



ALBERTO MARCHESE\*

### AMLETO, OVVERO L'INQUIETUDINE DI SENTIRSI DIVERSO: UNA RIFLESSIONE SU TRANSESSUALISMO ED ETICA GIURIDICA NEL PENSIERO POST-MODERNO

SOMMARIO: 1. Una premessa. – 2. Transessualità e diritto: ascendenze teoriche e prime implicazioni giurisprudenziali. – 3. Transessualismo, ricadute giuridiche e normativa interna. – 3.1. (*segue*) Implicazioni sullo *status* dei soggetti: obbligatorietà del trattamento chirurgico e conseguenze in ordine alla validità del matrimonio. – 3.2. (*segue*) La non obbligatorietà di un intervento radicalizzante e la necessità di un approccio “multilivello” alle esigenze *same sex*. – 4. Una (possibile) conclusione.

#### 1. Una premessa

Un uomo nella stanza di un castello, stremato dai colpi della sorte e oltraggiato nel profondo dell'animo, si abbandona come un naufrago nel periglioso mare dei suoi pensieri, riflette su di sé e sull'esistenza umana: «Essere, o non essere, ecco la questione: | se sia più nobile nella mente soffrire | i colpi di fionda e i dardi dell'oltraggiosa fortuna | o prendere le armi contro un mare di affanni | e, contrastandoli, porre loro fine». Siamo nell'*ouverture* del terzo atto della più celebre tragedia di William Shakespeare, l'«Amleto». E questi versi sono considerati, non a torto, tra i momenti più alti, della lirica, della filosofia e della drammaturgia occidentale.

È questo il “luogo” metafisico in cui il teatro diventa viatico dei sentimenti umani, dei suoi impulsi più intimi e primordiali, in una parola di sintesi: delle speranze e dei sogni di ogni uomo.

L'immagine è poetica ed è ricca di suggestioni, l'introspezione psicologica apre la via ad una speculazione esistenziale che chiama in causa gli *interna corporis* dell'animo umano, l'uomo si guarda dentro per riuscire a comprendere ciò che è fuori da lui, ciò che è “altro da sé”.

È, in definitiva, un'ontologia dell'esistenza umana; il “*to be or not to be*” rappresenta quel passaggio cruciale della vita umana in cui il singolo, perso tra le onde del tempo, avverte il bisogno di trovare un porto sicuro un' “*ubi consistam*” al cui interno realizzare

---

\* Dottore di ricerca in Scienze giuridiche e privatistiche, *curriculum* Diritto civile, Università degli Studi di Messina. Membro fondatore di OPEGAM (*Permanent Observatory of Judicial Events in the Medical Field*).

pienamente sé stesso.

Il dubbio amletico è, dunque, dubbio sulle sorti dell'esistenza umana: è l'inquietudine epistemologica che spinge l'uomo a collocarsi pienamente nel suo spazio e nel suo tempo.

Ed oggi il proprio spazio e il proprio tempo sono, per l'uomo postmoderno, innanzitutto, uno spazio e un tempo biologici; vi è infatti un'inscindibile e intima connessione tra "essere e tempo" che spinge la riflessione giuridica ben al di là dei confini segnati dall'intuizione heideggeriana e porta a comprendere che l'equilibrio sociale è, in primo luogo, equilibrio dinamico come tale necessariamente dipendente dalle relazioni umane, più o meno complesse, e, in ultima analisi, dal benessere psico-fisico di ogni singolo individuo. In questa prospettiva d'indagine si colloca il *grundlegendes Thema* di tutte le questioni sull'identità sessuale in generale e di quelle sul transessualismo in particolare: perché "l'essere o non essere" di ogni uomo è, prima di tutto, un problema di genere<sup>1</sup>.

Il transessualismo<sup>2</sup> (*rectius*, la transessualità) è fenomeno di vasta e complessa portata, differentemente interpretato e, altrettanto differentemente, discusso nel corso degli ultimi tempi.

Storicamente si deve al sessuologo di origine tedesca H. Benjamin l'aver utilizzato il termine "transex" in chiave tecnica rifiutando la convenzionale bipartizione basata sulle macroscopiche differenze anatomiche tra uomo e donna e indicando, invero, l'esistenza di almeno dieci differenti inclinazioni sessuali suscettibili di essere distintamente analizzate e catalogate. In questa logica, si avrebbe transessualismo nel momento in cui l'elemento psicologico (c.d., "psychological sex") entra in contrasto con altri elementi della sfera sessuale (c.d., "opposition to all other sexes"). I transessuali – di genere maschile o femminile – altro non sarebbero che una peculiare esplicazione (fra le tante possibili) delle singole "identità sessuali"<sup>3</sup>.

Nel tentativo di approssimare una definizione *grosso modo* esaustiva, la Corte costituzionale, chiamata a pronunciarsi sull'argomento, nell'ormai lontano 1985<sup>4</sup>, definiva il transessuale come quel soggetto che «[...] presentando i caratteri genotipici e fenotipici di un determinato sesso sente in modo profondo di appartenere ad un altro sesso (o genere), del quale ha assunto l'aspetto esteriore ed adottato i comportamenti e nel quale, pertanto, vuole essere assunto a tutti gli effetti ed a prezzo di qualsiasi sacrificio[...]», al fine di far coincidere artificialmente le proprie caratteristiche psichiche con quelle anatomiche<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Il dato fondamentale non è più il sesso biologico o anagrafico, ma il genere, che si può definire quale «variabile socio-culturale», vale a dire «qualità della persona in base alla quale della stessa si può dire che è maschile o femminile»: il genere può discostarsi dal sesso biologico e cambiare col tempo in varie declinazioni e direzioni (Trib. Trento, ordinanza del 20 agosto 2014).

<sup>2</sup> Il transessualismo, che gli psichiatri chiamano *disordine d'identità di genere*, interessa la medicina estetica, la chirurgia estetica e la chirurgia ricostruttiva uro-genitale, specialità mediche chiamate in causa nel passaggio da un sesso all'altro di chi non si riconosce nel suo sesso biologico. È, dunque, un processo complesso e delicato, oggi accettato dalla società e agevolato dalla scienza. Il transessualismo rappresenta, in estrema sintesi, il desiderio di un cambio di sesso conseguente ad una completa identificazione col genere del sesso opposto, con negazione e conseguente modifica del proprio sesso biologico originale.

<sup>3</sup> Tecnicamente si può parlare di "sex-split personalities", ovvero «*deeply unhappy as a member of the sex (or gender) to which he or she was assigned by the anatomical structure of the body, particularly the genitals*». Gli stessi «*feel that they belong to the other sex, they want to be and function as members of the opposite sex, not only to appear as such*».

<sup>4</sup> In questi termini, Corte cost. sentenza n. 161 del 6 maggio 1985 in *Giur. it.*, 1986, I, col. 806 ss. Ed ancora, Corte di Strasburgo, *Rees v. The United Kingdom*, del 17 ottobre 1986, in *Riv. dir. int.*, 1987, p. 735 ss.

<sup>5</sup> Il dibattito sul tema coinvolse, ovviamente, in quei medesimi anni, quasi tutte le giurisprudenze nazionali. In particolare, la giurisprudenza britannica, già a partire dagli anni '70, tentò di ascrivere la transessualità nel novero di quelle anomalie psicologiche connesse all'esplicazione della propria sfera sessuale definendo i

Nel corso di questi anni, innumerevoli questioni pratiche hanno avuto quale base di riferimento il tema del riconoscimento (etico e) giuridico della transessualità<sup>6</sup>.

Può, dunque, descriversi un'evoluzione – squisitamente teorico-giuridica – dall'alveo della *irrelevanza fattuale* a quello della *rilevanza oggettiva*, in termini di riconoscimento e tutela di determinate (se non proprio di tutte le) forme che il fenomeno ricomprende al suo interno. Si spazia così, a mero titolo d'esempio, dall'identità sessuale in senso stretto ai diritti della personalità<sup>7</sup>, dal matrimonio<sup>8</sup> al divorzio, dalla tutela affettiva a quella risarcitoria.

transessuali come «[...] *to think of themselves as females imprisoned in a male bodies [o, vice versa,] and dislike for their own sexual organs which constantly remind them of their biological sex [...]*» (in termini, *Corbett v. Corbett* [1971] p. 83). Su questa medesima scia la transessualità venne qualificata come un “disturbo psichiatrico” «[...] *often known as gender dysphoria or gender identity disorder*» in virtù del quale ogni transessuale «[...] *are born with the anatomy of a person of one sex but with an unshakeable belief or feeling that they are persons of opposite sex*» (così, *Bellinger v. Bellinger* [2003] UKHL, p. 21). Cfr., altresì, J.K.A. DINESEN, *Il “registered partnership”. Un approccio nordico alla legislazione per coppie non sposate*, in F. GRILLINO-M.R. MARELLA (a cura di), *Stare insieme. I regimi giuridici della convivenza tra status e contratto*, Napoli, 2001, p. 185 ss.

<sup>6</sup> Senza pretesa di esaustività, e con le precisazioni che seguiranno, degna di nota è la sentenza della Corte di Giustizia del 30 aprile 1996, causa C-13/94, *P. vs. S. and Cornwall County Council*, in *Raccolta* 1996, p. I- 2143 ss. (domanda di pronuncia pregiudiziale: *Industrial Tribunal, Truro - Regno Unito*) in tema di parità di trattamento tra uomini e donne con riferimento al caso del licenziamento di un transessuale ove vengono svolte dalla Corte pregnanti riflessioni in ordine alla necessità di un equo bilanciamento tra rispetto dell'identità di genere e tutela delle situazioni giuridiche fondamentali dell'individuo.

<sup>7</sup> Il tema è estremamente delicato. Ad avviso della nostra migliore dottrina civilistica (P. PERLINGIERI, *Norme costituzionali e rapporti di diritto civile*, in *Rass. dir. civ.*, 1980, p. 95 ss.) si può affermare che «la presenza nella Costituzione di numerose previsioni di diritti civili (diritto alla salute, allo studio, alla vita libera e dignitosa, ecc.), di libertà civili, unitamente alla clausola generale di tutela del libero sviluppo della persona umana (art. 2), induce ad escludere la tipicità dei diritti della personalità in termini quantitativi e consente altresì di considerare in forma qualitativamente diversa il tema della persona umana (...) sì da farne assumere il ruolo centrale nell'ordinamento giuridico (...). Così esigenze esistenziali della persona umana, quali il mutamento di sesso o la riservatezza dei fatti privati (...) trovano nella previsione generale di tutela della persona un fondamento normativo preciso, idoneo a qualificare tali esigenze come giuridicamente meritevoli con immediate conseguenze nelle stesse relazioni intersoggettive».

<sup>8</sup> In argomento v. l'ormai storica pronuncia della Corte di Giustizia del 7 gennaio 2004, causa C-117/01, *K.B. e R. vs. National Health Service Pensions Agency and Secretary of State for Health*, ove, come sempre più spesso accade, tramite la tutela di situazioni rilevanti per il diritto comunitario (relative, ad esempio, al trattamento giuridico-economico dei lavoratori) il giudice comunitario giunge a garantire indirettamente un innalzamento dello *standard* di tutela di taluni diritti fondamentali. Nella pronuncia citata, infatti, si censura indirettamente la legislazione nazionale del Regno Unito che, non riconoscendo la nuova identità sessuale dei transessuali, impedisce loro di accedere all'istituto matrimonio. Infatti, secondo la Corte, una simile disciplina risulta contraria al diritto comunitario in quanto ne consegue il mancato accesso per gli stessi al beneficio della pensione di reversibilità. Pur lasciando agli Stati la facoltà di dettare discipline e adottare provvedimenti con i quali si riservano determinati vantaggi alle coppie coniugate, di per sé non ritenuti come integranti una discriminazione, la Corte afferma, tuttavia, che ciò non è consentito qualora il diritto interno, in tal modo, impedisca il godimento di situazioni giuridiche garantite dal diritto comunitario. Diversamente dalla nostra disciplina domestica, la legislazione inglese, non prevedendo la possibilità di rettifica del sesso nei registri dello stato civile, impedisce ai propri cittadini di contrarre matrimonio. Per tali ragioni la Corte, pronunciandosi sulla questione sottoposta dalla *Court of Appeal-Civil Division* ha dichiarato che l'art. 141 CE osta, in linea di principio, ad una legislazione che, in violazione della Convenzione EDU impedisce ad una coppia, quale K.B. e R, di soddisfare la condizione del matrimonio, necessaria affinché uno di essi possa godere di un elemento della retribuzione dell'altro. Spetta al giudice nazionale verificare se, in un'ipotesi quale quella di cui alla causa principale, una persona nella situazione di K.B. possa invocare l'art. 141 CE affinché le si riconosca il diritto di far beneficiare il proprio convivente di una pensione di reversibilità.

## 2. Transessualità e diritto: ascendenze teoriche e prime implicazioni giurisprudenziali

L'elaborazione teorica in materia di transessualismo affonda, come visto, le sue radici in terra inglese e non è, dunque, un caso che la nostra riflessione sia partita proprio da una citazione shakespeariana.

*The leading case*, vero e proprio caposaldo della *British jurisprudence*, è *Corbett v. Corbett*, del febbraio 1970, in cui si ribadiva il principio di preminenza del fattore biologico su quello psichico in ambito di determinazione incidentale della condizione sessuale del soggetto.

E così, ad esempio, in ambito matrimoniale, l'unico elemento rilevante ai fini della costituzione del rapporto è quello legato al sesso e non al genere, a prescindere dalle inclinazioni sessuali di uno o di entrambi i coniugi.

L'applicabilità di tale principio fu poi ribadita anche con riferimento ad ipotesi tra loro assai eterogenee quali quella concernente la rettificazione dei dati di genere relativamente a due soggetti che, avendo già eseguito un intervento chirurgico radicalizzante, intendevano semplicemente far coincidere la (nuova) realtà storica alla (ormai obsoleta) realtà documentale dei registri civili.

La corte inglese, sull'assunto che i registri dello stato civile assolvono primariamente ad una funzione di certificazione "storica" e non di verifica costante delle identità personali, negarono la rettificazione, implicitamente affermando l'operatività dei principi del *caso Corbett*.

Successivamente, nel decidere il caso *Bellinger v. Bellinger*<sup>9</sup>, si affermò che talune norme andassero modificate al fine di garantire una piena ed effettiva tutela di interessi così altamente rilevanti. L'auspicato intervento parlamentare veniva correlato alla necessità di affrontare un radicale cambiamento del tradizionale concetto di matrimonio attraverso la predisposizione di nuovi e più chiari criteri per garantire a chi volesse sposarsi la piena consapevolezza circa la validità del vincolo.

E, sebbene nel caso in esame la rimodulazione nell'attribuzione di genere – a seguito di un intervento chirurgico radicalizzante – non venne riconosciuta valida, perché idealmente sovrapposta all'unione tra persone dello stesso sesso, venne, tuttavia, accolta la richiesta sussidiaria che sanciva l'incompatibilità di una riassegnazione del vecchio genere alla luce degli artt. 8 e 12 della Convenzione Europea per la protezione dei diritti umani e delle libertà fondamentali<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> Mrs. El. Bellinger, in origine di sesso maschile, era convolata a nozze con una donna, dalla quale successivamente aveva divorziato. Dopo essersi sottoposta ad intervento chirurgico radicalizzante, aveva intrapreso una relazione stabile e duratura con Mr. Bellinger, pienamente consapevole del suo passato, e con il quale conviveva pienamente in armonia. Sull'argomento, cfr. M.E. RODGERS, *Understanding Family Law*, London, 2004, p. 20 ss.; K. MC. NORRIE, *Bellinger v. Bellinger, the House of Lords and the Gender Recognition Bill*, in *The Edinburgh Law Review*, 2004, vol. 8, p. 93 ss.

<sup>10</sup> Il riferimento agli artt. 8 e 12 ha la sua fondamentale importanza atteso l'ampio spettro (semantico e) normativo coperto dalle citate disposizioni. *Articolo 8 - Diritto al rispetto della vita privata e familiare*. «1. Ogni persona ha diritto al rispetto della sua vita privata e familiare, del suo domicilio e della sua corrispondenza. 2. 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 per la sicurezza nazionale, per la pubblica sicurezza, per il benessere economico del paese, per la difesa dell'ordine e per la prevenzione dei reati, per la protezione della salute o della morale, o per la protezione dei diritti e delle libertà altrui». *Articolo 12 - Diritto al matrimonio*. «Uomini e donne, in età matrimoniale, hanno il diritto di sposarsi e di fondare una famiglia secondo le leggi nazionali che regolano l'esercizio di tale diritto».

Parallelamente all'evoluzione in ambito interno il tema sconvolge le giurisprudenze sovranazionali chiamate, in più di un'occasione, a fronteggiare veri e propri moti d'opinione popolari non sempre univoci e concordi.

Se, infatti, a metà degli anni '80 del secolo scorso (caso *Rees v. The United Kingdom*) si era propensi a negare la validità dell'annotazione del cambiamento di sesso nel registro delle nascite, non considerando tale comportamento – latamente discrezionale – quale fonte di responsabilità alla luce della (ancora presunta) violazione degli artt. 8 e 12 della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo, non stupisce come – in applicazione del c.d. metodo *Corbett*, che considerava determinante esclusivamente la caratura data dal sesso biologico – la stessa Corte EDU negasse altresì la validità di qualsiasi unione che non intercorresse “*between person of opposite biological sex*”.

È solo successivamente, col caso *Goodwin v. The United Kingdom* (2002)<sup>11</sup>, che i principi CEDU iniziarono ad essere interpretati in chiave estensiva e pluralista al fine di garantire piena valenza legale al cambiamento di sesso, evidenziandosi, tra l'altro, una curiosa incongruenza tra un sistema sanitario nazionale che garantiva l'accesso convenzionato all'intervento chirurgico e un sistema dell'anagrafe civile che invece negava i risultati di quel medesimo intervento.

Sulla scorta del mutato orientamento fu dunque possibile ottenere il riconoscimento legale della rettificazione di genere, motivata proprio sulla base della nuova interpretazione data all'art. 8 della Convenzione e avanzare, altresì, richiesta per il riconoscimento di un nuovo *status* matrimoniale<sup>12</sup>.

Il dibattito che ne seguì portò, infine, il Parlamento inglese, nel 2004, ad emanare una “Carta nazionale sui problemi di genere”, nota come *Gender Recognition Act*. Ad oggi chi vi abbia interesse, purché maggiorenne, può chiedere il rilascio di un “*gender recognition certificate*” al “*Gender Recognition Panel*” – unità operativa composta da esperti di diritto, oltre che da medici e psicologi – che provvede ad emanare la certificazione richiesta là dove il richiedente dimostri la propria “*gender dysphoria*” e di avere vissuto “*in the acquired gender*” per un periodo di almeno due anni anteriormente alla data della domanda e di voler continuare

<sup>11</sup> Alla base della pronuncia vi è, ancora una volta, la mancanza di una “*legal recognition*” del genere acquisito attraverso un intervento chirurgico, che era stata causa di numerose esperienze umilianti e discriminatorie patite dalla ricorrente nel corso della propria vita. La Corte evidenziò l'incongruenza tra il finanziamento da parte del *National Health Service* dell'intervento chirurgico e il mancato riconoscimento legale del genere acquisito, valutando l'incoerenza tra l'atto amministrativo e quello legale alla luce dell'art. 8 della CEDU ed affermò: «*the unsatisfactory situation in which post-operative transsexuals live in an intermediate zone as not quite one gender or the other is no longer sustainable*». Poiché “*a test of congruent biological factors can no longer be decisive in denying legal recognition to the change of gender of a post-operative transsexual*» e non ravvisando alcun fattore di pubblico interesse tale da ostacolare il desiderio di *Miss Goodwin* volto ad ottenere il riconoscimento legale della propria rettificazione di genere, la Corte statuí che «*there has been a failure to respect her right to private life in breach of article 8 of the Convention*». Inoltre, considerato che la ricorrente viveva quale donna, aveva una relazione con un uomo e desiderava soltanto sposare un uomo senza tuttavia avere alcuna possibilità in tal senso, la Corte ritenne che l'appellante ben potesse sostenere la violazione del suo diritto al matrimonio poiché «*while it is for the Contracting State to determine inter alia the conditions under which a person claiming legal recognition as a transsexual establishes that gender re-assignment has been properly effected or under which past marriages cease to be valid and the formalities applicable to future marriages (including, for example, the information to be furnished to intended spouses), the Court finds no justification for barring the transsexual from enjoying the right to marry under any circumstances*».

<sup>12</sup> La (presunta) violazione del proprio diritto al matrimonio nasce dalla considerazione che poiché «*while it is for the Contracting State to determine inter alia the conditions under which a person claiming legal recognition as a transsexual establishes that gender re-assignment has been properly effected or under which past marriages cease to be valid and the formalities applicable to future marriages (including, for example, the information to be furnished to intended spouses), the Court finds no justification for barring the transsexual from enjoying the right to marry under any circumstances*».

a vivere in quella condizione vita natural durante; alla richiesta vanno allegate, altresì, due relazioni psicologiche attestanti la “*gender dysphoria*” del richiedente ovvero, nel caso in cui quest’ultimo si sia già sottoposto a trattamenti chirurgici non definitivi, gli esiti di tali operazioni.

Nel caso in cui, invece, il soggetto si fosse già sottoposto ad un intervento radicalizzante per il cambio del sesso, l’organo di controllo concederà il certificato richiesto solo se il territorio in cui è avvenuto il mutamento di sesso rientri tra i c.d. “*approved countries*”.

In caso contrario, al richiedente potrà essere rilasciato un “*interim gender recognition certificate*”, che fungerà da presupposto per la successiva annullabilità del vincolo matrimoniale. In tal caso, il tribunale che pronuncerà il “*decree of nullity*” provvederà altresì a rilasciare all’interessato un “*full gender recognition certificate*”. Soltanto a seguito di quest’ultimo adempimento – squisitamente formale e burocratico – il “genere” della persona (tecnicamente, *new gender acquired*) sarà fruibile per qualsiasi fine legale, inclusa, ovviamente, la possibilità di contrarre validamente un nuovo matrimonio<sup>13</sup>.

### 3. Transessualismo, ricadute giuridiche e normativa interna

Il primo intervento legislativo degno di nota in ambito interno è la legge n. 164 del 14 aprile 1982 appositamente emanata – dopo un lungo e travagliato dibattito – al fine di positivizzare alcuni principi di derivazione giurisprudenziale in tema di rettificazione per l’attribuzione di sesso.

A far data da questo significativo momento, anche in Italia, fu concessa la possibilità di far coincidere la situazione di fatto (mutamento di sesso a seguito di “*intervenute modificazioni*” chirurgiche) con la situazione di diritto (annotazione nei registri dell’anagrafe civile di un sesso diverso da quello dichiarato nell’atto di nascita). Ancora oggi, il sistema prevede che l’ufficiale di stato civile si attivi al fine della rettificazione (mediante annotazione) esclusivamente sulla base di un provvedimento giurisdizionale con il quale il tribunale competente accolga il ricorso di rettificazione proposto dalla parte (“*attrice*”) che ha deciso di cambiare sesso.

Gli effetti della sentenza, priva di efficacia retroattiva, sono di notevole rilievo atteso che, secondo l’interpretazione tradizionale, essa produce lo scioglimento del matrimonio (ovvero la cessazione degli effetti civili conseguenti alla trascrizione del matrimonio celebrato con rito concordatario)<sup>14</sup>. Ancora, la legge tiene conto delle esigenze di tutela

<sup>13</sup> E così il nuovo genere, pienamente “*acquired*”, consente «so that, if the acquired gender is the male gender, the person’s sex becomes that of a man and, if it is the female gender, the person’s sex becomes that of a woman». Il Registrar General, ottenuta copia del “*full gender recognition certificate*”, dovrà provvedere all’annotazione di tale variazione nel Gender Recognition Register garantendo altresì la corrispondenza tra le risultanze di questo registro e quelle del registro generale delle nascite (*UK Birth Register*) ove la variazione *de qua* sarà stata parimenti annotata (“*marked*”).

<sup>14</sup> Non bisogna, infatti, trascurare che il cambiamento di sesso influisce su diversi piani applicativi della realtà giuridica e di quella umana, che variano a seconda del nome (femminile o maschile) che la persona possiede in quel determinato momento: si pensi al campo delle successioni, a quello previdenziale e pensionistico, a quello assicurativo, alle trascrizioni immobiliari e, in generale, a tutte le volture (gas, luce, acqua, telefono e simili utenze o servizi). Ciò dimostra come il legislatore abbia la necessità di confrontarsi con (e regolare degli) interessi nuovi, che spaziano dal campo delle relazioni di carattere familiare e personale a quello dei

della sfera personale e della *privacy* del soggetto interessato, statuendo che, *post* rettificazione, tutte le attestazioni di stato civile e le documentazioni inerenti lo *status* del soggetto debbano essere rilasciate con la sola indicazione del nuovo sesso e del nuovo nome.

Da ciò si trae la conclusione che il mutamento del nome è solo un effetto indiretto e per così dire mediato della nuova attribuzione di sesso.

Tutti i profili citati sono stati, nel corso di questi ultimi anni, oggetto di approfondito dibattito e meritano, pertanto, di essere partitamente analizzati.

### 3.1. (segue) *Implicazioni sullo status dei soggetti: obbligatorietà del trattamento chirurgico e conseguenze in ordine alla validità del matrimonio*

In primo luogo non è da condividere il presupposto automatismo tra rettificazione e scioglimento del matrimonio. Infatti, il rigorismo interpretativo della norma mal si concilia con le esigenze complesse di chi ha deciso di intraprendere un cammino così doloroso come quello legato al mutamento di genere.

È vero che – secondo la formulazione originaria della legge – dopo la pronuncia di rettifica di sesso, l'ufficiale di stato civile debba annotare, nell'apposito registro comunale, la cessazione degli effetti civili del matrimonio, ma ciò sulla base di una pedissequa applicazione dell'art. 4 della legge n. 164 del 1982, come modificato dall'art. 31, sesto comma, del d.lgs. n. 150 del 2011, in base al quale la rettifica di attribuzione del sesso comporta "l'obbligo di aggiornare anche il registro degli atti di matrimonio". In realtà, un siffatto automatismo non sembra esistere allorché si tenga conto del fatto che, *ex art.* 102 d.p.r. n. 396 del 2000, l'annotazione di scioglimento del matrimonio, per l'avvenuta rettificazione di genere, potrebbe essere eseguita solo dopo che l'autorità giudiziaria competente abbia dichiarato la cessazione del vincolo matrimoniale.

La Corte di Cassazione, nel rimettere, con ordinanza, la questione al vaglio della Corte costituzionale non ha mancato di evidenziare l'incompatibilità della norma in esame tanto con i principi della Carta che con quelli della Convenzione EDU.

Un "divorzio imposto" *ex lege* misconosce, infatti, il centrale rilievo che il nostro ordinamento assegna alle c.d. formazioni sociali minori, privando di effettività il disegno costituzionale che, invece, sembra aperto al riconoscimento di unioni anche di mero fatto. Lo scioglimento "automatico" del vincolo coniugale produce un *vulnus* al generale principio di autodeterminazione del soggetto che abbia intrapreso l'iter per la rettificazione del sesso.

Tale *vulnus*, se possibile, è ancor più evidente nei confronti dell'altro coniuge il quale, in ipotesi, finirebbe col subire (nolente e) inerme gli effetti devastanti che la scelta di rettificazione di sesso operata dall'altro coniuge porterebbe con sé.

Valutata in questa prospettiva, l'opzione legislativa per un "divorzio imposto", costituirebbe una duplice ed ingiustificata ingerenza dello Stato sulle sfere di

---

rapporti sociali e che si emancipano dalle regole del diritto positivo facendo emergere situazioni giuridiche complesse (i nuovi *status*) pensate per concepire l'accesso dell'individuo in una diversa dimensione del giuridico, una dimensione teleologica o funzionale, che adombra il riferimento ai modelli tradizionali. Per ulteriori notazioni, sul versante dell'acquisizione di un nuovo statuto giuridico, legato, in tal caso, alla scelta di una convivenza piuttosto che ad un più radicale cambio di sesso, cfr. M.R. MARELLA, *Il diritto di famiglia fra status e contratto: il caso delle convivenze non fondate sul matrimonio*, in E. MOSCATI, A. ZOPPINI (a cura di) *I contratti di convivenza*, Torino, 2002, p. 84 ss.; ed ancora, per una ricognizione ad ampio raggio, sia consentito un rinvio al nostro, *Soggetto e oggetto nel diritto civile antimafia*, Milano, 2017; e, ancora, *Status personali e legittimazione al possesso*, in *Le Corti calabresi*, 2014, f. 1, p. 85-105.

autodeterminazione di taluni cittadini, assolutamente discriminatoria alla luce dei principi generali del nostro ordinamento.

Sebbene abbia seguito un percorso motivazionale differente la Corte costituzionale, con sentenza n. 170 del 2014, ha finito col dichiarare l'illegittimità costituzionale degli artt. 2 e 4 della legge n. 164 del 1982 [e, in via consequenziale, dell'art. 31, sesto comma, del d.lgs. n. 150 del 2011 (Disposizioni complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, ai sensi dell'articolo 54 della legge n. 69 del 2009)], «nella parte in cui non prevedono che la sentenza di rettificazione dell'attribuzione di sesso di uno dei coniugi, che provoca lo scioglimento del matrimonio o la cessazione degli effetti civili conseguenti alla trascrizione del matrimonio, consenta, comunque, ove entrambi lo richiedano, di mantenere in vita un rapporto di coppia giuridicamente regolato con altra forma di convivenza registrata, che tuteli adeguatamente i diritti ed obblighi della coppia medesima, con le modalità da statuirsi dal legislatore».

Già in un articolato precedente, la medesima Corte, nel decidere circa l'ammissibilità di un matrimonio tra omosessuali, con sentenza n. 138 del 15 aprile 2010<sup>15</sup>, pur ribadendo che attiene alla sfera di discrezionalità del legislatore nazionale regolamentare *expressis verbis* la materia, ha precisato che «il principio di eguaglianza deve assumere una dimensione nuova, volta a favorire il pluralismo e l'inclusione sociale», attualizzando così, nel contempo, il concetto stesso di formazione sociale – da intendersi, adesso, quale sinonimo di comunità, semplice o complessa, idonea a consentire e favorire il libero sviluppo della persona umana, alla luce di una effettiva valorizzazione del modello pluralistico – e annoverando, in tale nozione, anche l'unione omosessuale, qualificata come una “stabile convivenza di coppia” tra due individui<sup>16</sup>.

Si intravede all'orizzonte una nuova idea di modello relazionale e, dunque, una diversa e più articolata forma di tutela del pluralismo in ambito familiare, espressione (“altra” e) “alta” di quel rapporto di solidarietà e mutuo riconoscimento che esiste tra persone appartenenti ad un medesimo ordinamento<sup>17</sup>.

Un fenomeno, quello da ultimo segnalato, che si pone in linea di ideale continuità – per non dire di autentica derivazione – con l'evoluzione che l'istituto della famiglia ha avuto

<sup>15</sup> La sentenza può leggersi, con commento, in *Giust. civ.*, 2010, fasc. 6, p. 1294 ss.; cfr., altresì, R. ROMBOLI, *Il diritto «consentito» al matrimonio ed il diritto «garantito» alla vita familiare per le coppie omosessuali in una pronuncia in cui la Corte dice «troppo» e «troppo poco»* (nota a Corte Costituzionale, n. 138 del 2010), in *Giur. cost.*, 2010, fasc. 2, p. 1629-1639. Sui profili attinenti al rapporto tra “nuove” forme matrimoniali e principi generali dell'ordinamento, si rinvia alle puntuali ed acute riflessioni di A. RUGGERI, “*Strane*” idee sulla famiglia, loro ascendenze teoriche ed implicazioni di ordine costituzionale, in F. GIUFFRÈ-I. NICOTRA (a cura di) *La famiglia davanti ai suoi giudici – Atti del Convegno dell'Associazione “Gruppo di Pisa” – Catania, 7-8 giugno 2013*, Napoli, 2014, p. 331-344.

<sup>16</sup> Sull'argomento si rinvia a R. ROMBOLI, *Il matrimonio fra persone dello stesso sesso: gli effetti nel nostro ordinamento dei “dicta” della Corte Costituzionale e della Corte europea dei diritti dell'uomo nell'interpretazione della Corte di cassazione*, in *Foro it.*, 2012, f. 10, p. 2756-2760; per ulteriori notazioni v. A. PALAZZO, *Matrimonio e convivenze*, in *Dir. famiglia*, 2009, f. 3, p. 1301.

<sup>17</sup> In questa direzione si colloca la riflessione di V. SCALISI, “*Famiglia*” e “*famiglie*” in Europa, in *Riv. dir. civ.*, 2013, f. 1, p. 7-24; in chiave critica, cfr. M.M. WINKLER, *La Cassazione e le famiglie ricomposte: il caso del genitore convivente con persona dello stesso sesso*, in *Giur. it.*, 2013, fasc. 5, pp. 1038-1041; ulteriori approfondimenti in P. RESCIGNO, *Il matrimonio same sex al giudizio di tre corti*, in *Corr. giur.*, 2012, fasc. 7, p. 861-864; ancora, P. VERONESI, *Il paradigma eterosessuale del matrimonio e le aporie del giudice delle leggi*, in *Studium iuris*, 2010, fasc. 10, p. 997-1008; sul punto cfr., altresì, A. VESTO, *L'identità di sesso e il matrimonio: una strada percorribile?*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, 2009, f. 4, p. 1603-1617.

in ambito interno e sovranazionale<sup>18</sup>, a partire dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea<sup>19</sup>.

Non v'è dubbio che, all'interno di un sistema policentrico come quello delle fonti, la stessa legge n. 164 del 1982 debba essere interpretata in maniera conforme al contesto normativo europeo e, in particolare, agli artt. 8 e 12 della CEDU.

### 3.2. (segue) *La non obbligatorietà di un intervento radicalizzante e la necessità di un approccio "multilivello" alle esigenze same sex*

L'evoluzione delle conoscenze medico-scientifiche consente di fornire risposte diversificate e maggiormente adattive rispetto alla multiforme ed eterogenea messe di richieste provenienti dalle periferie del sistema sociale; sistema, quest'ultimo, che reclama con sempre maggiore insistenza una più consapevole attenzione per il rispetto di valori intimamente connessi alla sfera della sessualità.

Se, da una prospettiva sociologica, il transessualismo può sinteticamente definirsi come il desiderio di cambiamento del proprio sesso biologico conseguente ad una migliore identificazione dell'individuo con il sesso opposto, più complessa è l'analisi della questione dal punto di vista scientifico. I disturbi sull'identità di genere possono svilupparsi già nei primi anni di vita o in età adolescenziale e, solo più raramente, in età adulta e investono, in chiave bidirezionale, entrambe le direzioni della *transition*: possono, dunque, classificarsi i transessuali maschi funzionalizzanti in femmina (M to F)<sup>20</sup> e i transessuali femmine funzionalizzanti in maschio (F to M)<sup>21</sup>.

<sup>18</sup>L'evoluzione storico-giuridica della giurisprudenza europea in tema di famiglia viene analizzata da M.G. RUO, *Tutela dei figli e procedimenti relativi alla crisi della coppia genitoriale nella giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo*, in *Dir. famiglia*, 2011, f. 2, p. 1004-1005; cfr. altresì S.M. CARBONE, *I diritti della persona tra, diritto dell'Unione europea e ordinamenti nazionali*, in *Dir. un. eur.*, 2013, fasc. 1, p.1-13.

<sup>19</sup> Il Trattato di Lisbona, entrato in vigore il 1 dicembre 2009, riconosce alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (comunemente nota come "Carta di Nizza" del dicembre 2000), lo stesso valore giuridico dei Trattati, sicché essa costituisce adesso, a pieno titolo, diritto dell'Unione Europea. Per approfondimenti sul tema, cfr. R. CONTI, *Occupazione acquisitiva: rilettura dei rapporti fra ordinamento interno e dopo il trattato di Lisbona*, in *Urbanistica e appalti*, 2010, f. 12, p. 1480-1485. Le disposizioni della Carta prevalgono, in caso di contrasto, su quelle della Costituzione solo là dove siano, a loro volta, espressione di una tutela più estesa. Sul punto, cfr. M.G. RUO, *Tutela dei figli e procedimenti relativi alla crisi della coppia genitoriale*, cit., p. 1005.

<sup>20</sup> Nella transizione sessuale da uomo a donna, l'intervento chirurgico consiste nella c.d. vagino-plastica che consiste nella riconversione andro-ginoide e può essere effettuata con differenti modalità chirurgiche quali, a titolo esemplificativo: la tecnica del *flap peno-scrotale*: la neo-vagina viene ricostruita con cute del pene e dello scroto; la tecnica dell'inversione di cute peniena; la tecnica di *Perovic* che prevede l'utilizzo di un segmento di uretra per il confezionamento della neo-vagina. L'intervento di mutazione sessuale con vagino-plastica si basa sulla completa asportazione del pene (successivamente ad orchietomia bilaterale) e sull'utilizzo di tutti i componenti anatomici disassemblati. La vagino-plastica, consente che tutte le strutture anatomiche dell'apparato genitale femminile vengano ricostruite in un unico contesto temporale.

<sup>21</sup> Nella transizione sessuale da donna a uomo l'intervento chirurgico consiste nella c.d. fallo-plastica che rappresenta, ad oggi, un percorso terapeutico assai difficoltoso e complesso. Il pene e l'uretra maschile (molto più lunga di quella femminile) consentono all'uomo funzioni specifiche ed estremamente difficili da ripristinare come erezione ed eiaculazione. L'organo del neo-maschio entra in funzione dopo un tempo di attesa variabile che può raggiungere anche le 12 settimane. Per quanto riguarda la ricostruzione del neo-fallo sono attualmente previste metodiche chirurgiche che utilizzano diversi innesti di tessuto ma nessuna consente una ricostruzione peniena soddisfacente. Una delle metodiche più comuni utilizza per la fallo-plastica tessuto muscolare e cutaneo prelevato dall'avambraccio; altra metodica prevede l'utilizzo di un lembo cutaneo e sottocutaneo addominale. La ricostruzione dell'uretra è, invece, necessaria per poter consentire al soggetto di urinare in posizione eretta. La ricostruzione chirurgica del neo-glande può essere eseguita in unico contesto

Passaggio obbligato per chi si scopra transessuale è quello di rivolgersi ad un medico-psichiatra che possa certificare un quadro clinico congruente con un “disturbo dell’identità di genere”. Ottenuta una tale certificazione il soggetto potrà rivolgersi allo specialista endocrinologo e sottoporsi ad uno o più cicli di terapia ormonale sostitutiva (estrogenica ed anti-androgenica); in questa fase andrà altresì esclusa la presenza, nel corredo genetico del soggetto interessato, di qualsiasi elemento biologico-ormonale connesso a forme di pseudo-ermafroditismo, diversamente la terapia ormonale potrebbe avere effetti collaterali alquanto delicati. Unitamente alla sottoposizione terapeutica ormonale il soggetto potrà sottoporsi a trattamenti di chirurgia estetica al fine di adeguare i caratteri somatici alla nuova, futura identità sessuale. Concluso il trattamento ormonale sarà possibile richiedere al Tribunale l’autorizzazione per sottoporsi agli interventi chirurgici, c.d. radicalizzanti, prodromici e funzionali alla piena conversione sessuale.

*Post* intervento, il soggetto dovrà nuovamente rivolgersi al Tribunale competente al fine di ottenere il mutamento delle proprie credenziali anagrafiche. A seguito di questa seconda istanza, con la relativa sentenza di accoglimento, verrà ordinata la modificazione di tutti i documenti d’identità ad eccezione del casellario giudiziario e dell’estratto (integrale) di nascita, attesa la funzione di pubblica certificazione che tali documentazioni sono deputate a svolgere nel nostro ordinamento.

Da quanto detto, parrebbe potersi concludere che la “mutazione giuridica” è sempre e soltanto un *posterius* rispetto alla “mutazione biologica”, atteso che, in assenza di un intervento chirurgico radicalizzante non potrebbe richiedersi alcun provvedimento giurisdizionale che ordini la rettificazione dei dati anagrafici.

Tuttavia, anche questo convincimento è stato, da ultimo, sottoposto a revisione critica sull’assunto che non sempre l’intervento chirurgico *de quo* sia il mezzo più idoneo ed appropriato per garantire al soggetto (emotivamente già alquanto provato) quel benessere psico-somatico che, in definitiva, è l’obiettivo ultimo del lungo e faticoso *iter* intrapreso.

Alcuni tribunali di merito<sup>22</sup>, segnando l’inizio di un percorso ermeneutico

---

operatorio o in un momento successivo. L’impianto di una protesi peniena è, tuttavia, necessario per garantire al soggetto un’accettabile funzione sessuale. In ogni caso, la protesi peniena dovrà essere impiantata almeno 6-8 settimane dopo l’intervento di fallo-plastica.

<sup>22</sup> Con ordinanza del 20 agosto 2014, il Tribunale ordinario di Trento sollevava – in riferimento agli artt. 2, 3, 32, 117, primo comma, della Costituzione, quest’ultimo in relazione all’art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali, questione di legittimità costituzionale dell’art. 1, comma 1, della legge n. 164 del 1982. Successivamente, in data 11 novembre 2014 il Tribunale ordinario di Messina sostiene che: «il diritto all’identità sessuale va pienamente riconosciuto non solo a coloro che, sentendo in modo profondo di appartenere all’altro genere, abbiano modificato i loro caratteri sessuali primari, ma anche a coloro che senza modificare i caratteri sessuali primari abbiano costruito una diversa identità di genere e si siano limitati ad adeguare in modo significativo l’aspetto corporeo». Per il commento a quest’ultima pronuncia, cfr. A. VESTO, *Favorire l’emersione dell’identità sessuale per tutelare la dignità umana nella sua unicità*, in *NGCC*, VI, 2015, p. 543-550, ove l’A. sostiene che «a presidio di valori assoluti come la “dignità”, la “identità”, la “solidarietà” si giustifica un’evoluzione incompleta dei caratteri sessuali per realizzare “un significativo avvicinamento dell’identità del richiedente a quella tipica del nuovo sesso”, senza dover, per ciò stesso, obbligare l’interessato a subire una modificazione chirurgica che potrebbe, altresì, risolversi in un danno alla sua salute fisica o psicologica, o potrebbe privare il soggetto della capacità di procreare». In termini simili, v. anche M. WINKLER, *Rettificazione anagrafica di sesso e assenza di intervento chirurgico: a Messina si può*, in *quotidianogiuridico.it*, 3 marzo 2015. La sentenza annotata si pone in controtendenza rispetto alla giurisprudenza dominante, che ritiene necessario ai fini della rettificazione il trattamento chirurgico, particolarmente invasivo e spesso molto sofferto [così Trib. Vercelli, 12 dicembre 2014; Trib. Roma, 18 luglio 2014, Trib. Brescia, 15 ottobre 2004, in *Famiglia e Diritto*, V, 2005, 527 ss., con nota critica di P. VERONESI, *Cambiamento di sesso tra (previa) autorizzazione e giudizio di rettifica*. Per Trib. Roma, 18 ottobre 1997, in *Diritto di famiglia e delle persone*,

differenziato, hanno sostenuto che la rettificazione dell'attribuzione del sesso può avvenire anche in assenza di un'operazione medico-chirurgica e ciò tutte le volte che, la persona interessata, abbia già provveduto, a mezzo di idonea cura ormonale, ad adeguare il proprio fenotipo al *suo psychological sex*; riuscendo così a garantire ugualmente quella stabilità (fisica ed) emotiva tanto desiderata.

Si è detto che, anzi, in taluni casi, l'operazione chirurgica a carattere demolitorio potrebbe addirittura configurarsi come “rischiosa” oltre che “inopportuna”.

Il punto nodale è se bisogna dare preminenza all'interesse statale, incentrato sulla perfetta coincidenza tra genere e soggetto, ovvero tentare, come sembra opportuno, un più equo bilanciamento con gli interessi (personali e morali) delle persone coinvolte<sup>23</sup>. Volendo dare risalto al diritto alla identità personale ed alla salute del transessuale, bisognerebbe innanzitutto rilevare che “l'adeguamento” dei caratteri sessuali “da realizzare mediante trattamento medico-chirurgico” va effettuato, secondo la lettera della legge, “quando risulta necessario”, espressione, quest'ultima, che mette in risalto – già sotto un profilo meramente linguistico – l'idea stessa della sua “eventualità” e non già quella di un'ineluttabile necessità.

Secondariamente, discorrere, come fa la norma, di “adeguamento dei caratteri sessuali” non implica, a rigore, una radicale modificazione tanto di quelli primari che di quelli secondari, potendo bastare, “adeguatamente”, la sola mutazione di questi ultimi; e ciò, quantomeno, ogni qual volta si abbia la prova che la persona interessata “stia bene con sé stessa”, abbia cioè raggiunto quell'apprezzabile grado di serenità psico-somatica che le consenta, con consapevolezza, di accettare la sua nuova identità sessuale.

In definitiva, la nostra legge, consentirebbe – se correttamente interpretata – di offrire ampia tutela sia all'ipotesi di vera e propria transessualità che a quella del c.d. *transgenderismo*, fenomeno che contempla una modificazione della propria identità sessuale semplicemente a seguito di un percorso terapeutico di cure ormonali. Ciò significa, in ultima istanza, accordare preminenza alla tutela dell'identità personale a prescindere dal fatto che la componente somatica sia stata modificata o meno<sup>24</sup>. Questa ricostruzione

1998, p. 1033, con nota di M.C. LA BARBERA, *Transessualismo e mancata volontaria, seppur giustificata, effettuazione dell'intervento medico-chirurgico*, se l'operazione è comunque rischiosa per lo stato di salute della persona che vi si sottopone è possibile rinunziarvi].

<sup>23</sup> Alla luce dell'attuale normativa, infatti, la rettificazione si fa in forza di sentenza del tribunale passata in giudicato che attribuisca ad una persona sesso diverso da quello enunciato nell'atto di nascita. Inoltre, è previsto che quando risulta necessario un adeguamento dei caratteri sessuali da realizzare mediante trattamento medico-chirurgico, il tribunale lo autorizzi con sentenza. In tal modo l'ordinamento si preoccupa di prevedere una prora di rettificazione del sesso così da risolvere la cesura esistente tra il sesso anagrafico da un lato e quello psicologico dall'altro. Tuttavia, tale rettificazione è consentita dalla legge solo in presenza di modificazione dei caratteri sessuali. La contraddittorietà della formula ha alimentato la disputa giurisprudenziale di cui si è detto, contribuendo altresì a segnare una marcata linea di discontinuità anche sul fronte dogmatico.

<sup>24</sup> Alla base della ricostruzione prospettata vi è l'idea che l'identità sessuale altro non sarebbe che una (delle varie) *species* del *genus* identità (in termini, Corte cost., sentenza n. 161 del 1985); è quest'ultima che va dunque preservata e tutelata nel suo complesso senza differenziazioni e parcellizzazioni di sorta. Il benessere mentale e corporale del soggetto si ritrova non già in una forzosa adesione ad un intervento chirurgico tra l'altro particolarmente doloroso ma in un più ampio e complesso concetto di “ricomposizione dell'equilibrio tra soma e psiche”. Inoltre, «la “necessità” dell'intervento chirurgico dovrebbe essere valutata tenendo conto unicamente della volontà della persona, mentre il presupposto delle “intervenute modificazioni dei suoi caratteri sessuali” dovrebbe essere soddisfatto a seguito di trattamento ormonale, peraltro non esente da rischi per la salute e, pertanto, difficilmente conciliabile, se obbligatorio, con i principi costituzionali che tutelano la persona. Il concetto di “dignità umana”, non è predeterminabile a priori, non è statico, ma svolge un ruolo di

soddisfa, in particolare, l'evoluzione che, in materia, è stata segnata dalla giurisprudenza europea e internazionale ove si cerca di mettere in risalto il diritto all'identità di genere della persona transessuale in vista dell'affermazione più ampia della sua dignità umana<sup>25</sup>.

Se è vero che l'identità di genere, sotto il profilo dei rapporti umani e di relazione sociale, può considerarsi un aspetto costitutivo dell'identità personale, allora, la sua esplicazione deve essere garantita con ogni strumento possibile; né potrebbe tollerarsi, da parte dell'ordinamento, un'ingiustificata ed irrazionale compressione di tale diritto personalissimo a causa dell'imposizione di una manipolazione chirurgica dei caratteri sessuali<sup>26</sup>.

#### 4. Una (possibile) conclusione

E così l'elemento giuridico si sovrappone e si sostituisce a quello antropologico, la ferita apparentemente profonda viene sanata dal magico unguento del *φάρμακον* normativo. La crisi esistenziale, che già si lasciava intravedere, viene così evitata, perché si ricompone la frattura al sé identitario e l'essere umano riacquista pienamente una collocazione ideale che lo soddisfa.

bussola dinamica nella galassia antropologica dei rapporti umani, specialmente quando una persona "debole" desidera fa emergere la propria identità, senza alcun compromesso, senza doverla schematizzare in una formula tipica, prevista ed "accettata" dall'ordinamento, che non rispecchia la propria identità sessuale; senza subordinare l'esercizio di un diritto a invasivi e pericolosi trattamenti sanitari che contrastano con l'art. 32 Cost., finendo per consumare un atto di violenza sul corpo della persona che si trova costretta a subirla», in questi termini A. VESTO, *Favorire l'emersione dell'identità sessuale per tutelare la dignità umana nella sua unicità*, cit., p. 548-549.

<sup>25</sup> Sul punto, cfr. Corte di Giustizia, 30 aprile 1996, causa C-13/14 e Corte di Giustizia, 27 aprile 2006. Come segnalato, dal canto suo, la Corte EDU ha, invece, più volte fornito protezione al transessuale sulla base di una nuova interpretazione conforme degli artt. 8 e 12 (a partire dal caso *Goodwin*).

<sup>26</sup> Siffatto orientamento recepisce altresì le intuizioni di quella dottrina più sensibile che, da tempo, sosteneva l'anti-storicità dell'obbligo di intervento chirurgico radicalizzante, atteso che il diritto alla propria identità sessuale potrebbe essere validamente garantito e tutelato (dal punto di vista del diritto) attraverso una differente prora di carattere giuridico-formale. Sull'argomento, per ulteriori approfondimenti, cfr. P. D'ADDINO-P. PERLINGIERI-P. STANZIONE, *Problemi giuridici del transessualismo*, Napoli, 1981; R. TOMMASINI, *L'identità del soggetto tra apparenza e realtà: aspetti di una ulteriore ipotesi di tutela della persona*, in *Scritti in memoria di Lorenzo Campagna*, Milano, 1981; M. DOGLIOTTI, *Identità personale, mutamento del sesso e principi costituzionali*, in *Giur. it.*, 1981, p. 27 ss.; C. MAZZÙ, *Profili civilistici della legislazione dell'emergenza*, in ID., *La soggettività contrattata*, Milano, 2005, p. 165 ss.; ID., *L'identità come stella polare nella traversata del deserto dal non essere all'essere*, in *L'Arco di Giano*, 2007, fasc. 53, p. 36 ss.; S. PATTI, *Rettificazione di sesso e intervento chirurgico*, in *Fam. pers. e succ.*, 2007, p. 25 ss.; S. RODOTÀ, *La vita e le regole, tra diritto e non diritto*, Milano, 2009, p. 88 ss.; e, soprattutto, M.R. MARELLA, "Diritti della persona", in G. AMADIO-F. MACARIO (a cura di), *Diritto civile. Norme, questione, concetti*, I, Bologna, 2014, pp. 152-153. Da ultimo, l'analisi giuridica ha tenuto in debito conto anche i profili di diritto comparato, sottolineando come molti ordinamenti europei, da quello svedese (che per primo ha introdotto una normativa in tema di transessuali) a quello tedesco siano sostanzialmente contrari all'obbligatorietà dell'intervento demolitorio-ricostruttivo e come in altri Paesi, dall'Inghilterra all'Austria, dalla Spagna alla Francia, l'operazione chirurgica venga ritenuta non indispensabile ma soltanto eventuale. Sull'argomento v. S. PATTI, *Mutamento di sesso e «costringimento al bisturi»: il Tribunale di Roma e il contesto europeo*, in *NGCC*, 2015, p. 39 ss. Da ultimo, sul versante giurisprudenziale, v. Corte Europea dei Diritti dell'Uomo - V sezione, sentenza del 6 aprile 2017, *A.P., Garçon e Nicot vs. Francia*, ove la Corte torna a pronunciarsi sulle procedure degli Stati volte al riconoscimento dell'identità di genere delle persona *transgender*, dichiarando incompatibile con la CEDU il requisito dell'incapacità procreativa ai fini dell'ottenimento della nuova attribuzione del genere anagrafico.

Ciò che è accaduto non deve stupire. Crisi esistenziale e crisi d'identità sono termini che segnano una progressione patologica ed esprimono concetti facilmente sovrapponibili, in quanto la crisi esistenziale interviene, di norma, nel corso di una drammatica crisi di identità. La nostra vita, infatti, si esprime attraverso non una ma plurime e molteplici identità: vi sono le identità affettive, per cui ciascuno è, innanzitutto, figlio e poi genitore, fratello, sorella, amico o amica; si hanno poi identità sociali legate al nostro modo di presentarci agli altri, dalla famiglia al lavoro e, ad ogni singolo ruolo, corrisponde un ben determinato profilo dell'individuo. L'insieme di questi singoli profili (identitari) contribuisce a formare la persona così come essa è. E fra tutte le identità prospettabili – che sarebbe impossibile elencare – è proprio da quella “di genere” che dipende la capacità di relazionarci col nostro “io-interiore” e, dunque, con noi stessi prima ancora che con gli altri. La crisi soggettiva sul “chi siamo” non consentirebbe di essere né amanti né innamorati, né uomini né donne, né tristi né felici.

Per tornare dal reale al fantastico, senza la riconquista della propria identità giuridica ognuno di noi vivrebbe, come il *principe di Danimarca*, in un castello avvolto dalla nebbia del dubbio, in un continuo oscillare dell'animo tra l'essere e il *non essere* affatto.

E se, forse, il paragone con la tragedia del Bardo ad alcuni potrà sembrare eccessivo, una seconda conclusione sia consentita rintracciarla nelle pagine, sempre vive e sempre “nuove”, di Luigi Pirandello: perché senza una piena consapevolezza di noi, alla fine, rischiamo tutti d'illuderci di essere (qualc)-*uno* o, forse anche, *centomila* ma in realtà – potremmo scoprire amaramente che – non siamo *nessuno*.