

adozione - adozione internazionale (di minori) - adozione di minori stranieri - condizioni - dichiarazione di idoneità all'adozione dei coniugi aspiranti adottanti - riferimento all'etnia del minore - ammissibilità - esclusione

Autore: Genchi Gioacchino

In: Diritto civile e commerciale

**ADOZIONE - ADOZIONE INTERNAZIONALE (DI MINORI) - ADOZIONE DI MINORI STRANIERI -
CONDIZIONI - DICHIARAZIONE DI IDONEITÀ ALL'ADOZIONE DEI CONIUGI ASPIRANTI
ADOTTANTI - RIFERIMENTO ALL'ETNIA DEL MINORE - AMMISSIBILITÀ - ESCLUSIONE**

Le Sezioni Unite della Suprema Corte, pronunciando su una richiesta formulata dal Procuratore generale ai sensi dell'art. 363 cod. proc. civ., hanno affermato che, in materia di adozione internazionale, il decreto di idoneità all'adozione pronunciato dal tribunale per i minorenni ai sensi dell'art. 30 della legge n. 184 del 1983 e succ. modif. non può essere emesso sulla base di riferimenti all'etnia dei minori adottandi, nè può contenere indicazioni relative a tale etnia, le quali contrastano, oltre che con l'interesse del minore, che rappresenta il criterio guida cui deve uniformarsi il percorso decisionale, anche con il divieto di discriminazione, sancito da una serie di disposizioni costituzionali, internazionali ed interne. Pur prendendo atto che il rifiuto degli adottanti all'accoglienza di un minore appartenente ad una determinata etnia si manifesta, per lo più, attraverso l'individuazione del Paese di provenienza, correlata alla scelta dell'ente autorizzato a curare la procedura di adozione, la Corte ha precisato che, ove detto rifiuto si concreti in un'espressa opzione dinanzi agli organi pubblici, tale condotta dev'essere apprezzata dal giudice di merito nel quadro dell'idoneità all'adozione, evidentemente compromessa da una disponibilità condizionata al possesso da parte del minore di determinate caratteristiche genetiche

[Cassazione civile, sez. un., 01 giugno 2010, n. 13332]

FATTO - 1. - Il Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione - su istanza depositata in data 28 luglio 2009 dal Presidente di ..., ente autorizzato, ai sensi della L. 4 maggio 1983, n. 184, art. 39 ter, e succ. modif., a curare la procedura di adozione internazionale - ha chiesto, a norma dell'art. 363 c.p.c., l'enunciazione, da parte di questa Corte, nell'interesse della legge, del principio di diritto secondo il quale il decreto di idoneità all'adozione pronunciato dal Tribunale per i minorenni ai sensi della L. n. 184 del 1983, art. 30, e succ. modif., non può essere emesso sulla base di una struttura argomentativa che contenga il riferimento alla etnia dei minori adottandi, né può contenere indicazioni relative a tale etnia.

La richiesta muove dall'esame di un decreto di idoneità all'adozione di un minore straniero emesso dal Tribunale per i minorenni di Catania, nella cui motivazione si fa, tra l'altro, riferimento alla dichiarazione degli istanti di non essere disponibili ad accogliere "bambini di pelle scura o diversa da quella tipica Europea", e nel cui dispositivo si tiene conto di tale dichiarazione, là dove si dichiarano i coniugi "idonei all'adozione sino a due minori di nazionalità straniera che presenti le caratteristiche risultanti dalla motivazione".

2. - Il Procuratore Generale fa presente che il decreto, depositato il 12 giugno 2009, è stato vistato dal pubblico ministero il successivo 15 giugno e notificato il 23 luglio 2009 agli interessati, i quali non hanno proposto reclamo innanzi alla Corte d'appello a norma degli artt. 739 e 740 c.p.c.: donde la ritenuta sussistenza del primo presupposto della richiesta di cui al citato art. 363 c.p.c..

3. - Quanto alle ragioni di diritto poste a fondamento della stessa, rileva il Procuratore Generale che il provvedimento in questione ha recepito la scelta degli adottanti di non accogliere minori di una particolare etnia, attribuendo rilevanza a dati razziali, in contrasto con principi consolidati nel diritto interno ed internazionale.

DIRITTO - 1. - Viene per la prima volta sottoposta all'esame della Corte - la quale, avuto riguardo alla particolare importanza della questione sollevata, è chiamata, a norma dell'art. 363 c.p.c., comma 2, a pronunciarsi a Sezioni unite - la richiesta, formulata dal Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione ai sensi del citato art. 363 c.p.c., comma 1, nella formulazione vigente a seguito della novella di cui al D.Lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, di enunciazione di un principio di diritto nell'interesse della legge.

2. - L'istituto del "ricorso nell'interesse della legge" (codesta è la rubrica del testo originario dell'art. 363 c.p.c.) riecheggia il concetto, risalente alla tradizione romanistica, di *ius constitutionis* e la dicotomia *ius constitutionis* - *ius litigatoris*, inteso, quest'ultimo, come diritto soggettivo di cui la parte che agisce in giudizio chiede il riconoscimento, in contrapposizione al primo, che si colloca in funzione dell'interesse pubblico alla esatta interpretazione della legge da parte del giudice, astraendo da quello individuale delle parti nella vicenda processuale.

Ed infatti, nella disciplina dell'istituto contenuta nel codice di procedura civile del 1865, all'art. 519, sostanzialmente riprodotto nell'art. 363 c.p.c. del 1940, era previsto che, qualora le parti non avessero proposto ricorso nei confronti della sentenza nei termini di legge, questa potesse essere denunziata dal pubblico ministero presso la Corte di Cassazione: in tal caso, a suggello della separazione tra l'interesse pubblico alla esatta interpretazione della legge in funzione di orientamento della giurisprudenza, e l'interesse del privato ad una pronuncia conforme al suo diritto, si escludeva che l'eventuale annullamento della sentenza potesse giovare alle parti.

Nonostante la scarsa utilizzazione dell'istituto, il legislatore del 2006, in attuazione della delega contenuta nella L. 14 maggio 2005, n. 80, ha inteso conservarlo, allo scopo di valorizzare la funzione nomofilattica del giudice di legittimità, introducendo, peraltro, alcune significative innovazioni che hanno determinato una parziale modifica della struttura dell'istituto. Anzitutto, nella rubrica dell'art. 363, il "ricorso nell'interesse della legge" si è trasformato in "principio di diritto nell'interesse della legge", alla cui enunciazione il Procuratore Generale sollecita la Corte non già con un "ricorso", ma con una "richiesta". Ed ancora, i casi contemplati dalla norma come quelli nei quali può utilizzarsi tale strumento non sono più esclusivamente quelli di mancata proposizione del ricorso avverso la decisione del primo giudice o di rinuncia allo stesso, essendovi, ora, ricompresi anche quelli di non ricorribilità per cassazione e di non

impugnabilità del provvedimento, con conseguente ampliamento dei confini del controllo nomofilattico della Corte. La nuova formulazione dell'art. 363 introduce, poi, la norma contenuta nel terzo comma, che facoltizza la Corte, quando il ricorso sia dichiarato inammissibile, a pronunciare il principio di diritto ove essa ritenga che la questione sia di interesse generale: facoltà, codesta, ripetutamente utilizzata da questa Corte (cfr., ad es., Sez. un., sentt. n. 27187 del 2007, n. 28653 e n. 30254 del 2008, n. 15031 e n. 20935 del 2009, ord. n. 11657 del 2008). Infine, è venuto meno il riferimento alla cassazione della sentenza, prevista nella originaria formulazione dell'art. 363 c.p.c., e sostituita dalla enunciazione, richiesta alla Corte di Cassazione, del principio di diritto al quale il giudice di merito avrebbe dovuto attenersi, fermo restando la indifferenza ad essa del provvedimento che vi ha dato luogo.

3. - Le illustrate innovazioni evidenziano una evoluzione legislativa dell'istituto orientata al potenziamento della pura funzione di corretta osservanza della legge ed uniforme applicazione del diritto: una funzione, dunque, che, prescindendo completamente dalla tutela dello ius litigatoris, si sostanzia nella stessa enunciazione del principio di diritto richiesta alla Corte, finalizzata alla stabilizzazione della giurisprudenza.

Da ciò deriva il peculiare inquadramento dogmatico dell'istituto in esame, che ne esclude la natura giurisdizionale di azione di impugnazione volta all'annullamento della decisione di merito viziata, sulla quale, infatti - come espressamente chiarito dall'art. 363 c.p.c., u.c., nella vigente formulazione - la pronuncia della Corte non ha effetto, determinandone piuttosto la configurazione di procedimento autonomo, originato da una iniziativa diretta a consentire il controllo nomofilattico, anche con riferimento a provvedimenti di natura non decisoria, non ricorribili per cassazione, assecondando la peculiare vocazione del giudizio di legittimità, e, così, a perseguire il tendenziale obiettivo di assicurare una esatta ed uniforme interpretazione della legge.

In tale prospettiva, la illustrata astrazione dallo ius litigatoris - il quale rappresenta, nelle ipotesi di cui si tratta, solo il prius cronologico e logico della pronuncia - determina, sul piano procedimentale, a fortiori in presenza delle significative modifiche apportate al testo dell'art. 363 c.p.c., con il D.Lgs. n. 40 del 2006, anche la esclusione della previsione della notifica del provvedimento del Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione alle parti, prive di legittimazione a partecipare al procedimento innanzi alla Corte,

non essendo configurabile in capo alle stesse un interesse giuridicamente rilevante ad intervenire in procedimento destinato a concludersi con una pronuncia che, per espresso dettato legislativo, non spiega efficacia rispetto ad esse.

Le esposte argomentazioni, fondate sul dato testuale della norma in esame e sulla sua ratio, resistono al rilievo, pure svolto da parte della dottrina, secondo il quale, con riguardo ai provvedimenti suscettibili di revoca (come quello che ha originato la presente procedura, revocabile, ai sensi della L. n. 184 del 1983, art. 30, comma 4, per cause sopravvenute che incidano in modo rilevante sul giudizio di idoneità all'adozione di minore straniero), si potrebbe astrattamente configurare un interesse delle parti ad interloquire, attraverso un contributo dialettico alla formazione del principio di diritto, proprio nella prospettiva di una eventuale revoca (peraltro reclamabile: L. n. 184 del 1983, art. 30, comma 5) del provvedimento del giudice di merito, fondata sul principio di diritto enunciato dalla Corte. Un siffatto interesse risulta, infatti, privo dei caratteri di concretezza ed attualità richiesti dall'art. 100 c.p.c.. Al riguardo, si richiama l'orientamento espresso da questa Corte già nella vigenza del testo originario dell'art. 363 c.p.c., secondo il quale l'interesse astratto alla esatta interpretazione delle norme di legge legittima solo il ricorso del Procuratore Generale presso la Corte di cassazione, ma non vale ad integrare il presupposto dell'interesse ad agire del ricorrente, che deve essere concreto, e che tale non è nel caso in cui dalla pronuncia della Corte non deriverebbe alcuna conseguenza in ordine alla controversia dedotta in giudizio (Cass., Sez. Lav., sent. n. 5858 del 2003).

Nei casi di cui si tratta, gli effetti della enunciazione del principio di diritto sul provvedimento di merito non sarebbero diretti, potendo astrattamente consistere in una sollecitazione al giudice competente a riesaminarlo.

4. - Venendo all'esame della richiesta del Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione, deve, anzitutto, confermarsi, con riguardo ad essa, la sussistenza, dallo stesso affermata, dei presupposti di cui all'art. 363 c.p.c., comma 1, (mancata proposizione del ricorso nei termini di legge, ovvero rinuncia allo stesso; non ricorribilità del provvedimento per cassazione e sua non impugnabilità con altri strumenti).

Infatti, il decreto del Tribunale per i minorenni in tema di accertamento della sussistenza dei requisiti di idoneità per l'adozione internazionale, a norma dell'art. 30 della legge n. 184 del 1983, non incide su diritti nè su status dei richiedenti, nè risolve un conflitto tra contrapposti interessi, essendo un provvedimento interlocutorio e privo di forza potenziale di giudicato che si limita a concludere un procedimento (di volontaria giurisdizione) volto alla tutela dell'unico interesse presso in considerazione dalla legge, vale a dire, quello del minore, ed è soltanto reclamabile alla sezione per i minorenni della Corte d'appello, contro il cui provvedimento non è ammesso ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 111 Cost.(v., tra le altre, Cass., sentt. n. 4470 del 1997, n. 5567 del 1996, n. 13157 del 1995, n. 6763 e n. 7662 del 1990).

Nella specie, il provvedimento del Tribunale per i minorenni di Catania che ha costituito occasione della richiesta ex art. 363 c.p.c., non è stato oggetto di reclamo ai sensi degli artt. 739 e 740 c.p.c..

5. - Nel merito, il Procuratore Generale, premesso che, a differenza di quanto accade con riguardo alla adozione nazionale, la idoneità alla adozione di minori stranieri va verificata in via astratta e teorica, avuto riguardo alla mancanza, al momento dell'accertamento, di un minore specificamente individuato in relazione al quale misurare la capacità degli adottanti di instaurare un valido rapporto educativo ed affettivo, ha osservato che le variegate posizioni che in passato avevano diviso la dottrina sulla natura e sul contenuto della dichiarazione di idoneità all'adozione internazionale sono da ritenere composte, anche alla luce di alcuni interventi della Corte costituzionale e della Corte di Cassazione, nella interpretazione favorevole ad un intervento del giudice non già limitato ad una mera verifica circa la sussistenza dei requisiti richiesti dalla legge, ma diretto a formulare un apprezzamento complesso, che investa anche la possibilità degli aspiranti adottanti di tenere un certo tipo di comportamento, e che conduca all'adozione del decreto di idoneità solo con riguardo a persone realmente in grado di affrontare le difficoltà connesse all'adozione internazionale. In tale ottica soggiunge il Procuratore Generale - si collocano anche le indicazioni che, a norma della L. n. 184 del 1983, art. 30, comma 2, il decreto di idoneità deve contenere "per favorire il migliore incontro tra gli aspiranti all'adozione ed il minore da adottare".

Ciò posto, non è ammissibile, secondo l'Autorità richiedente, che il decreto di cui si tratta recepisca indicazioni relative alla etnia degli adottandi, in quanto un provvedimento che attribuisca rilevanza ai dati

razziali si porrebbe in contrasto con principi consolidati nel diritto interno e nel diritto internazionale: donde la richiesta della enunciazione, da parte della Corte, di un principio di diritto, destinato ad orientare la giurisprudenza futura, che escluda la legittimità di una tale opzione.

6.1. - La richiesta merita accoglimento.

6.2.- L'adozione internazionale è disciplinata nel nostro ordinamento dalla L. 4 maggio 1983, n. 184, come modificata dalla L. 31 dicembre 1998, n. 476, recante Ratifica ed esecuzione della Convenzione per la tutela dei minori e la cooperazione in materia di adozione internazionale, fatta a L'Aja il 29 maggio 1993. Modifiche alla L. 4 maggio 1983, n. 184, in tema di adozione di minori stranieri” (e succ. modif.). La L. n. 476 del 1998, art. 3, ha sostituito l'intero capo 1^o del titolo 3^o della citata L. n. 184 del 1983 (artt. da 29 a 39), introducendo i novellati artt. da 29 a 39 guater (quest'ultimo poi abrogato dal D.Lgs. n. 151 del 2001, art. 86), ed ha così modificato radicalmente la disciplina dell'istituto, in particolare, sostituendo al procedimento di delibazione del provvedimento straniero dettato dalla L. n. 184 del 1983, art. 32, una complessa procedura che si snoda in più fasi, analiticamente regolate.

6.3. - L'art. 29, nella formulazione risultante dalle modifiche di cui alla L. n. 476 del 1998, dispone che l'adozione di minori stranieri ha luogo conformemente ai principi e secondo le direttive della Convenzione di L'Aja, ispirata ad alcuni canoni fondamentali, primo tra i quali quello - che si conforma alla Convenzione di New York sui diritti del fanciullo del 1989, sottoscritta il 20 novembre 1989, e ratificata in Italia con L. 27 maggio 1991, n. 176 (v., in particolare, artt. 3 e 21) - attinente alla realizzazione della cooperazione tra Stati affinché le procedure per l'adozione internazionale siano attuate nell'interesse superiore del minore e nel rispetto dei diritti fondamentali che gli sono riconosciuti nel diritto internazionale (Preambolo e artt. 1 e 16). Il principio si colloca in linea di continuità con la progressiva evoluzione verso l'inquadramento della adozione come istituto di protezione del minore in stato di abbandono, inteso a garantire, come affermato nel Preambolo alla Convenzione di L'Aja, uno sviluppo armonioso della sua personalità in una famiglia sostitutiva di quella biologica. L'interesse superiore del minore è poi considerato anche dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (art. 24, par. 2) - cui il Trattato di Lisbona, entrato in vigore il 1 dicembre 2009, ha riconosciuto il valore giuridico dei trattati - come preminente. Esso è espressamente recepito dalla L. n. 184 del 1983, in particolare nei novellati art. 32, comma 1, che

attribuisce alla Commissione per le adozioni internazionali di cui all'art. 38 della stessa legge la funzione di valutare la rispondenza dell'adozione al superiore interesse del minore, e art. 35, comma 4, che, con riguardo ai casi in cui l'adozione debba perfezionarsi dopo l'arrivo del fanciullo in Italia, subordina il riconoscimento da parte del tribunale per i minorenni del provvedimento dell'autorità straniera come affidamento preadottivo alla non contrarietà dello stesso ai principi fondamentali che regolano nello Stato il diritto di famiglia e dei minori, valutati in relazione al superiore interesse di costoro.

Dunque, tale interesse costituisce il criterio guida cui deve uniformarsi ogni percorso decisionale relativo ai minori, sia esso di competenza delle istituzioni pubbliche e private di assistenza sociale o dei giudici, delle autorità amministrative o degli organi legislativi. Ne consegue, sul piano logico e su quello giuridico, la sovraordinazione di tale interesse rispetto a tutti quelli astrattamente confliggenti con esso, ivi compresi quelli fondati sui desideri degli adottanti, recessivi rispetto al primo. Il bisogno di genitorialità dal quale nasce l'iniziativa del rapporto adottivo deve coniugarsi con l'accettazione della identità, e della diversità, del minore, nell'ottica del perseguimento dei diritti fondamentali di questo.

Ed è a tale finalità che si ispira il riconoscimento, operato dalla normativa che disciplina la materia, della necessità di una attenta valutazione, da parte del Tribunale per i minorenni, della idoneità dei richiedenti ad offrire la famiglia di accoglienza adatta al minore: valutazione che si articola attraverso procedure differenziate nell'adozione nazionale ed in quella internazionale. Mentre, infatti, nella prima il collegamento tra adottanti e adottando è tale da consentire in modo immediato tale apprezzamento, nell'adozione di minori stranieri si prevede una scansione procedimentale per effetto della quale il giudizio di idoneità dei coniugi viene emesso sulla base della dichiarazione di disponibilità degli interessati, e della richiesta degli stessi di accertamento di detta idoneità, ed a seguito di una relazione dei Servizi socio-sanitari contenente i dati raccolti sulla situazione personale e familiare della coppia, e precede il provvedimento di adozione pronunciato nello Stato estero di provenienza del minore, che costituisce, a sua volta, il presupposto perchè il tribunale per i minorenni, dichiarandone l'efficacia, disponga l'adozione in Italia.

6.4. - Nella articolata procedura descritta, la dichiarazione di idoneità degli aspiranti all'adozione (L. n. 184 del 1983, art. 30, come sostituito dalla L. n. 476 del 1998, art. 3) costituisce solo una valutazione

preliminare e generica, non correlata ad un minore già individuato, il cui interesse dovrà essere in primo luogo valutato dall'autorità straniera che provvede in ordine all'adozione, tenendo conto delle caratteristiche della famiglia di accoglienza, e giudicando se questa sia idonea a soddisfare in concreto le specifiche esigenze del fanciullo. Dette caratteristiche devono, pertanto, essere rese note affinché possano essere tenute presenti ai fini della emissione del provvedimento di adozione o di affidamento preadottivo.

Questa - come chiarito anche dalla Corte costituzionale (sent. n. 10 del 1998) - la ratio della previsione del ricordato comma 2 dell'art. 30, secondo la quale il decreto di idoneità contiene anche indicazioni "per favorire il migliore incontro tra gli aspiranti all'adozione ed il minore da adottare": si tratta di quegli elementi utili a completare il quadro delle caratteristiche della coppia che offre accoglienza.

E' la stessa Convenzione di L'Aja a prescrivere, per la garanzia del migliore interesse del minore, che siano precisati i requisiti di capacità ed idoneità degli aspiranti genitori, oltre alle caratteristiche dei bambini dei quali si ritiene che essi potrebbero prendersi cura: anche se, nel sistema della legge, sono poi l'autorità straniera e l'ente autorizzato a curare la procedura di adozione a determinare l'incontro tra la coppia ed il minore. La richiamata prescrizione è, all'evidenza, volta alla individuazione del migliore "abbinamento" possibile, nel superiore interesse del minore, tra questo e la coppia di richiedenti.

6.5. - Non trova, invece, spazio, in tale contesto, il recepimento di limiti alla disponibilità all'adozione da parte degli istanti in ragione delle particolari caratteristiche somatiche, o della provenienza etnica dell'adottando. Ciò in quanto la evidenziata esigenza di rispetto dei diritti fondamentali del minore impedisce che possa legittimarsi con un provvedimento della pubblica autorità una tale selezione. Il relativo divieto trova fondamento in una serie di disposizioni, costituzionali, internazionali ed interne, che formano un sistema compiuto di protezione di tali diritti.

Esso risulta anzitutto dal dettato dell'art. 2 Cost., che contiene la previsione ed il riconoscimento generale ed unitario dei diritti inviolabili dell'uomo, e dell'art. 3, che afferma il valore della pari dignità sociale e della uguaglianza di tutti davanti alla legge: principio testualmente riferito ai soli cittadini, ma che, come riconosciuto dalla Corte costituzionale, trova applicazione anche con riguardo agli stranieri, ove si tratti di

assicurare la tutela dei diritti fondamentali ed inviolabili della persona (v., tra le altre, sentt. n. 50 del 1979, n. 177 del 1974, n. 120 del 1967; ordd. n. 464 del 2005, n. 490 del 1988), tra i quali si colloca quello a non essere discriminati in ragione della diversa etnia.

Il predetto divieto si desume altresì dagli artt. 10 e 117 Cost., che fanno riferimento, tra l'altro, agli obblighi assunti dallo Stato italiano con la stipulazione di Convenzioni internazionali. Nell'ambito delle fonti internazionali, il divieto di cui si tratta si trova, infatti, affermato in numerosi atti: a) la Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, che, all'art. 14, dispone che il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella Convenzione stessa deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare fondata sulla razza o il colore; b) la Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale, adottata dall'Assemblea generale dell'ONU il 21 dicembre 1965, ratificata dall'Italia con L. 13 ottobre 1975, n. 654, che, all'art. 2, par. 1, contiene la condanna della discriminazione razziale da parte degli Stati contraenti, e l'impegno dei medesimi a non porre in essere atti o pratiche di discriminazione a danno di individui, gruppi di individui ed istituzioni, ed a fare in modo che tutte le pubbliche attività e le pubbliche istituzioni (ivi comprese, dunque, le autorità giurisdizionali ed amministrative deputate alla tutela dei minori) si uniformino a tale obbligo; c) la già citata Convenzione di New York sui diritti del fanciullo del 1989, che, all'art. 2, impegna gli Stati contraenti ad adottare tutti i provvedimenti appropriati affinché il fanciullo sia effettivamente tutelato contro ogni forma di discriminazione; d) la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, adottata a Nizza il 7 dicembre 2000, che, all'art. 21, vieta ogni forma di discriminazione, fondata, in particolare, per ciò che rileva nella presente sede, sulla razza, il colore della pelle o l'origine etnica o sociale; e) il Trattato sull'Unione Europea nella versione consolidata dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, il 1 dicembre 2009, che, all'art. 6, proclama i valori sui quali si fonda l'Unione, e ricomprende i diritti fondamentali garantiti dalla Convenzione Europea dei diritti dell'uomo fra i principi generali del diritto dell'Unione.

Diverse sono, altresì, le disposizioni di legge nazionali che fanno riferimento al divieto di discriminazione, quali il D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 43, recante il testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero; il D.Lgs. 9 luglio 2003, n. 215, artt. 1 e 2, di attuazione della Direttiva CE 2000/43/CE per la parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica, il secondo dei quali contiene la definizione di

discriminazione, distinta in diretta, che si verifica allorchè, per la razza o l'origine etnica, una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sarebbe trattata un'altra in analoga situazione, ed indiretta, quando una disposizione, un criterio, una prassi o un comportamento apparentemente neutri possono porre le persone appartenenti ad una determinata razza od origine etnica in una posizione di particolare svantaggio rispetto ad altri; e, con specifico riferimento ai minori, la L. n. 184 del 1983, che, all'art. 1, comma 5, riconosce il diritto del minore, senza distinzione di sesso, di lingua, di etnia, di religione, a vivere, crescere ed essere educato nell'ambito di una famiglia.

Come è evidente dalla ricognizione normativa che precede, il principio di non discriminazione costituisce uno dei principi fondamentali dell'ordinamento, da cui, a norma della citata L. n. 184 del 1983, artt. 1 e 35, la intera procedura relativa alla adozione internazionale non può discostarsi.

Il divieto di qualsiasi forma di discriminazione, e di ogni disparità di trattamento tra minori italiani e stranieri in materia di adozione, è ribadito da una serie di pronunce della Corte costituzionale (sentt. n. 199 del 1986, n. 349 del 1998, n. 371 del 2003, n. 347 del 2005), dalla Corte Europea dei diritti dell'uomo (v. caso Singh c/o Regno Unito, riguardante il rifiuto di ingresso di un minore di nazionalità indiana nel Regno Unito a causa dell'esclusione dallo Stato indiano dalle "designateci countries", cioè dagli Stati le cui pronunce di adozione potevano essere riconosciute in Gran Bretagna, concluso con la estinzione del giudizio per il sopravvenuto ingresso del minore; caso Wagner e J.M.W.I. c/o Lussemburgo, in cui la Corte ha riconosciuto la esistenza di una discriminazione a danno di una minore, regolarmente adottata in Perù da una donna single nei cui confronti non era stata riconosciuta la pronuncia estera in sede di exequatur in Lussemburgo).

6.6.- L'atteggiamento discriminatorio che è riconoscibile nel rifiuto da parte della coppia richiedente della accoglienza di un minore di una certa etnia non può, ovviamente, acquisire alcun rilievo ove rimanga racchiuso nella sfera volitiva interna dei richiedenti: l'ordinamento giuridico non dispone di alcuno strumento di reazione ad una non esplicitata riserva in ordine alla disponibilità, e, in tali ipotesi, la suprema istanza interiore potrà, sola, riconoscere la non commendevolezza della scelta. La quale, del resto, viene in concreto effettuata dagli stessi aspiranti - indipendentemente da alcuna manifestazione di rifiuto - nel momento in cui essi, rivolgendosi, come sono tenuti a fare, ad uno degli enti autorizzati dalla

Commissione per le adozioni internazionali a curare la procedura di adozione (L. n. 184 del 1983, art. 39 ter), individuano il Paese di provenienza del minore orientandosi verso uno piuttosto che un altro degli Stati nei quali l'ente opera.

Ma, ove la eventuale selezione del minore da accogliere venga manifestata attraverso una espressa opzione innanzi agli organi pubblici, con ciò chiedendosi di elevare a limite alla procedura di adozione la appartenenza del minore ad una determinata etnia, al giudice è inibito di avallare una scelta che si pone in stridente ed insanabile contrasto con i sopra richiamati principi fondamentali nazionali e sovranazionali.

6.7. - Ma vi è di più: una tale condotta dei richiedenti va apprezzata dal giudice del merito nel quadro della valutazione della idoneità all'adozione, evidentemente compromessa da una disponibilità condizionata al possesso da parte del minore da accogliere di determinate caratteristiche genetiche. Al riguardo, non può non sottolinearsi come una opzione siffatta evidenzia carenze nella capacità di accoglienza ed inadeguatezza rispetto alle peculiarità del percorso di integrazione del minore straniero: percorso che, proprio perchè si tratta di soggetto proveniente da comunità diverse per lingua, cultura, tradizioni, etnia, presenta particolari difficoltà connesse al radicale mutamento del contesto socio-culturale che gli è proprio. Non senza considerare che la disponibilità all'accoglienza richiede, oltre alla consapevolezza di tali difficoltà, peculiari doti di sensibilità da parte di chi decide di assumere la relativa responsabilità, avuto anche riguardo al particolare degrado, almeno nelle ipotesi di più frequente verifica, del contesto di provenienza del minore ed al suo vissuto già profondamente tormentato di abbandono e di disagio.

Ne consegue che il giudice, oltre ad escludere la legittimità delle limitazioni poste dai richiedenti alla disponibilità all'adozione in funzione della etnia del minore, dovrà porsi il problema della compatibilità della relativa indicazione con la configurabilità di una generale idoneità all'adozione.

6.8. - Non sembra ultroneo al riguardo il rilievo concernente la esigenza di un percorso di formazione dei nuclei familiari che intraprendono una procedura di adozione internazionale, nel quale un ruolo

fondamentale dovrebbe spettare ai servizi sociali ed agli enti di cui alla L. n. 184, art. 39 ter, - percorso, del resto, previsto dall'art. 29 bis, comma 4, lett. b), della stessa legge - che, guidando la coppia verso una più profonda consapevolezza del carattere solidaristico, e non egoistico, della scelta dell'adozione, possa prevenire opzioni di impronta discriminatoria, fornendo un sostegno psicologico che favorisca il superamento delle difficoltà cui gli aspiranti all'adozione vanno incontro vuoi per la impreparazione alla accoglienza di un bimbo che non sia a propria immagine, vuoi per il timore di fenomeni di xenofobia che esponano a rischio l'integrazione del minore nell'ambiente sociale e creino in lui problemi di disadattamento.

Che, ove, poi, per ragioni oggettive, l'inserimento del fanciullo nel contesto socio-culturale della famiglia di accoglienza si rivelasse contrario al suo test interest, non si darebbe neanche luogo alla adozione, che detto interesse postula.

7. - Conclusivamente, deve essere affermato, nell'interesse della legge, affinché possa orientare la giurisprudenza, il seguente principio di diritto: "Il decreto di idoneità all'adozione pronunciato dal Tribunale per i minorenni ai sensi della L. n. 184 del 1983, art. 30, e succ. modif. non può essere emesso sulla base di riferimenti alla etnia dei minori adottandi, nè può contenere indicazioni relative a tale etnia. Ove tali discriminazioni siano espresse dalla coppia di richiedenti, esse vanno apprezzate dal giudice di merito nel quadro della valutazione della idoneità degli stessi alla adozione internazionale".

1.

In tema di decreto di idoneità all'adozione internazionale di minori indicazioni discriminanti.

**SOMMARIO: 1. Il procedimento di adozione internazionale di minori. - 2. Il decreto di idoneità.
- 3. Decreto di idoneità ed indicazioni discriminanti.**

1. Il procedimento di adozione internazionale di minori.

Secondo la legge di diritto internazionale privato con l'espressione "adozione internazionale" si indica la tipologia di adozione ove vi è l'elemento di estraneità della nazionalità straniera degli adottanti o dell'adottando.

Tale istituto in Italia oggi è regolato dalla legge 476/1998 che, nel ratificare la Convenzione per la tutela dei minori e la cooperazione in materia di adozione internazionale fatta a L'Aja il 29 maggio 1993, ha profondamente modificato la previgente normativa contenuta nella legge 184/1983, introducendo nuove e più dettagliate regole per assicurare al bambino straniero tutele pari a quelle previste per i minori italiani.

La legge 184/1983 recepisce in linea di principio i requisiti generali richiesti dal nostro ordinamento, consentendo l'adozione legittimante soltanto alle persone unite in matrimonio da almeno tre anni, che abbiano determinati requisiti d'età (l'età degli adottanti deve superare di almeno diciotto anni e di non più di quarantacinque) e che siano dichiarati idonei dal tribunale per i minorenni.

Il procedimento necessario per adottare un minore straniero secondo le nuove regole può essere distinto

in tre fasi. Nel percorso adozionale tracciato dal nuovo regime ha ancora grandissima importanza l'intervento giudiziale, tenuto fermo nei momenti cruciali e più significativi del procedimento.

La prima fase, che si svolge completamente in Italia, consiste nella presentazione da parte della coppia adottante, di una domanda di disponibilità ad adottare, presso Tribunale per i minorenni. A tale istanza, segue un'attività d'indagine da parte dei servizi socio-assistenziali, che entro quattro mesi dalla comunicazione trasmettono i risultati all'autorità giudiziaria, la quale, sentiti gli aspiranti genitori adottivi, emette entro 2 mesi un decreto che attesti la sussistenza o la mancanza dei requisiti per adottare.

In secondo luogo, un ente autorizzato dalla Commissione per le Adozioni Internazionali per svolgere le pratiche, prende i contatti con il Paese straniero e si occupa di far incontrare i coniugi con il minore che le Autorità propongono per quella specifica adozione. Questa fase si svolge in parte all'estero e in parte in Italia, e termina con l'ingresso del minore nello Stato di accoglienza, espressamente autorizzato dalla Commissione per le adozioni internazionali.

L'ultima fase, poi, si svolge nuovamente in Italia ed è completamente finalizzata alla trascrizione del provvedimento di adozione, che conferisce al minore lo stato di cittadino italiano, figlio legittimo degli adottanti. Quando le varie attività si svolgono di fronte a un'autorità giudiziaria italiana, competente è il Tribunale per i minorenni del luogo dove risiedono i coniugi. Con la trascrizione del provvedimento di adozione, il minore straniero acquista la cittadinanza italiana.

Se l'adozione deve perfezionarsi dopo l'ingresso del minore nel Paese, perché il paese d'origine pronuncia una mera sentenza di affidamento preadottivo il tribunale riconosce al provvedimento straniero gli effetti propri di tale provvedimento e, decorso un anno, pronuncia l'adozione del minore.

L'art. 29 della legge 184/83, come modificata dalla legge 476/98, recepisce i quattro principi ispiratori della Convenzione de L'Aja del 1993, ossia il principio di sussidiarietà, che prevede l'obbligo di

privilegiare le possibili soluzioni alternative all'adozione; il principio di residualità secondo il quale prima di ricorrere all'adozione internazionale bisogna verificare la possibilità di affidare il minore ad una famiglia nel suo paese di origine; il principio di parità, in base al quale occorre che gli aspiranti genitori adottivi posseggano adeguati requisiti di idoneità e di capacità di adottare pari a quelli richiesti ai genitori per l'adozione interna ed infine il principio di reciprocità, che tende al riconoscimento automatico delle adozioni concluse in uno stato aderente alla Convenzione, ed effettuate secondo questa, in tutti gli altri stati membri.

2. Il decreto di idoneità.

Il decreto di idoneità è la pronuncia emessa dal Tribunale dei minorenni, a seguito di un procedimento di volontaria giurisdizione, nei confronti della coppia che ha inoltrato la dichiarazione di disponibilità all'adozione internazionale, una volta letti i pareri e la relazione psicosociale dei Servizi Sociali e previo ulteriore colloquio con il Tribunale, in cui si dichiara l'idoneità o l'insussistenza dei requisiti all'adozione della coppia.

Il Tribunale per i minorenni, sentiti gli aspiranti genitori, pronuncia, entro i due mesi successivi, decreto motivato attestante la sussistenza o meno dei requisiti per adottare.

L'attribuzione all'organo giudiziario del potere di dichiarare idonea all'adozione di un minore straniero, una coppia di aspiranti genitori, è diretta esclusivamente a prevenire rischi connessi all'eventuale fallimento dell'adozione, mediante un controllo preventivo in seno al quale si tiene conto delle qualità personali e socio-domestiche dei componenti la coppia. Lo scopo di tale provvedimento non è l'accertamento di un diritto alla genitorialità adottiva dei richiedenti (diritto che in via astratta e potenziale sussiste a prescindere da ogni pronuncia giudiziaria ma è comunque subordinato all'interesse del minore) ma solo quello di prevenire, nell'interesse personale e comunitario, i rischi del fallimento

dell'adozione desiderata, considerata la diversità, talora assai profonda, di mentalità, di educazione, di costumi, di lingua, di tradizioni, soprattutto quando, a causa dell'età avanzata dei richiedenti, l'adottando è di età adolescenziale.

L'attuale controllo giurisdizionale volto alla dichiarazione di idoneità dei coniugi all'adozione internazionale è limitato ad accertare la loro capacità d'amore e di altruismo verso un bambino straniero in stato di abbandono, cioè ad appurare la sussistenza della loro capacità oblativa, della loro reale potenzialità affettiva verso un minore straniero senza famiglia.

Il decreto deve contenere le indicazioni idonee a favorire il migliore abbinamento possibile tra aspiranti genitori ed adottando; tuttavia, mancando un abbinamento con un minore già individuato, la valutazione di idoneità e le indicazioni nel decreto avranno un mero carattere astratto. Questo può contenere limitazioni, con riferimento per esempio al numero dei minori da adottare o alla necessità di un successivo accertamento di idoneità ovvero per esempio all'adozione di un minore di "età prescolare" o la cui differenza di età sia compresa tra i diciotto e i quaranta anni. Tali indicazioni sono vincolanti e non meramente indicative.

Non vi è concordanza in dottrina ed in giurisprudenza circa il contenuto di tale decreto, specie con riferimento all'età degli adottanti e correlativamente a quella del minore adottabile. Infatti secondo un orientamento interpretativo, ispirato al rispetto della convenzione internazionale de l'Aja del 1993 in materia di adozione, il provvedimento preliminare di accertamento dell'idoneità dei coniugi può enunciare ogni elemento utile perché l'idoneità stessa sia poi apprezzata dall'autorità straniera in relazione allo specifico minore da adottare, includendo in modo esplicito tutte le caratteristiche della famiglia adottiva, compresa l'età degli adottanti e del minore prescritta dall'ordinamento italiano nell'interesse di quest'ultimo.

Il decreto ha validità illimitata nel tempo, purché sia stato dato mandato ad un ente autorizzato entro un anno dal suo rilascio, e può revocato per cause sopravvenute con susseguente comunicazione alla commissione per le adozioni internazionali ed all'ente autorizzato.

Tale decreto, qualificato come atto di volontaria giurisdizione, è reclamabile avanti la sezione per i minorenni della corte d'appello ai sensi degli artt. 739 e 740 c.p.c., da parte del p.m. e degli interessati e non è suscettibile di creare una preclusione da giudicato.

Stesso discorso vale per il decreto di revoca che non è impugnabile avanti la Corte di cassazione, neppure ai sensi dell'art. 111 Cost, in quanto provvedimento interlocutorio ed insuscettibile di giudicato, che non incide sui diritti e sullo status dei richiedenti, ma conclude un procedimento di volontaria giurisdizione volto alla tutela esclusiva dell'interesse del minore.

3. Decreto di idoneità ed indicazioni discriminanti.

Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione con la sentenza in commento, ha stabilito che il decreto di idoneità all'adozione pronunciato dal tribunale per i minorenni ai sensi dell'articolo 30 della legge n. 184 del 1983 e successive modificazioni, non può essere emesso sulla base di riferimenti all'etnia dei minori adottandi, né può contenere indicazioni relative a tale etnia.

Tale affermazione di principio che, *ictu oculi*, appare evidente si è resa necessaria in quanto nella prassi era solito riscontrarsi che un tribunale per i minorenni potesse dichiarare l'idoneità di una coppia ad adottare un bambino limitatamente a bambini di pelle chiara. In passato, infatti, se gli aspiranti genitori non si dichiaravano disposti ad accogliere bambini di particolari etnie, il tribunale per i minorenni, al termine del procedimento previsto dalla legge per valutarne l'idoneità a ricevere uno o più bambini in adozione, si trovava dinanzi a questa difficile scelta dichiarare la coppia inadatta ed escludere che potesse ricevere in adozione un qualunque bambino o circoscrivere l'idoneità della stessa limitandola a bambini di determinate provenienze.

La Suprema Corte ha stabilito in primis che il bisogno di genitorialità di coloro che intraprendono il percorso adottivo non può prescindere dall'accettazione dell'identità e della diversità del minore proveniente da un contesto completamente diverso nell'ottica del perseguimento dei diritti fondamentali del minore così come sono affermati in diverse disposizioni di legge nazionali e internazionali. Secondo il giudice nomofilattico, il criterio guida cui deve ispirarsi la procedura dell'adozione internazionale è proprio quello del superiore interesse del minore, mettendo in secondo piano tutti quelli astrattamente confliggenti con esso (compresi quelli fondati sui desideri degli adottanti) che devono essere recessivi rispetto al primo.

In secondo luogo, la Corte sostiene che un atteggiamento discriminatorio che venga espresso nel corso della valutazione da parte degli aspiranti genitori, evidenzia delle carenze nella capacità di accoglienza da parte della coppia e, in ultima analisi, anche una certa inadeguatezza rispetto alle peculiarità del percorso di integrazione che con un minore straniero è necessario compiere essendo proveniente da comunità diverse per lingua, cultura, tradizioni, etnia.

Per ultimo, un provvedimento che attribuisca rilevanza a dati razziali si pone in contrasto con principi consolidati del diritto interno e del diritto internazionale, in considerazione del fatto che l'articolo 29 della legge 184/83, novellato dalla legge 476/1998, dispone che l'adozione di minori stranieri sia conforme ai principi della Convenzione de L'Aja che, a sua volta, è centrata sul superiore interesse del minore.

La Corte a tal proposito cita una serie di disposizioni costituzionali (art. 2, 3, 10 e 117 Cost.), internazionali (Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale del 21 dicembre 1965; Convenzione di New York, sui diritti del fanciullo del 1989; Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, adottata a Nizza il 7 dicembre 2000) ed interne (D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, Testo Unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero; D.Lgs. 9 luglio 2003, n. 215, attuazione della direttiva comunitaria CE 2000/43/CE, in tema di parità di trattamento tra le persone, indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica; L. 184 del 1983, art. 1, comma 5, che riconosce il diritto del minore ad essere educato nell'ambito di una famiglia, senza distinzione di sesso, lingua, etnia o religione), che formano un sistema compiuto di protezione degli

individui dalle discriminazioni odiose.

Dall'argomentazione della sentenza si evince che i giudici della Corte di Cassazione, nell'optare per tale rigoroso orientamento, siano consci del fatto che sia comunque possibile per una coppia aggirarlo, di fatto, rivolgendosi ad enti autorizzati che operano essenzialmente in paesi con bambini di determinate etnie.

Ciò che i giudici hanno voluto sottolineare in modo netto è il divieto per i tribunali di circoscrivere l'idoneità di una coppia ad adottare un bambino alla luce d'elementi discriminanti, poiché, a differenza di quanto accade per l'adozione nazionale, nell'adozione internazionale l'idoneità all'adozione deve essere verificata in via "astratta e teorica" per la mancanza di un minore specificamente individuato al momento dell'accertamento in relazione al quale misurare le capacità di instaurare un valido rapporto educativo ed affettivo degli aspiranti genitori adottivi.

Genghi Gioacchino

<https://www.diritto.it/adozione-adozione-internazionale-di-minori-adozione-di-minori-stranieri-condizioni-di-chiarazione-di-idoneita-all-adozione-dei-coniugi-aspiranti-adottanti-riferimento-all-etnia-del-minore/>