

Costa e Pavan c. Italia

(Sulla ricevibilità) L'esistenza di un ricorso effettivo di diritto interno non può essere affermata in mancanza di un dato normativo, a meno che non vi sia una significativa giurisprudenza che dimostri l'accessibilità e l'utilizzabilità del rimedio nella pratica. Una singola pronuncia di un tribunale di merito di primo grado non è sufficiente a creare una simile giurisprudenza.

Costituisce ingerenza dell'autorità pubblica nella vita privata e familiare dei singoli, e dunque violazione dell'art. 8, una misura che incida sulle scelte procreative individuali qualora non risulti "necessaria" ai fini della tutela dei beni giuridici elencati dall'art. 8 della Convenzione.

La tutela del nascituro è da ritenersi compresa nella nozione di tutela dei diritti e delle libertà altrui e della morale.

Non può considerarsi "necessaria" ai fini della tutela di uno specifico bene giuridico una determinata proibizione se il sistema giuridico, preso nel suo complesso, permette altri comportamenti che risultino maggiormente lesivi per il medesimo bene (nel caso di specie, la proibizione vigente nell'ordinamento italiano circa il ricorso a procreazione medicalmente assistita per genitori portatori di malattie ereditarie, finalizzata a scongiurare il sacrificio degli embrioni malati, si scontra con la liceità del ricorso all'aborto terapeutico in caso di feto malato, pratica maggiormente afflittiva per il nascituro).

Ai sensi dell'art. 14 della Convenzione si ha "discriminazione" quando situazioni uguali siano trattate in maniera diversa o quando situazioni diverse ricevano uguale regolamentazione. Non si ha discriminazione quando situazioni diverse siano trattate in maniera diversa (nel caso di specie la Corte non giudica discriminatoria nei confronti di genitori portatori di malattie ereditarie la diversa e maggiormente permissiva regolamentazione del ricorso a procreazione assistita nel caso di genitori portatori di malattie sessualmente trasmissibili. Nella seconda fattispecie,

infatti, ricorrere alla procreazione “in vitro” non implica il sacrificio dell’embrione).

Fatto:

La sig.ra Costa ed il sig. Pavan (i ricorrenti) sono due coniugi italiani. Nel 2006, in seguito alla nascita della loro prima e unica figlia, scoprirono di essere entrambi portatori sani della malattia ereditaria della fibrosi cistica (o mucoviscidosi), grave patologia della quale la bambina risultava affetta. Nel 2010 la signora Costa affrontò una nuova gravidanza. Di fronte all’esito di una diagnosi pre-natale, da cui risultava che anche stavolta il feto fosse affetto da fibrosi cistica, la coppia decise di ricorrere all’aborto terapeutico.

Desiderosi di un secondogenito ma intenzionati a risparmiare lui un’esistenza gravata dalle sofferenze della malattia, i signori Costa e Pavan si determinarono ad avvalersi delle tecniche di procreazione medicalmente assistita (PMA) e di diagnosi genetica pre-impianto (PGD). Tali tecniche avrebbero permesso di individuare gli embrioni portatori dell’anomalia genetica in modo tale da non impiantarli nell’utero materno. Gli intenti della coppia non poterono tuttavia realizzarsi. La legge italiana sulla procreazione medicalmente assistita (L. 40/2004), infatti, non permetteva alle coppie portatrici di malattie ereditarie – come non permette tuttora – di accedere alla procreazione “in vitro”; le sole coppie che possono beneficiarne sono quelle in cui uno dei due partner sia sterile o infertile nonché le coppie in cui l’uomo sia affetto da malattie trasmissibili per via sessuale, e ciò per tutelare sia la donna che il feto dalla contrazione della malattia.

I ricorrenti si rivolsero alla Corte di Strasburgo lamentando un’indebita interferenza dello Stato nelle proprie scelte di vita, in violazione dell’art. 8 della Convenzione (**Diritto al rispetto della vita privata e familiare** « *Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, [...] Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell’esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell’ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui* »). I coniugi, inoltre, lamentarono la violazione dell’art. 14 della Carta Edu (**Divieto di discriminazione** « *Il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione[...]* ») in ragione della disparità di trattamento esistente in materia di accesso alla PMA tra coppie portatrici di malattie ereditarie e coppie portatrici di malattie sessualmente trasmissibili.

Sulla ricevibilità:

Il governo italiano eccepisce l’irricevibilità del ricorso, ai sensi dell’art. 35 della Convenzione, a causa del mancato esperimento dei rimedi di diritto interno. Il governo, a riprova dell’esistenza di rimedi giurisdizionali domestici, cita il precedente di un’ordinanza del tribunale di Salerno (ordinanza n. 12474/09) con la quale, tramite un’interpretazione costituzionalmente orientata della legge 40/2004, si era consentito ad una coppia portatrice di una malattia ereditaria di accedere alla procreazione assistita.

La Corte, che accoglie le argomentazioni dei ricorrenti, giudica il ricorso ricevibile, stimando che, in realtà, relativamente al caso in questione, in Italia non esistano rimedi effettivi di diritto interno a cui ricorrere prima di poter adire la Corte di Strasburgo. L’esistenza di un ricorso effettivo, motivano i giudici, non può essere affermata in mancanza di un dato normativo a meno che non vi sia una significativa giurisprudenza che dimostri l’accessibilità e l’utilizzabilità del rimedio nella pratica. L’ordinanza di Salerno, singola pronuncia di un tribunale di merito di primo grado, è da considerare come un caso isolato, e non è certo sufficiente a creare una giurisprudenza circa la materia in questione.

Diritto:

I ricorrenti fanno presente che le procedure di procreazione medicalmente assistita costituiscono l’unico mezzo sicuro a loro disposizione per concepire un bambino non affetto da fibrosi cistica. La proibizione opposta loro dallo Stato italiano li costringe a scelte dolorose: o a rinunciare alla propria determinazione di essere genitori o ad affrontare una gravidanza naturale molto rischiosa per il nascituro, nel caso ricorrendo nuovamente all’aborto nell’eventualità che il feto risulti

malato. Tutto ciò determina, a parere dei ricorrenti, una notevole ingerenza nelle proprie scelte individuali e di vita familiare, al punto da risultare sproporzionata e ingiustificata.

Il governo eccepisce che i ricorrenti invochino una sorta di “diritto ad avere un figlio sano”, non contemplato dalla Convenzione. La proibizione vigente, inoltre, a parere della parte convenuta, non può essere considerata alla stregua di un’indebita ingerenza nella vita privata e familiare dei singoli, giacché essa costituisce una “misura prevista dalla legge” e “necessaria in uno Stato democratico” al fine di garantire la “protezione di diritti altrui” (quelli del nascituro) e “la morale”, dunque posta in conformità con il dettato normativo dell’art. 8 della Convenzione.

La Corte ribatte innanzitutto all’argomentazione avanzata dal governo secondo la quale i ricorrenti invocherebbero un “diritto ad avere un figlio sano”. Osservano i giudici che in realtà il ricorso alla tecnica di PGD sarebbe volto all’accertamento della sussistenza di una malattia genetica specifica, la mucoviscidosi, la cui insorgenza nel feto è altamente probabile qualora i genitori ne siano portatori sani. Tale tecnica non sottrae dunque i genitori all’alea di una diversa malattia del feto. Nel caso di specie, evocare un “diritto ad un figlio sano” appare dunque non pertinente.

Il concetto di “vita privata e familiare” è un concetto ampio, che, secondo la previa giurisprudenza della Corte, si estende sino a ricomprendere la decisione di diventare genitori “genetici” di un bambino (cfr. caso *Dickson c. Regno Unito*, ric. n. 44362/04). Il caso in questione, ne deducono i giudici di Strasburgo, rientra nell’ambito di tutela dell’art. 8 della Convenzione. Per verificare se i divieti imposti dallo Stato italiano in materia di PMA si siano tradotti in indebite ingerenze nella vita dei ricorrenti occorre dunque verificare se essi soddisfino le condizioni previste da questa norma, ovvero se essi siano “previsti dalla legge” e se siano “necessari” al fine di perseguire gli scopi che l’art. 8 della Convenzione indica come meritori.

Sulla circostanza che le misure in questione siano “previste dalla legge” non sussiste alcuna ombra di dubbio, e anche lo scopo da esse perseguito, “la tutela di diritti altrui (dell’embrione) e della morale”, rientra tra quelli elencati dall’art. 8.

Più complesso è stabilire se la misura sia “necessaria” al fine di tutelare gli scopi perseguiti, come richiede la norma convenzionale di riferimento.

Al tal proposito, la Corte sottolinea che i ricorrenti non abbiano contestato la proibizione contenuta nella legge 40/2004 in quanto contrastante in sé e per sé con l’art. 8 della Convenzione. Essi hanno lamentato, più precisamente, che la proibizione del ricorso alla “procreazione in vitro” e alla PGD risulta sproporzionata se messa in relazione alla diversa disciplina dell’aborto. L’ordinamento italiano permette infatti di ricorrere all’aborto terapeutico nel caso in cui il feto concepito naturalmente risulti affetto da malattie come la fibrosi cistica.

La Corte condivide le perplessità dei ricorrenti e ravvisa una contraddizione nel sistema giuridico italiano. Nel caso di genitori portatori di malattia ereditaria, non si comprende, ad avviso dei giudici, come la tutela del nascituro, che costituisce lo scopo della proibizione in questione, si concili con il permesso di abortire, considerato che l’aborto ha conseguenze sicuramente più gravi della selezione dell’embrione successivamente a PGD sia per il nascituro, che si trova in uno stadio di sviluppo più avanzato, sia per i genitori, in special modo per la madre.

Se lo scopo era quello della tutela del nascituro, dunque, la misura in questione non risulta funzionale al suo raggiungimento. Essa rischia infatti di avere conseguenze contrarie all’esigenza di tutela del concepito, incoraggiando il ricorso all’aborto del feto anziché la selezione dell’embrione prima dell’impianto nell’utero.

Nella situazione data, va da sé che la misura in questione, in quanto praticamente non funzionale allo scopo, non possa essere ritenuta né proporzionata né “necessaria alla protezione dei diritti altrui”. È la carenza del requisito della necessità, dunque, a far sì che la Corte concluda che la proibizione del ricorso alle tecniche di PMA e di PGD costituisca effettivamente un’indebita ingerenza dello Stato nella vita privata e familiare dei ricorrenti, in violazione dell’art. 8 della Convenzione.

Sulla presunta violazione dell’art. 14 della Convenzione

Invocando l'art. 14 della Convenzione, i ricorrenti lamentano di aver subito una discriminazione di trattamento rispetto alle coppie in cui l'uomo sia affetto da malattie sessualmente trasmissibili, alle quali è consentito dalla legge italiana il ricorso alla PMA.

Il governo si difende sostenendo che la legge sia predisposta in maniera tale da tutelare la donna e il nascituro dal contagio. A tale scopo le tecniche di PMA consentono di purificare lo sperma paterno dalle componenti infette prima della fecondazione dell'ovulo. Tale pratica, dunque, intervenendo prima della formazione dell'embrione, non intacca l'integrità di quest'ultimo, a differenza della PGM, utilizzata per scongiurare la trasmissione delle malattie ereditarie, che comunque comporta il sacrificio degli embrioni malati.

La Corte ricorda che, ai sensi dell'art. 14 della Convenzione, si ha discriminazione quando situazioni analoghe sono trattate in maniera differente, o anche quando situazioni differenti ricevano un uguale trattamento. Le tecniche necessarie per scongiurare il contagio di malattie trasmissibili per via sessuale sono oggettivamente diverse da quelle a cui si ricorre per evitare la trasmissione delle malattie ereditarie, non comportando il sacrificio dell'embrione. Le situazioni descritte, ad avviso dei giudici, sono dunque differenti; non può di conseguenza essere considerato discriminatorio che siano regolate in maniera differente. Per tale motivo, la Corte dichiara che non vi è stata violazione dell'art. 14 della Convenzione.

Equa soddisfazione:

La Corte liquida in favore dei ricorrenti la somma di 15000 euro a titolo di equa soddisfazione per il danno morale sofferto e 2500 euro per le spese processuali.

Informazioni aggiuntive

- **Tipo di decisione:**Sentenza (Merito ed Equa Soddisfazione)
- **Emessa da:**Camera
- **Stato convenuto:**Italia
- **Numero ricorso:**54270/10
- **Data:**28.08.2012
- **Articoli:**8, 8-1, 8-2, 35, 35-3, 41
- **Op. separate:**No