

N.R.G. / 2017

CORTE D'APPELLO DI GENOVA

SEZIONE PRIMA CIVILE

composta dai seguenti magistrati

Leila Maria Sanna Presidente

Cinzia Casanova Consigliere rel

Maria Margherita Zuccolini Consigliere

ORDINANZA

Letto il ricorso ex art. 702 bis cpc avanzato da

**IN PROPRIO E QUALE ESERC. LA POTESTÀ
GEN. DEL MINORE**

elettivamente domiciliato presso lo studio
dell'avv.I.Gibelli di Genova, rappresentato e difeso dall'avv.S.Lollini di Roma
come da mandato in calce al ricorso ex art.702 bis cpc

ricorrente

nei confronti del

SINDACO DEL COMUNE DI i qualità di Ufficiale di Governo
rappresentato e difeso ex lege dall'Avvocatura dello Stato di Genova, presso i cui
uffici è elettivamente domiciliato

resistente

con l'intervento del

Procuratore Generale presso la Corte d'Appello

premesse che:

il ricorrente (cittadino brasiliano per nascita e cittadino italiano *jure sanguinis*),
ha chiesto accertarsi la sussistenza dei requisiti per la dichiarazione di efficacia
nell'ordinamento italiano della sentenza resa in data 10.3.2016 dal Tribunale di
Giustizia dello Stato Brasile, con la quale è stato concesso , ad esso



ricorrente ed a suo coniuge (cittadino francese per nascita, che ha acquisito la cittadinanza brasiliana), l'adozione del minore registrato a nome di ordinandone la trascrizione nei registri dello Stato civile del Comune di ex art. 28 lett.g D.P.R. n.396/2000, oltre alla trascrizione del certificato di nascita del minore stesso.

Il Comune di cui il ricorrente aveva presentato copia della sentenza d'adozione munita di apostille e tradotta, perchè procedesse alla trascrizione, aveva, infatti, rifiutato di provvedervi, ritenendo che non fosse di competenza dell'Ufficiale di Stato civile il riconoscimento di sentenze straniere di adozione.

Afferma, al contrario, il ricorrente che la fattispecie in esame non attiene ad una adozione *straniera*, bensì ad una adozione *nazionale*, posta in essere da due cittadini stranieri, di cui uno anche cittadino italiano, residenti in Brasile, ove l'adozione si era perfezionata, sicchè dovendo egli opporsi al rifiuto del Comune, doveva applicarsi l'art.67 L.2178/1995 come riformato dalla Dlgs 150/2011.

Nel merito, ha ricordato come sussistano tutti i requisiti di cui all'art.65 L.218/1995 per il riconoscimento della sentenza di adozione, poichè la giurisprudenza, anche di legittimità, negli ultimi anni ha dato preminenza alla tutela del minore e al suo interesse alla continuità dello *status filiationis* validamente acquisito all'estero, senza che possa costituire lesione dell'*ordine pubblico* l'orientamento sessuale degli adottandi o la loro appartenenza allo stesso sesso.

Il Comune di nel costituirsi in giudizio, ha preliminarmente eccepito l'incompetenza per grado della Corte d'appello, dovendo, per l'opposizione al rifiuto opposto dal Comune, seguirsi la procedura di cui all'art.95 D.P.R.396/2000, e così presentarsi ricorso nanti il Tribunal di : l'incompetenza per materia della Corte d'Appello, competente essendo il Tribunale per minorenni ex art.41 c.2 L.218/1995, art.35 c.5 L.184/1983 e art.30 d.lgs.n.



150/2011.

Ha , poi, rilevato come in Italia manchi una disciplina espressa che consenta il riconoscimento di sentenze straniere legittimanti l'adozione in casi esclusi dalla legge nazionale italiana, sicchè non avrebbe potuto operare, nella presente fattispecie, il meccanismo del riconoscimento automatico previsto dagli artt. 64 e ss. della L. 218/1995.

Inoltre, nonostante l'articolo art. 41 L. 218/1995 preveda al primo comma che il riconoscimento dei provvedimenti stranieri in materia di adozione debba avvenire nelle forme previste dagli articoli 64, 65 e 66 della stessa legge, è in ogni caso fatta salva, ai sensi del 2° comma, l'applicazione delle norme speciali previste in materia di adozione dei minori, con la conseguenza che avrebbe dovuto applicarsi la L. 184/1983, secondo cui la materia è di competenza del Tribunale per i minorenni; da ciò doveva ritenersi discendere l'irritualità della domanda proposta nelle forme previste dall'art. 30 del d. lgs. 150/2011.

Il Procuratore Generale presso la Corte ha sollevato alcuni profili preliminari d'inammissibilità del ricorso, ritenendo che non siano stati soddisfatti i requisiti di cui all'art. 64 L.218/1995, non avendo valore probatorio il doc.10 - dichiarazione sostitutiva di atto notorio- siccome proveniente dalla stessa parte, e non potendo, quindi, attestare, efficacemente, che vi sia stato il rispetto delle disposizioni processuali brasiliane.

Nel merito , in subordine, ha chiesto l'accoglimento del ricorso.

Osserva la Corte :

circa la procedura ex art.67 L.218/1995

Nel caso in esame si discute dell'adozione di due cittadini stranieri che hanno ottenuto, nel paese straniero di loro residenza, una sentenza di adozione secondo la normativa di quello Stato; non siamo in presenza , pertanto, di un'adozione internazionale, come anche rilevato dalla Procura Generale, ma di una adozione



interna, nazionale brasiliana, sicchè nessun rilievo hanno i richiami fatti da parte del Comune resistente alla disciplina dell'adozione internazionale ed alla necessità di fare ricorso al Tribunale dei Minori.

Infatti, come si legge nella sentenza n. 76/2016 della Corte Costituzionale: "*L'art. 41 l. 31 maggio 1995 n. 218 prevede due diversi procedimenti per giungere al riconoscimento di provvedimenti stranieri di adozione. Il comma 1 stabilisce, quale regola di carattere generale, un riconoscimento "automatico" dei provvedimenti stranieri in materia di adozione, attraverso il rinvio agli art. 64, 65 e 66 della medesima legge. Il comma 2, invece, opera un riferimento alla disciplina contenuta nella l. 4 maggio 1983 n. 184 e dunque, anzitutto, agli art. 35 e 36 di tale legge, i quali prevedono che il riconoscimento in parola sia subordinato ad un vaglio da parte del tribunale per i minorenni. L'applicazione della legislazione speciale in materia di riconoscimento di adozione internazionale di minori non può che escludere il contemporaneo rinvio alle disposizioni ordinarie sul riconoscimento "automatico" dei provvedimenti stranieri*", da cui la diversa competenza, nel primo caso della Corte d'Appello, nel secondo del Tribunale per i minorenni.

Dunque, non sussiste alcuna ragione per l'applicazione dell'art.41 c.2 L.218/1995, dovendo valere la disciplina generale dettata dall'art.41 *comma 1* L.cit. secondo cui, appunto, "*i provvedimenti stranieri in materia di adozione sono riconoscibili in Italia ai sensi degli ar.64, 65 e 66*"

Pertanto, il sigr vistosi rifiutare la trascrizione della sentenza di adozione, dal Sindaco del Comune di quale Ufficiale di Governo, Ufficiale dello Stato Civile ai sensi dell'art. 1 D.P.R. n. 396/2000, trascrizione che rientra certamente tra i compiti ad esso spettanti ai sensi dell'art. 28 D.P.R. cit., non poteva che instaurare il procedimento nanti la Corte d'Appello ex 67 L.218/1995 che richiama, ora, l'art.702 bis cpc, essendo solo la Corte d'appello competente a verificare la sussistenza dei requisiti del riconoscimento, ai sensi



della normativa in materia di diritto internazionale privato.

Deve poi condividersi quanto affermato da parte ricorrente secondo cui , per quanto lo Stato civile non sia una vera e propria controparte, non trattandosi appunto di un'opposizione ad un rifiuto del suo Ufficiale responsabile, la struttura del giudizio sotto l'aspetto processuale si atteggia come se lo fosse, imponendosi la sua notifica.

circa l'eccezione preliminare di inammissibilità del ricorso avanzata dal Procuratore Generale:

L'eccezione attiene al fatto che grava sul ricorrente dimostrare le *"condizioni necessarie alla verifica di conformità dei provvedimenti stranieri ex art. 64 ss legge n. 218/1995"*.

Ritiene la Corte che nel caso in esame la verifica delle condizioni di ammissibilità non deve farsi in relazione all'art. 64 della L. n. 218/1995, che indica varie condizioni (di cui alle lettere da a) a f)) che, però, più propriamente si riferiscono a procedimenti contenziosi (cui fanno riferimento sia *la regolare integrazione* del contraddittorio, che la regolare *costituzione* del convenuto o l'esistenza di un *giudicato* , o l'istituto della *litispendenza*).

Essendo qui in discussione, invece, il riconoscimento di una sentenza di adozione, si dovrà applicare l'art. 65 che riguarda proprio: *"i provvedimenti stranieri relativi alla capacità delle persone, nonché all'esistenza di rapporti di famiglia o di diritti della personalità..."* sicchè il riconoscimento dei provvedimenti stranieri potrà avvenire quando si accerti che sussista la competenza dell'autorità che ha emesso il provvedimento e che detti provvedimenti producano effetti nello stato in cui sono stati emessi, e *"purchè non siano contrari all'ordine pubblico e siano stati rispettati i diritti essenziali della difesa"* (cfr. art.65).

Circa la competenza dell'autorità che ha emesso il provvedimento in esame, si osserva che l'art.38 della L.218/1995 specificamente prevede che *"i presupposti la*



costituzione e la revoca dell'adozione sono regolati dal diritto nazionale dell'adottante, e degli adottanti se comune o ,in mancanza, dal diritto dello Stato nel quale gli adottanti sono entrambi residenti, ovvero da quella dello Stato nel quale la loro vita matrimoniale è prevalentemente localizzata al momento dell'adozione" sicchè non pare dubbio che il Tribunale di Brasile, Stato di cui il è cittadino , e di cui il è divenuto cittadino, e , comunque, Stato di residenza di entrambi, sia l'autorità competente ex art.38 DIP. Circa il rispetto dei diritti essenziali della difesa, poi, non si condivide l'opinione espressa dal ricorrente secondo cui si tratterebbe soltanto, da un lato, dei diritti degli adottandi, dall'altro di quelli del minore di cui si decide l'adozione, poichè devono senz'altro tutelarsi anche i diritti di difesa del genitore naturale. Sotto questo profilo, però , viene allora in soccorso , non tanto il doc.10 (che risulta essere una mera autocertificazione del ricorrente, e , pertanto, può costituire un elemento indiziario, ma non ha una rilevanza probatoria piena) , ma il doc.15 , che , essendo la dichiarazione resa dal Giudice del Tribunale di Giustizia di in data 4.5.2016 , che attesta che si è trattato di adozione nazionale, ed in cui si dà anche conferma che la procedura si è svolta nel rispetto dei requisiti e delle condizioni richieste dalla legge nazionale brasiliana per la dichiarazione dello stato di adottabilità prima e dell'adozione poi, e che il minore è diventato *dinanzi la legge civile brasiliana loro legittimo figlio*. Tale attestazione vale a superare i dubbi sollevati dalla Procura e posti a base della prospettata inammissibilità del ricorso.

circa la contrarietà all'ordine pubblico

Osserva preliminarmente la Corte che la violazione dell'ordine pubblico non può essere conseguenza della inderogabilità di una norma interna, sicchè a nulla rileva il fatto che , come sottolinea il Comune, perlomeno nel caso dell'adozione speciale, l'art. 35, comma 3 l. 184/1983 preveda che il Tribunale accerti che



l'adozione non sia contraria ai principi fondamentali che regolano nello Stato il diritto di famiglia e dei minori, e che tra questi principi vi sia anche quello secondo cui l'adozione è permessa solo a coniugi "uniti in matrimonio" (ex art 6 della legge cit.) e che il matrimonio, nell'ordinamento italiano, sia consentito solo a persone di sesso diverso.

Per la stessa ragione , non possono avere rilievo neppure i riferimenti fatti dal Comune alla pronuncia CEDU 24 giugno 2010, Prima Sezione, caso Schalk e Kopf contro Austria, ovvero alla sentenza della CEDU del 21 luglio 2015, Oliari ed altri c. Italia, che non hanno espresso alcuna valutazione circa la conformità o meno di un'adozione come quella in esame, ai principi di ordine pubblico, ma più limitatamente, si sono pronunciate in merito alla necessità di consentire agli Stati uno spazio di discrezionalità in merito alla possibilità , o meno, di prevedere nei loro ordinamenti il matrimonio di coppie omosessuali, imponendo , però , di riconoscere il diritto delle persone dello stesso sesso a vedere disciplinata e protetta la loro unione da uno specifico quadro normativo.

Deve poi notarsi come , fin da epoca risalente , il Supremo Collegio (cfr. Cass.civ, sez. I, 11/01/1988, n. 67 , resa in tema di delibazione di sentenza d'adozione resa da Giudice straniero seppure nel regime previgente la riforma introdotta per le adozioni dalla L.184/1983, ed in tema di adozione di minore), ebbe ad affermare che l'ordinamento interno, si apre al riconoscimento dei valori giuridici stranieri: *" ove non collidano con principi fondamentali del sistema (ordine pubblico internazionale: v. Cass. 1714-1985) ancorché divergano da singole norme interne, che, quantunque non derogabili dalle convenzioni private, a tali principi non sono ascrivibili (ordine pubblico interno). Non è sufficiente, pertanto, la inderogabilità della norma per assegnarla all'ordine pubblico internazionale: a questo fine, occorre, altresì, che essa esibisca il connotato della "fondamentalità", da accertare caso per caso alla luce delle direttive che il sistema propone."* (Cassazione civile, sez. I, 11/01/1988, n. 67).



La circostanza, quindi, che l'odierno ricorrente chieda che venga dichiarata l'efficacia nell'ordinamento italiano di una sentenza di adozione di un minore in un caso che sarebbe escluso dalla legge nazionale italiana perchè disposta a favore di una coppia omosessuale, il cui matrimonio è stato trascritto in Italia nel registro provvisorio previsto dal DPCM n. 144/2016 con i soli effetti dell'unione civile ai sensi della L. 76/2016, in un caso escluso, quindi, dalla legge nazionale italiana, non è dirimente.

Nè lo è la circostanza che l'ordinamento italiano non contempli, nemmeno nella forma della *cd. stepchild adoption*, l'adozione di minori da parte di persone non unite in matrimonio e dello stesso sesso, non avendola il legislatore prevista neppure in occasione della recente L.76/2016 relativa, appunto, alle unioni civili.

Non sono, poi, pertinenti le argomentazioni svolte dal Comune alla luce dell'art. 36, comma 4, della legge n. 184 del 1983, che riguarda la *diversa* ipotesi di adozione speciale, trattandosi qui di valutare, quindi, non se la legge italiana consenta una adozione come quella in esame, pacifica essendo la risposta negativa, ma solo se, invece, vi sia un qualche principio fondamentale nella normativa interna per cui detta adozione si ponga come contraria all'ordine pubblico.

Va, allora, ricordato che, secondo Cassazione civile, sez. III, 22/08/2013, n. 19405: "*Agli effetti del diritto internazionale privato, l'ordine pubblico che - anche ai sensi dell'abrogato art. 31 delle preleggi, applicabile "ratione temporis" - impedisce l'ingresso nell'ordinamento italiano della norma straniera che vi contrasti si identifica con l'"ordine pubblico internazionale", da intendersi come complesso dei principi fondamentali caratterizzanti l'ordinamento interno in un determinato periodo storico o fondati su esigenze di garanzia, comuni ai diversi ordinamenti, di tutela dei diritti fondamentali dell'uomo.*"

Sul punto, il Supremo Collegio, in un caso in cui si discuteva del ben più delicato problema della trascrizione di un atto di nascita spagnolo, di un minore indicato come figlio di due madri siccome concepito con ovulo di una delle due donne



costituenti la coppia, a seguito di inseminazione da donatore esterno alla coppia stessa, e con gestazione della seconda madre, ha avuto modo di affermare che:

"Posto che l'ordine pubblico osta al riconoscimento di efficacia in Italia di un atto di stato civile straniero non già allorché questo sia espressione di una disciplina normativa contrastante con disposizioni anche imperative o inderogabili di diritto interno, ma solo quando il diritto straniero di riferimento sia incompatibile con la tutela dei diritti fondamentali dell'uomo, desumibili dalla Costituzione, dai trattati fondativi e dalla carta dei diritti fondamentali dell'Ue, nonché dalla convenzione europea dei diritti dell'uomo, il giudice può disporre la trascrizione dell'atto di nascita straniero (nella specie, spagnolo) nel quale, conformemente alla legge di quel paese, risulti la nascita di un figlio da due donne, una (spagnola) che l'ha partorito, l'altra (italiana) che ha donato l'ovulo, tanto nell'ambito di un progetto genitoriale realizzato dalla coppia, ivi coniugata, in quanto non collidono con l'ordine pubblico, come sopra delineato: 1) la circostanza che la tecnica riproduttiva utilizzata, comunque non rapportabile alla maternità surrogata, non sia riconosciuta dall'ordinamento italiano; 2) il contrasto con la disposizione di cui all'art. 269, comma 3, c.c., secondo cui è madre solo colei che ha partorito, trattandosi oltretutto di disposizione sulla prova della filiazione; 3) l'essere la coppia genitoriale composta da persone dello stesso sesso, unite da stabile legame affettivo, posto che nessun principio, tanto più di rilevanza costituzionale, preclude a costoro di accogliere, allevare, nonché generare figli, anche considerato che la discendenza biologica non è ormai più requisito essenziale della filiazione; di contro, si deve aver riguardo al principio, di rilevanza costituzionale primaria, di tutela dell'interesse superiore del minore, che si sostanzia anche nel suo diritto alla continuità dello status di filiazione, nella specie con riferimento a due donne, ad entrambe le quali è biologicamente legato, validamente acquisito all'estero, oltretutto in altro paese dell'Ue."(Cassazione civile, sez. I, 30/09/2016, n. 19599).



Ma proprio recentissimamente la Cassazione (cfr.sez. I, 15/06/2017, (ud. 26/10/2016, dep.15/06/2017), n. 14878, facendo il punto dell'evoluzione giurisprudenziale in materia ha precisato come: *Quanto alla nozione di ordine pubblico, si distingue correntemente tra ordine pubblico internazionale e interno, costituendo il primo un limite all'applicazione del diritto straniero, il secondo, un limite all'autonomia privata, indicato dalle norme imperative di diritto interno.*

Al riguardo si è pronunciata ripetutamente questa Cort. (tra le altre, Cass. N. 17349 del 2002, Cass. S.U. n. 19809 del 2008), per cui quello richiamato dall'art. 16 L. 218 del 1995 (e, necessariamente, pure dall'art. 18 D.P.R. n. 396) non è l'ordine pubblico interno, bensì l'ordine pubblico internazionale, costituito "dai principi fondamentali e caratterizzanti l'atteggiamento etico-giuridico dell'ordinamento in un determinato periodo storico": dunque in oggi il complesso di principi a carattere generale, intesi alla tutela dei diritti fondamentali dell'individuo, spesso sanciti da dichiarazioni o convenzioni internazionali".

Il giudice italiano deve dunque esaminare la contrarietà all'ordine pubblico internazionale dell'atto estero, con riferimento ai principi della nostra Costituzione, ma pure, tra l'altro, alla Dichiarazione ONU dei Diritti dell'Uomo, alla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, ai Trattati Fondativi e alla Carta dei diritti fondamentali della Unione Europea e, con particolare riferimento alla posizione del minore e al suo interesse, alla Dichiarazione ONU dei diritti del Fanciullo, alla Convenzione ONU dei Diritti del Fanciullo, alla Convenzione Europea di Strasburgo sui diritti processuali del minore "

In questa sentenza la Corte, richiamati gli art. 12 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, gli artt. 8 e l'art. 14, riguardo al rispetto della vita privata e familiare e al divieto di ogni discriminazione fondata sul sesso e su ogni altra condizione; la Carta Europea dei diritti fondamentali (all'origine Carta di Nizza del 2000), e soprattutto il preminente interesse del minore, sancito nella Dichiarazione ONU dei diritti del Fanciullo, ha valorizzato il suo diritto a :*"godere di una*



particolare protezione così da svilupparsi in modo sano e normale, fisicamente, intellettualmente, moralmente, spiritualmente e socialmente, in condizioni di libertà e dignità (art. 2) al nome e ad una nazionalità (art. 3)... "

Inoltre la Corte ha ricordato, non solo che l'art. 23 Reg. C.E. n. 2201 del 2003 stabilisce espressamente che la valutazione dell'ordine pubblico "*deve effettuarsi, tenendo conto del preminente interesse del minore"* ma anche che: "*al fine di valutare il contenuto dell'ordine pubblico internazionale, almeno per quanto attiene agli Stati componenti del Consiglio d'Europa, è sicuramente relevantissima la giurisprudenza della Corte EDU, interpretativa della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo (al riguardo, Corte Cost. n. 317 del 2009) richiamando in proposito che la Corte ha riconosciuto ripetutamente la preminenza dell'interesse del minore : "da valutarsi in concreto, nonchè il suo diritto al riconoscimento ed alla continuità delle relazioni affettive, anche in assenza di vincoli biologici ed adottivi con gli adulti di riferimento, all'interno del nucleo familiare e....Corte EDU, 13/6/1979, M. v. Belgio; 26/5/1994, K. v. Irlanda; 27/4/2010, M. e B. v. Italia; 27/1/2015, P. e C. v. Italia , ove espressamente si afferma che l'esigenza di tutelare l'ordine pubblico non può utilizzarsi in modo automatico senza prendere in considerazione l'interesse del minore e la relazione genitoriale, indipendentemente dal legame genetico (la pronuncia è stata riformata dalla Grande Chambre, con sentenza del 24/1/2017, che peraltro non ha modificato il principio suindicato ...). "*

Nel caso in esame risulta che il piccolo è stato affidato, all'età di dodici mesi , al ricorrente ed al suo coniuge, nel giugno 2015, ed è divenuto loro figlio con sentenza passata in giudicata il 13.4.2016; il piccolo , quindi, ha già trascorso presso il nucleo familiare due anni, per di più particolarmente significativi nello sviluppo della vita affettiva e psichica di un individuo, sicchè è certamente da valorizzare il suo diritto al tranquillo godimento dello status di filiazione, che passa anche attraverso la trascrizione della sentenza di adozione



qui in esame.

Incidentalmente, si ricorda , poi , che lo stesso Comune resistente ha affermato che *"il legislatore nazionale, coerentemente con il disposto dell'articolo 6 della Convenzione europea in materia di adozione di minori, firmata a Strasburgo il 24 aprile 1967 e ratificata dall'Italia con la legge 22 maggio 1974, n. 357, ben potrebbe prevedere, nel concorso di particolari circostanze, ad un ampliamento dell'ambito di ammissibilità dell'adozione legittimante di minore da parte di una singola persona e da parte di coppie non unite in matrimonio"* così implicitamente avvalorando l'opinione per cui non vi è alcun principio fondamentale che sia di ostacolo ad una simile evoluzione della normativa anche in sede nazionale.

Conclusivamente, ritiene, pertanto, il Collegio che seppure l'istituto dell'adozione non sia prevista nella normativa per le coppie omosessuali e di fatto, tale esclusione non rappresenti affatto un principio fondamentale dell'ordinamento, sicchè deve escludersi che il diverso regime seguito dalla sentenza straniera in esame rappresenti una violazione dell'ordine pubblico.

Il ricorso , quindi, deve essere accolto.

Stante la novità delle questioni trattate, sussistono gli estremi per la compensazione integrale delle spese del presente procedimento.

P.Q.M.

la Corte d'Appello di Genova:

- 1) dichiara l'efficacia nella Repubblica Italiana della sentenza del Tribunale di Giustizia dello Stato , BRASILE, nel processo digitale, in data 10.3.2016 e passata in giudicato in data 13.4.2016;
- 2) ordina la trascrizione della suddetta sentenza nei registri dello Stato Civile del Comune di
- 3) ordina la trascrizione del certificato di nascita del minore

nei registri dello Stato Civile del Comune di .



4) dispone la compensazione integrale delle spese del presente procedimento.

Così deciso in Genova nella Camera di consiglio del giorno 26 luglio 2017

Il Consigliere rel.

dssa Cinzia Casanova

Il Presidente

dssa Leila Maria Sanna



