

# LA NUOVA GIURISPRUDENZA CIVILE COMMENTATA

a cura di  
Guido Alpa e Paolo Zatti

*La Rivista contribuisce a sostenere la ricerca giusprivatistica  
nell'Università di Padova*

SANDRA WINKLER

*Sull'attribuzione del cognome paterno nella recente  
sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*



2. LAVORI DI ADATTAMENTO DELL'IMMOBILE E MANCATA DESTINAZIONE ALL'USO ABITATIVO. Per un'analisi della questione relativa alla responsabilità del locatore nell'ipotesi non remota in cui debba procedere, prima del trasferimento, a lavori di ristrutturazione dell'immobile, per poterlo destinare ad abitazione, v. SFORZA, *Sanzioni*, in *Nuove leggi civ. comm.*, *Equo canone, Disciplina delle locazioni di immobili urbani*, Commentario a cura di BIANCA-IRTI-LIPARI-PROTO PISANI-TARZIA, Cedam, 1980, sub art. 31, 356 ss.

Con riferimento alla specificazione analitica ed alla immodificabilità del motivo addotto dal locatore nella comunicazione del diniego di rinnovazione, v.

DE CESARIS, *Diniego di rinnovazione e specificazione del motivo*, in *Arch. loc.*, 1986, 663 s.; IZZO, *La specificazione analitica del motivo di diniego di rinnovazione delle locazioni non abitative: momento, alternative, cumulabilità e immodificabilità*, in *Giust. civ.*, 1991, I, 401 ss.; SCALETTARIS, *Alcune questioni in tema di diniego di rinnovazione delle locazioni non abitative alla prima scadenza*, in *Giur. merito*, 1991, I, 60 ss.; CARRATO, *Spunti problematici in tema di diniego di rinnovazione della locazione alla prima scadenza*, in *Rass. loc. cond.*, 1994, 556 ss.; TRIFONE, 206.

IRENE PIZZIMENTI

► CORTE EUR. DIR. UOMO, 7.1.2014, ric. 77/07, *Cusan e Fazzo v. Italia*

NOME - COGNOME DEL FIGLIO - ATTRIBUZIONE DEL COGNOME MATERNO - DIVIETO NELL'ORDINAMENTO ITALIANO - VITA PRIVATA E FAMILIARE - PRINCIPIO DI UGUAGLIANZA TRA UOMO E DONNA - VIOLAZIONE - SUSSISTENZA (Conv. eur. dir. uomo, artt. 8 e 14)

**La violazione dell'art. 14 della Convenzione, in combinato disposto con l'art. 8, si ricava dall'impossibilità per i ricorrenti, al momento della nascita della figlia, di far iscrivere quest'ultima nei registri dello stato civile attribuendole il cognome della madre. Tale impossibilità deriva da una lacuna del sistema giuridico italiano, secondo il quale il «figlio legittimo» è iscritto nei registri dello stato civile con il cognome del padre, senza possibilità di deroga, nemmeno in caso di consenso tra i coniugi in favore del cognome della madre.**

*dal testo:*

**Il fatto. I motivi.** (*Omissis*)

16. Con ordinanza del 26 febbraio 2004, depositata in cancelleria il 17 luglio 2004, la Corte di cassazione ritenne che la questione inci-

dentale della legittimità costituzionale della regola che attribuisce ai «figli legittimi» il cognome del padre era rilevante e non manifestamente infondata; di conseguenza, sospese il procedimento e ordinò la trasmissione del fascicolo alla Corte costituzionale.

Nella motivazione dell'ordinanza, la Corte di cassazione precisò che la regola in questione non era una norma consuetudinaria, ma risultava dall'interpretazione di alcuni articoli del CC.

17. Con sentenza (n. 6) del 16 febbraio 2006, la Corte costituzionale dichiarò inammissibile la questione di legittimità costituzionale.

Nella motivazione, la Corte costituzionale ritenne che il sistema in vigore di attribuzione del cognome fosse retaggio di una concezione patriarcale della famiglia e della potestà maritale che affondava le proprie radici nel diritto di famiglia romanistico e non era più coerente con il valore costituzionale dell'uguaglianza tra uomo e donna. Inoltre, la Corte rilevò che l'articolo 16, comma 1, lettera g), della Convenzione sulla eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti della donna (ratificata con legge 14 marzo 1985, n. 132) impegnava gli Stati contraenti ad adottare tutte le misure adeguate per eliminare la discriminazione nei confronti della donna in tutte le questioni derivanti dal matrimonio e nei rapporti familiari e, in particolare, ad assicurare gli stessi diritti personali al marito e alla moglie, compresa la scelta del cognome.

18. La Corte costituzionale richiamò anche le raccomandazioni nn. 1271 del 1995 e 1362 del 1998 del Consiglio d'Europa, nonché la giurisprudenza della Corte (in questo caso Burghartz c. Svizzera, 22 febbraio 1994, serie A n. 280-B; Stjerna c. Finlandia, 25 novembre 1994, serie A n. 299-B; e Ünal Tekeli c. Turchia, n. 29865/96, CEDU 2004-X).

19. Tuttavia, la Corte costituzionale ritenne che l'intervento invocato dalla Corte di cassazione richiedesse una operazione che esorbitava dai suoi poteri.

Essa rilevò in effetti che veniva lasciata aperta tutta una serie di opzioni, ossia: 1°) se la scelta del cognome dipendesse esclusivamente dalla volontà dei coniugi; 2°) se ai coniugi fosse consentito derogare alla regola; 3°) se la scelta dei coniugi dovesse avvenire una sola volta con effetto per tutti i loro figli o dovesse essere espressa all'atto della nascita di ciascuno di essi.

(*Omissis*)

27. I ricorrenti contestano il rifiuto delle autorità italiane di accogliere la loro domanda volta ad attribuire alla figlia il cognome della madre e il fatto che la legislazione italiana, come interpretata all'epoca dei fatti, imponeva l'attribuzione automatica e senza eccezioni del cognome del padre ai «figli legittimi». Essi ritengono che la legge italiana avrebbe dovuto permettere ai genitori di scegliere il cognome dei propri figli e invocano l'articolo 8 della Convenzione, considerato isolatamente o in combinato disposto con l'articolo 14.

(*Omissis*)

29. Il Governo afferma innanzitutto che il ricorso è «oggi irricevibile e (...) infondato», facendo valere che i ricorrenti sono stati autorizzati dal prefetto di Milano ad aggiungere, per tutti i loro figli minorenni, il cognome della madre (Cusan) al cognome del padre (Fazzo – paragrafo 22 *supra*).

30. I ricorrenti non ritengono di aver perduto la qualità di vittime. Secondo loro, l'autorizzazione ad aggiungere il cognome della madre al cognome del padre non era una misura sufficiente, non essendo stata riconosciuta, neanche implicitamente, una violazione della Convenzione, e non ha permesso di attribuire a Maddalena il cognome «Cusan» fin dalla sua nascita. Per di più, precisano, non è stato ac-

cordato alcun indennizzo per il periodo precedente alla decisione del prefetto.

31. La Corte rammenta che una decisione o una misura favorevole al ricorrente è in linea di principio sufficiente a revocargli la qualità di «vittima» soltanto se le autorità nazionali hanno riconosciuto, espressamente o sostanzialmente, e poi riparato la violazione della Convenzione (si vedano, ad esempio, Eckle c. Germania, 15 luglio 1982, § 69, serie A n. 51; Amuur c. Francia, 25 giugno 1996, § 36, Recueil des arrêts et décisions 1996-III; Dalban c. Romania [GC], n. 28114/95, § 44, CEDU 1999-VI; Jensen c. Danimarca (dec.), n. 48470/99, CEDU 2001-X; e Torreggiani e altri c. Italia, nn. 57875/09, 46882/09, 55400/09, 57875/09, 61535/09, 35315/10 e 37818/10, § 38, 8 gennaio 2013).

32. Nel caso di specie, i ricorrenti lamentano di non aver potuto far attribuire alla figlia, fin dalla sua nascita, il cognome della madre. Le autorità italiane non hanno accettato di iscrivere Maddalena nei registri dello stato civile con il cognome della ricorrente, e si sono limitate ad autorizzare, dopo circa tredici anni, un cambiamento di cognome in base all'articolo 84 del decreto del Presidente della Repubblica n. 396 del 2000 (paragrafi 22 e 26 *supra*). Questo cambiamento non è consistito nell'attribuire soltanto il cognome della madre, come demandavano i ricorrenti (paragrafo 23 *supra*), ma semplicemente nell'aggiungere il cognome della madre a quello del padre.

33. In tali circostanze, non può essere accolta l'eccezione del Governo relativa alla perdita della qualità di vittime dei ricorrenti.

(*Omissis*)

34. Il Governo afferma altresì, nell'ultimo paragrafo delle sue osservazioni, che «i ricorrenti non hanno subito alcun pregiudizio significativo ai sensi dell'articolo 35 § 3 *b*)» della Convenzione.

35. I ricorrenti ritengono che tale eccezione non sia suffragata da elementi di prova. In ogni caso, pur non avendo subito perdite finanziarie, essi ritengono che sia stato violato uno dei loro diritti fondamentali, ossia il diritto al nome, che rientra nella nozione di «vita privata» ai sensi dell'articolo 8 della Convenzione, e di aver subito una discriminazione basata sul sesso. Inoltre, a loro parere, il ricorso solleva que-

stioni di carattere generale non ancora risolte dalla Corte, le quali possono riguardare tutte le persone che si trovino in una situazione analoga.

36. La Corte rammenta che, secondo la propria giurisprudenza, il principale elemento del criterio di ricevibilità previsto dall'articolo 35 § 2 *b*) della Convenzione è costituito dalla questione di stabilire se il ricorrente abbia subito un «pregiudizio significativo» (Adrian Mihai Ionescu c. Romania (dec.), n. 36659/04, § 32, 1° giugno 2010). La nozione di «pregiudizio significativo», derivante dal principio *de minimis non curat praetor*, rimanda all'idea che la violazione di un diritto deve raggiungere una soglia minima di gravità per giustificare l'esame da parte di una giurisdizione internazionale (*Omissis*).

37. La Corte osserva che la causa non sembra avere un valore economico. Tuttavia, è evidente l'importanza soggettiva che la questione riveste per i ricorrenti (si veda, a contrario, Shefer c. Russia (dec.), n. 45175/04, 13 marzo 2012). Questi ultimi hanno effettivamente presentato ricorso contro la decisione contenente il rifiuto di attribuire a Maddalena il cognome materno e hanno proseguito il procedimento fino all'ultimo (si veda, *mutatis mutandis*, Eon c. Francia, n. 26118/10, § 34, 14 marzo 2013).

38. Tenuto conto di quanto precede, la Corte ritiene che non sussista la prima condizione dell'articolo 35 § 3 *b*) della Convenzione, ossia l'assenza di pregiudizio significativo per i ricorrenti (*Omissis*).

39. La Corte tiene a precisare, peraltro, che è necessario proseguire l'esame della causa anche in nome del rispetto dei diritti dell'uomo (si veda, *mutatis mutandis*, Nicoleta Gheorghe c. Romania, n. 23470/05, § 24, 3 aprile 2012, e Eon, sopra citata, § 35). Al riguardo, essa osserva che il ricorso proposto alla Corte dai ricorrenti solleva in particolare la questione dell'impossibilità, per una coppia sposata, di attribuire ai figli, alla nascita, il cognome materno. Si tratta della prima causa di questo tipo che la Corte è chiamata ad esaminare in relazione all'Italia ed una decisione della Corte in materia fungerebbe da guida per i giudici nazionali. La questione è stata d'altronde oggetto di diversi disegni di legge (paragrafi 13 e 19 *supra*) e, come sottolineato dallo stesso Governo (paragrafo 50 *infra*), la Corte costituzionale ha concluso

che fosse necessario un intervento del legislatore.

(*Omissis*)

53. La Corte ritiene che la doglianza dei ricorrenti si presti ad essere esaminata innanzitutto sotto il profilo dell'articolo 14 della Convenzione, in combinato disposto con l'articolo 8.

(*Omissis*)

54. Come la Corte ha costantemente dichiarato, l'articolo 14 della Convenzione integra le altre clausole normative della Convenzione e dei suoi Protocolli. Esso non ha un'esistenza indipendente, in quanto vale unicamente per «il godimento dei diritti e delle libertà» da esse sancito. Certo, esso può essere chiamato in causa anche in assenza di inosservanza delle loro esigenze e, in tale misura, possiede una portata autonoma, ma non può trovare applicazione se i fatti della controversia non rientrano nel campo di applicazione di almeno una di dette clausole (si vedano, tra molte altre, Van Raalte c. Paesi Bassi, 21 febbraio 1997, § 33, Recueil 1997-I; Petrovic c. Austria, 27 marzo 1998, § 22, Recueil 1998-II; e Zarb Adami c. Malta, n. 17209/02, § 42, CEDU 2006-VIII).

55. La Corte rammenta che l'articolo 8 della Convenzione non contiene alcuna disposizione esplicita in materia di cognome ma che, in quanto mezzo determinante di identificazione personale (Johansson c. Finlandia, n. 10163/02, § 37, 6 settembre 2007, e Daróczy c. Ungheria, n. 44378/05, § 26, 1° luglio 2008) e di ricongiungimento ad una famiglia, ciò non di meno il cognome di una persona ha a che fare con la vita privata e familiare di questa. Il fatto che lo Stato e la società abbiano interesse a regolamentarne l'uso non è sufficiente ad escludere la questione del cognome delle persone dal campo della vita privata e familiare, intesa come comprendente, in certa misura, il diritto dell'individuo di allacciare relazioni con i propri simili (Burghartz, sopra citata, § 24; Stjerna, sopra citata, § 37; Ünal Tekeli, sopra citata, § 42, CEDU 2004 X; Losonci Rose e Rose c. Svizzera, n. 664/06, § 26, 9 novembre 2010; Garnaga c. Ucraina, n. 20390/07, § 36, 16 maggio 2013).

56. Nel caso di specie, i ricorrenti, in quanto genitori di Maddalena, erano titolari di un interesse chiaro e ricollegabile ad un diritto strettamente personale di intervenire nel processo

di determinazione del cognome del loro neonato. Del resto, i giudici nazionali hanno costantemente riconosciuto ai ricorrenti il diritto di stare in giudizio nel procedimento relativo alla contestazione del rifiuto di attribuire a Maddalena il cognome della madre. È inoltre opportuno rammentare che la Corte ha affermato che la scelta del nome del figlio da parte dei genitori rientra nella sfera privata di questi ultimi (si vedano, in particolare, *Guillot c. Francia*, 24 ottobre 1996, § 22, *Recueil* 1996-V, e *Johansson*, sopra citata, § 28). Lo stesso dicasi per quanto riguarda il cognome.

(*Omissis*)

61. Gli Stati contraenti godono di un certo margine di apprezzamento nello stabilire se e in quale misura differenze tra situazioni sotto altri aspetti analoghe giustificano disparità di trattamento giuridico (*Gaygusuz c. Austria*, 16 settembre 1996, § 42, *Recueil* 1996-IV). (*Omissis*) La Convenzione è innanzitutto un meccanismo di tutela dei diritti dell'uomo, la Corte deve quindi tenere conto dell'evoluzione della situazione nello Stato convenuto e negli Stati contraenti in generale e reagire, ad esempio, al consenso suscettibile di manifestarsi quanto alle norme su cui intervenire (*Ünal Tekeli*, sopra citata, § 54; *Zarb Adami*, sopra citata, § 74; e *Losonci Rose e Rose*, sopra citata, § 74).

(*Omissis*)

62. Stando alla lettura del diritto interno operata dalla Corte di cassazione (paragrafo 16 *supra*), la regola secondo la quale i «figli legittimi» si vedono attribuire alla nascita il cognome del padre risulta, mediante adeguata interpretazione, dal combinato disposto di un certo numero di articoli del codice civile. La legislazione interna non prevede alcuna eccezione a tale regola. È vero, come sottolinea il Governo (paragrafi 49-51 *supra*), che l'articolo 84 del decreto del Presidente della Repubblica n. 396 del 2000 prevede la possibilità di un cambiamento del cognome e che, nel caso di specie, il prefetto di Milano ha autorizzato i ricorrenti a completare il cognome di Maddalena con l'aggiunta di un altro cognome (quello della madre – paragrafo 22 *supra*). Tuttavia, occorre distinguere la determinazione del cognome alla nascita dalla possibilità di cambiare il cognome nel corso della vita. Al riguardo, la Corte rinvia alle considerazioni da essa esposte nell'ambito

dell'eccezione del Governo relativa alla perdita, da parte dei ricorrenti, della qualità di vittime (paragrafo 32 *supra*).

63. Alla luce di quanto precede, la Corte è del parere che, nell'ambito della determinazione del cognome da attribuire al «figlio legittimo», persone che si trovavano in situazioni simili, vale a dire il ricorrente e la ricorrente, rispettivamente padre e madre del bambino, siano stati trattati in maniera diversa. Infatti, a differenza del padre, la madre non ha potuto ottenere l'attribuzione del suo cognome al neonato, e ciò nonostante il consenso del coniuge.

(*Omissis*)

65. La Corte rammenta di avere avuto modo di trattare questioni in parte simili nelle cause *Burghartz*, *Ünal Tekeli* e *Losonci Rose e Rose*, sopra citate. La prima riguardava il rifiuto opposto ad una richiesta del marito che desiderava far precedere il cognome, nello specifico quello della moglie, dal proprio. La seconda aveva ad oggetto la norma di diritto turco secondo la quale la donna sposata non può portare esclusivamente il cognome da nubile dopo il matrimonio, mentre l'uomo sposato mantiene il cognome così com'era prima del matrimonio. La causa *Losonci Rose e Rose* verteva sulla necessità, nel diritto svizzero, per i coniugi che desideravano prendere entrambi il cognome della moglie, di presentare alle autorità una richiesta comune, in assenza della quale veniva loro attribuito il cognome del marito come nuovo cognome dopo il matrimonio.

66. In tutte queste cause, la Corte ha concluso per la violazione dell'articolo 14 della Convenzione, in combinato disposto con l'articolo 8. In particolare, essa ha ricordato l'importanza di un'evoluzione nel senso dell'eguaglianza dei sessi e dell'eliminazione di ogni discriminazione fondata sul sesso nella scelta del cognome. Essa ha inoltre ritenuto che la tradizione di manifestare l'unità della famiglia attraverso l'attribuzione a tutti i suoi membri del cognome del marito non potesse giustificare una discriminazione nei confronti delle donne (si veda, in particolare, *Ünal Tekeli*, sopra citata, §§ 64-65).

67. La Corte non può che giungere a conclusioni analoghe nella presente causa, in cui la determinazione del cognome dei «figli legittimi» è stata fatta unicamente sulla base di una



discriminazione fondata sul sesso dei genitori. La regola in questione vuole infatti che il cognome attribuito sia, senza eccezioni, quello del padre, nonostante la diversa volontà comune ai coniugi. Del resto, la stessa Corte costituzionale italiana ha riconosciuto che il sistema in vigore deriva da una concezione patriarcale della famiglia e della potestà maritale, che non è più compatibile con il principio costituzionale dell'eguaglianza tra uomo e donna (paragrafo 17 *supra*). La Corte di cassazione lo ha confermato (paragrafo 20 *supra*). La regola secondo la quale il cognome del marito è attribuito ai «figli legittimi» può rivelarsi necessaria in pratica e non è necessariamente in contrasto con la Convenzione (si veda, *mutatis mutandis*, Losonci Rose e Rose, sopra citata, § 49), tuttavia l'impossibilità di derogarvi al momento dell'iscrizione dei neonati nei registri di stato civile è eccessivamente rigida e discriminatoria nei confronti delle donne.

(*Omissis*)

68. Tenuto conto di quanto precede, la giustificazione avanzata dal Governo non sembra ragionevole e la disparità di trattamento constatata si rivela quindi discriminatoria ai sensi dell'articolo 14 della Convenzione. Vi è stata quindi violazione dell'articolo 14 in combinato disposto con l'articolo 8 della Convenzione.

69. In considerazione di queste conclusioni, la Corte non ritiene necessario verificare se vi sia stata anche violazione dell'articolo 8 considerato isolatamente (Burghartz, sopra citata, § 30, e Ünal Tekeli, sopra citata, § 69).

(*Omissis*)

76. Ai sensi dell'articolo 46 della Convenzione,

«1. Le Alte Parti contraenti si impegnano a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti.

2. La sentenza definitiva della Corte è trasmessa al Comitato dei Ministri che ne controlla l'esecuzione (...).»

77. (*Omissis*) I ricorrenti chiedono pertanto alla Corte di invitare il Governo a introdurre, in materia, le riforme legislative necessarie per garantire la parità tra i sessi e tra i coniugi.

(*Omissis*)

81. Nella presente causa, la Corte ha concluso per la violazione dell'articolo 14 della Convenzione, in combinato disposto con l'articolo

8, a causa dell'impossibilità per i ricorrenti, al momento della nascita della figlia, di far iscrivere quest'ultima nei registri dello stato civile attribuendole il cognome della madre. Tale impossibilità derivava da una lacuna del sistema giuridico italiano, secondo il quale il «figlio legittimo» è iscritto nei registri dello stato civile con il cognome del padre, senza possibilità di deroga, nemmeno in caso di consenso tra i coniugi in favore del cognome della madre. Quando ha constatato l'esistenza di una lacuna nella legislazione nazionale, la Corte normalmente ne individua la causa al fine di aiutare lo Stato contraente a trovare la soluzione appropriata e il Comitato dei Ministri a vigilare sull'esecuzione della sentenza (si vedano, ad esempio, Maria Violeta Lăzărescu c. Romania, n. 10636/06, § 27, 23 febbraio 2010; Driza, sopra citata, §§ 122-126; e Ürper e altri c. Turchia, nn. 14526/07 e altri, §§ 51 e 52, 20 ottobre 2009). Tenuto conto della situazione sopra constatata, la Corte ritiene che dovrebbero essere adottate riforme nella legislazione e/o nella prassi italiane al fine di rendere tale legislazione e tale prassi compatibili con le conclusioni alle quali è giunta nella presente sentenza, e di garantire che siano rispettate le esigenze degli articoli 8 e 14 della Convenzione (si veda, *mutatis mutandis*, Vyerentsov, sopra citata, § 95). (*Omissis*)

#### OPINIONE DISSENZIENTE DEL GIUDICE POPOVIĆ

Mi rammarico di non poter condividere il giudizio della maggioranza nella presente causa. In effetti, l'eccezione del governo convenuto alla quale fa riferimento la sentenza nel paragrafo 34 è a mio parere giustificata. Il governo italiano ha affermato che i ricorrenti non avevano subito alcun pregiudizio significativo ai sensi dell'articolo 35 § 3 *b*) della Convenzione. I ricorrenti stessi non hanno affermato di aver subito un danno patrimoniale. Lamentano di non poter attribuire alla figlia il cognome della madre. Tuttavia, dalla lettura del paragrafo 22 della sentenza emerge che il prefetto di Milano aveva autorizzato i ricorrenti a cambiare il cognome dei figli come desideravano.

I fatti di causa, che ho appena riassunto, mi portano a concludere: 1) che i ricorrenti non hanno subito alcun pregiudizio significativo e

2) che anche se lo avessero subito, avrebbero perduto la qualità di vittima. Tale ultima constatazione porta inevitabilmente alla ricevibilità della prima eccezione sollevata dal governo convenuto nel paragrafo 29 della sentenza.

Il nucleo della causa, come presentata dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'Uomo, si rivela dunque astratto e dà l'impressione che il ricorso rappresenti soltanto una sorta di *actio popularis*, di cui i ricorrenti non possono investire la nostra Corte.

Tengo a sottolineare che il problema in questa causa riguarda essenzialmente il margine di apprezzamento degli Stati membri della Convenzione. Esso riguarda la tradizione di ciascun paese e la prassi contestata non dovrebbe essere soggetta a armonizzazione a livello europeo. Per citare solo un esempio, del resto ben noto, in Spagna le persone di entrambi i sessi portano più cognomi trasmessi dalle famiglie di entrambi i coniugi. Bisogna forse dire allo Stato spagnolo di cambiare tale prassi? La maggioranza nella presente causa sembra trasformare la percezione chiara di un fenomeno sociale, il che non rientra nella tutela dei diritti dell'uomo.

Per tutti questi motivi ritengo che il ricorso avrebbe dovuto essere dichiarato irricevibile in applicazione dell'articolo 35 della Convenzione.

[KARAKAŞ *Presidente*. – Cusan e Fazzo – Italia]

[Il testo ufficiale della sentenza è stato redatto in lingua francese. La traduzione offerta è quella curata dal Ministero della Giustizia, Direzione generale del contenzioso e dei diritti umani, a cura di Anna Aragona, Rita Pucci, Rita Carnevali e Martina Scantamburlo, disponibile su: [http://www.giustizia.it/giustizia/it/mg\\_1\\_20.wp](http://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_20.wp)]

**Nota di commento:** «Sull'attribuzione del cognome paterno nella recente sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo» [★]

## I. Il caso

Due coniugi italiani vogliono attribuire alla figlia, nata nel 1999, il cognome materno. Manifestano tale comune volontà all'ufficiale dello stato civile, il quale, però, si rifiuta di iscrivere la bambina con un cognome diverso da quello paterno. I ricorrenti agi-

scono in giudizio, chiedendo al giudice di consentire l'iscrizione della bambina con il cognome materno, posto che nel diritto italiano non esiste alcuna norma di legge che lo vieti. La sentenza di primo grado dà loro torto, affermando che la regola del patronimico corrisponde «ad un principio ben radicato nella coscienza sociale e nella storia italiana». I ricorrenti impugnano tale sentenza; ma la Corte d'Appello conferma la decisione di primo grado, constatando la vigenza della regola non scritta di attribuzione del cognome paterno.

Si giunge così al ricorso per cassazione. Nel corso del giudizio il procedimento viene sospeso e gli atti trasmessi alla Corte costituzionale, chiamata a pronunciarsi sulla questione incidentale della legittimità costituzionale della regola del patronimico. La Corte costituzionale, pur ritenendo la disciplina in vigore «retaggio di una concezione patriarcale della famiglia e della potestà maritale (...) incoerente con il valore costituzionale dell'uguaglianza tra uomo e donna» alla luce anche delle numerose fonti internazionali che evidenziano l'esigenza antidiscriminatoria, reputa che un intervento sul punto esorbiti dai suoi poteri, giacché una dichiarazione d'incostituzionalità determinerebbe un vuoto giuridico. Ad avviso della Corte costituzionale l'unica via sarebbe un intervento del legislatore. Sulla scia di quest'orientamento si colloca anche il Supr. Collegio, respingendo il ricorso dei ricorrenti; pur ritenendo la regola del patronimico superata, constata come soltanto il legislatore possa intervenire sull'attribuzione del cognome ai figli.

Una volta esauriti tutti i gradi di giudizio i ricorrenti, sebbene nel frattempo abbiano ottenuto in sede amministrativa l'autorizzazione al cambiamento del cognome, ossia all'aggiunta del cognome materno, adiscono la Corte europea dei diritti dell'uomo sostenendo di avere subito un pregiudizio, poiché in sede giudiziaria non è mai stata riconosciuta loro la libertà di attribuire alla figlia il cognome della madre. A loro avviso, infatti, cambiare cognome non equivale ad attribuirlo liberamente sin dalla nascita.

Sebbene non all'unanimità, la Corte europea ritiene l'impossibilità di iscrivere la figlia alla nascita con il cognome della madre lesiva del principio di uguaglianza, concludendo per la violazione dell'art. 14 in combinato disposto con l'art. 8 Conv. eur. dir. uomo. Posto che tale impossibilità è stata individuata in una lacuna legislativa, la Corte ha condannato l'Italia ad intraprendere le riforme necessarie in tale senso.

## II. Le questioni

1. **CONSIDERAZIONI INTRODUTTIVE.** Negli ultimi tempi la giurisprudenza ha sviluppato una crescente

[★] Contributo pubblicato in base a *referee*.

sensibilità nei confronti della tutela del diritto al nome, non mancando di osservare la necessità di riformare la materia. Il legislatore pare però non recepire questo messaggio, mostrandosi in tale senso piuttosto inerte.

S'è scelto di offrire un breve commento alla recentissima sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, poiché proprio tale pronuncia potrebbe accelerare il processo di riforma del diritto al nome da anni auspicato.

Benché in passato vi siano stati alcuni tentativi, evidente riflesso dell'ondata riformatrice che dagli anni ottanta del secolo scorso ha investito buona parte degli ordinamenti europei, spazzando via la regola del patronimico<sup>(1)</sup>, poiché irrispettosa del principio di uguaglianza tra uomo e donna; ad oggi, quello italiano rimane uno dei pochi ordinamenti giuridici europei non ancora riformati.

Tale riforma è coincisa con altri importanti cambiamenti – avvenuti altrove prima che in Italia – nell'ambito dei rapporti familiari, quali l'equiparazione dello *status* dei figli legittimi e di quelli naturali e di entrambi i genitori nell'esercizio della responsabilità parentale. Necessariamente n'è uscita rafforzata anche la parità tra uomo e donna.

Alla luce di ciò, l'assenza di una rilettura del sistema di attribuzione del cognome ai figli, che continua a radicare la disciplina nazionale in una concezione patriarcale della famiglia, rende la normativa italiana anacronistica rispetto al contesto normativo europeo (*rectius* agli altri ordinamenti europei), al contesto internazionale ed anche a quello nazionale. A tale ultimo riguardo, si pensi appunto alla recente riforma in materia di filiazione o alle recenti misure correttive volte a snellire l'*iter* amministrativo preposto al cambiamento del cognome.

La sentenza in commento rappresenta per l'Italia l'occasione (forzata) per colmare tale lacuna, o meglio per disciplinare la materia in linea con le tendenze attuali, riconoscendo cioè al padre ed alla madre la piena libertà di scelta del cognome da attribuire al figlio nel pieno rispetto della parità tra uomo e donna.

A tale proposito si rammenta che l'Italia, quale parte contraente della Conv. eur. dir. uomo, ai sensi

(1) Nella prassi è invalso l'uso del termine «patronimico», che, infatti, verrà adoperato anche nel presente commento. Ad ogni modo preme osservare che «patronimico» non è sinonimo di cognome paterno: stando alla definizione rinvenibile nell'Enciclopedia Treccani, il patronimico è «*nome o cognome derivato dal nome del padre per mezzo di un suffisso*». Pertanto, non ogni cognome paterno deriva da un patronimico.

dell'art. 46 è tenuta a rispettare le sentenze definitive della Corte, volte a garantire l'invulnerabilità dei diritti dell'uomo da parte dei singoli paesi contraenti. Nel caso di specie la Corte ritiene vadano adottate «*riforme nella legislazione e/o nella prassi italiana al fine di (...) garantire che siano rispettate le esigenze degli articoli 8 e 14 della Convenzione*» (§ 81).

Non è tardata una concreta reazione alla condanna subita. Anzi, varie proposte legislative, di cui si tratterà nel prosieguo, sono state presentate in tempi rapidissimi, quasi contemporaneamente alla pronuncia in commento.

Al fine di comprendere il percorso argomentativo seguito dai giudici, si rendono, tuttavia, necessarie alcune premesse sul diritto al nome.

Il nome rappresenta un elemento della personalità del singolo: esprime l'identità del suo titolare, riflettendola nel contesto sociale. La varietà di funzioni del nome porta ad individuare due sue dimensioni: una personale ed una sociale. La prima è collegata alla sfera dei diritti della personalità del soggetto; la seconda, invece, attiene al rapporto tra l'identità del singolo e la società. Ciò si concreta nella funzione pubblica d'identificazione dei propri cittadini e di registrazione degli atti che li riguardano; il nome collega poi i singoli a determinate comunità familiari, rendendole riconoscibili nella società. Di qui l'importanza di offrire una tutela che tenga conto delle diverse sfaccettature del nome, posto che sovente tali funzioni collidono tra loro: o prevale la dimensione interna del nome, che consente ad ogni consociato di scegliere il nome che meglio esprime la sua identità a prescindere dall'opportunità di ricongiungersi ad un ambito familiare od a una realtà sociale; oppure prevale la dimensione esterna, che tende a comprimere quella interna per garantire una più snella identificazione del soggetto.

Pertanto, spesso si tratta di scegliere tra identità ed identificazione del singolo, tralasciando di considerare che si tratta di due aspetti complementari (e non antitetici) del diritto al nome. Ogniquale queste dimensioni collidono, sorgono dei conflitti che spesso è chiamata a dirimere proprio la Corte di Strasburgo. Infatti, i giudici europei sottolineano come «*il fatto che lo Stato e la società abbiano interesse a regolamentarne l'uso non è sufficiente ad escludere la questione del cognome dal campo della vita privata e familiare di questa*» (§ 55). È di tutta evidenza come, sia nella sentenza in esame, che nelle precedenti sentenze *Burghartz v. Svizzera* e *Ünal Tekeli v. Turchia* (CORTE EUR. DIR. UOMO, 22.2.1994, ric. 16213/90 e CORTE EUR. DIR. UOMO, 16.11.2004, ric. 29865/96 entrambe *infra*, sez. III), prevalga la dimensione personale del diritto al nome. Ciò però non significa che la Corte è insensibile alla funzione pubblica del nome: in altre pronunce,



infatti, ha palesemente messo in primo piano l'importanza della dimensione sociale del nome, dimostrando piena consapevolezza del fatto che una giusta tutela del diritto al nome passa attraverso un equo temperamento degli interessi coinvolti.

2. IL DIRITTO AL NOME TRA ORDINAMENTO NAZIONALE E FONTI SOPRANAZIONALI. Diverse sono le disposizioni di legge che regolano il diritto al nome nell'ordinamento interno.

In primo luogo, benché il diritto al nome non trovi espressa menzione, è evidente che esso rientri tra i diritti inviolabili dell'uomo di cui all'art. 2 Cost. Un espresso richiamo a tale diritto viceversa è rinvenibile nell'art. 22 Cost., là dove è disposto che nessuno per motivi politici può venire privato del proprio nome.

In secondo luogo, al diritto al nome è dedicato l'art. 6 cod. civ., il quale nei tre commi che lo compongono regola: il diritto di ciascun soggetto ad avere un nome, la composizione del nome (prenome e cognome) e le limitazioni circa i cambiamenti, le aggiunte e/o le rettifiche al nome. I seguenti artt. 7, 8 e 9 cod. civ. regolano poi nel dettaglio le modalità di tutela del diritto al nome (BIANCA, 190 ss., *infra* sez. IV).

In terzo luogo, vanno richiamate le disposizioni del d.p.r. 3.11.2000, n. 396 (*Ordinamento dello stato civile*) che disciplinano profili attenenti alla materia con riguardo all'attribuzione ed alla modificazione del nome e cioè gli artt. 34, 35 e 36 e gli artt. 89 e ss.

Il quadro normativo appena delineato va letto alla luce delle fonti internazionali rilevanti in quest'ambito e vincolanti per l'ordinamento interno, in quanto ratificate dallo Stato italiano. Lo stesso valga anche per le fonti di derivazione comunitaria. Del resto, sia la sentenza in commento, che la sentenza n. 61/2006 della Corte costituzionale, espressamente richiamata dai giudici di Strasburgo affermano che l'Italia non può isolarsi dalle fonti internazionali. Come rileva attenta dottrina proprio nell'esigenza antidiscriminatoria affermata in numerose Convenzioni internazionali e negli atti comunitari va rinvenuto «il motore principale della spinta riformatrice» (AUTORINO STANZIONE, 8, *infra* sez. IV). Al riguardo, dubbi circa la legittimità costituzionale della regola del patronimico non vanno manifestati soltanto con riferimento all'art. 29 Cost., ma altresì con riguardo all'art. 117, dove sono fissati i vincoli derivanti per il sistema giuridico interno dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali.

A questo punto vanno ricordate quantomeno le fonti più importanti. Così l'art. 24 del Patto internazionale sui diritti civili e politici sancisce che ogni bambino debba essere iscritto nei registri dello stato civile subito dopo la nascita e che debba portare un

nome. Ancora, l'art. 16, lett. g), Conv. ONU, 18.12.1979 sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione nei confronti della donna riconosce espressamente «gli stessi diritti personali al marito e alla moglie, compresa la scelta del cognome, di una professione o di una occupazione». Una formulazione pressoché identica a quella dell'art. 24 del Patto internazionale sui diritti civili e politici si rinviene poi nell'art. 7 Conv. ONU, 20.11.1989 sui diritti del fanciullo; mentre al successivo art. 8 viene chiaramente disposto il dovere degli stati di «rispettare il diritto del fanciullo a preservare la propria identità, ivi compresa la sua nazionalità, il suo nome e le sue relazioni familiari (...)». Un contributo significativo è offerto anche dalla Commissione internazionale dello Stato Civile (*Commission Internationale de l'Etat Civil* - CIEC) che dedica grande attenzione al diritto al nome: su più di trenta convenzioni frutto del lavoro della CIEC ben cinque trattano, infatti, di questioni afferenti il diritto al nome (MARCHISIO, 659, *infra* sez. IV).

Sul piano europeo vanno ricordate le raccomandazioni del Parlamento europeo n. 1271 del 1995 e n. 1362 del 1998, che considerano chiaramente discriminatorie le previsioni lesive del principio di eguaglianza tra uomo e donna riguardo alla scelta del nome di famiglia. Ancora, sebbene solo per inciso, vanno menzionati, sia l'art. 7 della Carta di Nizza, che gli artt. 18 e ss. del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

La più importante fonte è senza dubbio la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Il diritto al nome, seppure non espressamente, trova tutela all'art. 8 Conv. eur. dir. uomo. Come evidenziato dai giudici di Strasburgo in questa sentenza ed in molte altre che l'hanno preceduta, «l'articolo 8 della Convenzione non contiene alcuna disposizione esplicita in materia di cognome ma, in quanto mezzo determinante di identificazione personale e di ricongiungimento ad una famiglia, ciò non di meno il cognome di una persona ha a che fare con la vita privata e familiare di questa» (§ 55; CORTE EUR. DIR. UOMO, 22.2.1994 e CORTE EUR. DIR. UOMO, 16.11.2004, entrambe citt.). Sin da una prima lettura combinata delle fonti internazionali richiamate emerge chiaramente che nell'ordinamento internazionale il diritto al nome è riconosciuto alla stregua di un diritto fondamentale della persona (TOMASI, 111, *infra* sez. IV).

3. L'ATTRIBUZIONE DEL COGNOME AI FIGLI: DAL PATRONIMICO ALLA LIBERA SCELTA NEL RISPETTO DEL PRINCIPIO DI UGUAGLIANZA. Quando il diritto al nome s'intreccia con i rapporti familiari, s'è dinanzi ad una pluralità di soggetti coinvolti, i cui diritti vanno tutelati in considerazione di un giusto

contemperamento tra gli interessi del singolo e della famiglia. Pertanto, in questa sede vanno altresì richiamati gli artt. 3 e 29 Cost., i quali garantiscono il principio di uguaglianza e la pari dignità dei coniugi.

Sul piano della legislazione ordinaria, al fine di individuare la disciplina dell'attribuzione del cognome tra i familiari, oltre agli artt. 6 ss. cod. civ., vanno altresì richiamati gli artt. 143 *bis*, 262 e 299 cod. civ.

La specifica regola del patronimico non trova il suo precetto giuridico in alcuna norma scritta. Si dibatte, pertanto, se tale regola sia desumibile dalla lettura sistematica delle norme richiamate (DE CUPIS, 463, *infra*, sez. IV); o se si tratti, invece, di una norma consuetudinaria (FANTETTI, *Nessuna automaticità*, 179 ss., *infra*, sez. IV).

Sul punto, va condivisa la posizione adottata dalla Corte costituzionale nella sentenza già citata e a sua volta richiamata dalla Corte di Strasburgo secondo la quale la regola del patronimico «è chiaramente desumibile dal sistema, in quanto presupposta da una serie di disposizioni regolatrici di fattispecie diverse» (CORTE COST., 16.2.2006, n. 61, *infra*, sez. III). Chi, al contrario, propende per la tesi della consuetudine, sostiene che il patronimico sia un'usanza consolidata nel tempo, che non conduce alla trasmissione del cognome dal padre al figlio, bensì lo «*estende ipso iure dal primo al secondo*». Tuttavia, come giustamente obietta la Corte costituzionale, la consuetudine «*postula una reiterazione e continuità di comportamenti conformi ad una medesima regola da parte della generalità dei consociati nella convinzione della loro doverosità, elementi non riscontrabili nella vicenda dell'attribuzione del cognome paterno, segnata da un'attività vincolata dell'ufficiale dello stato civile, a fronte della quale la volontà ed il convincimento dei singoli dichiaranti non trova spazio*» (CORTE COST., 16.2.2006, n. 61, cit.).

La validità di tale argomentazione può essere agevolmente corroborata da alcune ulteriori considerazioni.

Anzi tutto, che si tratti di un'attività vincolata dell'ufficiale dello stato civile appare evidente sol che si legga l'art. 34 ord. stato civile che vieta di attribuire al figlio lo stesso prenome del padre vivente, onde evitare un'omonimia pregiudizievole delle funzioni identificative assolute dal nome.

Altra norma che letta in chiave sistematica unitamente alle disposizioni richiamate confermava l'attività vincolata dell'ufficiale dello stato civile era quella di cui al capoverso dell'art. 237 cod. civ., in forza della quale uno dei fatti costitutivi del possesso di stato (di figlio legittimo) era l'aver sempre portato il cognome paterno. Se ne parla al passato, poiché tale previsione è stata cancellata dalla riforma in materia di filiazione, che, per inciso, sembra essere sco-

nosciuta ai giudici della Corte di Strasburgo. Più precisamente, l'art. 2 l. 10.12.2012, n. 219 delega il Governo ad adottare uno o più decreti legislativi di modifica delle disposizioni vigenti in materia di filiazione. Per l'effetto, con l'art. 12 d. legis. 28.12.2013, n. 154, entrato in vigore in data 7.2.2014, tra i molti è stato riformato anche l'art. 237 cod. civ., eliminando qualsiasi riferimento al cognome del padre. Ecco perché all'inizio della nota si affermò che l'attuale disciplina in materia di nome è ormai anacronistica anche con riguardo allo stesso diritto interno. Parimenti l'art. 262 cod. civ., benché il riferimento al nome persista anche nel testo riformato, dà segnali di grande apertura laddove parla addirittura di sostituzione del cognome (e non più solo di aggiunta).

Sempre a sostegno della tesi favorevole a ricavare il patronimico da una lettura sistematica delle norme richiamate, basti pensare al caso di specie: è evidente come *la volontà ed il convincimento dei singoli dichiaranti* non vi abbia trovato spazio. Oltre a tutto, quello dei ricorrenti non è un caso isolato: il numero di richieste di attribuzione del cognome materno è in continua crescita, dimostrando chiaramente che nel sentire sociale la regola del patronimico è superata. Non a caso, come si ricava dai lavori preparatori, è proprio questo il motivo per il quale – in tempi successivi ai fatti che qui si commentano – per semplificare la procedura di cambiamento del nome mediante l'art. 6 d.p.r. 13.3.2012, n. 54 sono stati abrogati gli artt. 84-88 ord. stato civile. Quest'ultimo non può che definirsi, però, un intervento palliativo. La facoltà di cambiare il cognome al proprio figlio non può e non deve essere una misura idonea a aggirare la regola del patronimico: infatti, il cambiamento del nome consente l'eventuale aggiunta del cognome materno, non già la sostituzione dello stesso al cognome paterno. Molte persone si sono accontentate di avere raggiunto questo risultato; ma non anche i ricorrenti della causa in esame, i quali hanno sostenuto che cambiare il cognome non equivale a trasmettere il cognome prescelto sin dalla nascita. Del resto, questa è la conclusione accolta anche dai giudici di Strasburgo, i quali, infatti, rigettano l'eccezione sollevata dal Governo italiano e volta a fare coincidere il cambiamento del cognome durante la vita di un soggetto con la (ben diversa) attribuzione del cognome fin dalla nascita dello stesso. Semmai la possibilità di modificare il cognome ha rappresentato per i ricorrenti un rimedio a posteriori, di certo non la via per una libera attribuzione del cognome in deroga alla regola del patronimico. Questo è certamente uno dei passaggi più significativi della sentenza in quanto ricollegabile al profilo dell'individuazione del pregiudizio concretamente patito, di cui si tratterà ampiamente nell'ultima parte del commento.

L'apertura all'attribuzione del doppio cognome mediante le riforme richiamate è prodromica alla rilettera della disciplina del diritto al nome, che va ammodernata nel rispetto della parità tra uomo e donna. La Corte di Strasburgo considera selettiva la regola del patronimico, incurante cioè delle esigenze antidiscriminatorie vista «*l'impossibilità per i ricorrenti, al momento della nascita della figlia, di far iscrivere quest'ultima nei registri dello stato civile attribuendole il cognome della madre (...)*» (§ 81). Il cognome del padre non funge più da segno distintivo dell'appartenenza ad un nucleo familiare: al contrario, come afferma anche la Corte costituzionale, «*la tutela dell'unità familiare trova più adeguata e duratura garanzia proprio nel rafforzamento della parità tra coniugi*» (CORTE COST., 16.2.2006, n. 61, cit.).

La violazione della parità tra coniugi appare ancora più grave se si considera che nel caso concreto, così come in moltissimi altri casi, s'è dinanzi ad un'espressa volontà comune di attribuire al figlio un cognome diverso. La regola del patronimico non lascia pertanto alcuno spazio a quella «*volontà e convincimento*», che dovrebbero contraddistinguere il comportamento di chi rispetta una consuetudine. Di qui – almeno in apparenza – la ragione per cui la Corte europea s'è concentrata sulla violazione dell'art. 14 in combinato disposto con l'art. 8, più che sull'isolato art. 8. Ciò che rappresenta il nodo centrale della pronuncia è l'ingiusta limitazione della libertà dei genitori nell'attribuire il cognome al figlio. La Corte europea in un'altra pronuncia afferma infatti che «*la scelta del nome del figlio da parte dei genitori rientra nella sfera privata di questi ultimi*» (CORTE EUR. DIR. UOMO, 24.10.1996, ric. 22500/93, *infra* sez. III).

Non rimane pertanto che modificare la disciplina nazionale in ottemperanza alla sentenza che si annota. Eppure non è un compito facile: una riforma affrettata potrebbe risultare lacunosa. Sul punto la stessa Corte costituzionale mette in guardia. Anzi tutto, occorre interrogarsi se vada prevista una deroga all'attuale sistema oppure se si debbano riscrivere *in toto* le norme; la seconda soluzione pare sicuramente più sensata. Ancora, se da un lato è vero che l'unità familiare non sarebbe compromessa dall'attribuzione del cognome materno; dall'altro, potrebbe risentire, invece, di un'eccessiva liberalizzazione delle regole sulla scelta del cognome. Occorre soprattutto riflettere sulle conseguenze di una disciplina che non vincoli l'attribuzione dello stesso cognome a tutti i figli successivi. Potrebbe conseguirne che il primo figlio porti il cognome della madre, il secondo quello del padre; mentre il terzo? Di certo l'unità familiare ne risulterebbe compromessa, così come l'intera dimensione sociale del nome. Non solo, un'eccessiva liberalizzazione risulterebbe lesiva anche del diritto al nome quale espressione del-

l'identità personale di un soggetto, il quale non potrebbe identificarsi con i propri fratelli. Vero è che bisogna eliminare ogni intento discriminatorio; ma bisogna anche mantenere un quadro coerente almeno per quanto riguarda la discendenza dei figli. Così anche nella pronuncia in esame i giudici hanno affermato come «*l'unità della famiglia poteva essere garantita da misure meno vincolanti [del patronimico] quali il semplice obbligo di attribuire lo stesso cognome a tutti i figli di una coppia coniugata*». Tale riflessione s'è resa necessaria in ragione delle numerose proposte di legge comparse quasi contemporaneamente alla sentenza in commento. Ne emerge un quadro piuttosto caotico, dove il legislatore ha il dovere di valutare attentamente la pluralità delle soluzioni prospettabili.

I disegni di legge che al momento in cui si scrive risultano presentati alla Camera dei Deputati e al Senato della Repubblica nella XVII Legislatura sono: 1) Consiglio dei Ministri n. 44 del 10.1.2014; 2) Atto Camera n. 1943 – 10.1.2014 presentato da On. M. Nicchi; 3) Atto Senato n. 1229 – 9.1.2014 presentato da On. G. Lumia; 4) Atto Senato n. 1230 – 8.1.2014 presentato da On. A. Mussolini; 5) Atto Senato n. 1227 – 8.1.2014 presentato On. E. Buemi.

Per esigenze di brevità, in questa nota non si può offrire un'analisi analitica di ogni proposta, basti sapere che l'eterogeneità delle soluzioni prospettate è considerevole.

4. **IL PREGIUDIZIO SUBITO.** L'analisi della sentenza in commento viene condotta su due distinti piani: l'uno generale sull'importanza di compiere scelte di politica legislativa rispettose sia dell'evoluzione dei costumi sociali, che degli impegni sottoscritti in ambito internazionale; l'altro particolare, relativo alle argomentazioni giuridiche sulle quali si fonda la pronuncia. Il considerevole valore «sociale» della sentenza ha inevitabilmente portato a soffermarsi di più sul piano generale; ossia sui passaggi della pronuncia fondati sui più alti principi giuridici che debbono governare una determinata materia, affinché essa sia in linea con i diritti inviolabili dell'uomo. Va da sé che, in ragione del compito che è chiamata a svolgere e considerato lo spropositato numero di controversie pendenti, la Corte non può soffermarsi su accurate disquisizioni giuridiche. Infatti, il compito dei giudici di Strasburgo è di vigilare sul rispetto dei diritti inviolabili dell'uomo e non già quello di offrire accurate interpretazioni di singoli istituti giuridici.

Tuttavia, non si può fare a meno di osservare che alcuni passaggi della sentenza sono piuttosto vaghi e rendono difficile condurre un'indagine su quel piano particolare di cui si parlava. Difatti, a rileggerla

sembra quasi più una sentenza della Corte di giustizia UE: dà l'impressione di offrire una valutazione preventiva ed astratta, tipica del *modus operandi* della Corte lussemburghese, più che una valutazione su una concreta lesione di un diritto inviolabile dell'uomo. Tant'è che sorge spontaneo interrogarsi circa un possibile vicendevole influenzamento delle due Corti, per quanto le stesse svolgano funzioni assai differenti all'interno di organizzazioni diverse tra loro. A tale riguardo, in fondo, la giurisprudenza dell'UE da tempo richiama la prassi giurisprudenziale della Corte di Strasburgo, mostrando una crescente attenzione per i diritti fondamentali (RINCON-EIZAGA, 119 ss.; GROSS, 269 ss., *infra*, sez. IV). Non sarebbe allora così strano constatare che stia accadendo anche il contrario e cioè che la Corte di Strasburgo stia aprendo a nuove tendenze armonizzatrici dei singoli diritti europei.

In fondo anche il giudice Popović nella sua opinione dissenziente mostra di interrogarsi sull'astrattezza del giudizio pronunciato. Il giudice discordante sostiene che la domanda proposta dai ricorrenti sia irricevibile *ex art. 35* Conv. eur. dir. uomo, poiché manca un pregiudizio significativo. Il giudice ribadisce con fermezza la sua contrarietà alla decisione presa dalla maggioranza, ritenendo che nel caso concreto si fosse trattato di un *actio popularis*. Citando testualmente: «*la maggioranza nella presente causa sembra trasformare la percezione chiara di un fenomeno sociale, il che non rientra nella tutela dei diritti dell'uomo*». Di qui l'autorevole conferma di alcune perplessità già esternate da chi commenta la sentenza in esame e lo spunto per alcuni nuovi interrogativi.

Muovendosi sul piano generale, da un punto di vista di politica legislativa è fuor di dubbio che il diritto al nome necessiti in tempi brevi una riforma ben strutturata; così com'è incontrovertibile che la disciplina debba essere rispettosa dei massimi principi garantiti dalla Costituzione e dalla Conv. eur. dir. uomo. Occorre, però, spostarsi sul piano particolare. Anzi tutto, è opportuno interrogarsi se nel caso concreto la violazione dell'art. 14 in combinato disposto con l'art. 8 abbia condotto ad un pregiudizio importante ai sensi dell'art. 35, comma 2°, lett. b), Conv. eur. dir. uomo. Infatti, è proprio l'esistenza di un concreto ed importante pregiudizio che distingue un giudizio astratto da uno concreto. I dubbi sulla sussistenza di un concreto pregiudizio, sfociati nell'opinione dissenziente del giudice Popović, sono stati manifestati nel corso della causa dal Governo italiano e (forse) confermati dalla Corte stessa che ha osservato «*che la causa non sembra avere un valore economico*» (§ 37). Lungi dal ritenere residuale un'eventuale dimensione non patrimoniale del pregiudizio, ciò che suscita qualche perplessità è che

dalla sentenza non è dato evincere quale sia «*l'importanza soggettiva che la questione riveste per i ricorrenti*». Dai fatti della causa si può ricavare come i genitori di comune accordo volessero attribuire alla figlia il cognome materno in segno di dedizione al nonno materno, il quale altrimenti non avrebbe potuto vedere perpetuarsi il proprio cognome. Queste le considerazioni in fatto, cui però non è seguita una trasposizione in diritto. La Corte ha affermato la violazione dell'art. 14 in combinato disposto con l'art. 8 Conv. eur. dir. uomo, ritenendo che la regola di attribuzione del cognome paterno è discriminatoria nei confronti della madre. Come gli stessi giudici sottolineano l'art. 14 Conv. eur. dir. uomo «*non ha un'esistenza indipendente, in quanto vale unicamente per il "godimento dei diritti e delle libertà da esse sancito"*» (§ 54). Se ne ricava che la lettura combinata dà rilievo all'esigenza antidiscriminatoria nell'ampissimo ambito di applicazione dell'art. 8, che tutela la vita personale e familiare. Verrebbe da dire che il combinato disposto di queste due norme conduce ad accertare un numero indefinibile di possibili violazioni. La frequente prassi dei giudici di Strasburgo di affidarsi alla collaudata formula della lettura combinata dei sopra citati articoli, ha condotto anche in questo caso a concludere che «*la Corte non ritiene necessario verificare se vi sia stata anche una violazione dell'articolo 8 considerato isolatamente*» (§ 69). Non è intenzione dell'autrice sminuire o criticare tale *modus operandi*; si vuole, soltanto sottolineare come tali violazioni, in particolare quelle che riguardano la vita privata e familiare vengano qualificate unicamente in ragione di un comportamento discriminatorio, il che è già del tutto sufficiente a qualificare un dato atto o fatto quale lesivo di un diritto fondamentale della persona.

Indubbiamente sarebbe stato interessante ed utile conoscere anche le argomentazioni della Corte circa la valutazione della sussistenza di un'isolata lesione dell'art. 8 Conv. eur. dir. uomo. In primo luogo, perché a complicare il quadro nel caso concreto v'è la circostanza che prima che fosse adita la Corte di Strasburgo la figlia dei ricorrenti ottenne il cambiamento del nome, per quanto soltanto in aggiunta a quello paterno e malgrado ciò avvenisse a distanza di diversi anni dalla nascita. Sul punto già s'è detto che la possibilità di cambiare cognome non equivale ad una libera attribuzione del medesimo sin dalla nascita. A tale conclusione giustamente perviene anche la Corte, ma poi non spiega qual è questo importante pregiudizio subito dalla figlia e non rimosso con il cambiamento del nome. In secondo luogo, sarebbe stato opportuno conoscere l'opinione della Corte perché la stessa nel richiamare la nozione di «*pregiudizio significativo*» statuisce che esso deve tenere conto sia della «*percezione soggettiva del ricor-*



rente», sia del «valore oggettivo della controversia». Posto che la causa non ha un valore economico, sarebbe stato interessante individuare concretamente in che cosa consista l'importanza soggettiva che la questione riveste per i ricorrenti. È come se mancasse un tassello nel percorso argomentativo della Corte; tassello che un'interpretazione isolata dell'art. 8 Conv. eur. dir. uomo avrebbe probabilmente offerto e che soprattutto non avrebbe ingenerato il dubbio insinuato dal giudice Popović che si tratti di un *actio popularis*.

Di là della discriminazione che ogni madre nella generalità dei casi in Italia subisce in ragione dell'impianto normativo esistente, in quanto non dispone dello stesso diritto dell'altro genitore di attribuire il cognome al figlio (se non in alcuni rari casi), bisognava individuare il pregiudizio concretamente presente nel caso di specie. Probabilmente esso sarebbe stato ravvisato nell'impossibilità di esprimere la propria discendenza anche con riferimento alla linea materna della famiglia – tanto più in un caso come questo dove il nonno s'era contraddistinto per la sua filantropia, vedendo per l'effetto leso il proprio diritto alla vita privata e familiare.

Ove una sentenza di tale portata, destinata a far parlare di sé per lungo tempo, avesse offerto una risposta concreta anche a tale quesito, non solo sarebbe stata inattaccabile sotto ogni punto di vista; ma avrebbe altresì rappresentato un chiaro esempio di come le soluzioni giuridiche debbano evolvere di pari passo con la società nel rispetto dei principi fondamentali e fondanti di ogni ordinamento civile.

### III. I precedenti

Numerose sono le pronunce della Corte di Strasburgo che tutelano vari profili del diritto al nome ai sensi dell'art. 8 Conv. eur. dir. uomo: CORTE EUR. DIR. UOMO, 24.10.1996, ric. 22500/93, *Guillot v. Francia*; CORTE EUR. DIR. UOMO, 2.7.1997, ric. 27868/95, *Salonen v. Finlandia*; CORTE EUR. DIR. UOMO, 6.9.2007, ric. 10163/02, *Johansson v. Finlandia*; CORTE EUR. DIR. UOMO, 25.9.2008, ric. 27977/04, *Baylac-Ferrer e Suarez v. Francia*. Tutte queste pronunce affermano la libertà di scelta nell'attribuzione del nome ai figli. Sebbene si riferiscano nello specifico alla scelta del prenome, lo stesso percorso interpretativo varrebbe anche per l'attribuzione del cognome.

Sull'importanza di valutare tutte le diverse funzioni assolute dal nome, la Corte di Strasburgo s'è espressa numerose volte, mostrando sensibilità nei confronti delle diverse dimensioni del nome e consapevolezza del fatto che è d'uopo un giusto contemporaneo di tutti gli interessi coinvolti. Sul punto si

v. CORTE EUR. DIR. UOMO, 10.9.1997, ric. 26272/95, *Sijka v. Polonia*; CORTE EUR. DIR. UOMO, 29.6.1999, ric. 41843/98, *Szokoloczy-Syllaba e Palffy De Erdoed Szokoloczy-Syllaba v. Svizzera*; CORTE EUR. DIR. UOMO, 27.9.2001, ric. 36797/97, *G.M.B. e K.M. v. Svizzera*; CORTE EUR. DIR. UOMO, 7.12.2004, ric. 71074/01, *Mentzen alias Mancen v. Lettonia*; CORTE EUR. DIR. UOMO, 21.10.2008, ric. 37483/02, *Güzel Erdagöz v. Turchia*; CORTE EUR. DIR. UOMO, 6.5.2008, ric. 31745/02, *Heidecker-Tiemann v. Germania*.

Quanto al profilo specifico di attribuzione del cognome ad un membro della famiglia, si v. CORTE EUR. DIR. UOMO, 25.11.1994, ric. 18131/91, *Stjerna v. Finlandia*; CORTE EUR. DIR. UOMO, 22.2.1994, ric. 16213/90, *Burghartz v. Svizzera*; CORTE EUR. DIR. UOMO, 27.4.2000, ric. 42974/98, *Bijleveld v. Paesi Bassi*; CORTE EUR. DIR. UOMO, 16.11.2004, ric. 29865/96, *Ünal Tekeli v. Turchia*. Sull'importanza di preservare lo *status nominis* al fine di esprimere un'identità già formata del soggetto si v. CORTE EUR. DIR. UOMO, 1<sup>o</sup>.7.2008, ric. 44378/05, *Daroczy v. Ungheria*. Tutte le sentenze della Corte Europea dei diritti dell'uomo sono disponibili su <http://hudoc.echr.coe.int/>.

Con riferimento alla giurisprudenza italiana si osservava nel commento come negli ultimi tempi la giurisprudenza mostri una crescente sensibilità nei confronti della tutela del diritto al nome, ritenendo superata la vigente disciplina di attribuzione del cognome. Sul punto s'è dato ampiamente conto del contenuto di CORTE COST., 16.2.2006, n. 61, in *Famiglia*, 2996, 931 ss., con nota di BUGETTI. Nella giurisprudenza di legittimità vanno richiamate le seguenti pronunce: CASS., 22.9.2008, n. 23934, in *Corr. giur.*, 2009, 489; CASS., 28.5.2009, n. 12670, in *Fam. e dir.*, 2010, 235 s., con nota di VESTO. Nella giurisprudenza di merito v. APP. CATANIA, 30.6.2010, in *Fam. e dir.*, 2012, 1135, con nota di ARIETA.

Sull'importanza di tutelare il nome quale espressione dell'identità personale del soggetto v. CASS., 26.5.2006, n. 12641, in *Giust. civ.*, 2006, I, 1698 e in *Famiglia*, 2006, 951 con nota di CARBONE; CASS., 20.10.2008, n. 25452, in questa *Rivista*, 2009, I, 166 ss., con nota di GUERRA; CASS., 15.12.2011, n. 27069, in *Fam., pers. e succ.*, 2012, 179, con nota di FANTETTI e in *Fam. e dir.*, 2012, 133, con nota di CARBONE. Nella giurisprudenza di merito v. APP. MILANO, 15.2.2000, in *Dir. eccl.*, 2000, II, 378.

In assenza di un'esplicita norma sul patronimico, in giurisprudenza sono stati seguiti vari orientamenti. Favorevole all'individuazione della regola del patronimico in una lettura sistematica delle norme v. CASS., 14.7.2006, n. 16093, in *Rep. Foro it.*, 2006, voce «Stato civile», n. 15. Per la derivazione della regola da una norma consuetudinaria v. CASS.,



17.7.2004, n. 13298, in *Fam. e dir.*, 2004, 457 ss., con nota di CARBONE. Il S.C. ha pertanto rimesso la questione dell'attribuzione del cognome paterno al vaglio della Consulta. Recentemente i giudici di legittimità hanno ritenuto di rimettere analoga questione afferente il diritto al nome al vaglio delle sezioni unite. Si v. CASS., ord. 22.9.2008, n. 23934, in *Foro it.*, I, 2008, 3097 e in questa *Rivista*, 2009, I, 11 ss., con nota di VILLANI.

La Consulta, pur mostrandosi critica sul vigente sistema di attribuzione del cognome, ha costantemente ritenuto che una rilettura della materia fosse di esclusiva competenza del legislatore. Sul punto si v. CORTE COST., 16.2.2006, n. 61, cit. In tempo meno recenti: CORTE COST., 11.2.1988, n. 176, in *Giur. cost.*, 1988, 605; CORTE COST., 19.5.1988, n. 586, *ibidem*, 2726.

Segnali di apertura quanto all'attribuzione del cognome (benché soltanto per i cittadini bipolidi) nel rispetto delle fonti sopranazionali sono riscontrabili anche nella giurisprudenza di merito; v. TRIB. LA-MEZIA TERME, decr. 25.1.2010, in *Fam. e dir.*, 2010, 1043 s., con nota di BOVA. Ancora, sull'attribuzione del doppio cognome per conservare una relazione tra nati ed entrambi i rami della famiglia si legga TRIB. MILANO, decr. 10.1.2011, in questa *Rivista*, 2011, I, 676 ss. con nota di VILLANI.

Sulla facoltà di cambiare le proprie generalità anagrafiche si v. CONS. STATO, 25.1.1999, n. 63, in *Cons. Stato*, 1999, I, 38.

#### IV. La dottrina

Per un'accurata analisi del diritto al nome, anche nella sua dimensione europea, si rimanda a: TOMASI, *Il diritto al nome tra libertà di circolazione e diritti fondamentali*, in *Diritto al nome e all'identità personale nell'ordinamento europeo*, a cura di HONORATI, Giuffrè, 2010, 111.

Sui passati tentativi di riforma si rimanda a BUGETTI, *La prospettata riforma delle norme in tema di cognome*, in *Fam. e dir.*, 2007, p. 653 ss.

Per un quadro d'insieme sul diritto al nome nell'ordinamento interno, tra tutti, si rinvia a ALPA-ANSALDO, *Le persone fisiche*, nel *Commentario Schlesinger*, Giuffrè, 2013, sub artt. 6-8, 405 ss.; BIANCA, *Diritto civile, I, La norma giuridica - I soggetti*, Giuffrè, 2002, 190. Più segnatamente sul rapporto tra diritto all'identità e cognome si rinvia a TRIMARCHI, *Diritto all'identità e cognome della famiglia*, in *www.juscivile.it*, 2013,1, 34 ss.

Sui profili comparatistici del diritto al nome si v. AUTORINO STANZIONE, *Attribuzione e trasmissione del cognome. Profili comparatistici*, in *www.comparazioneDirittocivile.it*.

La dottrina straniera dimostra grande sensibilità

per le questioni concernenti la tutela del nome. Si segnala l'assai recente contributo di DUTTA-FRANK-FREITAG-HELMS-KRÖMER-PINTENS, *Ein Name in ganz Europa - Entwurf einer Europäischen Verordnung über das Internationale Namensrecht*, in *StAZ Das Standesamt*, 2/2014, 33 ss. Al fine, poi, di trarre spunti di comparazione con le soluzioni da tempo accolte nell'ordinamento tedesco si rinvia a JAYME, *Cognome e diritto di famiglia nella recente riforma tedesca (con spunti di diritto comparato)*, in *Riv. dir. civ.*, 1994, I, 853 ss.

Più segnatamente sul diritto al nome tra fonti nazionali, internazionali e comunitarie si v. ROSSOLILLO, *La legge applicabile al nome alla luce delle convenzioni internazionali e dei principi comunitari*, in *Diritto al nome e all'identità personale nell'ordinamento europeo*, cit., 91; EAD, *Personal Identity at a Crossroad between PIL, Human Rights and EU Law*, in *Yearbook of Private International Law*, vol. 11 (2009), 151; BUGETTI, *L'attribuzione del cognome tra normativa interna e principi comunitari*, in *Fam. e dir.*, 2004, 437.

Sull'operato della CIEC: MARCHISIO, *Le Conventions de la Commission Internationale de l'Etat Civil*, in *Nuovi strumenti del diritto internazionale privato/ New Instruments of Private International Law/Nouveaux Instruments du droit international privé*, Liber Fausto Pocar, Giuffrè, 2009, 659 ss.

Nello specifico sul cognome da attribuire ai figli si rinvia a CALCATERRA, nel *Commentario breve al diritto della famiglia*, a cura di ZACCARIA, Cedam, 2011, sub art. 237 cod. civ., 714 s.; HONORATI, *Il diritto al nome della moglie e dei figli nell'ordinamento italiano ed europeo. Osservazioni generali*, in *Diritto al nome e all'identità personale nell'ordinamento europeo*, cit., 3 ss.; DE SCRILLI, *Il cognome dei figli*, nel *Trattato dir. fam.*, diretto da ZATTI, II, *Filiazione*, cura di COLLURA, LENTI e MANTOVANI, Giuffrè, 2002, 471 ss.; MUSIO-NADDEO, *Delle registrazioni relative agli atti di nascita e agli atti di riconoscimento dei figli naturali*, in *Il nuovo ordinamento dello stato civile*, a cura di STANZIONE, Giuffrè, 2001, 319 ss.

Per un commento sull'art. 34 ord. stato civile si legga FACCIOLI, *Commentario breve al diritto della famiglia*, a cura di ZACCARIA, Cedam, 2011, sub art. 34 d.p.r. 3.11.2000, n. 396, 2291 ss.

A favore della natura consuetudinaria della regola del patronimico: FANTETTI, *Nessuna automaticità o privilegio al patronimico*, in *Fam., pers. e succ.*, 2012, 179 ss. Mentre, a favore di una lettura sistematica, tra tutti: DE CUPIS, *I diritti della personalità*, nel *Trattato Cicu-Messineo*, IV, 2, Giuffrè, 1982, 463 ss.

Sull'evidente necessità di riformare la disciplina del diritto al nome anche alla luce della giurisprudenza più recente negli ultimi s'è scritto molto. Ex

plurimis si rinvia a: ARIETA, *Attribuzione del cognome al figlio naturale e giudicato rebus sic stantibus*, in *Fam. e dir.*, 2012, 1137 ss.; CARBONE, *Conflitto sul cognome del minore che vive con la madre tra il patronimico e il doppio cognome*, *ibidem*, 134 e ss.; VESTO, *Cognome del figlio naturale: declino del patronimico e ascesa dell'identità personale del minore*, *ivi*, 2010, 237 ss.; CARFÌ, *Abbandono del patronimico: Corte di Cassazione vs Corte Costituzionale?*, in *Diritto al nome e all'identità personale nell'ordinamento europeo*, cit., 33 ss.; VILLANI, *L'attribuzione del cognome ai figli (legittimi e naturali) e la forza di alcune regole non scritte: è tempo per una nuova disciplina*, in questa *Rivista*, 2007, I, 320; CARBONE, *I conflitti sul cognome del minore in carenza di un intervento legislativo e l'emergere del diritto all'identità personale*, in *Fam. e dir.*, 2006, 475 ss.; ID., *Quale futuro per il cognome?*, *ivi*, 2004, 460 ss.

Per un'attenta analisi della riforma sulla filiazione si legga LENTI, *La sedicente riforma della filiazione*, in questa *Rivista*, 2013, II, 201 ss.; FERRANDO, *La legge sulla filiazione. Profili sostanziali*, *www.juscivile.it*, 2013, 3, 132 ss.

La dottrina riflette da tempo sul rapporto tra la vigente disciplina sul diritto al nome ed il principio di uguaglianza. Così: DOSSETTI, *La disciplina del nome nella famiglia legittima ed il suo rapporto con il principio di eguaglianza tra i coniugi: la giurisprudenza italiana*, in *Diritto al nome e all'identità personale*

*nell'ordinamento europeo*, cit., 33 ss.; BUGETTI, *Il cognome della famiglia tra istanze individuali e principio di uguaglianza*, in *Familia*, 2006, 938.

Sulle regole concernenti il cambiamento del nome contenute nell'Ordinamento dello stato civile, si rinvia a TESCARO, *Commentario breve al diritto della famiglia*, a cura di ZACCARIA, Cedam, 2011, *sub artt.* 84 e ss. d.p.r. 3.11.2000, n. 396, 2357 ss.; MARICONDA, *Dei cambiamenti e delle modificazioni del nome e del cognome*, in *Il nuovo ordinamento dello stato civile*, cit., 319 ss. In generale sulla funzione del cambiamento del nome si rimanda a PACIA DEPINGUENTE, *Immacolata: un nome da cambiare?*, in *Fam. e dir.*, 2000, 279.

A dimostrazione del fatto che il rapporto tra la giurisprudenza delle due Corti europee nell'ambito dei diritti fondamentali suscita interesse anche al di fuori dei confini europei, di proposito si rimanda a RINCON-EIZAGA, *Human Rights in the European Union. Conflict between the Luxembourg and Strasbourg Courts regarding interpretation of article 8 of the European convention on Human Rights*, in *Int. Law: Rev. Colomb. Derecho Int.*, Bogotá (Colombia), 11, 2008, 119 ss.; GROSS, *Rights and Normalization: a Critical study of European Human rights case law on the Choice and Change of Names*, in *Harvard Human Rights Journal*, Spring, 1996, 269 ss.

SANDRA WINKLER

► TRIB. MILANO, ord. 12.12.2013

PROCEDIMENTO CIVILE - TRIBUNALE IN COMPOSIZIONE COLLEGALE - DECISIONE A SEGUITO DI DISCUSSIONE ORALE - APPLICABILITÀ - ESCLUSIONE - QUESTIONE DI COSTITUZIONALITÀ - AMMISSIBILITÀ (Cost., artt. 3, 111; cod. proc. civ., artt. 50 *bis*, 189, 190, 275)

**È rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 189 cod. proc. civ., per violazione degli artt. 3 e 111 Cost., nella parte in cui non prevede che «il giudice può decidere la causa ai sensi dell'articolo 281 sexies».**

dal testo:

**Il fatto.** I coniugi (*Omissis*) e (*Omissis*), contraevano matrimonio civile in (*Omissis*). Dall'unione non nascevano figli. Con ricorso depositato in cancelleria in data 25 marzo 2013, la moglie richiedeva pronunciarsi la separazione giudiziale dal marito allegando la definitiva rottura dell' *affectio coniugalis*. Richiedeva la liquidazione delle spese processuali, solo in caso di opposizione alla domanda da parte del coniuge. Nulla chiedeva per sé a titolo di mantenimento. Il Presidente f.f. fissava l'udienza in data 1 ottobre 2013. All'udienza *ex art.* 708 cod. proc. civ., non compariva il marito nonostante la regolarità della notificazione, perfezionatasi *ex art.* 140 cod.