

NOVA JURIS INTERPRETATIO  
IN HODIERNA GENTIUM COMMUNIONE

## *Direttori*

**Augusto CERRI**  
Sapienza Università di Roma

**Marco D'ALBERTI**  
Sapienza Università di Roma

**Otto PFERSMANN**  
Université Paris 1 Panthéon Sorbonne

**Pasquale POLICASTRO**  
Università di Szczecin, Polonia

**Renato ROLLI**  
Università della Calabria

## *Comitato scientifico*

**Antonio Stefano AGRÒ**  
Presidente di Sezione di Cassazione

**Carlo AMIRANTE**  
Università degli Studi di Napoli "Federico II"

**Giovanni BIANCO**  
Università di Sassari

**Andrea BIXIO**  
Sapienza Università di Roma

**Ermanno BOCCHINI**  
Università degli Studi di Napoli "Federico II"

**Angelo Antonio CERVATI**  
Sapienza Università di Roma

**Achille DE NITTO**  
Università di Lecce

**Gian Paolo DOLSO**  
Università di Trieste

**Loris IANNUCILLI**  
Funzionario della Corte costituzionale

**Ib Martin JARVAD**  
Università di Roskilde, Danimarca

**Vincenzo MARINELLI**  
Sostituto Procuratore Generale Corte di Cassazione

**Francesca MIGLIARESE**  
Università di Padova

**Roberto NANIA**  
Sapienza Università di Roma

**Joakim NERGELIUS**  
Università di Örebro, Svezia

**Nicola OLIVA**  
Direttore ufficio ruolo Corte costituzionale

**Cesare PINELLI**  
Sapienza Università di Roma

**Salvatore PRISCO**  
Università degli Studi di Napoli "Federico II"

**Paolo RIDOLA**  
Sapienza Università di Roma

**Marek Zirk SADOWSKI**  
Vicepresidente dell'IVR, Università di Łódź, Polonia

**Djan SCHEFOLD**  
Università di Brema, Germania

**Friedrich-Christian SCHROEDER**  
Università di Regensburg, Germania

**Massimo SICLARI**  
Università degli Studi Roma Tre

**Sergio STAMMATI**  
Università degli Studi di Napoli "Federico II"

**Paolo STANCATI**  
Università della Calabria

**Luc J. WINTGENS**  
Università di Brussels, Belgio

*Rapporti con l'estero:* Irene SIGISMONDI

*Comitato di redazione:* Ernesto APA, Giancarlo CAPORALI, Linda CERASO, Ornella CORAZZA, Alessandro CORI, Tatiana GALLOZZI, Giuseppina INCALZA, Juan Carlos MEDINA

*Coordinamento:* Irene SIGISMONDI

## NOVA JURIS INTERPRETATIO IN HODIERNA GENTIUM COMMUNIONE

Il compito del giurista è legato per ogni verso all'interpretazione: conoscenza del materiale normativo formulato in vario modo, giurisprudenza, *soft law*, percezione della coscienza sociale. Ogni decisione possibile va scelta e giustificata e queste complesse operazioni racchiudono l'oggetto di "Nova Juris Interpretatio": il suo ambito si estende dall'epistemologia del linguaggio alla teoria delle norme, alle teorie del ragionamento, nei vari campi del diritto ove i problemi dell'interpretazione aprono nuove prospettive. È una nuova riflessione sulle discipline giuridiche, ormai policentriche, che richiedono un approccio oltre i confini del diritto, ma senza prescindere: un esame comune di problemi di metodo e sostanza generali e differenziati per aree storiche e culturali. La collana ospita contributi sui temi più disparati e variegati, offrendo il terreno per confronti critici e spunti stimolanti nell'odierna società della globalizzazione (la *hodierna gentium communio*, appunto).

In "Nova Juris Interpretatio in hodierna gentium communione" sono pubblicate opere di alto livello scientifico, anche in lingua straniera per facilitarne la diffusione internazionale.

I direttori approvano le opere e le sottopongono a referaggio con il sistema del « doppio cieco » (« *double blind peer review process* ») nel rispetto dell'anonimato sia dell'autore, sia dei due revisori che scelgono: l'uno da un elenco deliberato dal comitato di direzione, l'altro dallo stesso comitato in funzione di revisore interno.

I revisori rivestono o devono aver rivestito la qualifica di professore universitario di prima fascia nelle università italiane o una qualifica equivalente nelle università straniere.

Ciascun revisore formulerà una delle seguenti valutazioni:

- a) pubblicabile senza modifiche;
- b) pubblicabile previo apporto di modifiche;
- c) da rivedere in maniera sostanziale;
- d) da rigettare;

tenendo conto della: a) significatività del tema nell'ambito disciplinare prescelto e originalità dell'opera; b) rilevanza scientifica nel panorama nazionale e internazionale; c) attenzione adeguata alla dottrina e all'apparato critico; d) adeguato aggiornamento normativo e giurisprudenziale; e) rigore metodologico; f) proprietà di linguaggio e fluidità del testo; g) uniformità dei criteri redazionali.

Nel caso di giudizio discordante fra i due revisori, la decisione finale sarà assunta da uno dei direttori, salvo casi particolari in cui i direttori provvederanno a nominare tempestivamente un terzo revisore a cui rimettere la valutazione dell'elaborato.

Il termine per la valutazione non deve superare i venti giorni, decorsi i quali i direttori della collana, in assenza di osservazioni negative, ritengono approvata la proposta.

Sono escluse dalla valutazione gli atti di convegno, le opere dei membri del comitato e le opere collettive di provenienza accademica. I direttori, su loro responsabilità, possono decidere di non assoggettare a revisione scritti pubblicati su invito o comunque di autori di particolare prestigio.



LAURA CUCINOTTA

***RIGHT TO MARRY:***  
**UN DIRITTO D'AMORE?**  
QUESTIONI FILOSOFICHE E PROSPETTIVE  
COMPARATE SUL *SAME-SEX MARRIAGE*

*Prefazione di*

GIUSEPPE SAVAGNONE



aracne



ISBN  
979-12-5994-365-1

PRIMA EDIZIONE  
ROMA 23 AGOSTO 2021

*Alla mia famiglia, luogo di cura e amore*





Se sulla terra prevalessse l'amore,  
tutte le leggi sarebbero superflue

ARISTOTELE



# INDICE

## 13 Prefazione

GIUSEPPE SAVAGNONE

## 23 Abstract

## 25 Capitolo I

*Same-sex marriage* e modelli comparati: verso un diritto cosmopolitico?

1.1. Introduzione, 25 – 1.2. Matrimoni “*same-sex*”: geopolitica di un fenomeno giuridico. Focus “Europa”, 30 – 1.2.1. ... Focus “America”, 37 – 1.2.2. ... Focus “Asia, Oceania, Africa”, 40 – 1.3. Un quesito e tre modelli: *equalization case*, *differentiation case*, *privatization case*, 57 – 1.4. Stati Uniti e Sud Africa: i due volti del *same-sex marriage* liberale, 58 – 1.4.1. *Il matrimonio tra passato e futuro: ripensamento o superamento?*, 72 – 1.5. *Differentiation case*: “matrimoni all’italiana”, 81 – 1.5.1. ... *tutti uguali, identici o simili? L’eguaglianza e «The question of “how”*», 86 – 1.6. Meno matrimoni per tutti: “choice of care” e *same-sex marriage* nel femminismo di Martha Fineman, 94 – 1.7. Abolire il matrimonio: «*What a terrible idea!*» L’esperienza dello Stato di Israele, 102 – 1.8. Diritti, valori, pratiche sociali, 115

## 123 Capitolo II

La forza della legge o il potere dell’amore?

2.1. Cos’è l’amore? Breve storia di un *topos* umano, 123 – 2.2. Matrimoni e famiglie tra “amor sacro e amor profano”, 131 – 2.2.1. *La “famiglia sintetica” e il romanticismo postmoderno*, 137 – 2.3. Diritto e amore: “la strana coppia”, 139 – 2.4. Liberare l’amore dal diritto: il “diritto d’amore” di Stefano Rodotà, 147 – 2.5. Liberare il diritto dall’amore: “*Minimal marriage*” e “*amatonnormativity*” in Elizabeth Brake, 150 – 2.6. Il *Right to marry* tra neutralismo e sentimentalismo: un primo bilancio, 158 – 2.7. “Giustizia e Amore si incontreranno”? L’intuizione di Martin Luther King, 169 – 2.8. Un giudizio pratico sul *same-sex marriage*, 177

189   Capitolo III

    Diritto d'amore e omogenitorialità: un binomio possibile?

    3.1. Genitori "non genitori": i dilemmi della "parentalità" postmoderna, 189 – 3.2. Genitori per amore, genitori "di diritto"?, 204 – 3.3. L'irrinunciabile ricerca del senso: generare è ..., 210 – 3.3.1. ... è *identità nella differenza*, 215 – 3.3.2. ... è *riconoscersi*, 217 – 3.3.3. ... è *narrare il familiare*, 218 – 3.4. Quattro modelli di omogenitorialità, 224 – 3.5. La "magica nozione" del *best interest of the child*: un "interesse d'amore"?, 229 – 3.6. La maternità surrogata: un mercato da regolare o una nuova forma di *trafficking*?, 235 – 3.7. Breve panoramica sulle ricerche psicosociali, 337

255   *Conclusioni. Verso le generazioni (e le famiglie) future: quale democrazia?*

267   *Bibliografia*

295   *Giurisprudenza*

299   *Sitografia*

301   *Indice delle Figure*

303   *Indice dei Grafici*

305   *Ringraziamenti*

## PREFAZIONE

Affrontare oggi il tema del matrimonio tra persone dello stesso sesso è già di per sé un atto di coraggio. E l'autrice ne è perfettamente consapevole: «Il matrimonio fra persone dello stesso sesso [...] è un terreno di scontro su più fronti: sociale, giuridico, filosofico, finanche antropologico ed etico» (p. 27).

Specialmente se non ci si accosta al problema in chiave ideologico-propagandistica, ma con la volontà di riflettere criticamente sulla sua complessità, registrando le diverse posizioni e cercando di far luce sul groviglio di argomentazioni pro e contro a cui esse danno luogo. Perché allora non basta il coraggio, ma è indispensabile anche una grande onestà intellettuale e un equilibrio non comune. Ebbene, Laura Cucinotta, in questo libro, mostra di avere queste qualità — coraggio, onestà intellettuale ed equilibrio — e di saper evitare, così, il pericolo della faziosità polemica, senza per questo rinunciare ad avere e a proporre, sui temi affrontati, il proprio punto di vista.

La premessa per la riuscita di una simile impresa — in un ambito che ha visto negli ultimi decenni una proliferazione imponente di sentenze, di studi scientifici, di articoli — era una conoscenza accurata e una capacità di gestione di questo immenso materiale. E anche da questo punto di vista il libro della Cucinotta è pienamente all'altezza della sfida. Leggendolo, non si può non rimanere impressionati dalla vastità e varietà della documentazione, che va dalla giurisprudenza, alla letteratura scientifica, alle Carte costituzionali, ai documenti internazionali, utilizzando ampiamente la produzione del mondo anglosassone.

Già per questo la lettura del testo risulta estremamente interessante e proficua. Anche chi lo accosta a partire da una certa conoscenza della problematica, vi trova una miniera di informazioni che di solito sono al di fuori della portata del grande pubblico. Non si tratta, però, di un mero elenco di dati: l'obiettivo dell'autrice, nel riportarli, è di partire da una base

fattuale in vista di una riflessione filosofica che consenta di capire e di valutare in modo realistico il problema su cui il libro è centrato, il matrimonio tra persone dello stesso sesso come “diritto d’amore”.

Fin dall’inizio la Cucinotta si pone il problema del metodo da seguire nella sua ricerca. «Parlare di *same-sex marriage* partendo — secondo un ragionamento deduttivo — dall’affermazione dei diritti umani, nonché dai grandi principi delle democrazie occidentali, sarebbe un’operazione corretta e probabilmente anche di forte impatto emotivo» (p. 25). Tuttavia, «l’approccio sicuramente più funzionale ad una piena comprensione del tema, sotto il profilo filosofico-fondativo, è quello di tipo “*bottom-up*”. Largamente condivisa nella riflessione teorico-giuridica del mondo anglosassone, questo tipo di analisi muove dal “basso”, dall’osservazione dei casi giudiziari, dalla critica sul dato sociale, per giungere, poi, alla concettualizzazione filosofica», senza «inquinare in senso ideologico eventuali considerazioni» (p. 28), come spesso accade quando si riduce la questione a uno scontro «tra conservatori e liberali» (p. 28). Uno dei meriti del libro è, appunto, di evitare questi stereotipi, evidenziando la complessità e l’imprevedibilità delle prese di posizione su questo tema.

Sullo sfondo, la concezione del diritto non come mera codificazione di norme, ma come pratica sociale, nella convinzione che «dall’esperienza umana si possono ricavare valori e principi che guidino la ragion pratica verso la miglior soluzione giuridica, ovvero il giusto giudizio per le sfide che il tema solleva» (p. 29). «Considerare il diritto come una pratica sociale significa, anzitutto, acquisire una visione omnicomprensiva del fatto giuridico, che non si esaurisce in un insieme di norme e regole positive, ma si estende alle istituzioni giuridiche, ai conflitti intersoggettivi, fino alle comuni esperienze della vita umana ed ai giudizi della ragion pratica necessari per risolverli» (p. 117).

Alla luce di questa premessa metodologica, si capisce perché la ricerca parta da un’ampia e documentatissima analisi geopolitica e di diritto comparato, a cui è dedicato tutto il primo capitolo. Qui, ovviamente, possiamo solo offrirne qualche elemento, rimandando il lettore alla scoperta di un panorama vastissimo ed estremamente interessante.

La prima domanda che l’autrice si pone è se esista una correlazione tra il maggior o minore grado di libertà democratica dei diversi Paesi e il loro atteggiamento nei confronti delle coppie omosessuali, in particolare del matrimonio tra persone dello stesso sesso. Sullo sfondo sta la considerazio-

ne che «alle coppie LGBT non basta essere tollerate e rispettate nella loro differenza — per intenderci, tutelate da un regime “separate/but equal”, che alcuni individuano nelle unioni civili — piuttosto, esse richiedono il riconoscimento della loro identità, mediante l’affermazione di un diritto al matrimonio eguale a quello delle coppie eterosessuali» (p. 74).

Da questo accurato esame, emergono conclusioni sorprendenti. Già in Europa, per esempio, «la Svizzera secondo il *Report Freedom in the World* 2019 ha lo stesso “score di libertà” del Belgio (*freedom score* 96), ma la prima distingue il matrimonio dalle unioni civili (omosessuali), laddove il Belgio è stato il secondo Paese europeo a riconoscere il *same-sex marriage*» (p. 36).

«Il nesso matrimonio *same-sex*/libertà è ancora più singolare in America Latina. Qui il matrimonio fra omosessuali è tutelato in Paesi [...] che hanno un *freedom score* decisamente inferiore sia rispetto alle medie europee, che in rapporto a quelle nordamericane. È il caso del Brasile (*freedom score* 75) e dell’Argentina (*freedom score* 84). Ma ancor più peculiare è l’esempio di altri Paesi sudamericani, che sono classificati *Partly Free*, eppure ammettono il *same-sex Marriage*: il Messico (*freedom score* 63) e la Colombia (*freedom score* 66)» (p. 39). Abbastanza per concludere che «la scelta politico-legislativa del *same-sex marriage* non si riscontra esclusivamente in un contesto liberaldemocratico» (p. 39).

Un’altra sorpresa viene dal Sud Africa, che col suo modesto *freedom score* (79), è stato il quinto tra i primi Paesi del mondo che hanno garantito l’accesso al matrimonio per le coppie LGBT.

Davanti alla varietà e talora alla contraddittorietà di questo quadro, il riferimento al regime politico non è sufficiente. Da qui la presa d’atto dell’autrice: «Non possiamo negare che il rapporto tra democrazia e matrimonio *same-sex* sia influenzato anche dal bilanciamento con il fattore religioso e socio-culturale» (p. 48).

Neppure il dato religioso però può essere sufficiente. La forte impronta cattolica della cultura messicana può spiegare forse la diversità della sua legislazione in tema di matrimonio omo-sex rispetto ai Paesi islamici, ma non rispetto all’Italia, dove questo matrimonio non è ammesso.

Il discorso si complica ulteriormente quando si passa al problema della tutela dell’orientamento sessuale. «Sul totale dei 28 Paesi del mondo che hanno introdotto il matrimonio *same-sex*, solo 5 contemplanano a livello costituzionale la protezione dell’orientamento sessuale, vale a dire appena

il 17%». Ma il paradosso è che vi sono «altri tre Stati — Bolivia, Nepal ed Ecuador — che, da un lato, tutelano l'orientamento sessuale nella Costituzione, ma, dall'altro, non ammettono il matrimonio *same-sex*» con una palese contraddizione, soprattutto nel caso dei primi due, che «non garantiscono alle coppie omoaffettive né il diritto al matrimonio, né quello a formare *civil partnerships*» (p. 47).

Il tema della tutela dell'orientamento sessuale riserva altre sorprese anche in rapporto al livello di democraticità dei diversi Paesi. Non solo il Messico, ma anche l'Angola è più avanti degli Stati Uniti, dove è riconosciuto il matrimonio omosessuale, ma anche recentemente, i giudici della Suprema Corte americana si sono divisi riguardo al tema della tutela contro le discriminazioni sessuali delle persone LGBT sul luogo di lavoro (cfr. p. 262).

Anche se, osserva acutamente Cucinotta, «il criterio della mera osservazione del “diritto positivo” non offre una chiave di lettura, che rispecchi in modo del tutto veritiero la realtà dei fatti. A livello sociale, non possiamo dire che — nonostante l'apprezzabile sforzo del legislatore — l'omosessualità in Angola sia socialmente e pacificamente accettata» (p. 52).

La mancata correlazione fra tutela degli orientamenti omosessuali e riconoscimento del matrimonio tra persone dello stesso sesso è importante, per il progetto che sta alla base del libro, perché, alla luce di questo dato, «sembra che l'argomentazione principale a sostegno del *same-sex marriage* non sia, se non in rare pronunce giurisprudenziali, la tutela dell'omosessualità, ovvero la necessità di non discriminare l'individuo per il suo orientamento sessuale, bensì il diritto all'amore» (p. 57).

Emblematiche delle due diverse prospettive sono le motivazioni che hanno portato a legittimare il matrimonio fra persone dello stesso sesso in Sud Africa e negli Stati Uniti. Nella sentenza *Minister of Home Affairs vs Fourie*, del 2005, la Corte Suprema del Sud Africa ha dichiarato l'incostituzionalità dell'esclusione delle coppie omosessuali dal diritto al matrimonio motivandola con il rispetto della libertà degli omosessuali di scegliere autonomamente se sposarsi o meno. Non è il valore del matrimonio come tale ad avere un ruolo. Anzi, «la Corte sudafricana sostiene che inseguire il diritto al matrimonio rischi paradossalmente di danneggiare, piuttosto che favorire la dignità delle persone LGBT, poiché implica l'accettazione di una logica assimilazionista, secondo la quale per poter vivere degnamente, un gay o una lesbica dovrebbero ricalcare pedissequamente il modello relazionale (coniugale) eterosessuale» (p. 68).



Dieci anni dopo, con la sentenza *Obergefell vs. Hodges*, la corte suprema americana arriva allo stesso risultato seguendo una via molto diversa, centrata sul «*right to marry* visto come comunione di vita, come impegno romantico — vale a dire la prevalenza delle ragioni del cuore, sulle ragioni dello Stato e della democrazia — in una parola il *right to marry* come “diritto d’amore”» (p. 60). «Più volte si ribadisce che le coppie omosessuali senza il matrimonio resterebbero abbandonate ad un’instabilità relazionale intollerabile per una vita umana, condannati a vivere in solitudine esclusi da una delle più grandi istituzioni della civiltà, privati della promessa di un amore che dura oltre la morte, unico “viatico” per quelle “*extinction anxieties*”, che caratterizzano la fragilità della vita umana [...] Questo il cuore della motivazione in *Obergefell vs. Hodges*» (p. 63). Non si tratta di «invocare il pari valore dell’omosessualità, rispetto a quello dell’eterosessualità nel matrimonio. Anzi, potremmo dire che i veri protagonisti della pronuncia non siano tanto gli omosessuali, con la loro identità, quanto piuttosto l’amore, l’impegno stabile della coppia ed il matrimonio, in tutto il suo valore simbolico ed antropologico» (p. 64).

Sono i due volti del “*same-sex marriage*” liberale. A Laura Cucinotta interessa il secondo, che mette in primo piano, più che gli individui e la loro libertà di autonomia, il significato di una istituzione come il matrimonio, che proprio il sempre maggiore riconoscimento delle libertà individuali sembra mettere in profonda crisi. Infatti, «l’approccio del Sud Africa, proprio perché privo di pretese universalizzanti, può portare ad affermare che oggi, più che un ripensamento del matrimonio, è necessario il suo superamento» (p. 77). Significativa, a questo punto, la domanda che l’autrice si pone, nell’affrontare, nel secondo capitolo, la riflessione sulla legittimità o meno del *Same-sex marriage*: «Può esserci un ripensamento storico e giuridico del matrimonio, o mutando i modelli, superata una certa soglia, si perde l’essenza del matrimonio stesso e si assiste al tramonto di questo istituto?» (p. 72).

Già mettere in primo piano il problema dell’amore e non quello della libertà dell’individuo implica una precisa presa di posizione, che segna la discontinuità di questa ricerca rispetto alla linea dominante nella letteratura sul tema: «L’amore rivela la socialità dell’umano» (p. 115). «Quando, dunque, proveremo a formulare un giudizio pratico sul *same-sex marriage*, non dovremo guardare al diritto al matrimonio soltanto dal punto di vista degli omosessuali, come fosse cioè una richiesta/pretesa “soggettiva” dei

medesimi; piuttosto dovremo considerare il *same-sex marriage* come un diritto che noi (persone umane) abbiamo il dovere di riconoscere ad altre persone umane» (p. 120).

«Il rapporto tra diritto e amore è assai controverso. A voler partire dalla concezione moderna che abbiamo della legge e dell'amore, sembrerebbe che tra i due non possa esserci alcuna affinità. Tra positivismo e normativismo, da un lato, e "romanticismo postmoderno", dall'altro, nell'immaginario comune il diritto è la legge, è una regola (la norma) fissata da procedure logiche e ordinate; l'amore invece è un sentimento che non conosce regole, eccetto che l'arbitrio delle emozioni» (p. 139).

Perciò, presentando le due visioni alternative possibili in una logica liberale — quella di Stefano Rodotà, che cerca di fare spazio all'amore a spese del diritto, e quello di Elizabeth Brake, che fa l'operazione inversa — l'autrice evidenzia che esse implicano comunque l'indebolimento di uno dei due termini. Particolarmente evidente ciò è nel discorso della Brake, dove «a voler liberalizzare il matrimonio senza far torto a nessuno, si fa torto all'amore stesso, o meglio lo si trasforma non più in un "valore relazionale", ma in un valore "individuale", una forma di autorealizzazione personale» (p. 166).

Da qui l'esigenza della Cucinotta di pensare in modo diverso sia la giustizia che l'amore. Una risposta viene dalla prospettiva di Martin Luther King. «Siamo stati abituati a concepire la giustizia o in termini di forza esterna/coercizione — associandola al rigore del diritto — oppure a qualcosa di impersonale e distante rispetto all'uomo e questo — sostiene l'autore — ha incrementato l'ostilità sociale, piuttosto che risolverla» (p. 170). «Paradossalmente, infatti, la giustizia è molto più giusta e rigorosa quando l'amore è presente» (p. 171).

Il punto, nota l'autrice, è che «egli non fa riferimento all'amore «sentimentale»: «l'essenza dell'amore — per Martin Luther King l'unica in grado di attivare il cambiamento sociale e di ricollegarsi alla giustizia — è *agape*, cioè quella forza che funge da collante per tutte le strutture sociali e coesistenziali» (p. 173).

«Orbene, la proposta di Martin Luther King pone le premesse per un diritto d'amore differente, sia rispetto alla proposta di Stefano Rodotà (sentimentalismo), sia rispetto alla proposta di Elizabeth Brake (liberal neutralista). Alla base, un modo non liberale di vedere la libertà: «Per Martin Luther King la libertà viene dopo l'amore, anzi è impossibile una libertà fuori da esso» (p. 176).

«Il diritto d'amore non è un amore affrancato dal giogo del diritto, cioè un "amore a bassa istituzionalizzazione" — come afferma Stefano Rodotà — né un diritto liberato da un amore precettivo e valoriale (*amatonormativity* di Elizabeth Brake). Il diritto d'amore possibile quando la giustizia è resa più "amorevole" (redentrica) e l'amore è reso più giusto (meno soggettivistico) e più orientato al bene comune» (p. 177)

Se dunque si deve ammettere un diritto al *Same-sex Marriage*, come l'autrice pensa, «il fondamento di tale diritto non va inteso come una pretesa individuale, come la realizzazione di un desiderio soggettivo — il diritto d'amore non è una forma di sentimentalismo — ma come un dovere che gli eterosessuali hanno nei confronti degli "altri", cioè gli omosessuali» (p. 179). Citando A. Sullivan, l'autrice si chiede: «Siamo certi che la società dovrebbe incoraggiare un omosessuale a rimanere single piuttosto che spingerlo a cercare un rapporto stabile con un'altra persona del suo stesso sesso? Nemmeno i conservatori più fermamente convinti [...] potranno negare che la disciplina imposta dalla vita domestica e dalla condivisione dei doveri, l'inevitabile scambio che nasce dalla convivenza e dall'amore [...] rappresentino un beneficio per qualsiasi uomo se l'alternativa è quella di un eterno celibato, triste e privo di regole» (p. 181).

Siamo davanti a una soluzione discutibile, ma conquistata attraverso un percorso che non si appiattisce sull'individualismo di matrice liberale e, al contrario, si sforza di superarlo radicalmente in nome della dignità della persona situata all'interno di una comunità finalizzata al bene comune. Restano aperte molte domande, ma il metodo a cui tutto il libro si ispira non privilegia le risposte, da sostenere ideologicamente, bensì il dubbio e la ricerca incessante. È questo lo stile autentico del confronto anche tra posizioni diverse, in cui però si è disposti a capire le ragioni dell'altro.

A questo atteggiamento, oggi così raro (specialmente su queste tematiche) è ispirato anche il terzo capitolo, dedicato al problema dell'omogenitorialità. Anche qui, prima ancora delle risposte, è importante il modo di porre i problemi: «Vogliamo fare volutamente riferimento alla parola "generazione", piuttosto che alla "riproduzione", perché riteniamo che sia riduttivo affrontare il tema della "omogenitorialità" in una prospettiva esclusivamente biologica. Certamente, la realtà biologica è il punto di partenza e non può essere ignorata, se non altro perché aiuta a muoversi sempre nell'orizzonte della verità del corpo e dei suoi legami» (p. 189).

Le domande da cui si parte sono: «Il fatto di generare per amore, consente di superare le differenze riproduttive e generative tra eterosessuali e omosessuali? Ed ancora, come si conciliano la giustizia sociale, la tutela della dignità umana e il desiderio di generare?» (p. 191).

Per quanto riguarda la prima, la risposta è decisamente negativa. «L'indifferenza di genere porta all'indifferenza padre–madre, alla ricerca del genitore “neutro”, che va spogliato delle sue peculiarità simbolico–antropologiche, nel presupposto che il materno e il paterno siano in fondo dei meri stereotipi sociali, due ruoli assolutamente fungibili. Si tratta di pensare alla parentalità fuori da ogni legame biologico, o comunque corporeo» (p. 196). Ma «proprio questa fungibilità del genere, dei ruoli, del numero e della struttura familiare ha determinato la crisi dell'identità materna e la perdita del suo fondamentale ordine simbolico. L'approvazione sociale e, in alcuni Paesi, anche giuridica di pratiche procreative come l'utero in affitto è la conferma di questa crisi, che non è un'innocua conseguenza dell'evoluzione storico–culturale della donna, piuttosto rappresenta una seria minaccia antropologica» (p. 199).

Ma anche alla seconda domanda l'autrice si ritiene obbligata a rispondere negativamente. Il fatto che «grazie al progresso tecno–scientifico possiamo dire che oggi più o meno tutti possono fare bambini» significa, in concreto, che «tutti possono fare un uomo rinunciando all'umano, vale a dire riprodurre esseri della specie umana, senza il contributo di una relazione (sessuale o generativa) umana» (p. 194). E proprio la distinzione tra generazione e riproduzione, da cui si è partiti, vede in questo uno stravolgimento inaccettabile della genitorialità: «Fino a quando le tecniche riproduttive poggeranno su delle relazioni impersonali (anonimato del donatore), ovvero fino a quando ci si concentrerà solo sui mezzi — trovare uno spermatozoo e un ovulo — e sullo scopo — fare bambini — avremo mere riproduzioni, non generazioni; avremo eventi di nascita — semplici interazioni del momento» (p. 224).

Qui entra in gioco anche il destino del nascituro: «Esiste il diritto al figlio?» (p. 204). Spesso (anche per le coppie eterosessuali) «oggi non conta più essere genitori, quanto voler esserlo», cercando in questo un'autorealizzazione. Anche la legislazione di molti Paesi considera ormai in molti casi la genitorialità una pretesa, piuttosto che un servizio, «prestando maggiore attenzione ai diritti degli adulti più che ai bisogni dei bambini» (p. 203).