



IL “SOGGETTO DONNA” NEL DIRITTO*

FEDERICA TESCIONE

SOMMARIO: 1. Il passato della donna *soggetta* al diritto - 2. Il presente della donna *Soggetto* nel diritto - 3. Il futuro della donna: *Persona* (anche) nel diritto.

1. Il titolo di queste riflessioni è “La donna soggetto nel diritto”. Il tema evoca da subito nella mente dei non più giovanissimi la parabola ascendente che ha visto la donna divenire gradualmente centro di imputazione di effetti giuridici diversificati tali da renderla protagonista di un importante numero di fatti della vita che la interessano¹. Mi riferisco all’ideale cammino della donna da *soggetta* al diritto a *Soggetto* del diritto. Si tratta, com’è fin troppo noto, di un cammino dalle numerose tappe e forse dal traguardo non ancora completamente raggiunto.

Queste brevi riflessioni traggono spunto da una semplicissima domanda: la donna può dirsi oggi davvero *Soggetto* del diritto² nel modo più maschile del termine?

Per una risposta plausibile mi pare doversi preliminarmente guardare al passato senza il quale è spesso difficile comprendere il presente nella sua moderna complessità.

I diritti delle donne, nei vari ambiti del nostro mondo giuridico, appaiono oggi naturale patrimonio culturale ma le nuove generazioni sono ignare, se non per sentito dire, del travaglio che ha accompagnato questo percorso.

La condizione giuridica delle donne è argomento antico ma dal fascino immutato per come si appalesa sin dalle prime pagine di uno studio condotto dal Gabba, giurista di altri tempi, sulla “condizione giuridica delle donne”³. Era il 1880 e il codice del 1865 aveva da poco attribuito alle donne diritti rivoluzionari per quei

*Queste pagine rielaborano la relazione tenuta al convegno di comparazione italo-spagnola su "Dinamiche familiari, tutela di genere e salvaguardia del familiare debole", svoltosi nei giorni 16 e 17 marzo 2016 presso il DiGiEc dell’Università Mediterranea di Reggio Calabria, i cui atti sono in corso di pubblicazione.

¹ Per interessanti approfondimenti si veda DUBY, PERROT, *Storia delle donne in Occidente*, Vol. IV, *L’ottocento*, Roma-Bari, Laterza, 1993; ID., *Storia delle donne in Occidente, Il Novecento*, Roma-Bari, Laterza, 1992.

² Sul soggetto del diritto, tra i tanti studi, continua ad ergersi quello del Maestro, Prof. ANGELO FALZEA, *Il soggetto nel sistema dei fenomeni giuridici*, Milano, 1939.

³ GABBA, *Della condizione giuridica delle donne - Studio storico*, Unione tipografico editrice, Torino, 1880.



tempi⁴: il diritto di successione intestata a pari condizione con i fratelli o la patria potestà sui figli in caso di vedovanza.

Nonostante queste conquiste la donna appariva *soggetta* e sottoposta al diritto e alle sue regole, al marito e alla famiglia d'origine, se non anche allo Stato nella convinzione di una limitata capacità di gestirsi e di gestire la propria vita salvo l'incontestato ruolo di custode del focolare domestico.

Si discuteva e si dubitava finanche della sua moralità. Gabba diceva: "Due appunti si fanno oggigià alla moralità delle donne: si dice che esse troppo sacrificano al lusso e alla moda, e che vanno perdendo l'amore alla casa e lo zelo per le faccende domestiche. Ambedue le accuse sono verissime"⁵. *Sì!*

Ma v'è di più poiché "Nulla di più frequente del sentire dire in oggi che la moglie d'un merciaio cambia più abiti in un mese di quello che una volta ne mutassero in un anno le più ricche dame della nobiltà, e che l'enorme spesa della toeletta femminile condanna al celibato un grandissimo numero di giovani onesti e di fanciulle di poca dote"⁶.

In un clima così descritto si avvertiva però la "vera importanza della quistione"⁷ essendo chiaro all'Autore di quel tempo che "Ogni grave imperfezione nella condizione sociale delle donne è sintomo e causa di minor moralità e di meno progredita civiltà", senza poi dire che "lo zelo che un popolo mette nel migliorare la condizione delle donne e nell'allargare i diritti, è fra i più efficaci fattori del suo progresso, perché tali miglioramenti risolvonsi in ultima analisi nel rialzare il livello della moralità generale, tanto nell'ordine delle idee, quanto in quello dei fatti"⁸.

2. Nella storia delle donne molte pagine sono state scritte e molte ancora lo saranno senza per questo potersi dire sopita ogni questione che riguardi il loro *status* non solo giuridico.

⁴ Per una lettura molto critica si veda però MOZZONI, *Delle condizioni civili e politiche delle italiane*, Bergamo, 1878.

⁵ GABBA, *op. cit.*, p. 24.

⁶ GABBA, *op. cit.*, pp. 24-25, per il quale "è anche verissimo che la smania del grandeggiare ha ingenerato in molte donne delle classi minori, non la passione del lusso, ma anche una certa irrequietudine e intolleranza del vivere modesto, delle noie e delle abnegazioni domestiche, di guisa che esse se ne stanno in casa quasi come ospiti di passaggio, e vi regnano a guisa di sovrani costituzionali, lasciando i figli senza guida e senza impero, e l'azienda domestica senza una forte e seria direzione. Del qual sistema, se pur merita questo nome, le conseguenze sono assai più pregiudizievoli alle famiglie mezzane che alle grandi, perché in queste l'azione dei genitori, e della madre specialmente, può essere supplita fino ad un certo punto da quella dell'ajo e delle governanti; in quelle invece, ove appena si rallenti l'azione dei genitori, tutto si confonde e rovina".

⁷ Per come emerge da GABBA, *op. cit.*, p. 29.

⁸ GABBA, *op. cit.*, pp. 32-33.



Esse sono ad oggi destinatarie di molti effetti giuridici orientati ora nella direzione assiologica del potere ora in quella -cui forse sono per natura più inclini- del dovere.

In questa logica lungo potrebbe essere l'elenco degli interventi -non solo-normativi in cui è consacrata la metamorfosi della donna da **soggetto sottoposto** al diritto in **soggetto protagonista** del diritto.

Finanche banale il richiamo alla riforma del diritto di famiglia del 1975⁹ che ha impresso un nuovo volto a quella parte del diritto che più di ogni altra è sensibile ai valori e agli interessi delle persone coinvolte, donne o uomini che siano¹⁰.

Si pensi a solo titolo esemplificativo che per il vecchio art. 144 c.c. “Il marito è il capo della famiglia, la moglie segue la condizione giuridica di lui, ne assume il cognome ed è obbligata ad accompagnarlo dovunque egli crede opportuno di fissare la sua residenza”. Si consideri che *ex* art. 145 c.c. il marito aveva “il dovere di proteggere la moglie, di tenerla presso di sé e di somministrarle tutto ciò che è necessario ai bisogni della vita in proporzione alle sue sostanze”. Il codice del 1942, pur ammettendo la separazione per causa di adulterio, di volontario abbandono, eccessi, sevizie, minacce o ingiurie gravi, prevedeva che “Non è ammessa l'azione di separazione per adulterio del marito se non quando concorrono gravi circostanze tali che il fatto costituisca un'ingiuria grave alla moglie”¹¹. Senza poi dire che prima della riforma la moglie sostituiva il proprio cognome a quello del marito¹².

In questo modello di vita familiare, disegnato da norme superate nei fatti dai nuovi costumi invalsi, si inserì il (ormai non più tanto) nuovo art. 143, 1° co., c.c. realizzando una prorompente rottura con il passato per quel “Con il matrimonio il marito e la moglie acquistano gli stessi diritti e assumono i medesimi doveri” in conformità a quanto già enunciato dall'art. 29 della Costituzione.

La donna e l'uomo, *rectius* i coniugi, con le proprie uniche individualità, sono così pian piano divenuti un “noi” riconosciuto anche dal diritto e posto al governo della famiglia, senza distinzione di poteri e di ruoli (almeno nelle aspettative dichiarate).

Di tanto v'è pure traccia nelle novità in tema di regime patrimoniale ove la scelta ordinamentale per il principio della contribuzione paritaria al soddisfacimento

⁹ Legge 19 maggio 1975, n. 151, “Riforma del diritto di famiglia”.

¹⁰ A ragione si è detto che “Il diritto di famiglia si modifica, di generazione in generazione (1942, 1975, 2012)”: CARBONE, *La diversa evoluzione della responsabilità genitoriale paterna e di quella materna*, in *Fam. dir.*, 2, 2016, p. 209.

¹¹ Art. 151 c.c. nella formulazione anteriore alla riforma del 1975.

¹² Tutelando l'individualità della donna l'art. 143 *bis* c.c. prevede invece che la moglie aggiunga al proprio cognome quello del marito, conservandolo durante lo stato vedovile finché non passi a nuove nozze in ossequio al principio di unità della famiglia.



dei bisogni della famiglia¹³ ha svelato l'abbandono, non solo ideologico, dell'inferiorità della moglie rispetto al marito, facendo in pari tempo trasparire il bisogno di un adeguamento dei rapporti patrimoniali tra i coniugi alla nuova aspirazione di una completa comunione di vita tra gli stessi¹⁴.

L'attività casalinga fu valorizzata¹⁵ anche per il tramite dell'opzione normativa privilegiata della comunione legale di talché il coniuge che non presti attività lavorativa fuori casa ha diritto ad una quota della proprietà dei beni acquistati in costanza di matrimonio. Del resto quante e quali rinunce, non solo nel campo professionale, si celano dietro una simile scelta con la quale comunque (soprattutto) la donna contribuisce indirettamente all'incremento del patrimonio familiare¹⁶.

Un ulteriore significativo passo in avanti sulla strada dell'evoluzione della posizione della donna nel diritto si è compiuto con l'affermazione del divieto di costituzione di dote di cui all'art. 166 bis¹⁷ ossia di quei beni che la moglie o altri in sua vece apportavano al marito per contribuire a sostenere i pesi del matrimonio.

Lungo questo ideale cammino come non pensare agli interventi carichi di innovazione attenti al ruolo della donna nella filiazione anche oltre la riforma del 1975.

¹³ In questa direzione va l'art. 143, 3° co., c.c. per il quale "Entrambi i coniugi sono tenuti, ciascuno in relazione alle proprie sostanze e alla propria capacità di lavoro professionale o casalingo, a contribuire ai bisogni della famiglia".

¹⁴ Si vede nitidamente sullo sfondo di questi cambiamenti la tutela della posizione del coniuge economicamente più debole, che in quei tempi - e molto spesso ancora oggi - era sicuramente la moglie.

¹⁵ Si pensi nuovamente all'ultimo comma dell'art. 143 c.c. o all'art. 230 bis, 2° co., c.c. in tema di impresa familiare ove "Il lavoro della donna è considerato equivalente a quello dell'uomo".

¹⁶ Già la relazione della Commissione reale al progetto del libro I del c.c. aveva ben evidenziato che "col matrimonio si verifica una unione personale cui deve corrispondere una unione patrimoniale. E' assurdo considerare i coniugi come due estranei uno all'altro mentre sono indissolubilmente legati nella vita di famiglia. Se il marito, durante la vita, con la sua attività fa degli acquisti, anche la moglie coopera con la buona economia e col risparmio e non è giusto che gli acquisti restino di proprietà esclusiva del marito, mentre la moglie ne sia totalmente esclusa". Verso una pericolosa esasperazione del principio di uguaglianza tra i coniugi anche oltre il matrimonio (nella fase patologica del divorzio) sembra oggi condurre Cass. civ. Sez. I, 10 maggio 2017, n. 11504, in *Giustizia Civile Massimario* 2017, ove ridimensionando la solidarietà post-matrimoniale si prevede che: "Il parametro del "tenore di vita" - se applicato anche nella fase dell'*an debeatur* - collide radicalmente con la natura stessa dell'istituto del divorzio e con i suoi effetti giuridici: infatti, con la sentenza di divorzio il rapporto matrimoniale si estingue sul piano non solo personale ma anche economico-patrimoniale - a differenza di quanto accade con la separazione personale, che lascia in vigore, seppure in forma attenuata, gli obblighi coniugali di cui all'art. 143 cod. civ. -, sicché ogni riferimento a tale rapporto finisce illegittimamente con il ripristinarlo sia pure limitatamente alla dimensione economica del "tenore di vita matrimoniale" ivi condotto - in una indebita prospettiva di "ultrattività" del vincolo matrimoniale".

¹⁷ L'articolo è stato inserito dall'art. 47 della legge 19 maggio 1975, n. 151, *cit.*



Finanche superfluo il richiamo alla potestà, da molto tempo non più patria, che si è oggi trasformata, per effetto della riforma sulla filiazione¹⁸, in responsabilità genitoriale¹⁹.

La donna conserva il diritto all'anonimato potendo scegliere di non essere menzionata nell'atto di nascita²⁰. Di contro non è possibile richiedere l'anonimato paterno ed anzi il rifiuto ingiustificato da parte del padre di sottoporsi agli esami ematologici può essere liberamente valutato dal giudice²¹.

Come non menzionare il diritto all'aborto che la legge attribuisce esclusivamente alla donna²² relegando il padre del concepito ad un ruolo marginale e solo eventuale²³.

¹⁸ Legge 10 dicembre 2012, n. 219, "Disposizioni in materia di riconoscimento dei figli naturali".

¹⁹ Si veda al riguardo l'art. 316 c.c. per come sostituito dall'art. 39 del Decreto legislativo 28 dicembre 2013, n. 154, "Revisione delle disposizioni vigenti in materia di filiazione, a norma dell'articolo 2 della legge 10 dicembre 2012, n. 219".

²⁰ Per come riconosciuto dall'art. 30, 1° co., ord. St. civ. ai sensi del quale "La dichiarazione di nascita è resa da uno dei genitori, da un procuratore speciale, ovvero dal medico o dalla ostetrica o da altra persona che ha assistito al parto, rispettando l'eventuale volontà della madre di non essere nominata". Alla luce dei più recenti orientamenti giurisprudenziali, per qualche riflessione sull'anonimato materno e sul diritto a conoscere le proprie origini da parte dell'adottato in caso di morte della madre rimasta anonima sia consentito rinviare a TESCIONE, *L'anonimato materno: un diritto al banco di prova*, in *Rassegna di diritto civile*, in stampa.

²¹ In tal senso, *ex pluribus*, Cass., sez. I, 23 febbraio 2016, n. 3479, in *Guida al diritto*, 2016, 16, 86, secondo cui "Nel giudizio promosso per la dichiarazione giudiziale di paternità naturale, il rifiuto ingiustificato del padre di sottoporsi agli esami ematologici può essere liberamente valutato dal giudice, ai sensi dell'art. 116, comma 2, c.p.c., anche in assenza di prova dei rapporti sessuali tra le parti, non derivando da ciò né una restrizione della libertà personale del preteso padre, che conserva piena facoltà di determinazione in merito all'assoggettamento o meno ai prelievi, né una violazione del diritto alla riservatezza, essendo rivolto l'uso dei dati nell'ambito del giudizio solo a fini di giustizia, mentre il sanitario, chiamato a compiere l'accertamento, è tenuto al segreto professionale e al rispetto dalla disciplina in materia di protezione dei dati personali".

²² V. art. 12, legge 22 maggio 1978, n. 194, "Norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza", per il quale "La richiesta di interruzione della gravidanza secondo le procedure della presente legge è fatta personalmente dalla donna".

²³ Per effetto dell'art. 5, legge 22 maggio 1978, n. 194, *cit.*, "Il consultorio e la struttura socio-sanitaria, oltre a dover garantire i necessari accertamenti medici, hanno il compito in ogni caso, e specialmente quando la richiesta di interruzione della gravidanza sia motivata dall'incidenza delle condizioni economiche, o sociali, o familiari sulla salute della gestante, di esaminare con la donna e con il padre del concepito, ove la donna lo consenta, nel rispetto della dignità e della riservatezza della donna e della persona indicata come padre del concepito, le possibili soluzioni dei problemi proposti, di aiutarla a rimuovere le cause che la porterebbero alla interruzione della gravidanza, di metterla in grado di far valere i suoi diritti di lavoratrice e di madre, di promuovere ogni opportuno intervento atto a sostenere la donna, offrendole tutti gli aiuti necessari sia durante la gravidanza sia dopo il parto. Quando la donna si rivolge al medico di sua fiducia questi compie gli accertamenti sanitari necessari, nel rispetto della dignità e della libertà della donna; valuta con la donna stessa e con il padre del concepito, ove la donna lo consenta, nel rispetto della dignità e della riservatezza della donna e della



Le risposte del legislatore alle nuove fattispecie della fenomenologia femminile²⁴ si sono nel tempo moltiplicate dando vita ad un sistema di norme collocate in diversi ambiti che concorrono ad un rafforzamento della posizione della donna e della sua tutela percepita come valore da preservare e realizzare in un diritto che voglia dirsi davvero moderno.

Si pensi, a solo titolo esemplificativo, alle varie disposizioni inserite nel codice civile e di procedura civile, nel codice penale e di procedura penale, ispirate tutte dall'esigenza di tutelare il convivente debole (anche ove non sposato) da ogni forma di violenza all'interno del nucleo familiare²⁵.

Taccio del divorzio, del diritto di elettorato, dei diritti connessi alla maternità anche sul posto di lavoro, del diritto al lavoro stesso e di tutte le azioni positive, ultima la legge contro il c.d. femminicidio²⁶, volte a realizzare nella realtà vissuta ogni giorno dalle donne il principio di parità ormai dappertutto proclamato che, per come da tempo chiarito dalla Corte Cost.²⁷, non deve essere inteso necessariamente come trattamento indifferenziato, potendo valutarsi come ragionevoli alcune differenziazioni nei rapporti e nelle situazioni confrontate²⁸.

persona indicata come padre del concepito, anche sulla base dell'esito degli accertamenti di cui sopra, le circostanze che la determinano a chiedere l'interruzione della gravidanza; la informa sui diritti a lei spettanti e sugli interventi di carattere sociale cui può fare ricorso, nonché sui consultori e le strutture socio-sanitarie²⁷.

²⁴ La fenomenologia familiare di qualsiasi donna, nell'arco di un'intera vita, è molto articolata, per usare solo un eufemismo. E' sempre figlia. Può esser moglie o eventualmente compagna di un uomo o di un'altra donna. Può esser madre: madre di uno o più figli, madre di figli sani o nella più difficile e dolorosa delle ipotesi di figli non sani con l'ulteriore, evidente aggravamento del proprio ruolo nella famiglia e nella società. Può esser, a volte solo in ultimo, lavoratrice, con un bagaglio di difficoltà forse non pareggiabili con quelle incontrate, a parità di condizioni, dai colleghi del sesso c.d. "forte". Quale che sia la personale individualità della donna, uguali sono comunque le sue bio-diversità da preservare, tutelare, coltivare, insomma non obliterare. Da questo angolo prospettico una parità con gli uomini non è mai stata raggiunta e forse non sarà mai raggiunta. Forse ciò non è neanche un grave male se non per la donna almeno per la famiglia di cui la donna è, sempre e da sempre, anima insostituibile nonostante le varianti della vita. Ma questo non è il tema di queste brevi riflessioni.

²⁵ Valga al riguardo il richiamo agli ordini di protezione contro gli abusi familiari di cui alla legge 4 aprile 2001, n. 154, "Misure contro la violenza nelle relazioni familiari", con la quale sono stati inseriti nel codice civile gli artt. 342 *bis* e *ter* e nel codice di procedura civile l'art. 736 *bis*.

²⁶ Legge 15 ottobre 2013, n. 119, "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto legge 14 agosto 2013, n. 93, recante disposizioni urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere, nonché in tema di protezione civile e di commissariamento delle province".

²⁷ Si veda Corte cost., 11 luglio 1969, n. 123, con nota di GRASSI, *Collocamento a riposo e art. 37 Cost.: un problema ancora aperto*, in *Giur. cost.*, 1969, p. 1700.

²⁸ Anche se poi di fatto alcune buone occasioni per realizzarlo sono state già perse. Penso ad esempio alle riforme pensionistiche che, negli ultimi anni, hanno condotto verso una graduale riduzione del divario di genere circa l'età pensionabile e ciò nonostante finanche il giudice delle leggi, in tempi a noi lontani, avesse affermato la ragionevolezza di una diversa età pensionabile per le donne al fine di salvaguardare "l'essenzialità della funzione familiare della donna". In tal senso Corte cost., 11 luglio 1969, n. 123, *cit*.



Mi pare comunque significativo che la maggior parte delle leggi sulle donne provengano dall'attività parlamentare di donne impegnate nel superamento di retaggi di disuguaglianza che secoli di storia hanno sedimentato nella società, nelle coscienze e nel diritto per come ben raccontato in un'opera del 2013 sulle leggi delle donne che hanno cambiato l'Italia²⁹ a cura della fondazione Nilde Iotti, prima donna a ricoprire la carica di Presidente della Camera dei deputati.

3. Questo è lo stato dell'arte. Quali sono invece le prospettive orientando la freccia del tempo verso il futuro?

La donna è ormai consapevole della centralità del suo ruolo dentro e fuori la famiglia.

E' titolare di molti diritti, ma di non meno significativi doveri a non dire d'altro verso i figli e verso i propri compagni di vita.

In altri termini, in termini giuridici, è soggetto del diritto.

Ma, riprendendo il quesito che ha originato queste brevi riflessioni, v'è da chiedersi se la donna sia oggi soggetto del diritto al pari dell'uomo o ancora portatrice di una soggettività³⁰ "debole" soprattutto all'interno del rapporto affettivo, quale che ne sia la fonte.

La risposta, sol apparentemente scontata, merita di esser considerata e forse riveduta agli albori del nuovo millennio, in una stagione in cui tutto sembra esser cambiato anche oltre il diritto.

Pur essendovi molto da fare soprattutto nel campo dei diritti sociali, ma tenendo nel dovuto conto i limiti di qualunque generalizzazione sembra che lo stereotipo del passato sia superato per come par emergere da più d'un dato.

A titolo esemplificativo, si pensi soltanto che la giurisprudenza di legittimità ha affermato la risarcibilità in capo al marito del danno da perdita della capacità di lavoro domestico (in precedenza negato) sul presupposto che "non rientra nell'ordine naturale delle cose che il lavoro domestico venga svolto da un uomo"³¹.

Come non pensare oggi alle parole del Gabba per il quale poco consolante era lo spettacolo del "vedere in molte famiglie del mezzo ceto invertite le parti per modo

²⁹ *Le leggi delle donne che hanno cambiato l'Italia*, a cura della fondazione Nilde Iotti, Ediesse editore, 2013.

³⁰ Per una moderna riflessione sulla soggettività si veda BUSNELLI, *Ai confini della soggettività*, in *Persona e soggetto - Il soggetto come fattispecie della persona - S. Trada di Reggio Calabria - 7/8 ottobre 2008*, a cura di Federica Tescione, Napoli, 2010, p. 35 ss.

³¹ Cass., Sez. III, 18 novembre 2014, n. 24471, in *Fam. Dir.*, 2015, 8-9, p. 753, secondo la quale "Per il risarcimento del danno patrimoniale consistito nella perdita o diminuzione del lavoro domestico non rileva che tale lesione sia patita dal marito o dalla moglie, ponendosi una diversa soluzione in contrasto con il principio di parità e pari contribuzione dei coniugi ai bisogni della famiglia, nel cui ambito la scelta del riparto delle faccende domestiche risponde a criteri soggettivi e a costumi sociali, nonché con l'*id quod plerumque accidit*, attesa la necessità per ogni persona di occuparsi, se non altro per le proprie personali esigenze, di una porzione di lavoro domestico".



che al povero marito e padre, affaticato da mattina a sera per procacciare il sostentamento della moglie e dei figli, tocca poi rientrando in casa, passare in rivista i figliuoli, fare i conti ai domestici, e dar occhio magari anche al guardaroba e alla cucina. Pochi sono gli uomini virtuosi capaci di tanto, e più pochi ancora sono quelli a cui il matrimonio non faccia paura, anche solo per virtù di simile prospettiva³².

Anche in dottrina sembra avvertirsi una nuova percezione della condizione maschile tanto da parlare di diversa evoluzione della responsabilità genitoriale paterna e di quella materna³³. In questa prospettiva si osserva come le scoperte scientifiche, specie quella del DNA, ed i mutati costumi stiano sviluppando diversamente la “responsabilità genitoriale” sì da aprire, nell’interesse del minore, ampi spazi alla responsabilità paterna³⁴.

Non si può nascondere una certa incredulità, almeno da parte di una donna, nel leggere che “La donna rispetto all’uomo, anche dopo la scoperta della verità biologica, gode di una situazione di privilegio non sempre coerente con l’interesse del figlio generato”³⁵.

Sembra quasi che l’uomo come soggetto voglia sempre più appropriarsi di prerogative proprie della donna della quale forse avverte e teme la positiva diversità che si appalesa evidente soprattutto nel rapporto genitoriale ove la capacità di procreare e di portare in grembo il proprio figlio è tratto distintivo della sola donna come Persona prima di tutto.

Si assiste al paradosso per cui la donna ha sempre aspirato ad esser **Soggetto** al pari dell’uomo che par oggi aspirare a diventare **Persona** al pari della donna, recuperando ambiti della vita familiare da sempre propri del mondo femminile.

Il tutto in un gioco di parti in cui i ruoli cambiano e si confondono alla ricerca di una relazionalità spontanea cui forse solo le donne sono per natura veramente capaci.

Se questa può essere la nuova percezione della condizione dell’uomo e della donna - a prescindere dal matrimonio - non dovrebbe destare alcuna sorpresa il titolo

³² GABBA, *op. cit.*, p. 25.

³³ CARBONE, *op. cit.*, p. 209 ss.

³⁴ CARBONE, *op. cit.*, p. 209, che evidenzia come “mentre la paternità dell’uomo, anche se avvenuta a sua insaputa, può essere dimostrata con ogni mezzo nell’interesse del nato che ha diritto ad essere mantenuto, educato, istruito ed assistito moralmente dai genitori in funzione della loro responsabilità genitoriale (art. 30 Cost. e art. 315 *bis* c.c.), la mamma può ancora abbandonare il figlio, dopo la nascita, con la garanzia giuridica dell’anonimato materno”: CARBONE, *op. cit.*, p. 215. L’Autore sottolinea come ulteriore elemento di possibile disuguaglianza tra la posizione dell’uomo e quella della donna, “l’impossibilità per il padre biologico di riconoscere il figlio concepito con una donna sposata, potendo attualmente il padre biologico riconoscere solo il figlio concepito con una donna nubile” posto che *ex* art. 231 “Il marito è padre del figlio concepito o nato durante il matrimonio”: CARBONE, *op. cit.*, p. 211.

³⁵ CARBONE, *op. cit.*, p. 215.



di una recentissima pubblicazione “La tutela del marito nella crisi della famiglia”³⁶ che fino a qualche tempo fa avrebbe avuto per lo più solo il gusto di un’intrigante provocazione.

A ben pensare sino a quel momento, il momento della crisi, sino a quando i rapporti si snodano nella idilliaca, banale normalità i coniugi sono persone prima e più ancora che soggetti³⁷ e già per questo in grado, con le proprie diversità, di completarsi ed arricchirsi reciprocamente. Come sempre capita nei momenti di difficoltà tutto si complica ed anche le dinamiche relazionali coniugali si spostano di piano: dal piano delle Persone, rispetto alle quali poco o niente può e deve il diritto, al piano dei Soggetti che al diritto invece si rimettono in cerca di aiuto e in attesa di risposte.

In questo contesto si colloca, oggi, tra mille contraddizioni vere o solo percepite, la condizione giuridica delle donne da sempre soggetti nel diritto, da non troppo tempo soggetti del diritto, per sempre persone con le proprie infinite potenze.

Non so rispondere con certezza alla domanda che ha originato queste riflessioni. Non so dire a che punto sia arrivato il cammino verso l’uguaglianza dei soggetti, uomo o donna che siano, per la quale tanto si sono battute le generazioni che hanno preceduto la mia. Spero però che la diversità delle persone³⁸, e delle donne in particolare, sia sempre protetta rifuggendo da ogni tentazione di omologazione anche rispetto agli uomini³⁹. Del resto la diversità è ricchezza quando non diventa oggetto di discriminazione.

³⁶ CASSANO, GRIMALDI, *La tutela del marito nella crisi della famiglia*, Maggioli editore, 2016.

³⁷ Sulla possibile distinzione tra persona e soggetto del diritto si veda GORASSINI, *Il soggetto come logos del diritto*, in *Panorami*, 1995. Sull’argomento anche gli atti del convegno *Persona e soggetto – Il soggetto come fattispecie della persona*, cit.

³⁸ Sulla centralità della persona nella scala valoriale dell’ordinamento si veda PERLINGIERI, *La persona e i suoi diritti*, *Problemi del diritto civile*, Napoli, 2005, ma ancor prima: ID., *La personalità umana nell’ordinamento giuridico*, Napoli, 1972.

³⁹ Sarà sicuramente un caso, ma la persona, e non già il soggetto, è sostantivo singolare femminile in quasi tutte le lingue del mondo!