'assumere qualsiasi condotta che possa essere considerata pregiudizievole o non idonea al suo stato di gravidanza, e dunque potenzialmente dannosa per la salute del feto e a sottoporsi a tutti gli accertamenti medici previsti nel corso di una gravidanza.

Sono a carico del genitore o della coppia di genitori tutte le spese sanitarie dirette, integrate da un ulteriore rimborso delle spese indirette sostenute a causa della gestazione, che tenga conto anche della perdita di capacità reddituale a cui va incontro la gestante nel corso del pe-riodo che precede la gestazione, nel corso della stessa e successivamente, nel periodo previsto per legge in materia di permessi di lavoro a seguito di parto.

Il genitore o i genitori si dovranno impegnare ad assumere la piena custodia del bambino alla nascita, ad acquisire pieni poteri di genitorialità e completa responsabilità per il supporto di ogni bambino che dovesse nascere, a prescindere dalle sue caratteristiche fisiche o eventuale sussistenza di malattie, anche genetiche.

Entrambe le parti s'impegnano a mantenere strettamente confidenziale il contenuto dell'accordo e a rispettare la reciproca riservatezza.

Articolo 6

I nati a seguito dell'applicazione di tecniche di fecondazione medicalmente assistita con gestazione per altri, anche all'estero, hanno lo stato di figli del genitore o della coppia di genitori che ha chiesto di accedere alle procedure e che verrà o verranno nominati e indicati come genitore/i legittimamente nell'atto di nascita.

Tale condotta non integra i delitti contro lo Stato di Famiglia previsti dal Capo III del Titolo XI del Libro II del codice penale ne' i delitti sulle falsità personali previsti dal Capo VI del Titolo VII del Libro II del codice penale.

La gestante, o la persona con cui è sposata o la persona convivente se convivente, non acquisisce alcun diritto o obbligo nei confronti del nato e non dovranno essere nominati nell'atto di nascita.

In nessun caso dai registri dello stato civile possono risultare dati dai quali si possano intendere le circostanze della generazione e della gestazione.

Il consenso inizialmente formulato e non revocato prima del trasferimento in utero dell'embrione diventa irrevocabile per il genitore o la coppia di genitori che hanno avuto accesso alla GPA. Chi lo ha prestato non può esercitare alcuna azione di disconoscimento o negazione del rapporto di filiazione.

Il consenso di cui al punto che precede determina, per tutti i fini di legge, anche ai sensi dell'art. 74 c.c., il rapporto di genitorialità con il nascituro sin dal momento del trasferimento in utero dell'embrione.

Articolo 7

Per l'applicazione delle tecniche di procreazione medicalmente assistita e per i divieti e le sanzioni si rinvia alle norme in vigore in materia di procreazione medicalmente assistita, compatibili con essa, tenuto conto dell'assoluta prevalenza della dichiarazione di liceità della gestazione per altri e dell'accesso alle tecniche di fecondazione medicalmente assistita per la gestante, la persona che accede alla GPA o la coppia, compiuta nei modi e nei termini di cui alla presente legge.