

REATO DI SURROGAZIONE DI MATERNITÀ COMMESSO ALL'ESTERO: “UN OBBROBRIO GIURIDICO”

*La proposta di legge di Fratelli d'Italia **modifica la legge n. 40 del 2004**, in materia di procreazione medicalmente assistita, al fine di **estendere la punibilità della maternità surrogata quando è realizzata all'estero da cittadino italiano**.*

*Appena presentata alla Camera, nell'originaria formulazione, **la proposta prevedeva** che la commercializzazione di gameti o embrioni e la maternità surrogata **fossero perseguibili in Italia** alle condizioni previste dal codice penale **anche se commessi all'estero dallo straniero**, tanto che si è ipotizzato, ironicamente, fino ad un certo punto, che Elon Musk in visita alla Meloni avrebbe potuto essere arrestato in quanto padre di una figlia avuta con la GPA (gestazione per altri), come ha ricordato anche [Alessandro Zan \(PD-IDP\)](#) più volte in Aula. Nel corso dell'esame in Commissione Giustizia il **testo è stato modificato dall'approvazione di un emendamento** che ha circoscritto la rilevanza penale delle due fattispecie poste in essere fuori dal territorio nazionale a quelle **compiute dal solo cittadino italiano**. Successivamente in Aula, con l'approvazione dell'emendamento n. 1.008 Montaruli (Fdl) e altri, il reato “**universale**” è **stato circoscritto solo alla maternità surrogata**.*

*È importante ricordare che **la maternità surrogata è vietata dalla legge nazionale** da quasi 20 anni, **dal lontano 2004** e la violazione della normativa comporta la commissione di un reato. “Questo stabilisce la nostra legge nazionale e questo prevede il nostro ordinamento”, ha giustamente ribadito [Federico Gianassi, capogruppo PD-IDP in Commissione Giustizia, durante la discussione generale in Aula](#). “Vi possono essere opinioni diverse tra chi è favorevole al divieto – e, dunque, in caso di violazione, al riconoscimento di un reato – e chi, invece, ha una sensibilità diversa e vorrebbe una legislazione di apertura, ma oggi, in Italia, la legge stabilisce che la maternità surrogata è vietata e violarla costituisce un reato”.*

*L'iniziativa legislativa di FDI, con un'operazione dal tono propagandistico, intende addirittura definire la maternità surrogata “un crimine internazionale” per contrastare una sorta di “turismo procreativo”. Si vuole, per usare le parole di **Federico Gianassi**, “**pretendere che il nostro diritto penale travalichi i nostri confini** e vada a imporsi al di fuori di essi rispetto a scelte che altri legislatori, **altri Stati nazionali hanno deciso di disciplinare diversamente**”. Parliamo di Stati Uniti, di Canada, di Regno Unito, di Belgio, di Olanda, di Portogallo e di altri Paesi ancora, cioè di democrazie consolidate.*

In un dossier diffuso dalla [“Associazione Luca Coscioni”](#), sarebbero addirittura 65 gli Stati che prevedono l'accesso alla gravidanza per altri, in forma solidale oppure in entrambe le forme (quindi sia commerciale che solidale) attraverso una legge nazionale.

Per la legge penale italiana, un fatto configurato come reato in Italia già ora può essere punito anche quando commesso all'estero purché ricorrano determinate condizioni, differenti a seconda che sia previsto o meno il coinvolgimento di un cittadino italiano (in veste di autore del delitto, concorrente dell'autore, oppure vittima del delitto stesso).

Si tratta di fattispecie ben precise, già regolate dal nostro ordinamento penale, che consentono, **in casi eccezionali e limitatissimi**, di prevedere l'**extraterritorialità del diritto penale**. Nel nostro sistema vige **"il principio della doppia incriminazione"**, nei casi in cui il fatto è punito dalla legge nazionale italiana e dalla legge del Paese straniero. Non è questa l'ipotesi in discussione, perché, attraverso questa iniziativa legislativa, non si vuole andare a punire un fatto che è punito anche in un altro ordinamento straniero ma **"si vuole andare a punire un fatto che è legittimo in un altro ordinamento straniero"**. Vi sono **crimini internazionali** che hanno una dimensione universale, che universalmente la comunità internazionale riconosce come tali: il genocidio, il terrorismo internazionale, la schiavitù, i crimini sessuali. Ancora una volta, non è questo il caso, perché il paradosso di questa proposta legislativa è che **pretende di definire universale un reato che non è ritenuto universale nella comunità internazionale**, perché, lo ripetiamo, molti altri Paesi hanno deciso di disciplinarlo diversamente da quanto fatto dall'Italia.

Esiste una norma dell'ordinamento nazionale che consente di agire al di fuori dei nostri confini ed è l'articolo 9, comma secondo, del nostro codice penale. Questa disposizione stabilisce, infatti, che i **delitti comuni commessi dal cittadino all'estero**, puniti con pena della reclusione inferiore nel minimo a tre anni – come nel caso della surrogazione di maternità, punita nel massimo con due anni di reclusione – sono **punibili a richiesta del Ministro della Giustizia**. In forza di tale norma, pertanto, la surrogazione di maternità realizzata interamente all'estero da cittadino italiano è già punibile secondo la legge italiana, purché vi sia una richiesta del Ministro della Giustizia. Si chiede pertanto un intervento politico del Ministro perché si presuppone che esercitare, al di fuori dei confini nazionali, la propria giurisdizione penale comporti necessariamente l'**instaurazione di una "cooperazione giudiziaria"**, una relazione complessa, difficile con l'altro Stato nazionale. Si è scelto, invece, di seguire una strada diversa che renderà difficilissimo l'esercizio dell'azione penale, perché – come ha sottolineato Gianassi – **"la raccolta delle prove all'estero sarà impossibile**, in quanto mina le relazioni con quei Paesi che hanno una disciplina diversa, e creerà **difficoltà nelle relazioni internazionali"**.

Durante l'esame parlamentare il **PD-IDP** ha respinto le ipotesi di modifica della legge n.40, mentre **non ha partecipato al voto** su un emendamento che introduceva nel nostro ordinamento la **disciplina legislativa della regolazione della "gestazione solidale per altri"**, non ritenendo opportuno affrontare un tema così sensibile e complesso con un emendamento "monster" di oltre 2000 parole, "un impianto dettagliato che ne fanno, di fatto, una proposta di legge vera e propria", come [ha spiegato la presidente del gruppo PD-IDP, Chiara Braga](#). Il PD-IDP, invece, **presentato e sostenuto gli emendamenti a tutela dei bambini nati da tecniche vietate in Italia ma permesse all'estero permettendone, sempre a determinate condizioni, la trascrizione del certificato di nascita nei registri dello Stato**. Una richiesta, [ha ricordato Gianassi](#), che è stata avanzata più volte e con grande intensità da molti sindaci, di orientamento politico diverso, che hanno richiesto un intervento normativo nazionale che consenta il riconoscimento dei minori; così come sollecitato dalla Corte Costituzionale. In effetti, lo strumento che ad oggi può essere considerato utilizzabile, cioè l'adozione per casi particolari, è inadeguato e inefficace nell'assicurare **la tutela dei**

minori, i quali non hanno alcuna responsabilità rispetto all'origine del rapporto genitoriale e, dunque, devono essere **tutelati indipendentemente dal fatto che il Parlamento dichiari l'illegittimità del ricorso alla maternità surrogata** e che quelle illegittimità costituiscano fattispecie penale, perché quell'interesse a prevenire il ricorso alla maternità surrogata non può arrivare a sacrificare il diritto dei minori.

La **mancata tutela dei bambini** è, infatti, l'altro grande motivo di critica della proposta di Fratelli d'Italia, perché **nel bilanciamento tra interessi difficili**, deve prevalere, sempre, **l'interesse del minore**, qualunque sia l'origine del rapporto genitoriale. Invece, come ha evidenziato [Laura Boldrini \(PD-IDP\) nel suo intervento in Aula](#), "Con questa legge, quindi, **esporremo al diritto penale famiglie con bambini piccoli**, semplicemente criminalizzando scelte procreative fatte all'estero, in Paesi dove queste pratiche sono legali e regolamentate".

Con questo provvedimento si è persa, purtroppo, l'occasione di accogliere l'appello pressante della **Corte Costituzionale** che con la [sentenza n. 33 del 2021](#) ha **richiamato il legislatore ad intervenire a tutela del nato da maternità surrogata**, a prescindere dalla illiceità della condotta dei genitori, "nella ormai **indifferibile individuazione delle soluzioni** in grado di **porre rimedio all'attuale situazione di insufficiente tutela degli interessi del minore**".

È stato **respinto anche un altro emendamento** del PD-IDP, che prevedeva **una disposizione transitoria** per evitare che nessuno possa essere sostanzialmente punito per un'applicazione, non necessariamente formalistica, ma sostanzialmente **retroattiva**, della **legge penale**, laddove, appunto, si andasse a punire chi avesse già iniziato a compiere un percorso nel rispetto delle leggi vigenti.

"**Perché renderla reato universale?** Per una semplice ragione – ha [spiegato Alessandro Zan \(PD-IDP\)](#): intanto, è **una grande arma di distrazione di massa**, poiché si tolgono dal tavolo tutti **i problemi reali del Paese**. Non sento più parlare di **caro bollette**, di **problemi dell'occupazione**, di **calo della produzione industriale**, del fatto che sia stato svuotato il **fondo per gli affitti**, di **precarietà**. Non sento più parlare di niente: solo di gravidanza per altri ... Lo si fa per una ragione, Presidente. La vera ragione è che questa destra e questa maggioranza **stanno mettendo in campo un disegno discriminatorio** e violento nei confronti della **comunità LGBTQIA+, delle famiglie Arcobaleno e dei loro figli**".

Sono queste le ragioni e le critiche verso un'azione della maggioranza ideologica e divisiva, sospetta di incostituzionalità, [come ribadito da Gianassi](#), illustrando la **pregiudiziale di costituzionalità presentata dal PD-IDP**, le cui **conseguenze negative maggiori ricadranno sui bambini** che non hanno nessuna colpa.

"**La vanità di legiferare per l'universo intero** – ha sottolineato **Chiara Braga (PD-IDP)** – si scontrerà contro il muro della realtà, con **un mondo globalizzato che non si lascia intimidire** da cinque righe inserite in una legge che esiste da quasi 20 anni e che già è stata modificata per interventi, cancellazioni e precisazioni voluti dalla Corte costituzionale".

Si fa un **uso strumentale del tema delicatissimo della maternità surrogata**, nascondendo, dietro l'appello umanitario della protezione delle donne e delle madri l'intento chiarissimo di **colpire le famiglie formate da due individui dello stesso sesso**. "La vostra legge è **un'arma contro tutte le famiglie omogenitoriali**, contro tutti i modelli che si discostano da quello che voi considerate normale ... Per questo motivo – [ha concluso](#)

Chiara Braga la dichiarazione di voto per il PD-IDP – non possiamo accettare questa legge, una legge che vuole istituire un reato penale universale e colpire, attraverso di esso, proprio i diritti dei bambini e delle bambine. **Per questo motivo voteremo convintamente contro questa legge.**”

Per maggiori approfondimenti si rinvia ai lavori parlamentari della proposta di legge “Modifica all’articolo 12 della legge 19 febbraio 2004, n. 40, in materia di perseguibilità del reato di surrogazione di maternità commesso all’estero da cittadino italiano” Varchi e altri [AC 887](#) e ai relativi [dossier](#) dei Servizi Studi della Camera e del Senato.

Assegnato alla II Commissione Giustizia.

Durante l’esame in Commissione Giustizia si è anche svolto un ciclo di audizioni; [memorie depositate](#) da alcuni degli auditi.

Interventi dei deputati PD-IDP:

[Laura Boldrini](#), [Federico Gianassi](#), [Rachele Scarpa](#) e [Alessandro Zan](#) in discussione generale.

[Chiara Braga](#), [Alessandro Zan](#), [Federico Gianassi](#), [Rachele Scarpa](#) e [Debora Serracchiani](#) sull’articolo unico.

[Chiara Braga](#) per la dichiarazione di voto finale.

IL CONTENUTO DELLA PROPOSTA DI LEGGE

La proposta di legge AC 887-A, Varchi ed altri, modifica l’articolo 12 della [legge n. 40 del 2004](#), il quale, al comma 6, stabilisce che: “**Chiunque, in qualsiasi 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**”.

Più in dettaglio, l’intervento normativo, è realizzato aggiungendo un periodo al termine del comma 6, che prevede la **punibilità del cittadino italiano** per il delitto di **surrogazione di maternità compiuto all’estero**.

LA LEGGE N. 40 DEL 2004 NELL’APPLICAZIONE DELLA GIURISPRUDENZA

Dopo la sentenza della **Corte costituzionale** che ha dichiarato l’illegittimità del divieto di fecondazione eterologa ([sentenza n. 162 del 2014](#)), la **Corte di Cassazione** (sez. III penale, [sentenza n. 36221 del 2019](#)) ha affermato che “l’art. 12, comma 6, della legge n. 40 del 2004 ... punisce chiunque, in qualsiasi forma, realizza, organizza o pubblicizza **l’acquisizione di gameti umani in violazione dei principi di volontarietà e gratuità della donazione**”.

La Cassazione ha, inoltre, **escluso l’applicabilità** dell’art. 12, comma 6, **ai fatti commessi all’estero** (v. da ultimo Cass. pen., Sez. III, n. 5198 del 20214; v inoltre Cass. pen., Sez. VI, n. 56953 del 2017, Cass. pen., Sez. III, n. 35165 del 2017, Cass. pen., Sez. V, n. 13525 del 2016). Per maggiori approfondimenti si rinvia, come di consuetudine, ai [dossier](#) del Servizio Studi della Camera dei deputati.

TESTO DELLA PROPOSTA DI LEGGE N. 887

Art. 1.

1. Al [comma 6 dell'articolo 12 della legge 19 febbraio 2004, n. 40](#), [Chiunque, in qualsiasi 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] è aggiunto, in fine, il seguente periodo: ~~“Le pene stabilite dal presente comma si applicano anche se il fatto è commesso all'estero”~~.

TESTO APPROVATO

Art. 1.

1. Al [comma 6 dell'articolo 12 della legge 19 febbraio 2004, n. 40](#), [Chiunque, in qualsiasi 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] è aggiunto, in fine, il seguente periodo: **“Se i fatti di cui al periodo precedente, con riferimento alla surrogazione di maternità, sono commessi all'estero, il cittadino italiano è punito secondo la legge italiana”**.