



**Corte d'Appello di Bologna, Sez. I civile, Decreto 18 maggio 2011 Pres. Fischetti, Rel. Bellini.**

Persona fisica – Diritti della personalità – Mutamento di sesso – Esistenza e nullità del matrimonio

**I cambiamenti di nome e sesso vanno annotati non solo nell'atto di nascita ma anche in quello di matrimonio; non è possibile consentire il permanere del vincolo matrimoniale, quando avviene la rettificazione del sesso di uno dei coniugi, poiché significherebbe mantenere un rapporto privo del presupposto suo legittimo più indispensabile: la diversità sessuale dei coniugi.**

**Fatto e Diritto**

(Omissis)

In costanza di matrimonio il marito ha chiesto al Tribunale di Bologna la rettifica dell'attribuzione del sesso da maschile a femminile e l'ha ottenuta – e con essa il nuovo nome..... – con la sentenza 23/2009.

In data 18.02.2010 il Comune di...ha annotato a margine dell'atto di matrimonio di...e....la rettifica dell'attribuzione del sesso del coniuge.

Il 22.XI.2010, il Ministero dell'Interno, rappresentato e difeso dall'Avvocatura dello Stato, e il Pubblico Ministero, hanno proposto reclamo contro il decreto 28.X.2010 con cui il Tribunale di Modena, accogliendo il ricorso 26.V.2010 dei coniugi ai sensi degli artt. 95 e seguenti DPR 3.XI.2000 n. 396, ha ordinato *la cancellazione dell'annotazione "la sentenza sopra menzionata ha prodotto ai sensi dell'art. 4 legge 164/82, la cessazione degli effetti civili del matrimonio di cui all'atto contro scritto a far data dal 29.6.2009, così come previsto dal paragrafo 11.5 del nuovo massimario dello stato civile", eseguita sull'atto di matrimonio dopo l'annotazione della sentenza 23/2009 del Tribunale di Bologna.*

La parte reclamante chiedeva, perciò, alla Corte adita, in accoglimento del reclamo, il rigetto dell'avverso ricorso e per l'effetto revocare e/o annullare l'impugnato decreto.

Il marito insieme con la moglie, allegando il loro atto di matrimonio del Comune di..... con l'annotazione marginale della sentenza il 16. X. 2009 e la giunta il 18.II.2010 che essa *ha prodotto, ai sensi dell'art. 4 della legge n. 164/1982, la cessazione degli effetti civili del matrimonio di cui all'atto contro scritto a far data dal 29/6/2009*, hanno chiesto al Tribunale di Modena *di dichiarare illegittima l'annotazione siccome affetta da quattro vizi: 1) carenza di potere, poiché manca una pronuncia giurisdizionale sulla cessazione degli effetti civili del matrimonio; 2) falsa ed erronea interpretazione delle leggi 164/'82 e 898/'70, poiché esse non consentono di attribuire alla sentenza di rettificazione del sesso l'effetto dello scioglimento automatico del matrimonio; 3) violazione dell'art. 102 DPR 396/2000, poiché l'annotazione non è stata ordinata dal giudice né è prevista dalla legge; 4) vizio logico in relazione alla disciplina dello scioglimento del matrimonio della persona che assume lo stesso sesso del coniuge, poiché qui non si tratta di matrimonio fra persone dello stesso sesso, ma fra persone che lo sono divenute successivamente.*



*Disattendendo l'opposizione dell'Amministrazione degli Interni e del Pubblico Ministero, incentrata sulla deduzione dell'automatico scioglimento del matrimonio ex art. 4 l. 164/'82 e del contrasto, altrimenti, dell'identità del sesso coi principi dell'ordinamento, il Tribunale ha motivato la decisione sopra esposta, scrivendo che è stato violato l'art. 102 DPR 396 del 2000 che vuole le annotazioni di Stato civile ordinate dal giudice oppure previste dalla legge: nessuno dei due casi qui ricorre, perché la sentenza bolognese 23/2009 non ha ordinato l'annotazione, e la legge 164 la prevede solo nell'atto di nascita non anche di matrimonio; né la sentenza ha pronunciato lo scioglimento del vincolo matrimoniale sì che non può applicarsi l'art. 10 della legge 898.*

*Il reclamo contro la decisione censura l'erronea interpretazione di norme di diritto.*

*Il Tribunale – scrive il reclamo – ha sbagliato a ritenere che l'annotazione non sarebbe sorretta da nessun potere, perché in tal modo si trascura che l'art. 5, comma 1, lett. a), DPR 396/2000 impone all'ufficiale di stato civile di aggiornare gli atti e che l'art. 4 l. 164/'82 contempla lo scioglimento automatico del vincolo matrimoniale come effetto della sentenza di rettificazione del sesso, senza che occorra un'espressa pronuncia dichiarativa sul punto.*

*Infatti, la legge 74/'87, che ha aggiunto all'art. 3 della l. 898/'70 tra i casi in cui i coniugi possono chiedere lo scioglimento, quello che sia passata in giudicato la sentenza della l. 164/'82, non ha abrogato l'art. 4 della stessa legge, ma ha solo esplicitato la possibilità, per gli ex coniugi, di attivare la procedura al fine di regolamentare gli aspetti diversi da quelli dello stato civile; negare lo scioglimento automatico, pretendendo che si debba attendere la pronuncia di divorzio dietro la richiesta d'uno dei coniugi, significherebbe ammettere la possibilità che sopravviva per un certo periodo di tempo il matrimonio fra persone dello stesso sesso; ma questo è estraneo all'ordinamento, il quale vuole la diversità sessuale dei coniugi come requisito immancabile del matrimonio.*

*Come ha statuito il Tribunale di Modena, dichiarare la cessazione degli effetti civili del matrimonio spetta unicamente all'autorità giudiziaria e qui mai questa dichiarazione è avvenuta, con la conseguenza che la Pubblica Amministrazione ha alterato principi inderogabili di ordine pubblico, facendo un'annotazione senza che si desse nessuno dei casi che la legittimano secondo l'art. 102 DPR 396/2000. Infine, sbaglia il Ministero a ritenere contrastante con l'ordinamento la sopravvivenza del matrimonio nel caso di coniuge transessuale, data la differenza tra transessualismo e omosessualità e data la differenza tra il diritto delle persone dello stesso sesso a sposarsi e quello dei coniugi di mantenere l'unione già esistente: chiedere il divorzio è diritto personalissimo e lo Stato non si può loro sostituire.*

-----

Con decreto 4 febbraio 2011 la Corte d'Appello di Bologna ritiene il reclamo fondato poiché, contrariamente a quanto scrive il Tribunale, l'annotazione non è stata apposta fuori dei casi consueti, ma nel sistema unico integrato dello Stato Civile in cui non possono darsi atti relativi alla stessa persona che non si corrispondano, essa è il doveroso aggiornamento di quello del matrimonio tra i coniugi: se non fosse stata apposta l'annotazione, il marito risulterebbe ancora coniugato con la Signora, il che sarebbe contrario al principio di veridicità che regge lo Stato Civile.

*I cambiamenti di nome e sesso vanno annotati non solo nell'atto di nascita ma anche in quello di matrimonio (art. 69 DPR 396/2000) e giustamente qui lo s'è fatto con la sentenza 23/2009: la giunta del 18.II.2010 non rende illegittima l'annotazione perché, altro non essendo che la mera riproduzione della letterale espressione normativa concernente la sentenza annotata, è incapace di alterare la precipua funzione di pubblicità dell'atto.*



*Né può dirsi che l'annotazione sia illegittima perché riproduce una norma non più vigente, che l'abrogazione dell'art. 4 l. 164/'82 non si ricava né dalla lettera né tanto meno dalla ratio delle successive modificazioni dell'art. 3 l. 898 del '70: già l'art. 4 nel mentre che prevedeva l'automatico effetto sullo scioglimento del vincolo matrimoniale della sentenza, rinviava alla 898 per la disciplina dello scioglimento stesso; e le modificazioni introdotte nel 1987 al suo art. 3 ne sono una precisazione non incompatibile con la precedente previsione.*

*Veramente incompatibile è l'interpretazione proposta dalle resistenti, che consentire il permanere del vincolo matrimoniale, rettificato che sia il sesso d'uno dei coniugi, significherebbe mantenere un rapporto privo del presupposto suo legittimo più indispensabile: la diversità sessuale dei coniugi.*

*E' il presupposto di tutta la disciplina positiva – codice civile e legislazione speciale – dell'istituto matrimoniale, da ritenersi non incompatibile né con la Costituzione né con la Carta dei diritti dell'uomo, secondo hanno statuito pronunce della Consulta e della Corte di Strasburgo.*

*Un'interpretazione della legge del 1987 condotta secondo il formalismo letterale che conduca a un risalto così vistosamente contrastante coi principi dell'ordinamento che reggono la materia – e si tratta di principi di ordine pubblico – non può seguirsi, perché non possono darsi rapporti che restino non solo fuori d'ogni disciplina positiva, ma in contrasto con detta disciplina in un settore interessato da profili di pubblico interesse, dato che concerne lo stato delle persone.*

Pertanto, il ricorso delle signore.....e.....al Tribunale di Modena si sarebbe dovuto rigettare; la decisione contraria va riformata come chiede il Ministero reclamante.

La ragionevolezza della lite è il motivo legittimo ex art. 92 c.p.c. alla compensazione integrale delle spese.

P.Q.M.

La Corte, in totale riforma del decreto reclamato in oggetto, rigetta il ricorso presentato il 26.V.2010 da.....e..... al Tribunale di Modena.

## **EFFETTI DEL MUTAMENTO DI SESSO IN COSTANZA DI VINCOLO MATRIMONIALE**

*Aurora Vesto*

*La decisione in commento costituisce la prova della crescente difficoltà cui vanno incontro i rapporti familiari, posti a confronto con nuove realtà.*

*L'uomo unito in matrimonio avverte un cambiamento interiore che si riflette sul rapporto di coniugio, poiché il mutamento di sesso, accettato dalla consorte, modifica l'unione che fino a quel momento riguardava un uomo e una donna.*

*Tutto questo produce una serie di interrogativi di rilevanza etica: innanzitutto, può un consensuale mutamento di sesso, voluto dal marito e non ostacolato dalla moglie, reso conoscibile con la sentenza di rettificazione del sesso, provocare sic et simpliciter l'automatico scioglimento del matrimonio?*

*Un'unione siffatta può considerarsi anch'essa una legittima "formazione sociale"?*



*L'evoluzione del concetto di "famiglia" conduce sia l'interprete sia la giurisprudenza a esaminare i vari modelli familiari in un'ottica non solo giuridica ma anche morale.*

Sommario: 1. L'identità personale: il ruolo del "corpo" e il diritto al matrimonio; 2. Il cambiamento sessuale durante l'unione coniugale; 3. Conclusioni.

### **1. L'identità personale: il ruolo del "corpo" e il diritto al matrimonio**

Il diritto alla "identità personale" si manifesta in tutti i momenti della vita umana, poiché rappresenta la "verità personale" dell'uomo che si relaziona con gli altri.

Si tratta di un importante diritto soggettivo, che fa parte della categoria dei diritti della personalità, e che, perciò, dev'essere tutelato e bilanciato con gli altri diritti, come il diritto al matrimonio.

L'uomo è un essere irripetibile e la sua identità costituisce "il diritto a che la proiezione sociale della propria personalità non subisca travisamenti o distorsioni a causa della attribuzione di idee, opinioni o comportamenti differenti da quelli che quell'individuo ha manifestato nella vita di relazione"<sup>1</sup>.

Il concetto di "identità personale" non è statico bensì dinamico, poiché riflette le esigenze della società, considerata in quel determinato momento storico, e può assumere diverse forme durante la vita stessa del soggetto, giacché l'identità può porsi su binari, non di continuità giuridica, ma di discontinuità materiale della persona medesima.

Se nel Nuovo Digesto Italiano veniva individuato in maniera sintetica e serviva a distinguere un individuo da un altro attraverso gli elementi personali,

---

<sup>1</sup> G. PINO, *Il diritto all'identità personale, Interpretazione costituzionale e creatività giurisprudenziale*, Il Mulino, 2003, p. 9.

Una delle definizioni più complete e autorevoli del diritto all'identità personale è quella offerta dalla Corte di Cassazione nella sentenza del 22 giugno 1985, n. 3769 (in *Foro it.*, 1985, I, cc. 2211 ss.), ove si legge che <<ciascun soggetto ha interesse, ritenuto generalmente meritevole di tutela giuridica, di essere rappresentato, nella vita di relazione, con la sua vera identità, così come questa nella realtà sociale, generale o particolare, è conosciuta o poteva essere conosciuta con l'applicazione dei criteri della normale diligenza e della buona fede soggettiva; ha, cioè, interesse a non vedersi all'esterno alterato, travisato, offuscato...>>.



come il nome<sup>2</sup>, dagli anni '70 in poi si è assistito ad un ampliamento del diritto all'identità personale, poiché esso è garantito e tutelato direttamente dall'art. 2 Cost<sup>3</sup>.

Il diritto alla propria identità non può essere visto come un diritto di proprietà della persona su sé medesima (*ius in se ipsum*), giacché, sebbene si tratti di un diritto soggettivo<sup>4</sup>, la modalità di questo diritto si relaziona sempre ad un'altra situazione giuridica, ad un altro diritto.

---

<sup>2</sup> Si rinvia a G. FALCO, *Identità personale*, in *Nuovo Digesto Italiano*, vol. VI, Torino, Utet, 1938, p. 649.

<sup>3</sup> Per il percorso storico che ha portato al consolidamento del diritto in questione, si rimanda a G. PINO, *Il diritto all'identità personale*, cit., p. 76 ss., spec. 98, ove l'A. scrive che la giurisprudenza ha preso atto della "nozione <<nuova>> di identità personale, che portava in dote una ormai pacifica valenza costituzionale ex art. 2".

<sup>4</sup> Ciò non è univoco, in quanto la discussione dottrinale non sempre ha sostenuto l'inquadramento dei diritti della personalità, *ergo* dell'identità personale, nello schema del diritto soggettivo; difatti, c'è chi in dottrina preferisce parlare di "interesse giuridicamente rilevante", poiché si conferisce rilevanza giuridica a determinati beni attinenti alla sfera della personalità umana, indipendentemente dalla loro qualificazione in termini di diritti soggettivi (fra tutti si richiama M. BESSONE, G. FERRANDO, *Persona fisica (diritto privato)*, in *Enc. dir.*, vol. XXXIII, Milano, Giuffrè, 1983, p. 204), poiché ciò che caratterizza questi beni è una diversa graduazione dell'interesse (G. PINO, *Il diritto all'identità personale*, cit., p. 136). Inoltre, ricordiamo, che nell'ambito dei diritti della personalità si sono contrapposti due orientamenti: secondo la *teoria pluralista* (si veda ad esempio F. DEGNI, *Le persone fisiche e i diritti della personalità*, Torino, Utet, 1939, p. 161 ss.; G. PUGLIESE, *Aspetti civilistici della tutela del diritto della personalità nell'ordinamento italiano*, in AA.VV., *Alcuni problemi sui diritti della personalità*, Milano, Giuffrè, 1964, pp. 3-37) si possono solo configurare singoli, specifici diritti della personalità, come il diritto al nome, il diritto all'immagine, all'identità personale, alla riservatezza e così via, man mano che questi vengano eventualmente tipizzati in sede legislativa, o siano comunque riconducibili da parte degli interpreti alla figura del diritto soggettivo (G. PINO, *Il diritto all'identità personale*, cit., p. 140). La *teoria monista*, invece, concepisce non singoli diritti della personalità, ma un diritto generale della personalità, o forse *alla* personalità, vale a dire un diritto unitario all'autonomo sviluppo della propria personalità, che si articola poi in diversi aspetti o specifiche facoltà.

Se le teorie *pluraliste* risentono dell'influenza di un'impostazione penalistica della materia, quelle *moniste* rimandano a un parallelo con il diritto di proprietà, che ovviamente include una serie di facoltà anche eterogenee (di disposizione, di godimento, ecc.), così vi è *un unitario* diritto della personalità, che ricomprende diversi profili, tutti strutturalmente e funzionalmente collegati alla personalità stessa, ma che non costituiscono altrettanti autonomi diritti soggettivi, e che non necessitano di tipizzazione normativa.

L'approccio *monista* inoltre è considerato, dai suoi sostenitori, più coerente con il concetto stesso di personalità umana, giacché questa è un'entità unitaria.



Se in costanza di matrimonio un uomo avverte che la sua “verità personale” sta cambiando fisionomia, decidendo così di rettificare esternamente ciò che già sente suo, come si deve bilanciare (sempre se è possibile fare ciò) questa esigenza valoriale con il vincolo matrimoniale che è, in Italia, vietato fra persone dello stesso sesso?

In questo caso, però, i soggetti coinvolti, quando si sono scambiati le relative promesse, erano rispettivamente un uomo e una donna, in perfetta aderenza al noto principio, sancito nel diritto romano, “*nuptiae sunt coniunctio maris et feminae*”<sup>5</sup>.

Ora il diritto alla propria identità è prevalente rispetto al diritto matrimoniale, considerato che i soggetti hanno esplicitamente espresso la volontà alla continuazione del negozio matrimoniale?

Oppure la formalità del negozio giuridico deve prevalere sul diritto soggettivo della personalità?

Quale dei due diritti è destinato a soccombere di fronte all’altro?

Quando si ha un mutamento di sesso la “verità personale” attiene all’identità nel corpo della personalità del soggetto, e, come si è evidenziato, <<il pendolo del concetto di identità oscilla tra “il riconoscersi” e “l’essere riconosciuto” come uguale a qualcuno, inteso più come modello ideale che come elemento finito e determinato, per tutelare la propria garanzia, come entità irripetibile>><sup>6</sup>.

Perciò, partendo da un’accezione unitaria della integrità psicofisica della persona<sup>7</sup>, si propone la ricostruzione del diritto alla salute in chiave relazionale e intersoggettiva, e ad un tempo fondata non sull’arbitrio o sul capriccio ma su un oggettivo benessere della persona che asseondi le sue esigenze biologiche,

---

La personalità umana, secondo tale approccio, non può essere parcellizzata e ricondotta a singoli diritti soggettivi; essa è piuttosto un valore, la cui primaria rilevanza giuridica è attestata dall’art. 2 Cost., e deve essere giuridicamente tutelata in tutti i suoi aspetti giuridicamente rilevanti.

La teoria monista, quindi, ispirandosi anche a una lettura aperta dell’art. 2 Cost., rende possibile non solo la configurazione ma anche la legittimazione costituzionale di nuovi diritti della personalità (G. PINO, *Il diritto all’identità personale*, cit., pp. 141-142).

<sup>5</sup> La definizione è di MODESTINO, *Digesto*, 23.II.

<sup>6</sup> C. MAZZÙ, *L’identità come stella polare nella traversata del deserto dal non essere all’essere*, in *L’Arco di Giano*, 2007, n. 53, p. 41.

<sup>7</sup> Cfr., E. CHIAVACCI, *Il significato del corpo come tema di etica fondamentale*, in *Per uno statuto del corpo*, (a cura di) C. M. MAZZONI, Giuffrè, 2008, p. 11, ove l’A., occupandosi dell’uomo e della sua corporeità nell’etica occidentale (cristiana), rileva che il <<punto di partenza>> della questione è che <<non esistono due enti separati: corpo e anima>>, <<tutto il mio agire (...) avviene come evento del mio corpo, tenuto unito nelle sue varie parti e funzioni dal cervello: il corpo è un organismo unificato dal cervello. (...) Tutto il mio riflettere su me stesso o il mio decidere su me stesso è legato a eventi del mio corpo>>.



psicologiche ed affettive: mutamento di sesso, inseminazione artificiale e manipolazione genetica, trapianti di organo ecc. sono i principali temi trattati, nei quali tangibile è lo stretto collegamento del diritto con l'etica nonché la necessità che l'etica si serva del diritto. *Un diritto sempre più contenutistico, e sempre meno formalistico; forza promotrice del cambiamento e non servile fotografia dell'esistente*<sup>8</sup>.

“Identità” e “corpo” condensano le tante forme nelle quali *biografia* e *biologia* incrociano i loro cammini: separandosi, sovrapponendosi, confondendosi, compensandosi. Il dilemma kantiano tra *essere o avere un corpo* li comprende tutti<sup>9</sup>.

L'uomo deve poter essere identificato nel proprio genere<sup>10</sup>, ma non deve avvertire il corpo come la sua prigione<sup>11</sup>.

---

<sup>8</sup> P. PERLINGIERI, *La persona e i suoi diritti, Problemi del diritto civile*, Napoli, 2005, p. XI. L'A., rileva il ruolo della “*persona come valore*”, poiché essa “rappresenta la parte caratterizzante l'ordinamento giuridico sì da garantirne l'unitarietà” (op. cit., p. 5).

<sup>9</sup> E. RESTA, *L'identità nel corpo*, in *Trattato di Biodiritto, Il Governo del corpo*, t. I, diretto da S. Rodotà – P. Zatti, Giuffrè, 2011, p. 3.

<sup>10</sup> Diversamente dal termine “sesso”, che è riservato alle connotazioni anatomiche e fisiologiche, con il termine “genere” s'intende, più comprensivamente, tutto ciò che d'innato e di acquisito si trova nella sessualità umana, e soprattutto il momento psicologico e culturale. Di qui il ricorso alle nozioni di «identificazione del genere» come consapevolezza di appartenere all'uno o all'altro sesso e di «ruolo del genere» come inequivoco comportamento che un soggetto tiene nella società (P. D'ADDINO SERRAVALLE, P. PERLINGIERI, P. STANZIONE, *Problemi giuridici del transessualismo*, Napoli, 1981, pp. 15-16).

<sup>11</sup> Sull'ambiguità del corpo che può condurre a forme di prigionia dell'io, si rinvia a P. ZATTI, *Il corpo e la nebulosa dell'appartenenza: dalla sovranità alla proprietà*, in *Per uno statuto del corpo*, cit., p. 69, ove si sottolinea che << il diritto del corpo oscilla tra coppie di termini opposti, riassumibili in tre principali dicotomie: il corpo come soggetto e come oggetto, il corpo come insieme di parti uguali e/o diverse, il corpo come entità naturale e artificiale. In tutte queste tre dicotomie siamo di fronte all'ambiguità del corpo – della sua qualificazione, della sua consistenza, del suo “spazio” – e quindi all'ambiguità dell'appartenenza del corpo. Di questa doppia verità che accompagna il corpo nelle avventure del biodiritto percepiamo in trasparenza le remote origini: corpo come sostanza dell'umano oppure suo vestito, origine dell'io oppure sua prigione>>.

L'A. ricorda le difficoltà esistenti (specie in passato) nel concepire una libera disposizione del proprio corpo, e richiama a tal fine il contributo di un'autrice che <<indica la fonte della difficile conciliazione tra diritto soggettivo e corpo in questa affermazione di Kant: “*l'uomo non può disporre di sé stesso, poiché non è una cosa: egli non è una proprietà di sé stesso, poiché ciò sarebbe contraddittorio*” (M. MARZANO, *Il corpo tra diritto e diritti*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1999, p. 527 ss.)>>. Per questo <<i> giuristi ottocenteschi limitano il diritto sul corpo – inteso come relazione proprietaria – alle parti staccate, mantenendo semmai un più vago – analogicamente proprietario – *ius in corpus* nella relazione coniugale. (.....) Ci troviamo, quindi,





L'identità si trova costantemente contrapposta a qualcos'altro, << lo spazio dell'identità sta sempre in un percorso che va da una cosa all'altra, che ha bisogno di altro per realizzarsi come identità: così posso dire di essere "io" pur continuando ad essere italiano, ma posso dire anche che sono io perché non sono austriaco o imperatore della Cina >><sup>12</sup>.

In questo caso l'identità si pone in relazione al matrimonio, che è un diritto personalissimo e un *actus legitimus*.

Quel determinato corpo che l'uomo ha voluto, fino a un certo punto, non costituisce più un vincolo biologico indissolubile, poiché l'io si autorealizza a tal punto da predominare sulla dimensione biologica del soggetto cambiando la sua biografia.

C'è, infatti, chi in dottrina parla di "*identità intertemporale*" di un soggetto<sup>13</sup>, che non è più un'utopia ma è resa possibile dagli innumerevoli sviluppi

---

con un'aperta, nuova incertezza a porci la domanda fondamentale: che cosa significa che questo corpo è il "mio" corpo? E in termini giuridici: quale diritto ho sul "mio" corpo? >> (P. ZATTI, op. cit., pp. 70-71).

Per realizzare l'identità personale, perciò, il soggetto deve vivere il suo corpo con l'eventuale dramma che lo attraversa e lo confonde. <<Si individua quindi, riguardo al corpo, un modo particolarmente intenso di declinare l'appartenenza, ovvero l'aggettivo mio: il corpo vivente è *mio* nel senso che la sua storia mi costruisce: *nel* corpo è il divenire dell'io, e in questo intensissimo senso dico il corpo "*mio*"; ciò che dico "*mio*" è *interamente me*: l'appartenenza collassa, si diceva, nell'identità>> (ult. op. cit., p. 80).

<sup>12</sup> E. RESTA, *L'identità nel corpo*, cit., p. 4. L'A., inoltre, sagacemente rileva che <<quello che nei sistemi sociali viene indicato come fenomeno dell'identità e che, si dice stia assumendo importanza crescente in tutti gli ambiti della vita, è, dunque, contingenza (per R. Musil, "spazio vuoto invisibile"). E' un vero enigma l'identità e si presenta, anche involontariamente, come tale nell'ormai sconfinata letteratura che si è occupata del problema. Per tutti va citato un non recente saggio "*identifying identity*" (Gleason). In un ossimoro si mettono insieme due processi legati ma contraddittori. Tali sono l'*identità* che implica irripetibilità, unicità, e l'*identificazione* che presuppone una perdita di identità a favore di auto o etero *immedesimazione* in qualcosa o qualcun altro>>. L'A. richiama soprattutto quella letteratura che fa leva sul carattere ambivalente delle costruzioni dell'identità, in particolare (op. cit., p. 5) << Gunther Anders aveva colto uno dei passaggi più delicati della *identity theory* quando l'aveva descritta nel doppio movimento di chiusura e apertura, di esclusione e inclusione nei confronti del mondo. L'identità, diceva Anders nel suo saggio sulla *Non identificazione (Patologia della libertà)*, Bari, 1993), sta tutta nella singolare esperienza di sé che consente l'operazione del ritrarsi in se stesso. Il ritrarsi dell'identità su se stessa ("che io sono proprio io") nasce dallo *choc* della percezione di una contingenza>>.

<sup>13</sup> B. WILLIAMS, *Problems of the Self*, Cambridge, Cambridge University Press, 1973.

Cfr. S. RODOTÀ, *Trasformazioni del corpo*, in *Per uno statuto del corpo*, cit., p. 46, ove l'A. precisa che il corpo è << oggetto di un continuo "*data mining*", davvero una miniera a cielo





scientifici, sia della medicina che della tecnologia, che consentono all'uomo di progettare il proprio corpo in base alla libertà del loro desiderio, senza confini stabili e identità fissa<sup>14</sup>.

La *nave di Teseo* è da sempre il simbolo della identità che cambia. Le tavole della nave di tanto in tanto hanno bisogno di essere sostituite. Alla fine, avendole sostituite tutte, si tratta della stessa nave di Teseo ma formata con tavole nuove. Perciò, si pone il problema di quale sia il continuatore più prossimo della nave di Teseo. Se l'identità della nave di Teseo è quella della nave con la vecchia struttura ricoperta da tavole nuove, parleremo dell'identità eccedendo un po' troppo verso il polo metonimico: finiremo per scegliere un'idea troppo riduttiva di identità contenitore. Così nel campo di una decisione bioetica decideremo che l'identità sarà tutta da riferire all'involucro del corpo; il contenitore ci aiuterà a risolvere i dilemmi bioetici, anche di fronte alla constatazione che tutti gli organi siano cambiati. Viceversa, se diciamo che la nave di Teseo è quella composta dalle tavole originarie poi assemblate in un'altra nave, l'identità sarà spostata piuttosto sul polo metaforico per cui a decidere dell'identità sarà il contenuto e non il contenente<sup>15</sup>.

Nella pronuncia bolognese si rileva che l'annotazione del mutamento sessuale va eseguita, rispettivamente, a margine dell'atto di nascita e dell'atto di matrimonio, non essendo possibile (come, invece, chiedevano le resistenti-*ex* coniugi) considerare la medesima come illegittima. Difatti, arguisce la Corte, i registri dello Stato Civile non possono non riportare la situazione come essa è, e non come essa era; perché, se così fosse si violerebbe il "principio di veridicità" che regge lo Stato Civile.

Difatti, la legge del 1982, n. 164, è stata emanata per disciplinare il profilo esterno del cambiamento di genere, a garanzia di un duplice interesse, individuale (del transessuale) e collettivo (dei terzi): l'interesse alla coincidenza

---

aperto dalla quale attingere dati ininterrottamente. Il corpo in sé sta diventando una *password*: la fisicità prende il posto delle astratte parole chiave. Impronte digitali, geometria della mano o delle dita o dell'orecchio, iride, retina, tratti del volto, odori, voce, firma, uso di una tastiera, andatura, Dna >>>.

Tutti questi elementi vengono utilizzati per confermare l'*identità personale*, che, dunque, non è più (solo e sempre) fissa ed immutabile, ma viene valutata ed accettata altresì, nella sua discontinuità.

<sup>14</sup> Cfr. V. CODELUPPI, *Il corpo flusso. La moda al di là del narcisismo*, in G. CERIANI – R. GRANDI, *Moda: regole e rappresentazioni. Il cambiamento, il sistema, la comunicazione*, Milano, 1995, pp. 82-90.

<sup>15</sup> E. RESTA, *L'identità nel corpo*, cit., pp. 8-9.



tra identità sociale e identità somatica e l'interesse alla certezza dei rapporti giuridici<sup>16</sup>.

Perciò, se un soggetto rettifica la propria condizione sessuale, questa deve essere, improrogabilmente, resa pubblica, non potendo costituire semplice affare privato fra i coniugi.

Anche perché tutte le successive attestazioni di stato civile, riferite a quella determinata persona, saranno rilasciate con “la sola indicazione del nuovo sesso e nome”, per un’esigenza di continuità della *nuova* relazione instauratasi tra la fisicità del corpo e la giuridicità del nome.

E’ fuor di dubbio l’importante rilievo che il “nome” ha nella società, giacché esso costituisce autonomo tratto distintivo e segno identificativo della persona nella trama dei rapporti affettivi e sociali che ha coltivato nel tempo.

Il cambiamento del nome, dunque, è la conseguenza automatica dell’autorizzazione al mutamento (con l’attribuzione) di (un nuovo) sesso; così sorgendo spontaneo il collegamento con l’art. 2 Cost., dovendosi ricomprendere tra i diritti-valori inviolabili dell’uomo anche il diritto all’identità personale, il cui connotato stabile consiste nell’assolvere alla funzione di formula riassuntiva di tutte le manifestazioni e qualità dell’individuo, che ne specificano la personalità, rendendola un *unicum*<sup>17</sup>.

## 2. Il cambiamento sessuale durante l’unione coniugale

Secondo dottrina autorevole dalle norme costituzionale, e non da una singola norma, distinta e autonoma, si ricaverebbe un c.d. “statuto del corpo”, rimanendo in capo alla giurisdizione la verifica, da eseguire caso per caso, su quali principi costituzionali e libertà vengano in rilievo e quale calibrato bilanciamento essi suggeriscano nella circostanza<sup>18</sup>.

Il sesso è un elemento che qualifica ed integra la situazione del soggetto influenzando sul suo concreto regolamento giuridico specie per quanto attiene all’effettivo esercizio dei diritti e dei doveri<sup>19</sup>.

Attraverso la sentenza n. 161<sup>20</sup> del 1985 la Corte costituzionale conferma la legittimità costituzionale della l. 14 aprile 1982, n. 164 (*Norme in materia di*

---

<sup>16</sup> G. PALMERI, *Il cambiamento di sesso*, in *Trattato di Biodiritto*, cit., p. 743.

<sup>17</sup> C. MAZZÙ, *La soggettività contrattata*, Milano, 2005, pp. 163-165.

<sup>18</sup> In tal senso, P. VERONESI, *Uno statuto costituzionale del corpo*, in *Trattato di Biodiritto*, cit., p. 160.

<sup>19</sup> P. PERLINGIERI, *La persona*, cit., p. 159.

<sup>20</sup> Consultabile in *Giur. it.*, 1986, I, p. 806 ss.



*rettificazione di attribuzione di sesso*)<sup>21</sup>, ribadendo che, nel transessuale, <<l'esigenza fondamentale è far coincidere il soma con la psiche ...ed a questo effetto, di

---

<sup>21</sup> Il Tribunale di Pescara a proposito della legge n. 164 del 1982 rileva che “con detto intervento normativo il legislatore, mostrando finalmente di non ignorare più il fenomeno della transessualità, ha riconosciuto un grande principio di giustizia: che nessuno può essere condannato a portare per tutta la vita un sesso che bene o male più non gli appartiene. Indubbiamente si schiuderanno altri problemi, come quello del matrimonio di chi ha conseguito la rettificazione del sesso in base alla nuova normativa, ma intanto questa vale a por fine a situazioni di infingimento, mistificazione, mimetizzazione incresciose ed umilianti e a garantire a tutti il diritto alla propria identità sessuale” (Trib. Pescara, 18/7/1983, in *Giur. mer.*, 1984, I, p. 540).

Difatti, com'è stato osservato, l'importanza della legge n. 164/1982 risiede nel fatto che sino alla sua emanazione, il diritto all'identità sessuale veniva in considerazione con il contenuto tipico delle libertà negative. Con la nuova normativa si aggiunge un segno nuovo al diritto all'identità sessuale: esso non si limita ad essere diritto al rispetto della propria identità sessuale, ma diventa libertà giuridicamente tutelata di scegliere, ove ne ricorrano le condizioni, la propria identità sessuale; libertà positiva, cioè, in quanto il soggetto non si limita a reclamare la non ingerenza dello Stato rispetto ad un suo atto di autodeterminazione, ma pretende che lo Stato intervenga positivamente e gli attribuisca gli strumenti affinché la propria scelta diventi giuridicamente rilevante e protetta (M. FORTINO, voce *Sesso (dir. vig.)*, in *Enc. dir.*, XLII, Milano, 1990, p. 425).

Il Parlamento europeo, nel convincimento che <<la dignità umana e il diritto alla personalità debbono comprendere anche il diritto di condurre una vita rispondente alla propria identità sessuale>> il 12 settembre 1989 emana la ris. n. 1117 in vista dell'attuazione di politiche nazionali idonee a consentire il cambiamento di sesso e il concreto inserimento sociale del transessuale. Tale risoluzione sarà seguita alcuni anni più tardi dalla dir. n. 2006/54 del 5 luglio 2006, riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego. La direttiva è stata accolta con favore dalle associazioni che lottano per il riconoscimento dei diritti delle persone *transgender*, in quanto per la prima volta il principio di pari opportunità viene esplicitamente riferito anche ai transessuali. In particolare al punto 3 della sua premessa si richiama l'orientamento espresso dalla Corte di giustizia secondo cui il campo di applicazione del principio di parità deve essere esteso alle discriminazioni derivanti dalla rassegnazione di genere della persona, e non soltanto all'appartenenza a un sesso rispetto a un altro (la direttiva n. 2006/54/CE è pubblicata in *G.U.U.E.* del 26 luglio 2006).

Sul principio della libertà di scelta si fonda la Carta internazionale dei diritti sessuali (Houston, 17 giugno 1995), che individua dieci diritti <<universali>>, tra cui “*il diritto a definire la propria identità sessuale*”, cioè a definire e ridefinire la propria identità, che non è determinata dal sesso attribuito al soggetto al momento della nascita (G. PALMERI, *Il cambiamento di sesso*, cit., pp. 734-735).



*norma*, è indispensabile il ricorso all'operazione chirurgica>><sup>22</sup>, mostra di accogliere un concetto di *identità sessuale nuovo e diverso* rispetto al passato, in quanto ai fini di una tale identificazione viene conferito rilievo non più esclusivamente agli organi genitali esterni, quali accertati al momento della nascita o modificati successivamente, ma anche ad elementi di carattere psicologico e sociale.

L'intervento medico-chirurgico di mutamento sessuale, con la conseguente rettificazione anagrafica, realizza per il soggetto coinvolto una <<situazione di almeno relativo, benessere>>, protetta dal diritto costituzionale alla salute previsto all'art. 32 Cost.<sup>23</sup>, poiché l'inclinazione del transessuale viene considerata come "naturale modo di essere" e gli atti dispositivi del proprio corpo, quando sono rivolti alla tutela della salute ampiamente intesa (fisica e psichica), devono ritenersi leciti e, quindi, non contrari ai principi giuridici<sup>24</sup>.

---

<sup>22</sup> La dottrina si mostra attenta alla problematica della corporeità e della differenza sessuale che conduce l'uomo a mutare sesso, facendo attenzione agli aspetti sia psichici che materiali. Difatti, <<se la differenza sessuale è un'evidenza anatomica difficile da negare, più complessa è la questione della rappresentazione di questa differenza, ossia l'immagine sociale che se ne dà, come proiezione di sentimenti e fonte di comportamenti (...). La tendenza è quella di una sorta di *costruttivismo*, per cui mentre il "sesso" rimanderebbe al solo ambito biologico, il "genere" sarebbe l'atteggiamento psicologico, indicato come mascolinità e femminilità, che diviene il modo attraverso cui ciascuno si appropria della sessualità (...). In questa prospettiva, l'essere umano potrebbe scegliere il proprio genere indipendentemente dal proprio sesso, optando per l'eterosessualità, per l'omosessualità o per il lesbismo (...). L'umanità ha cominciato a superare la natura; non possiamo più giustificare il perpetuarsi di un sistema discriminatorio di classi per sesso sulla base delle origini che si hanno per natura (...). Aver definito il genere come un dato storico e culturale significa, infatti, attribuire al sesso lo statuto di "reale indefinito", ossia di un sostrato biofisico del genere a cui si attribuisce un nome di volta in volta diverso>> (M.T. RUSSO, *Il corpo incorporeo della cultura attuale. Una lettura antropologica*, in *L'Arco di Giano*, 2007, n. 53, pp. 165-166). Cfr., P. ANTIGNANI, *Sulla natura delle diagnosi di sesso (a proposito di alcune sentenze)*, in *Dir. giur.*, 1970, p. 513 ss.

La giurisprudenza, attenta ai problemi giuridici del mutamento di sesso, sostiene che è interesse pubblico che si attui l'adeguamento della situazione di diritto alla situazione di fatto (Trib. Taranto, 30/6/1976, in *Dir. fam. e pers.*, 1977, p. 212; Trib. Padova, 16/7/1976, in *Giur. merito*, 1977, I, p. 5; Trib. Napoli, 9/11/1977, in *Dir. giur.*, 1978, p. 337).

<sup>23</sup> P. VERONESI, *Uno statuto costituzionale del corpo*, cit., p. 161. Cfr., P. D'ADDINO SERRAVALLE, *Mutamento volontario di sesso ed azione di rettificazione*, in *Rass. dir. civ.*, 1980, p. 220.

<sup>24</sup> In tal senso si è espressa anche la Corte costituzionale con la sentenza del 4 luglio 2006, n. 253 (in *Giur. cost.*, 2006, p. 4), con la quale la Corte ha osservato che, "il trattamento sanitario che abbia ad oggetto l'adeguamento dei caratteri sessuali morfologici esterni alla identità psico-sessuale, rientra tra quelli che, pur determinando una diminuzione permanente



Per questo la legge n. 164 del 1982 mutando profondamente i connotati dell'istituto matrimoniale, ha consentito la celebrazione tra soggetti dello stesso sesso biologico ed incapaci di procreare, poiché l'intervento di rettificazione sessuale ha riallineato l'identità sessuale del soggetto coinvolto, consentendogli, cioè, il *normale* sviluppo della sua sessualità senza costrizioni formali; così dimostrando una differenza di trattamento rispetto alle unioni tra omosessuali che, tutt'ora, non sono ritenute possibili.

Secondo l'art. 1, della legge n. 164/'82, la rettificazione di sesso "*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*"<sup>25</sup>.

La tutela di questo interesse non è circoscritta temporalmente, poiché non solo il soggetto non unito in matrimonio può decidere di cambiare sesso, ma anche il coniuge, se e quando avverte un mutamento della propria intimità con il consenso dell'altro coniuge, può modificare l'identità del corpo, giacché questo non può essere percepito come avulso dalla persona.

Così ragiona parte della dottrina, a parer della quale, <<particolari interventi sul corpo possono essere finalizzati a "riallineare" *pro futuro* la realtà di quest'ultimo alle istanze della persona. Molto chiari, in tal senso, gli esempi della trasformazione chirurgica dei tratti sessuali, dell'interruzione volontaria di gravidanza e della sterilizzazione di comodo>><sup>26</sup>. Inoltre, si è rilevato che, l'immutabilità o definitività della distinzione tra *essere-uomo* e *essere-donna* sembra, allo stato attuale degli studi biologici e psicologici, cedere il passo ad una concezione in cui la maschilità e la femminilità non sono valori nettamente opposti, ma *gradi successivi dello sviluppo di un'unica funzione, la sessualità*: questa

---

della propria integrità fisica, sono eccezionalmente ammessi dall'ordinamento – in deroga al divieto di cui all'art. 5 del codice civile – nei limiti fissati dal legislatore statale con la legge del 14 aprile 1982, n. 164".

Anzi, è possibile ammettere che, in questo quadro muta radicalmente la lettura dell'art. 5 c.c., il cui ambito di operatività, alla luce degli artt. 2, 3 e 32 Cost., si estende, oltre che alla tutela della integrità fisica della persona, anche a quella psicologica; conseguentemente, gli interventi chirurgici modificativi dell'identità sessuale non vengono più inquadrati in un ottica di menomazione della persona, ma, anzi, agevolano la piena realizzazione di un interesse pubblico attraverso la realizzazione di una completa e veridica personalità psicofisica del soggetto (R. CILIBERTI, *La rettificazione di attribuzione di sesso: aspetti giuridici*, in *Dir. fam.*, 2001, 1, p. 347).

<sup>25</sup> La *ratio* del procedimento di rettificazione è esclusivamente l'adeguamento dell'atto dello stato civile con la realtà (A. ATTARDI, *Atti dello stato civile*, in *Enc. dir.*, IV, Milano, 1959, p. 95 ss.).

<sup>26</sup> P. VERONESI, *Uno statuto costituzionale del corpo*, cit., p. 165.



trova il momento di maggior vigore nel periodo intermedio della vita con differenze puramente quantitative e cronologiche da un sesso all'altro<sup>27</sup>.

Del resto, diversamente ragionando l'individuo, portatore di simili bisogni, finirebbe per sentirsi soffocato dentro griglie di costumi sociali che lo vorrebbero in modo diverso da quello che egli realmente è.

Ovvero, come accurata dottrina ha rilevato, <<l'identità non può essere ridotta a maschera, a *cliché* imposto dall'esterno dal *theatrum publicum*, ma vive di qualcosa che ha a che fare con l'autenticità di un mondo privato perché segreto, difficilmente sbandierabile ai quattro venti>>; è pur vero che <<l'identità si svolge e si compone dentro lo spazio segnato da una carta (la carta dell'identità) e dentro un proprio percorso del tempo. Che la *carta* sia insieme traccia di un orientamento e segno di un riconoscimento è la caratteristica che riconnette il portatore dell'identità a un mondo nel quale egli "è gettato">><sup>28</sup>.

Tuttavia l'uomo non è il risultato di coordinate spazio-temporali che si hanno con i documenti che gli vengono concessi; la carta d'identità e il codice fiscale rappresentano solo dei numeri riferibili a quel determinato individuo, ma la verità autentica di quell'uomo si può scorgere solo sentendo la sua anima, la sua inclinazione che, perciò, non deve essere bloccata dall'ordinamento, ma semmai aiutata.

Se, poi, l'uomo coniugato percepisce la sua reale essenza solo dopo il matrimonio, e la moglie è consenziente, perché l'ordinamento deve imporsi e sciogliere automaticamente l'unione matrimoniale, considerato che il divorzio è un diritto personalissimo?

Lo Stato in base a quale fonte è legittimato a dissacrare una unione che solo le parti coinvolte possono decidere di annullare?

Del resto, così come esse hanno deciso volontariamente di unirsi con vincolo matrimoniale, spetta solo alle stesse parti decidere se e quando sciogliere il matrimonio.

E' ormai noto che il modello familiare risulta essere storicamente condizionato dal contesto in cui la famiglia opera e, in particolar modo, dal periodo in cui si procede ad osservare il fenomeno stesso.

Infatti, oramai la concezione della famiglia è cambiata, non potendo prescindere dal dato di fatto della "relatività" e "storicità" dei modelli familiari che ha condotto al fenomeno della loro pluralizzazione: dalla famiglia legittima, alla convivenza *more uxorio*, alle famiglie ricomposte, alle unioni tra persone dello stesso sesso, alle famiglie legittime composte da persone *divenute* dello stesso sesso.

---

<sup>27</sup> P. STANZIONE, voce *Transessualità*, in *Enc. dir.*, XLIV, Milano, 1992, p. 874 ss.

<sup>28</sup> E. RESTA, *L'identità nel corpo*, cit., p. 10.



Ciò denota il forte mutamento etico che coinvolge la società e il diritto, il quale non può prevaricare l'identità del soggetto, la sua intrinseca autonomia privata.

Sappiamo che secondo la previsione dell'art. 4, della legge del 14 aprile 1982, n. 164, <<la sentenza di rettificazione di attribuzione di sesso non ha effetto retroattivo. Essa provoca lo scioglimento del matrimonio o la cessazione degli effetti civili conseguenti alla trascrizione del matrimonio celebrato con rito religioso. Si applicano le disposizioni del codice civile e della legge 1 dicembre 1970, n. 898, e successive modificazioni>>.

La sentenza di rettificazione non ha effetto retroattivo ed ha carattere costitutivo, considerato che il giudice, di fatto, crea una situazione giuridica di contenuto nuovo<sup>29</sup>, i cui effetti decorrono solo a far data dal passaggio in giudicato della sentenza stessa.

Mostrando di conformarsi al dato letterale della norma, la Corte d'Appello di Bologna espone che l'annotazione nei pubblici registri è legittima, essendo la norma in vigore.

Perciò, la Corte ritiene incompatibile il permanere del vincolo matrimoniale tra – oramai – le due donne, giacché manca il presupposto indispensabile della diversità sessuale dei coniugi<sup>30</sup> che è, in un certo senso, una condizione “presupposta” del matrimonio e della famiglia.

Tuttavia, ciò sembra solo costituire una contraddizione in termini, giacché se l'ordinamento ammette che le persone transessuali (ottenuta la rettificazione del sesso) possano contrarre matrimonio con persone del proprio sesso di nascita, per quale motivo, poi, viene annullato un matrimonio, che è un

---

<sup>29</sup> Com'è stato messo in luce, con la sentenza di rettificazione *non si accerta una situazione reale esistente sin dalla nascita del soggetto (...), ma, al contrario, si prende atto di una situazione nuova e diversa da quella preesistente* (App. Bologna 14 dicembre 1982, in *Giur. it.*, 1984, I, p. 119). Non vengono, pertanto, travolti con effetto retroattivo i pregressi rapporti giuridici, ad esempio, di coniugio, di filiazione, connessi al precedente sesso e sorti anteriormente alla pronuncia. In analogia con quanto disposto dall'art. 4, che stabilisce lo scioglimento del matrimonio quale effetto automatico della sentenza, si può ritenere che in base alla stessa sentenza passata in giudicato la persona consegua il nuovo *status* giuridico, con tutte le relative conseguenze: ad esempio, possibilità di contrarre matrimonio conformemente alla nuova condizione (R. CILIBERTI, *La rettificazione di attribuzione di sesso*, cit., p. 353).

<sup>30</sup> Secondo la tradizionale dottrina, “il tema dell'identità del sesso viene in considerazione nell'ambito del diritto matrimoniale quale un fondamentale capo di nullità del vincolo, comune pertanto a tutte le legislazioni in tutti i tempi e luoghi, essendo fin troppo evidente che l'istituto del matrimonio non solo non può esistere, ma neppure concepirsi se non tra persone di sesso diverso” (A. D'AVACK, voce *Identità di sesso ed ermafroditismo*, in *Enc. dir.*, XIX, Milano, 1970, p. 960). Cfr., inoltre, F. FINOCCHIARO, voce *Matrimonio (diritto civile)*, in *Enc. dir.*, XXV, Milano, 1975, p. 821.





atto personale e incoercibile, sol perché il soggetto diviene transessuale dopo l'unione medesima, e non (quindi) prima?

E' pur vero che, come già rilevato, i concetti di famiglia e di matrimonio non si possono ritenere "cristallizzati", ma vanno interpretati tenendo conto non soltanto delle trasformazioni dell'ordinamento, ma anche dell'evoluzione della società e dei costumi<sup>31</sup>.

Essendo la famiglia caratterizzata da relatività e storicità, essa si mostra sostanzialmente aperta alle dinamiche sociali, dimostrando che la stessa deve essere intesa come quella formazione sociale all'interno della quale è fondamentale garantire il libero sviluppo della personalità dei singoli membri, e, quindi, anche di unioni siffatte.

Del resto, "la vita della famiglia si svolge normalmente fuori dei precetti di legge<sup>32</sup>, ma i rapporti interfamiliari tendono a conformarsi ai diritti poiché i diritti segnano la posizione della persona nella famiglia e nella società"<sup>33</sup>.

---

<sup>31</sup> In tal senso si è espressa la Corte Costituzionale con la celebre sentenza del 15 aprile 2010, n. 138, secondo la quale nella nozione di "formazione sociale" di cui all'art. 2 Cost. è da annoverare anche l'unione omosessuale, intesa come stabile convivenza tra due persone dello stesso sesso, cui spetta il diritto fondamentale di vivere liberamente una condizione di coppia; tuttavia si deve escludere che il riconoscimento di queste unioni possa essere realizzato soltanto attraverso una equiparazione delle unioni omosessuali al matrimonio.

Difatti, la Corte ha rigettato i ricorsi sui matrimoni tra persone dello stesso sesso, sostenendo che compete alla discrezionalità del legislatore la regolamentazione della materia in questione. La Corte ha, altresì, ritenuto <<non pertinente il riferimento alla giurisprudenza in tema di illegittime discriminazioni subite in precedenza dalle persone transessuali, perché il problema della "identità di sesso biologico" in quell'ipotesi avrebbe assunto una rilevanza diversa>>. Espressamente si legge che, <<nel transessuale, infatti, l'esigenza fondamentale da soddisfare è quella di far coincidere il soma con la psiche ed a questo effetto è indispensabile, di regola, l'intervento chirurgico che, con la conseguente rettificazione anagrafica, riesce in genere a realizzare tale coincidenza (sentenza n. 161 del 1985, punto tre del Considerato in diritto). La persona è ammessa al matrimonio per l'avvenuto intervento di modificazione del sesso, autorizzato dal tribunale>> (la sentenza si può leggere in *Giust. civ.*, 2010, 6, p. 1294, e in *Resp. civ. prev.*, 2010, 7-8, p. 1491).

<sup>32</sup> La legge non può sempre anticipare i bisogni della famiglia. Espressiva, in tal senso, è la metafora di Jemolo che vede "la famiglia come un'isola che il mare del diritto può lambire, ma lambire soltanto" (A. C. JEMOLO, *La famiglia e il diritto*, in *Annali del Seminario giuridico dell'Università di Catania*, Napoli, 1949, p. 57), e mai, dunque, penetrare. Cfr., ID., *I concetti giuridici*, ora in *Pagine sparse di diritto e storiografia*, Milano, 1957, p. 100 ss.

<sup>33</sup>C. M. BIANCA, *Dove va il diritto di famiglia?*, in *Famiglia*, 2001, p. 5 ss. Cfr. P. PERLINGIERI, *La persona*, cit., p. 404, ove l'A. chiarisce che "la famiglia come c.d. concetto legislativo non è affatto unitaria" e in essa "l'aspetto sociologico tende a confondersi con quello giuridico e proprio per una di quelle strane rivincite a danno del diritto, questo escludendo, come comunemente si ritiene, l'autonomia privata e negoziale nel campo familiare, finisce (o



### 3. Conclusioni

Perciò, è lecito chiedersi, il cambiamento sessuale, dal quale scaturisce un nuovo nome, una nuova identità fisica-personale, come influisce sul rapporto preesistente (il matrimonio), considerando che la sentenza di rettificazione non ha effetto retroattivo?

Annulla il rapporto preesistente o è possibile sanarlo?

La dottrina maggioritaria<sup>34</sup> e la giurisprudenza<sup>35</sup> affermano l'automaticità dello scioglimento del vincolo, malgrado la sentenza di rettificazione di attribuzione di sesso passata in giudicato sia stata inserita tra le cause di scioglimento del matrimonio, in seguito alla riforma della legge sul divorzio (art. 3, n. 2, lett. g), l. 1 dicembre 1970, n. 898, come modificata dalla l. 6 marzo 1987, n. 74): circostanza questa che condurrebbe a negare tale automaticità e a considerare il passaggio in giudicato della sentenza di cambiamento del sesso alla stregua di qualsiasi altra causa di divorzio, come tale assoggettata al principio della domanda di parte, alle regole e ai principi di questo istituto e quindi, anche, alla possibilità che il matrimonio non venga sciolto. Tuttavia, un simile esito interpretativo continua a essere avversato, perché ritenuto lesivo del presupposto implicito del matrimonio, rappresentato dalle diversità di genere dei nubendi e quindi degli sposi. Tale presupposto, tradizionalmente sottratto alla disponibilità dei privati, si considera ancora essenziale, non essendo state sinora accolte nel nostro ordinamento le istanze di una parte della società civile e le sollecitazioni provenienti dal legislatore europeo in ordine al riconoscimento delle unioni affettive di tipo omosessuale.

Nel ricollegare il mutamento di sesso alla soggettività giuridica, si è osservato che, “è da ritenere rilevante il cambiamento quando le qualità del soggetto rientravano tra i presupposti di fatto della scelta negoziale e la loro modifica può condizionare l'attuazione dell'assetto d'interessi cui è preordinato il rapporto, costituito appunto in vista del possesso di particolari attitudini o caratteristiche della persona”<sup>36</sup>.

In questo caso il rapporto riguarda il matrimonio che, essendo un contratto *intuitu personae*, presuppone la certezza della qualità della persona che “è fattore determinante nella formazione del consenso, sicché il criterio può

---

deve finire) col riconoscere in concreto i regolamenti che la famiglia, nel rispetto di una certa tradizione e dei valori consuetudinari, gelosamente crea, rinnova, conserva”.

<sup>34</sup> G. PALMERI, *Il cambiamento di sesso*, cit., p. 763.

<sup>35</sup> Trib. Roma, 3/12/1982, in *Giust. civ.*, 1983, I, p. 996; Trib. Fermo, 28/2/1997, in *Foro it.*, 1997, I, p. 1656.

<sup>36</sup> C. MAZZÙ, *La soggettività*, cit., p. 177.



rinvenirsi nel verificare in concreto se, rispetto al tipo di rapporto in questione, quel dato carattere della persona (nel nostro caso, essenzialmente il sesso) sia stato contemplato dalle parti, pur se implicitamente<sup>37</sup>.

Nel caso di specie le resistenti, di comune accordo, hanno deciso, pur in presenza della mutazione sessuale del marito, di non procedere con la domanda di divorzio, ma di voler mantenere sempre quel vincolo matrimoniale che le ha viste consenzienti.

Quindi, il rapporto personale tra le donne non è stato stravolto, poiché gli interessi del negozio matrimoniale sono di natura programmatica, cioè non si manifestano né si realizzano tutti e subito, ma si collocano nel divenire di una dimensione temporale aperta al futuro, nell'ambito della quale se ne verifica l'attualità e se ne adeguano le modalità di attuazione. Perciò, se liberamente le parti hanno voluto il cambiamento di sesso di uno dei partner, ciò dimostra che l'interesse delle resistenti è quello di proseguire nell'unione precedentemente contratta, soddisfacendo un interesse nuovo del loro rapporto.

C'è da chiedersi se, allo stato, la diversità del sesso inciderà ancora sull'ammissibilità dell'atto, mentre è già diversa la rilevanza della sua persistenza in corso di svolgimento del rapporto. Peraltro, mentre la normativa ha regolato il fatto sopravvenuto in pendenza del rapporto con la previsione di un'apposita causa di cessazione degli effetti civili o di scioglimento del matrimonio, nulla si dice in termini di nullità sopravvenuta, istituto ben noto nel nostro ordinamento e che qui avrebbe potuto essere utilizzato, se il legislatore avesse inteso intervenire sul fatto-matrimonio e non sul rapporto (rimettendo l'esito alla disciplina civilistica della domanda di parte e non a quella pubblicistica dell'annullamento d'ufficio). Ciò dovrebbe far riflettere, specie perché si tratta di una legge entrata in vigore circa trent'anni or sono: *ubi lex voluit, dixit; ubi colui, tacuit*. Questo argomento è ancor più forte, ove si pensi che il legislatore ha avuto modo di intervenire in questa materia con l'art. 7 della l. n. 74 del 6 marzo 1987, introducendo con la lett. g) l'ipotesi di divorzio connessa al passaggio in giudicato della sentenza di "*rettificazione di attribuzione di sesso a norma della legge 14 aprile 1982, n. 164*". Ma, significativamente, nulla ha previsto circa un eventuale procedimento d'ufficio per questa ipotesi, che è disciplinata sotto il profilo processuale, come tutte le altre, a norma dell'art. 4 della l. n. 898/1970, come risultante dalle successive modifiche.

---

<sup>37</sup> C. MAZZÙ, *La soggettività*, cit., p. 178. L'A., altresì, precisa che, <<si può escludere che il cambiamento di sesso reagisca sui rapporti "a soggetto indifferente" e, di norma, a semplice rilevanza personale; mentre incide tendenzialmente sui rapporti propriamente "personali" o *intuitu personae*, ma solo su quelli in cui – tra i caratteri della persona – l'essere uomo o donna è l'elemento determinante (op. cit., pp. 178-181).



Dunque, l'eventuale divorzio resta possibile solo su istanza di uno o entrambi i coniugi, senza che occorra alcun lasso di tempo dopo il passaggio in giudicato della sentenza.

E' parimenti significativo che in questo, come in tutti gli altri casi di divorzio o di cessazione degli effetti civili del matrimonio, l'azione non è soggetta a termini di decadenza, forse proprio per non accelerare il processo di disgregazione irreversibile della famiglia, con la previsione di un termine perentorio dell'azione, che ponga le parti di fronte al dilemma stringente di mantenere o perdere la facoltà di domandare il divorzio, restando definitivamente legate, pur in presenza di una causa tipica e legittima di scioglimento del vincolo.

Dovrebbe in questo contesto far riflettere la diversità di disciplina delle azioni di nullità del matrimonio nel nostro diritto civile, per le quali è previsto sempre un termine (talvolta molto) breve di decadenza, proprio per non esporre il rapporto ad un lungo periodo di precarietà.

Se veramente il problema fosse quello della sopravvenuta identità di sesso, sarebbe possibile paradossalmente mantenere in vita un matrimonio in cui entrambi i coniugi cambiano sesso, con buona pace del principio enunciato dalla massima commentata.

E' pur vero che la richiesta avanzata dalle resistenti, di confermare il decreto e ordinare la cancellazione delle annotazioni (nulle e illegittime) fatte nei pubblici registri, è stata respinta; questo perché, il nostro ordinamento pur ammettendo la modificazione del sesso "non permette il determinarsi uno scollamento tra nome e sesso risultante nei registri dello stato civile"<sup>38</sup>.

---

<sup>38</sup> G. PALMERI, *Il cambiamento di sesso*, cit., p. 749. L'Autrice richiama una emblematica decisione del tribunale di Velletri con cui si è negata l'autorizzazione alla rettificazione alla persona che, sottopostasi agli autorizzati interventi di modificazione di sesso con esito infausto e profonde sofferenze fisiche e psichiche, aveva manifestato la volontà di riacquistare l'identità originaria, nell'impossibilità però della ricostruzione chirurgica degli organi genitali corrispondenti. In occasione di tale pronuncia i giudici ribadiscono come nell'impianto della l. n. 164/1982 l'identità fisica e l'identità psicologica non sono separabili, con la conseguenza che <<si è uomo non perché (...) la parte ricorrente, con l'ausilio della psicoterapia, ha intrapreso una vera e propria responsabilizzazione verso il proprio sé psicologico, tradottosi nella concreta presa di coscienza di risolvere il proprio conflitto interiore (...) ma perché alla acquisita (o riacquisita) consapevolezza di una identità psicologica al maschile corrispondono attributi e caratteri parimenti maschili>> (Trib. Velletri, 2/11/2005, in *Dir. fam.*, 2006, p. 1183).

In tal senso si è espresso, altresì, il Tribunale di Pisa sostenendo che, "non è possibile concepire una divergenza tra sesso e nome, per la relazione tra identità sessuale e segni distintivi della persona, che mirano a conseguire una precisa individuazione del soggetto contribuendo alla affermazione della sua personalità" (Trib. Pisa, 22 febbraio 1984, in *Foro it.*, 1984, p. 1986).



Come si è efficacemente sostenuto, “siamo in un’epoca di asfissia dell’etica in cui la morale sembra proprio non avere più spazio” e “ci accorgiamo che non possiamo costruire un paese civile, una società civile senza etica”<sup>39</sup>.

In ragione di quanto fin qui esposto, si evince che l’istituto del matrimonio, e della famiglia in genere, è espressione della permeabilità del diritto all’evolversi della società, e, sebbene per alcune unioni (come quelle tra gli omosessuali) i tempi non siano ancora maturi per poter determinare un capovolgimento dei principi, per altre unioni, invece, il diritto al matrimonio è consentito, nonostante si fuoriesca dal modello tradizionale: così ha dimostrato il Tribunale di Modena con il decreto, quando ha accolto il ricorso delle

---

Diversamente, la Germania e l’Olanda consentono di far prevalere l’apparenza sul sesso reale, quando prefigurano la cosiddetta *piccola soluzione*, ossia il mutamento del prenome in assenza della modificazione dei caratteri sessuali, allorché il richiedente si senta costretto da un certo numero di anni a vivere in modo corrispondente al sesso opposto a quello certificato all’atto di nascita e il suo convincimento sia stabile e duraturo.

In particolare, la legge tedesca del 10 settembre 1980 per ovviare agli inconvenienti sopra segnalati prevede due diverse soluzioni, ammettendo che insieme alla possibilità di chiedere <<la determinazione dell’appartenenza sessuale>> (c.d. soluzione grande), si possa domandare il semplice cambiamento del nome quando la persona <<a causa della sua conformazione transessuale sente di non appartenere più al sesso indicato nel suo atto di nascita>> (c.d. soluzione piccola). Questa previsione, pensata per chi non intende sottoporsi a interventi chirurgici ma si sente comunque <<costretto a vivere conformemente alle proprie idee>>, permette una successiva scelta di segno contrario. La persona, se percepisce di appartenere nuovamente al sesso indicato nell’atto di nascita, può ottenere la cancellazione della sentenza di cambiamento del nome (G. PALMERI, *Il cambiamento di sesso*, cit., p. 750).

Diversamente rispetto alla situazione italiana si pone, altresì, la legge spagnola, la quale pone come requisiti per ottenere la rettificazione del sesso di nascita nei registri anagrafici, la prova mediante certificato di un medico accreditato, tanto della diagnosi di disforia di genere quanto della sottoposizione del transessuale a terapie mediche da almeno due anni, specificando che ai fini della rettificazione non è richiesto il trattamento di assegnazione chirurgica del sesso. Mentre, la persona che dimostri di essersi sottoposta a tale tipologia di intervento medico è esonerata dalle allegazioni precedenti. La conseguenza è che la rettificazione degli atti dello stato civile consente di esercitare i diritti relativi alla nuova condizione, non comportando alcuna modificazione dei diritti e degli obblighi assunti precedentemente alla registrazione del cambio di genere (op. cit., p. 777): tutto ciò dimostra la totale diversità rispetto al modello italiano che invece travolge la situazione preesistente, annullando il matrimonio contratto prima del cambiamento di sesso.

<sup>39</sup> P. PERLINGIERI, *La persona*, cit., p. 195. L’A., richiamando il pensiero del Prof. Valori, secondo cui <<la bioetica parte dal basso>>, pensa che ogni scienza debba partire dal basso, cioè dai fatti che sono l’oggetto della nostra indagine.



resistenti, e ha ordinato la cancellazione dell'annotazione della sentenza di rettificazione che aveva provocato lo scioglimento automatico del matrimonio, adducendo che, innanzitutto l'annotazione (così com'è richiesto dall'art. 102 DPR n. 396 del 2000) non è stata ordinata dal giudice e né prevista dalla legge, poiché la legge n. 164/82 la prevede solo nell'atto di nascita e non anche in quello di matrimonio.

Tutto ciò dimostra l'esigenza di una funzionalità dinamica dell'etica, che non può rimanere incatenata in formalismi obsoleti, poiché lo sviluppo della persona, intesa come valore, si rivela libera da limiti e deve essere adattabile alle concrete circostanze, affinché si abbia una valorizzazione del diritto ad essere se stessi, diritto che deve essere tutelato in ogni aspetto della vita personale e sociale, anche in campo sessuale, essendo un bene di carattere assoluto e di rilevanza costituzionale (*ex artt. 2 e 32 Cost.*).

La Corte d'appello di Bologna evidenzia l'errore in cui sarebbe incorso il Tribunale di Modena, giacché la legge n. 164/1982 non riguarda solo i profili relativi alle rettifiche dello stato civile ma tutte le questioni relative ai rapporti patrimoniali e personali tra gli ex coniugi e quelle relative ai figli; inoltre, l'art. 5, comma I, lett. a), DPR n. 396/2000 impone all'ufficiale di stato civile di aggiornare gli atti, e l'art. 4 della legge n. 164 del 1982 prevederebbe lo scioglimento automatico del vincolo matrimoniale come effetto della sentenza di rettificazione del sesso, senza che occorra un'espressa pronuncia dichiarativa sul punto, venendo meno il presupposto della diversità sessuale dei coniugi.

In conformità a questi ragionamenti, la pronuncia bolognese, contrariamente a quanto adduceva il Tribunale, ha ritenuto l'annotazione indefettibile ed espressiva del principio di veridicità degli atti civili.

In conclusione, urge evidenziare il duplice pericolo che questa problematica presenta: innanzitutto che i caratteri del nostro sistema giuridico possano essere scalfiti *sic et simpliciter* dai mutamenti sociali, e viceversa, che la volontà delle parti non sia ritenuta sufficiente e meritevole di tutela e di autonoma regolamentazione del rapporto.

Difatti, se si predilige la risoluzione *ope legis* del rapporto matrimoniale per impossibilità sopravvenuta (giacché viene meno la tradizionale unione matrimoniale, che considera il marito e la moglie come protagonisti del rapporto coniugale – artt. 143 ss. c.c. – e autori della generazione – artt. 231 ss. c.c. – ), non solo si travolge la diversa volontà dei coniugi, ma si creano concrete disuguaglianze rispetto ad altre relazioni familiari che, invece, ricevono tutela. Resta in penombra, ma pesa moltissimo, la premessa etico-ideologica che il matrimonio tenda prioritariamente alla procreazione, benché nel nostro sistema la mancanza di procreazione non sia prevista come causa di scioglimento del matrimonio, con una latente discriminazione verso la famiglia adottiva. Laddove il legislatore ha inteso far salva la libertà di scelta delle parti,





con riferimento al presupposto dei profili sessuali del rapporto, ha previsto la specifica ipotesi dell'annullabilità del matrimonio per errore (art. 122, commi 2 e 3, n.1, c.c.: “*l'esistenza di ...una deviazione sessuale ... tale da impedire lo svolgimento della vita coniugale*”).

Non va sottaciuto neppure il dato che, in quel caso, la persistenza del rapporto per la coabitazione almeno annuale ha effetto sanante e preclude l'azione di annullamento, sicché il rapporto reagisce positivamente sull'atto, che resta inattaccabile, perciò valido, pur se il matrimonio è stato contratto in presenza di evidenti fattori invalidanti: nel caso dell'art.122 c.c., infatti, non si tratterebbe di identità originaria di sesso, ma di una carenza (“anomalia”) o tendenza (“deviazione sessuale”, come spregiativamente scolpita nel codice) già presente, pur se non sfociata nella necessità di una modifica anatomica.

E' evidente l'esigenza di una rilettura sistematica delle norme, proprio per evitare gli inconvenienti possibili.

Pensiamo ai problemi successivi: la risoluzione automatica del rapporto fa sì che l'ex coniuge (che non acquisisce neanche lo *status* di divorziato, poiché il matrimonio viene considerato *tamquam non esset*) diventi a tutti gli effetti un estraneo, diversamente dal convivente transessuale al quale, invece, vengono riconosciuti alcuni diritti, tra cui quello alla pensione di reversibilità<sup>40</sup>.

Se ci fossero stati figli, l'automatico scioglimento del matrimonio non avrebbe inciso sullo *status* del figlio; viceversa, l'idoneità genitoriale della persona che ha cambiato sesso (seppur si dica che egli “è tenuto ad adempiere gli obblighi discendenti dal rapporto di filiazione”<sup>41</sup>) non viene ritenuta sempre sussistente. Infatti, la giurisprudenza, che si è occupata dell'argomento, ha dimostrato comprensibile preoccupazione riguardo al modo in cui il mutamento sessuale incide sul rapporto genitore-figli<sup>42</sup>.

---

<sup>40</sup> In tal senso si rinvia a R. NUNIN, *Sul diritto del convivente transessuale al godimento della pensione di reversibilità*, nota a sentenza della Corte di Giustizia del 7/1/2004, causa C 117/01, *K.B. c. National Health Service Pensions Agency e Secretary of State for Health*, in *Famiglia e diritto*, 2004, n. 2, p. 139 ss.; in questa pronuncia la Corte di Giustizia ha riconosciuto il diritto alla pensione di reversibilità del partner transessuale di una lavoratrice.

<sup>41</sup> G. PALMERI, *Il cambiamento di sesso*, cit., p. 766.

<sup>42</sup> Difatti, vi sono state pronunce che hanno vietato completamente i contatti tra il genitore che ha cambiato sesso e i figli minori, sulla base dell'incapacità del genitore, affetto da transessualismo, di assolvere il ruolo “paterno” (Trib. Min., Torino, 20/7/1982, in *Dir. fam.*, 1982, p. 979). Viceversa, (G. PALMERI, *Il cambiamento di sesso*, cit., p. 766) si rinvencono sentenze che hanno disposto la sospensione di tali rapporti, peraltro in accoglimento della richiesta dello stesso genitore transessuale, fino al raggiungimento della maturità psicologica della figlia, in modo da consentirle di <<affrontare senza traumi l'avvenuta modificazione dei caratteri sessuali del padre>> (Trib. Min., Fermo, 28/2/1997, in *Foro it.*, 1997, I, p. 1656).





Quindi, non è affare di poca importanza la scelta che la Corte ha prediletto, giacché la decisione tecnica appare influenzata da profili ideologici che, tuttavia, la rendono distante dalle questioni di fondo che si dibattono nella nostra società. Una decisione ideologica che, perciò, espone al rischio di risvolti importanti, poiché le conseguenze ricadono sul rapporto personale delle resistenti che, pur dichiaratamente non volendolo, pur non avendolo scelto, anzi, avendolo tenacemente escluso, vengono costrette a divorziare.

Ma le stesse non possono, poi, decidere di sposarsi nuovamente (e sarebbe, di fatto “la prima volta”), dal momento che la legge n. 164 del 1982 lo consente?

E, allora, tutto questo cosa ha rappresentato, se non un inutile dispendio di risorse giuridiche a svantaggio dei diritti personali sconosciuti, che sono stati costretti ad uscire dalla porta per, poi, rientrare dalla finestra? O, peggio, un’odiosa mortificazione personale di chi ha già sofferto e pagato per una condizione psicofisica particolare, vissuta dolorosamente sulla propria pelle e certamente non ricercata per l’appagamento di pulsioni gratuite o, addirittura, deteriori?

Che senso ha negare qualcosa che comunque le parti, con le formalità e i tempi richiesti (il mutamento sessuale deve avvenire *prima* e non *dopo* il matrimonio), possono ottenere?

Inoltre, risponde ad indefettibili canoni etici ostacolare, attraverso cavilli formali, la “*diversità*” che la transessualità comporta?

Non sarebbe più equo accettare la diversità, specie quando essa è consapevolmente vissuta e conseguita secondo regole rigide imposte dalla legge, come manifestazione di valori eterogenei, realizzando interventi specifici volti alla promozione della personalità umana? L’ombra dello “*Stato etico*” grava pesantemente sulla decisione della Corte bolognese.

In questa ipotesi, l’individuo rivendica il riconoscimento della sua realtà corporea, l’ordinamento consente la rettificazione del sesso, così dimostrando sia di accettare questa mutazione e sia, quindi, che l’iscrizione nei registri dello Stato Civile non condiziona il futuro del “soggetto” in modo inderogabile, giacché l’individuo non è un’entità omologata, ma una persona che, se avverte il proprio corpo come “diverso” rispetto alla sua sessualità, ha il diritto di riappropriarsene.

---

Invece, l’incertezza circa l’idoneità genitoriale della persona che ha cambiato l’identità di genere non è avvertita dai giudici quando il rapporto di filiazione si instaura successivamente al mutamento di sesso, giacché in questo caso si ritiene che il transessuale abbia superato il conflitto di identità e scelto il genere a cui sente di appartenere e sia, conseguentemente, in grado di vivere in piena serenità e consapevolezza la propria maternità o paternità (G. PALMERI, op. cit., p. 767).



Dunque, perché continuare a limitare i diritti del transessuale?

L'interrogativo allora sorge spontaneo: cioè, la persona transessuale è titolare di diritti o no? Ed esso diventa più incalzante, in quanto tocca il nervo scoperto della sofferenza umana e della solidarietà verso chi ha più bisogno di protezione, perché è più esposto a discriminazione perché versa in una condizione di svantaggio personale, psicofisico, economico e sociale.

Del resto, non si può realizzare un pieno sviluppo della personalità attraverso la negazione o aprioristica limitazione dei valori umani, perché – così facendo – si rischia di ledere la dignità umana, che, invece, rappresenta un diritto non comprimibile, previsto dall'art. 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, che espressamente prevede che <<la dignità umana è inviolabile. Essa deve essere rispettata e tutelata>>.

Affinché la dignità sia veramente garantita, l'uomo non deve sentirsi imprigionato nel proprio corpo, ma deve poter esprimere pienamente la propria verità personale senza dover subire alcuna imposizione; e, se il pieno sviluppo della propria personalità è avvenuto durante il matrimonio, allora non solo deve essere rispettata la dignità personale ma, altresì, “la vita privata e familiare” (*ex* art. 7 della Carta dei diritti fondamentali), che ciascuno ha diritto di costituire secondo i propri principi morali, sempre che si rispettino i valori costituzionali e i diritti inviolabili.