

2. L'ADOZIONE INTERNAZIONALE.

L'adozione internazionale ricomprende - come accennato - sia l'adozione in Italia di minori stranieri, che l'adozione all'estero di minori italiani. Essa conferisce a minori stranieri la posizione di figlio degli adottanti cittadini italiani, e a minori italiani la posizione di figlio degli adottanti cittadini stranieri.

■ A) La disciplina anteriforma.

Prima della riforma del sistema di diritto internazionale privato, l'adozione internazionale trovava la propria disciplina negli **artt. 17 e 20, 2° comma delle preleggi**.

In base a tale assetto normativo, i rapporti tra adottante ed adottato venivano disciplinati dalla *legge nazionale dell'adottante* al tempo dell'adozione, mentre tutti gli altri aspetti concernenti la costituzione del rapporto di adozione, erano assoggettati alla *legge nazionale delle parti*, in conformità con i principi generali sanciti dall'art. 17 delle preleggi in materia di rapporti familiari. In caso di diversa cittadinanza, avrebbero dovuto trovare applicazione entrambe le leggi, previo opportuno adattamento da parte del giudice. In pratica, adottante ed adottato dovevano presentare singolarmente i requisiti richiesti dalla propria legge nazionale; mentre il rispetto di entrambe le leggi di appartenenza era richiesto solo per i requisiti che riguardassero contemporaneamente tutte e due le parti (si pensi alla differenza minima d'età). Per ciò che concerne il riconoscimento in Italia di adozioni pronunciate all'estero, si faceva riferimento al procedimento di deliberazione di cui agli artt. 801 e ss. c.p.c.

La normativa in materia è, tuttavia, radicalmente mutata per effetto della **legge 184/1983**. Pare opportuno precisare che la maggior parte delle disposizioni contenute in tale legge sono state qualificate come *norme di applicazione necessaria* (v. Corte Cost. n. 536/1989 e SS.UU. n. 392/1988), con la conseguente preclusione, almeno con riferimento agli aspetti da esse disciplinati, dell'operatività dei criteri di collegamento di cui alle preleggi.

La nuova normativa impone alle persone, residenti in Italia, che intendano adottare un minore straniero, di presentare una *dichiarazione di disponibilità* al Tribunale per i minorenni del distretto in cui risiedono, affinché dichiari la loro idoneità all'adozione. Il Tribunale, in caso di manifesta carenza dei requisiti ex art. 6, dichiarerà immediatamente l'inidoneità con decreto; in caso contrario, *trasmetterà copia della dichiarazione ai servizi socio-assistenziali degli enti locali*,

per lo svolgimento degli accertamenti necessari all'*emissione del decreto di idoneità (o non idoneità)* all'adozione dei richiedenti. Questi ultimi, ottenuto tale decreto, dovranno rivolgersi ad un *ente autorizzato, che provvederà alla gestione delle pratiche di adozione* presso le competenti autorità estere.

L'adozione, *ove disposta dalle autorità estere di riferimento*, dovrà essere vagliata dalla *Commissione per le adozioni internazionali*. Tale organo ne accerterà la conformità all'interesse del minore, e solo in caso di esito positivo autorizzerà l'ingresso e la residenza permanente di quest'ultimo in Italia. L'adottato acquisterà la cittadinanza italiana a seguito della trascrizione nei registri dello stato civile del provvedimento di adozione.

Nel caso in cui, invece, *l'adozione debba perfezionarsi in Italia*, il provvedimento emesso dall'autorità estera competente verrà riconosciuto dal Tribunale come *affidamento preadottivo*. Solo a seguito del decorso dei termini di affidamento lo stesso Tribunale, ove ne sussistano i presupposti, pronuncerà l'adozione, e ne disporrà la trascrizione nei registri dello stato civile.

Ai sensi della l. 91/1992, da ultimo, *il minore straniero adottato da cittadino italiano acquista la cittadinanza italiana*.

Tale scelta legislativa ha risolto il problema del coordinamento tra la l. 183/1984, la quale richiedeva ai fini dell'acquisto della cittadinanza per adozione la nazionalità italiana di entrambi gli adottanti; e la l. 123/1983, che già prevedeva l'acquisto della cittadinanza in capo al minore straniero che fosse stato adottato anche da un solo genitore italiano.

B) La disciplina di cui alla l. 218/1995.

L'assetto normativo è ulteriormente cambiato a seguito dell'entrata in vigore della l. 218/1995. Il legislatore della riforma, infatti, dedica all'*adozione internazionale* gli **artt. 38-41**.

Ai sensi dell'**art. 38** i *presupposti, la costituzione e la revoca dell'adozione*, sono regolati **dalla legge nazionale dell'adottante o degli adottanti se comune**. Nel caso in cui tale criterio non possa operare (es. diversa cittadinanza degli adottanti), dovrà trovare applicazione o *la legge dello Stato di residenza di entrambi*, o *la legge dello Stato nel quale la loro vita matrimoniale è prevalentemente localizzata*, al momento dell'adozione. Deve, tuttavia, **applicarsi il diritto italiano**, ove si tratti di *un'adozione che comporti l'acquisizione da parte dell'adottato dello stato di figlio*.

Come accennato in apertura (par. 1), per effetto del **d.lgs. 28 dicembre 2013, n. 154** in materia di filiazione, **è stata eliminata dall'art. 38, 1° comma, la parola "legittimo"**, in attuazione della riforma di cui alla **l. 10 dicembre 2012, n. 219**, ispirata al principio della uguaglianza tra i figli.

I medesimi criteri operano in materia di *rapporti tra adottato e famiglia adottiva* ex **art. 39**.

È necessario sottolineare come, rispetto alla filiazione, il legislatore tenda a dare prevalenza alla legge nazionale degli adottanti, rispetto a quella dei genitori.

L'**art. 40** si occupa dell'individuazione dei casi, in cui sussiste *la giurisdizione italiana in materia di adozione*. In base a tale disposizione i giudici italiani hanno giurisdizione in materia di adozione allorché:

- a) gli adottanti o uno di essi o l'adottando sono cittadini italiani o stranieri residenti in Italia;
- b) l'adottando è un minore in stato di abbandono in Italia.

Con riferimento ai rapporti personali, o patrimoniali, fra l'adottato e l'adottante, o gli adottanti ed i parenti di questi, sussiste la giurisdizione italiana, oltre che nei casi di cui all'art. 3, anche ove l'adozione si è costituita in base al diritto italiano.

Importanza di carattere essenziale assume da ultimo l'**art. 41**, che concerne *il riconoscimento dei provvedimenti stranieri in materia di adozione* e sancisce l'operatività dei principi di cui agli artt. 64, 65, e 66 della l. 218/1995.

Al secondo comma, fa **salva l'operatività delle leggi speciali in materia di adozione dei minori**. Tale ultima disposizione consente di confermare la natura di *norme di applicazione necessaria* dell'insieme delle norme in materia di adozione dei minori. In sostanza, le norme di conflitto di cui alla l. 218/1995 e i relativi criteri di collegamento troveranno applicazione, solo ove non risulti applicabile alla fattispecie concreta la normativa speciale sulle adozioni internazionali.

LA GIURISPRUDENZA PIÙ SIGNIFICATIVA

PROVVEDIMENTI STRANIERI DI ADOZIONE E PRINCIPIO DEL RICONOSCIMENTO AUTOMATICO.

Pare opportuno precisare come, *ad onta del disposto del citato art. 41*, **la giurisprudenza prevalente tenda ad escludere l'operatività del principio di riconoscimento automatico in materia di adozione dei minori**, facendo leva sulla menzionata natura di *norme di applicazione necessaria* delle disposizioni che

disciplinano l'istituto (v. *infra* Cap. III, Sez. IV, par. 1).

In tale ottica, si è escluso che **rispetto ai provvedimenti stranieri di adozione dei minori operi il principio del riconoscimento automatico** di cui all'art. 64 della l. 218/1995: la rilevanza degli interessi coinvolti richiede, infatti, un preventivo vaglio da parte delle autorità nazionali competenti (Cass. n. 6079/2006).

Il riconoscimento dei provvedimenti stranieri di adozione, si è detto, **presuppone una delibazione ad opera del Tribunale per i Minorenni** (Cass. n. 19450/2011), da condursi in base ai criteri ex art. 35, l. 184/1983: a) *conformità del provvedimento straniero ai principi della Convenzione dell'Aja del 29 maggio 1993 in materia di tutela dei minori e cooperazione sull'adozione internazionale*; b) *compatibilità dello stesso con i principi fondamentali dell'ordinamento italiano in materia di tutela della famiglia e dei minori (id est: ordine pubblico internazionale)*.

Con espresso riferimento alle sentenze di adozione emesse all'estero, si è da ultimo affermato che **il riconoscimento delle stesse può avvenire esclusivamente in base alla disciplina dell'adozione internazionale regolata dalle procedure richiamate dagli artt. 29 e 36 della l. n. 184 del 1983** (come modificata dalla l. n. 476 del 1998, di ratifica ed attuazione della Convenzione dell'Aja del 29 maggio 1993), atteso che, in tale ipotesi, *non possono essere applicate le norme generali di d.i.p. sul riconoscimento dei provvedimenti stranieri, ma le disposizioni speciali in materia di adozione ex art. 41 comma 2, l. n. 218/95* (Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 22220 del 22/09/2017).

Sulla scorta di tali criteri la Cassazione ha ammesso **il riconoscimento di provvedimenti stranieri di adozione, pronunciati a favore di persone non coniugate** (c.d. **adozione dei single**). Si tratta, infatti, di possibilità espressamente ammessa dalla legge italiana (v. art. 44, 3° comma, l. 184/1983, in tema di **adozione c.d. in casi particolari**), sul presupposto che *l'assenza del vincolo coniugale non è di per sé contrastante con i principi fondamentali in materia di tutela della famiglia e dei minori* (Cass., Sez. I, sent. n. 3572, 14 febbraio 2011).

3. L'ADOZIONE IN CASI PARTICOLARI E LA STEPCHILD ADOPTION

Notevole rilevanza ha da ultimo assunto l'**adozione in casi particolari**, di cui agli artt. 44-57 della richiamata l. 184/1983.

■ **A) La disciplina di cui alla l. 184/1983.**

Si tratta, come accennato in apertura, di istituto di matrice **residuale**, per effetto del quale i minori, **anche quando non ricorrono le condizioni per l'adozione**, possono essere comunque adottati:

a) da persone unite al minore da vincolo di parentela fino al sesto grado o da preesistente rapporto stabile e duraturo, anche maturato nell'ambito di un prolungato periodo di affidamento, quando il minore sia orfano di padre e di madre;

b) dal coniuge, nel caso in cui il minore sia figlio anche adottivo dell'altro coniuge;

c) quando il minore si trovi nelle condizioni indicate dall'articolo 3, comma 1, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, e sia orfano di padre e di madre;

d) quando vi sia la constatata impossibilità di affidamento preadottivo.

Tale forma di adozione è - **nei casi di cui alle lett. a), c) e d)** - consentita, oltre che ai coniugi, **anche a chi non è coniugato** (art. 44, 3° comma), così ammettendosi espressamente nel nostro ordinamento la c.d. **adozione dei single**.

L'istituto rivela l'intenzione del legislatore di disciplinare una peculiare figura di adozione, **distinta da quella ordinaria, ed istituzionalmente finalizzata al consolidamento delle relazioni intercorrenti tra il minore e i parenti, o le persone, che già se ne prendono cura**, cui riconnettere, in virtù della minore rigidità dei presupposti, effetti meno invasivi, stante l'assenza di qualsiasi estinzione dei rapporti tra l'adottato e la famiglia d'origine.

B) I rapporti con la c.d. stepchild adoption.

A tale forma di adozione si è di recente fatto ricorso per dare ingresso nel nostro ordinamento alla c.d. **stepchild adoption** (letteralmente: *adozione del figlio affine*), **che consente al figlio di essere adottato dal partner del proprio genitore**.

Normativamente ammessa **per le coppie sposate** (v. art. 44, 1° comma, lett. b), che consente al coniuge *l'adozione del figlio, anche adottivo, dell'altro coniuge*), è stata in via pretoria estesa anche ai **conviventi eterosessuali**, ritenendo che, *anche in tali casi, rispondesse all'interesse del minore affiancare al rapporto affettivo un rapporto di rilevanza giuridica, consistente in diritti ma, soprattutto, doveri*, rinvenendosi tuttavia nell'art. **44, 1° comma, lett. d)**, il dato normativo di riferimento, in quanto *la constatata impossibilità di affidamento preadottivo di cui alla norma deve intendersi anche in termini di mera "impossibilità di diritto", ravvisabile ogniqualvolta l'affidamento preadottivo sia precluso dal fatto che il minore non si trovi in stato di abbandono per la pacifica presenza di un genitore che si occupi dello stesso in modo adeguato* (v. Tribunale per i minorenni di Firenze e Milano 2007).

Maggiori perplessità sono invece sorte in punto di estensibilità della figura anche alle **coppie omosessuali**, essendo fortemente dibattuto **il tema dell'adottabilità**

ex art. 44, 1° comma, lett. d), del minore da parte del partner, omosessuale, stabilmente convivente con il genitore biologico.

I contrasti politici ed ideologici registratisi hanno, come è noto, comportato lo stralcio dalla poi approvata **l. n. 76/2016** (c.d. **legge Cirinnà**) della normativa all'uopo predisposta dal legislatore, lasciando inalterato l'assetto normativo (v. comma 20, dell'articolo unico della citata legge, dedicato alla c.d. "*clausola di equivalenza*", non applicabile "*alle norme del codice civile non richiamate espressamente nella presente legge, nonché alle disposizioni di cui alla L. 4 maggio 1983, n. 184*", con l'ulteriore precisazione secondo cui "*resta fermo quanto previsto e consentito in materia di adozione dalle norme vigenti*").

La giurisprudenza di merito (v. **Tribunale Min. Roma del 22/10/2015**), tuttavia, si era già espressa in termini positivi, evidenziando come *l'orientamento sessuale dell'adottante non potesse costituire un elemento ostativo alla stepchild, una volta accertate, in concreto, le capacità genitoriali di questi e, dunque, la rispondenza all'interesse del minore dell'adozione.*

Da ultimo, l'estensibilità dell'adozione in casi particolari ex art. 44, 1° comma, lett. d) alle coppie omosessuali è stata sostenuta anche dalla Suprema Corte (v. Cass. 22 giugno 2016, n. 12962). In tale pronuncia, nel respingere il ricorso presentato dal Procuratore Generale avverso la sentenza della Corte di Appello di Roma, che aveva accolto la domanda di adozione proposta dalla partner omosessuale della madre dell'adottando, gli ermellini hanno affermato che *per l'adozione in casi particolari ex art. 44, comma 1, lett. d), della l. n. 184 del 1983, si prescinde da un preesistente stato di abbandono del minore ed è sufficiente l'impossibilità "di diritto" di procedere all'affidamento preadottivo del minore, potendo accedere a tale adozione persone singole e coppie di fatto, senza che l'esame dei requisiti e delle condizioni imposte dalla legge possa svolgersi, anche indirettamente, attribuendo rilievo all'orientamento sessuale del richiedente ed alla natura della relazione da questi stabilita con il proprio partner.*

Al di là della indubbia rilevanza sociale, la sentenza presenta altresì notevole pregio giuridico, nella parte in cui conferma che il presupposto dell'impossibilità di affidamento preadottivo ex art. 44, 1° comma lett. d), richiamato dal comma 3, non fa riferimento alla sola "**impossibilità di fatto**", per il minore che si trova in stato di abbandono, di trovare una famiglia adottiva (a causa dell'età, di un'infermità, ecc.), ma anche alla cd. "**impossibilità di diritto**", configurabile ogniqualvolta *il minore non si trovi in stato di abbandono, per l'esistenza di una famiglia che lo accudisce, o comunque di un soggetto (quale il genitore biologico)*