



*Autorità Garante
per l'Infanzia e l'Adolescenza*

LA CONVENZIONE DELLE NAZIONI UNITE SUI DIRITTI DELL'INFANZIA E DELL'ADOLESCENZA

**CONQUISTE E PROSPETTIVE
A 30 ANNI DALL'ADOZIONE**





*Autorità Garante
per l'Infanzia e l'Adolescenza*

**LA CONVENZIONE
DELLE NAZIONI UNITE
SUI DIRITTI DELL'INFANZIA
E DELL'ADOLESCENZA
CONQUISTE E PROSPETTIVE
A 30 ANNI DALL'ADOZIONE**

Finito di stampare a novembre 2019

Grafica e stampa: Tipografia Legatoria Rossini s.r.l.

ISBN 978-88-944476-2-0

*Now that you are thirty
You are old enough to know it better
But still young to go ahead and do it*



Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza

**La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza:
conquiste e prospettive a 30 anni dall'adozione**

INDICE

Introduzione (F. Albano)	7
--------------------------	---

Parte I

La Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza:
il versante esterno

1. La CRC nel sistema delle Nazioni Unite (F. Pocar)	12
2. La CRC e la Convenzione europea dei diritti dell'uomo (A. Annoni)	20
3. La CRC e le convenzioni del Consiglio d'Europa a tutela dell'infanzia e dell'adolescenza (S. De Vido)	43
4. La rilevanza della CRC nell'ordinamento dell'Unione europea (A. Adinolfi)	63
5. La CRC e l'Ufficio europeo di sostegno per l'asilo (European Asylum Support Office)	87
6. La CRC e i lavori della Conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato nel settore della protezione delle persone di minore età (C. Bernasconi e P. Lortie)	107

Parte II

La Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza:
il versante interno

7. La CRC in Italia: il quadro generale (F. Pocar)	132
8. <i>I best interests of the child</i> (E. Lamarque)	140
9. Il diritto all'inclusione (G. Biagioni)	162
10. Il diritto al nome e all'identità personale (C. Honorati)	181



11. Il diritto all'ascolto e i diritti di partecipazione (<i>R. Clerici</i>)	203
12. La libertà di espressione del minore e il diritto all'accesso ai mezzi di comunicazione e alla riservatezza (<i>F. Di Porto</i>)	224
13. Il diritto alla famiglia (<i>M. Bianca</i>)	241
14. La tutela da ogni forma di violenza (<i>A. Leandro e C. Zonile</i>)	258
15. Il diritto all'educazione (<i>A. Di Stefano</i>)	273
16. Persone di minore età e disabilità (<i>P. Franzina e I. Aquironi</i>)	292
17. Il diritto alla salute e al benessere dei minori (<i>V. Ivone e S. Negrì</i>)	309
18. Verso una giustizia "a misura di minore" nella giustizia civile: garanzie e giusto processo (<i>E. D'Alessandro</i>)	334
19. Verso una giustizia "a misura di minore" nella giustizia penale: garanzie, diversione e giustizia riparativa (<i>B. Bertolini</i>)	352
20. Tecniche internazionalprivatistiche a tutela del superiore interesse del minore: flessibilità alla ricerca del miglior risultato nel caso concreto (<i>D. Lopes Pegna</i>)	368
21. La protezione dello <i>status</i> del minore attraverso le frontiere (<i>O. Feraci</i>)	386
22. La sottrazione internazionale di minori (<i>L. Carpaneto</i>)	414
23. Sinergie tra diritto dell'immigrazione e diritto internazionale privato: il caso dei minori stranieri non accompagnati (<i>E. di Napoli</i>)	431
24. L'Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza a trent'anni dall'adozione della CRC: bilanci e prospettive (<i>F. Albano</i>)	450

Allegato

Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza	464
--	-----



Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza

**La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza:
conquiste e prospettive a 30 anni dall'adozione**

Acronimi

AGIA	Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza
CAHENF	<i>Ad hoc Committee for the Rights of the Child</i>
CEAS	<i>Common European Asylum System</i>
CEDU	Convenzione europea dei diritti dell'uomo
CRC	<i>Convention on the Rights of the Child</i>
EASO	<i>European Asylum Support Office</i>
ENAC	<i>Expert Network on Activities on Children</i>
ENOC	<i>European Network of Ombudspersons for Children</i>
ENYA	<i>European Network of Young Advisors</i>
FAMI	Fondo asilo migrazione e integrazione
FRA	<i>Fundamental Rights Agency</i>
GDPR	<i>General Data Protection Regulation</i>
GRETA	<i>Group of Experts on Action against Trafficking in Human Beings</i>
GREVIO	<i>Group of Experts on Action against Violence against Women and Domestic Violence</i>
HCCH	Conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato
IPM	Istituto penale per minorenni
MNA	Minori stranieri non accompagnati
OHCHR	Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i diritti umani
ONU	Organizzazione delle Nazioni Unite
PIDCP	Patto sui diritti civili e politici
PIDESC	Patto sui diritti economici, sociali e culturali
PMA	Procreazione medicalmente assistita
SIM	Sistema informativo minori non accompagnati
SINBA	Sistema informativo sulla cura e la protezione dei bambini e delle loro famiglie
SIUSS	Sistema informativo unitario dei servizi sociali
TFUE	Trattato sul funzionamento dell'Unione europea
TUE	Trattato sull'Unione europea
UE	Unione europea

INTRODUZIONE

Nel 2019 si celebra il trentennale dall'adozione della Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, approvata a New York il 20 novembre 1989 dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite: la Convenzione più visionaria e universalmente accettata nella storia dei diritti umani.

Quando si compiono trent'anni, si raggiunge un grado di consapevolezza che consente la piena comprensione del contesto entro il quale ci si muove, delle azioni che si compiono, delle conseguenze che da queste derivano. La "gravità" dei trent'anni è bilanciata dalla leggerezza e dalla vitalità che caratterizza quest'età.

A trent'anni, inoltre, si ha l'impressione di aver vissuto abbastanza per guardarsi indietro, tirare le somme e fare bilanci: l'esperienza accumulata è significativa e permette di procedere in avanti evitando di commettere gli stessi errori e rimediando a quelli per cui si è ancora in tempo.

Si tratta del primo strumento internazionale vincolante sui diritti delle persone di minore età, che approfondisce il solco tracciato dalla Dichiarazione dei diritti del fanciullo di Ginevra nel 1924 e da quella approvata in seno alle Nazioni Unite nel 1959 (di cui il prossimo 20 novembre ricorrono i sessant'anni) e che già originava dalla Carta delle Nazioni Unite del 1945 e dalla Dichiarazione universale dei diritti umani del 1948.

La Convenzione ha ricevuto un consenso senza precedenti: ne sono contraenti 196 Stati (Somalia e Sud Sudan gli ultimi a divenirne parte nel 2015), pressoché l'intera comunità internazionale giacché solo gli Stati Uniti, pur avendola firmata, non l'hanno ancora ratificata.

Dal 1989, la Convenzione ha avviato una vera e propria "rivoluzione culturale", elevando la persona di minore età da oggetto di protezione a soggetto titolare di diritti, determinando una rottura con il passato e gettando solide basi per costruire una "nuova" identità del minore, nuovo soggetto di diritto, attivo, partecipe, che va ascoltato, informato e rispettato. A partire dalla Convenzione, è dunque mutata la relazione che ha connotato la storia nel corso dei secoli tra minorenni e adulti. In Italia, ad esempio, ne costituisce riprova il settore del diritto di famiglia: la "responsabilità genitoriale" è subentrata alla originaria "potestà", apportando un cambiamento anche ter-



minologico che ha un valore culturale profondo, in termini di abbandono di qualsiasi logica di possesso sulle persone minorenni.

La Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza è entrata in vigore, a livello internazionale, il 2 settembre 1990: da allora, se molti sono stati i progressi raggiunti e molto è stato fatto sul piano della sua attuazione, altrettanto è cambiato e ancora resta da fare, soprattutto nei confronti delle persone di minore età in situazione di particolare vulnerabilità.

L'Italia ha dato esecuzione alla Convenzione con legge n. 176/1991: i trent'anni dall'adozione della Convenzione rappresentano dunque l'occasione, insieme, per riflettere sul cammino dei diritti, fare il punto sulla situazione della sua effettiva attuazione in Italia.

L'insieme dei contributi raccolti in questo volume costituisce al tempo un bilancio delle conquiste raggiunte ed una riflessione sulle prospettive future di attuazione dei diritti delle persone di minore età sanciti nella Convenzione.

Il lavoro, che si pone da una prospettiva italiana, è articolato in due parti.

La prima parte analizza la Convenzione nella sua dimensione esterna: la Convenzione nel sistema delle Nazioni Unite da cui origina, il suo rapporto con gli strumenti adottati in seno al Consiglio d'Europa (in particolare la CEDU e le convenzioni esistenti nel settore dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza), l'incidenza della Convenzione sul diritto dell'Unione europea. Il volume evidenzia, da ultimo, il rilievo assunto dalla Convenzione sul "diritto dell'Aja", ovvero le convenzioni (ma anche i progetti in corso di discussione) in materia di protezione delle persone di minore età, adottate in seno alla Conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato, strumenti di attuazione della Convenzione.

La seconda parte guarda al versante interno. Al contributo che delinea il quadro attuativo nazionale entro cui la Convenzione si è prima innestata e poi sviluppata seguono riflessioni intorno ai diritti sanciti dalla Convenzione, in maniera circostanziata: i principi che permeano la Convenzione, i diritti sostanziali e procedurali nel settore della giustizia civile e penale.

L'ultima sezione è dedicata alla protezione dei diritti della persona di minore età in situazioni transfrontaliere, ossia all'incidenza della Convenzione sugli strumenti internazionalprivatistici che, nella prospettiva italiana, la attuano.



Gli autori che hanno contribuito alla realizzazione del volume provengono dal mondo accademico (vi sono anche il Segretario generale ed il primo segretario della Conferenza dell'Aja e il personale dello *European Asylum Support Office*), a testimonianza della sinergia funzionale intercorrente tra istituzione e accademia, con l'obiettivo comune di diffondere i diritti delle persone di minore età attraverso un'opera di divulgazione scientifica. I contributi, ciascuno dei quali riflette esclusivamente le opinioni dell'autore, sono il frutto di uno stretto coordinamento dell'Autorità garante, realizzato attraverso un'assidua attività di scambi e riflessioni condivise, precedute da un *workshop* tenutosi a Roma nel febbraio 2019, dove si sono discusse le proposte relative ai temi individuati e il taglio da adottare, scientifico-pratico ma non eccessivamente tecnico, in modo tale da raggiungere il numero più ampio di destinatari, soprattutto i non "addetti ai lavori". A tutti gli autori desideriamo rivolgere il più grande dei ringraziamenti per l'attenzione, l'entusiasmo e lo spirito di collaborazione con cui hanno partecipato a questo ambizioso progetto.

Il volume contiene da ultimo una riflessione conclusiva intorno all'Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza, istituzione terza e indipendente che monitora l'effettiva e corretta attuazione della Convenzione nel nostro Paese. Il contributo si sofferma sul suo ruolo nel sistema italiano di tutela delle persone di minore età, analizzandone le attuali competenze e i potenziali poteri, individuandone punti di forza e fragilità ed auspicandone un rafforzamento.

Si è inoltre ritenuto di includere in allegato la traduzione aggiornata della Convenzione, svolta dall'inglese e curata dall'Autorità garante. A quasi trent'anni di applicazione della Convenzione in Italia, infatti, la traduzione del 1991 contenuta nell'ordine di esecuzione conteneva termini arcaici, alcuni desueti, ascrivibili a una tradizione superata dalle evoluzioni della società (si pensi all'avvento di Internet) e della considerazione del minore come soggetto titolare di diritti e non più oggetto di protezione. Così, ad esempio, tanto nella traduzione quanto nei contributi, che impiegano un linguaggio comune, i termini "fanciullo" e "minore" sono stati sostituiti con quello di "persona di minore età". Si è "minore", infatti, rispetto a un "maggiore", mentre l'espressione "persona di minore età" non reca alcun confronto e attribuisce al minore lo *status* di persona indipendente, titolare autonomo di diritti, in linea con la tradizione internazionale ed europea, volta ad attribuire centralità



alla persona. Il termine “minore”, tuttavia, è impiegato in alcuni contributi per semplicità ed efficacia comunicativa.

Ancora in una prospettiva terminologica, si è scelto di riferirsi, in forma abbreviata, alla “Convenzione” o alla “CRC” (acronimo di *Convention on the Rights of the Child*) piuttosto che alla “Convenzione di New York” per evitare sovrapposizioni con altri strumenti internazionali (ad esempio la Convenzione di New York del 1958 sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere) nonché per evidenziare il tema oggetto di disciplina piuttosto che il luogo di adozione della Convenzione.

Accanto all'alto scopo di divulgazione scientifica della cultura dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, il volume persegue l'obiettivo di individuare e fare proposte per colmare le lacune nell'attuazione della Convenzione nel sistema italiano, muovendo dal panorama internazionale e sovranazionale che detta il perimetro dell'azione degli Stati: il volume, così, traccia i binari per l'azione futura dell'Autorità garante e di tutte le istituzioni, gli enti e, in generale, i soggetti preposti alla protezione e promozione dei diritti delle persone di minore età in Italia.

Questo volume intende infine testimoniare il messaggio della Convenzione che si rinnova ogni anno e di cui celebriamo nel 2019 il trentesimo anniversario: quando si parla di persone di minore età non c'è spazio per relativizzare, distinguere, circostanziare, discriminare, escludere. Tutti i bambini e i ragazzi hanno eguali diritti e, in quanto tali, hanno il diritto di vederli efficacemente attuati.

Roma, 20 novembre 2019

FILOMENA ALBANO

LA PROTEZIONE DELLO STATUS DEL MINORE ATTRAVERSO LE FRONTIERE

ORNELLA FERACI¹

Sommario: 1. Introduzione. – 2. La circolazione dello *status* del minore derivante dal ricorso all'estero a metodi di procreazione artificiale non consentiti dall'ordinamento italiano. – 2.1 Le tecniche di procreazione medicalmente assistita (PMA) vietate dalla legge n. 40/2004. – 2.2 La maternità surrogata. – 3. La circolazione dello *status* del minore derivante da provvedimenti stranieri di adozione non consentiti in Italia. – 4. La circolazione dello *status* del minore derivante da istituti di diritto islamico sconosciuti alla tradizione giuridica occidentale: il caso della *kafala*.

1. Introduzione

La protezione derivante dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza (di seguito: "Convenzione" o "CRC") si manifesta sia in relazione a fattispecie puramente interne, ossia a situazioni interamente collegate all'Italia (*dimensione puramente interna*), sia in relazione a fattispecie transfrontaliere, che presentano cioè profili di estraneità rispetto all'ordinamento giuridico italiano (*dimensione internazionalprivatistica*).² In questa seconda prospettiva il sistema di tutela offerto dalla Convenzione incide sull'esigenza di coordinamento tra ordinamenti giuridici, indirizzando, sia in astratto, il modo in cui sono formulate le norme di diritto internazionale privato di volta in volta applicabili, sia in concreto, gli esiti pratici derivanti dalla loro applicazione.³

1 Professore associato di diritto internazionale, Università di Siena (ornella.feraci@unisi.it).

2 Sui rapporti tra diritto internazionale privato e CRC si rinvia al contributo, in questo volume, di O. LOPES PEGNA.

3 Si veda, ad esempio, in tema L. CARPANETO, "La ricerca di una (nuova) sintesi tra interesse superiore del minore 'in astratto' e in 'concreto' nella riforma del Regolamento



Questa forma di incidenza “concreta” è particolarmente evidente quando occorre di riconoscere in Italia un rapporto giuridico di filiazione costituito legittimamente all'estero, ossia quando deva essere riconosciuta nel nostro ordinamento la condizione personale (*status*) di un individuo di minore età, quale stabilita in uno Stato straniero in conformità al proprio diritto materiale. Si pensi, ad esempio, ad un minore che, nato all'estero da un/a cittadino/a italiano/a e un/a cittadino/a straniero/a, dopo un certo periodo di soggiorno nello Stato di nascita, abbia l'esigenza di trasferirsi in Italia, ove la famiglia intende stabilire la propria residenza abituale o a un minore, che subito dopo la nascita all'estero, rientri in Italia, Stato di origine dei genitori, ove questi ultimi risiedono. Può anche accadere che cittadini di Stati che ammettono forme di adozioni non consentite nell'ordinamento giuridico italiano adottino un minore che si trovi in stato di abbandono in tale ordinamento e, dopo essersi stabiliti in Italia, chiedano il riconoscimento del provvedimento in Italia. In circostanze del genere, le norme convenzionali, quali soprattutto il principio del superiore interesse del minore, sancito dall'art. 3, par. 1 della Convenzione, devono essere tenute in debita considerazione dalle autorità italiane al fine di stabilire se tale *status* possa circolare nell'ordinamento interno e quali effetti possa ivi produrre. In tali circostanze possono talora sorgere difficoltà di coordinamento tra gli ordinamenti interessati per ragioni legate a contrasti valoriali. Nei casi più gravi questi ultimi possono irrigidirsi fino a condurre all'attivazione del limite internazionalprivatistico dell'ordine pubblico, e, dunque, al diniego del riconoscimento dello *status* straniero in Italia.

La questione appena evocata sottende l'esigenza di stabilire un delicato equilibrio tra le logiche della sovranità statale preposte alla tutela di interessi nazionali di carattere imperativo che modellano le politiche di procreazione e filiazione a livello domestico (protette dal meccanismo dell'ordine pubblico) e l'esigenza di dare stabilità e continuità allo statuto individuale del minore (c.d. continuità transnazionale degli *status* personali e familiari) in modo che quest'ultimo non subisca ingiustificati pregiudizi nella mobilità da uno Stato all'altro.⁴ La discrezionalità di cui godono gli Stati in tema di filiazione e

Bruxelles II-bis”, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2018, p. 944 ss.

4 Sul tema si rinvia, in generale, a R. BARATTA, “La reconnaissance internationale des situations juridiques personnelles et familiales”, in *Recueil des cours*, vol. 348, 2010; F. SALERNO, “The Identity and Continuity of Personal Status in Contemporary Private Inter-



di metodi di procreazione (c.d. margine di apprezzamento statale) – stante anche l'assenza, a livello regionale e globale, di *standard* internazionali comuni⁵ – determina una profonda varietà legislativa a livello nazionale, la quale è all'origine del c.d. turismo procreativo,⁶ ossia della crescente mobilità delle persone attraverso le frontiere (siano esse coppie, dello stesso sesso o di sesso diverso, conviventi, coniugate o *single*) al fine di realizzare all'estero progetti parentali condivisi che non sono consentiti (o sono consentiti ma a condizioni più stringenti) nello Stato di origine.

In questo contesto il presente contributo mira a evidenziare l'impatto delle norme convenzionali, in particolare del principio del superiore interesse del minore enunciato dall'art. 3, par. 1 della CRC,⁷ ma anche, più marginalmente, degli articoli 7 e 8 (sul diritto al nome e all'identità personale),⁸ sulle norme di diritto internazionale privato impiegate, di volta in volta, dall'ordinamento italiano ai fini della circolazione dei rapporti di filiazione stranieri, in relazione alle diverse forme di genitorialità sviluppatesi nella prassi.

Questo sviluppo può essere analizzato lungo tre diverse prospettive: con riguardo alla circolazione dello *status* del minore derivante 1) dal ricorso a tecniche di procreazione artificiale non consentite dalla legislazione italiana

national law", in *Recueil des cours*, 2019, vol. 395.

5 Si vedano in proposito gli studi intrapresi dalla Conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato su "The Private International Law Issues surrounding the Status of Children, including Issues arising from International Surrogacy Arrangements", che hanno condotto al "Parentage/Surrogacy Project", disponibile al seguente indirizzo <https://www.hcch.net/en/projects/legislative-projects/parentage-surrogacy>. Sull'esigenza di uno strumento convenzionale in materia di maternità surrogata si vedano: K. TRIMMINGS, P. BEAUMONT, "International Surrogacy Arrangements: An Urgent Need for Legal Regulation at the International Level", in *Journal of Private International Law*, 2011, p. 627 ss.; M. ENGEL, "Cross-Border Surrogacy: Time for a Convention?", in *Family Law and Culture in Europe: Developments, Challenges and Opportunities*, a cura di K. Boele-Woelki, N. Dethlof, W. Gephart, Intersentia, 2014, p. 199 ss.

6 Cfr. *ex multis* in proposito: D. SINDRES, "Le tourisme procréatif et le droit international privé", in *Journal du droit international*, 2015, p. 429 ss.; H. FULCHIRON, "La lutte contre le tourisme procréatif: vers un instrument de coopération internationale", in *Journal du Droit International*, 2012, p. 563 ss.; C.P. KINDREGAN, "International Fertility Tourism: The Potential for Stateless Children in Cross-Border Commercial Surrogacy Arrangements", in *Suffolk Transnational Law Review*, 2013, p. 527 ss. Sui riflessi del turismo procreativo nel diritto internazionale privato: C. CAMPIGLIO, "Valori fondamentali dell'ordinamento interno e scelte di cura transfrontaliere", in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2016, p. 371 ss.

7 Si veda in proposito il contributo in questo volume di E. LAMARQUE.

8 Si veda in proposito il contributo in questo volume di C. HONORATI.



vigente, soprattutto quando esse prescindono in tutto o in parte dal contributo biologico dei genitori intenzionali, 2) da forme di adozione straniera non consentite in Italia nonché 3) dall'impiego di istituti di diritto islamico sconosciuti alla nostra tradizione giuridica (*kafala*). L'esame delle suddette macro-aree restituisce allo studioso del diritto uno scenario giuridico fortemente frammentato ove spesso prendono forma situazioni personali c.d. claudicanti (*limping situations*). Si tratta cioè di fattispecie in cui i minori interessati, per effetto del mancato riconoscimento dello *status*, possono trovarsi in situazioni di apolidia o risultare figli di genitori diversi nello Stato di nascita e nello Stato di origine dei genitori intenzionali (o adottivi) o, addirittura, non aver alcun genitore nello Stato in cui chiedono il riconoscimento del loro *status*. Il mancato riconoscimento del rapporto di filiazione straniero può incidere talora in modo negativo sulla vita quotidiana e sul benessere psico-fisico dei minori (basti pensare, ad esempio, ai riflessi delle incertezze relative alla loro identità sull'accesso all'istruzione, sui trasferimenti da uno Stato all'altro, sul diritto al ricongiungimento familiare e così via) e può condurre altresì all'insorgenza di complesse controversie circa il loro affidamento, fino alla possibilità che venga dichiarato in Italia il loro stato di adottabilità. In situazioni di parziale riconoscimento della responsabilità genitoriale in favore della coppia interessata (sia essa eterosessuale o omosessuale) sorge poi l'esigenza per il genitore sociale il cui *status* genitoriale non possa essere riconosciuto di attivare rimedi giudiziari ulteriori volti a ricostruire in Italia il proprio legame giuridico con il minore.

2. La circolazione dello *status* del minore derivante dal ricorso a metodi di procreazione artificiale non consentiti dall'ordinamento italiano

Con riguardo al primo profilo di analisi, la prassi giurisprudenziale italiana legata al riconoscimento dello *status* del minore acquisito all'estero per effetto del ricorso a tecniche di procreazione medicalmente assistita (PMA) secondo modalità vietate dalla legge n. 40/2004 si è sviluppata in modo assai variegato e non sempre coerente, in un dialogo serrato tra tutela del principio del superiore interesse del minore e invocazione del limite internazionalprivatistico dell'ordine pubblico. Solo di recente essa pare essersi consolidata su taluni indirizzi più definiti che segnano una maggiore apertura del no-



stro sistema giuridico verso l'accoglimento di forme familiari non ammesse dall'ordinamento a livello interno.

Il fenomeno qui in esame nasce dai vincoli posti dal sistema giuridico italiano alla procreazione artificiale e dalle conseguenze giuridiche che ne discendono sul piano della filiazione. La legge 19 febbraio 2004 n. 40 recante norme in materia di procreazione medicalmente assistita⁹ stabilisce infatti limiti di natura sia teleologico-oggettiva che soggettiva per l'accesso alle PMA, sancendo altresì divieti espressi. Riguardo al primo aspetto, il ricorso alle tecniche di PMA è ammesso soltanto quando sia accertata l'impossibilità di rimuovere altrimenti le cause impeditive della procreazione ed è comunque circoscritto ai casi di sterilità o di infertilità inspiegate documentate da atto medico, alle ipotesi di sterilità o di infertilità da causa accertata e certificata da atto medico (art. 4, comma 1), nonché ai casi di coppie fertili portatrici di malattie genetiche trasmissibili.¹⁰ Sul piano soggettivo, invece, possono accedere alle tecniche di procreazione medicalmente assistita soltanto coppie di maggiorenni di sesso diverso, coniugate o conviventi, in età potenzialmente fertile, entrambi viventi (art. 5). Resta così precluso il ricorso alle PMA in Italia per le coppie dello stesso sesso,¹¹ per i *single*, nonché per i defunti i cui gameti siano stati prelevati precedentemente al decesso (c.d. fecondazione *post mortem*). Tale divieto è rafforzato dalla previsione di una sanzione amministrativa.¹²

L'art. 8 della legge stabilisce inoltre lo stato giuridico del nato a seguito del ricorso alle PMA consentite disponendo che quest'ultimo acquista lo stato di figlio nato nel matrimonio o di figlio riconosciuto della coppia che ha

9 Sulle PMA e sulle implicazioni internazionalprivatistiche di questo fenomeno si rinvia a C. CAMPIGLIO, "Procreazione assistita e famiglia nel diritto internazionale", Cedam, 2003; Id., "Procreazione assistita: regole italiane e internazionali a confronto", in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2004, p. 531 ss., nonché, più di recente, Id., "Norme italiane sulla procreazione assistita e parametri internazionali: il ruolo creativo della giurisprudenza", *ibid.*, 2014, p. 481 ss.

10 Quest'ultimo aspetto risulta oggi dall'art. 4 della legge n. 40/20014 per effetto della declaratoria di incostituzionalità espressa dalla Corte costituzionale con sentenza 96/2015.

11 A tale proposito, merita segnalare che il suddetto divieto soggettivo è stato confermato di recente dalla Corte Costituzionale con sentenza n. 221 del 23 ottobre 2019, la quale ha dichiarato infondate le questioni di legittimità costituzionale degli articoli 5 e 12, commi 2, 9 e 10, della legge 40/20014 nella parte in cui limitano l'accesso alle PMA alle sole coppie di sesso diverso e sanzionano, di riflesso, chiunque applichi tali tecniche a coppie composte da soggetti dello stesso sesso.

12 Art. 12, comma 2, legge n. 40/2004.



espresso la volontà di ricorrere alle tecniche medesime. Il consenso prestato alla PMA comporta dunque la genitorialità legale (privando il donatore di gameti di qualsiasi relazione giuridica parentale con il nato) ed esclude per il genitore intenzionale la possibilità di far valere il disconoscimento della propria paternità (art. 9).

L'originario divieto di fecondazione eterologa stabilito dall'art. 4, comma 3 della legge n. 40/2004 è stato eliminato negli anni dalla Corte costituzionale,¹³ rendendo così possibile in Italia la fecondazione *in vitro* sia omologa che eterologa (ossia effettuata con materiale genetico proveniente dalla coppia o da soggetti a essa estranei).

Resta, invece, inalterato ed assoluto il divieto di ricorrere in Italia alla pratica della maternità surrogata (o gestazione per altri), il quale è sancito dall'art. 12, comma 6, della legge, ed è addirittura rafforzato da una sanzione penale.¹⁴ Per le sue caratteristiche, la gestazione per altri rappresenta, infatti, una manifestazione estrema della procreazione artificiale poiché essa non solo disconnette il rapporto di filiazione dalla relazione genetica genitore-figlio (radicandosi sulla disponibilità prestata dalla madre surrogata che, contrattualmente, mette a disposizione il proprio corpo a fini gestazionali), ma suscita anche delicati interrogativi di ordine etico. Tale pratica infatti si espone al rischio della commercializzazione degli embrioni umani e dello sfruttamento della madre surrogata, soprattutto in Paesi in cui il consenso alla gestazione può derivare da condizioni di estrema povertà (si pensi alla Thailandia e all'India). Il dibattito giuridico che ruota attorno all'istituto risulta dunque assai complesso poiché esso deve confrontarsi – a valle – con l'esigenza di apprestare un'adeguata tutela del minore, una volta che questi venga ad esistenza per effetto della maternità surrogata, nonché – a monte – con l'esigenza, parimenti essenziale, di garantire una protezione sufficiente dei soggetti che vi sono coinvolti, a partire dalla madre surrogata in ragione

¹³ Il ricorso alla fecondazione eterologa è oggi consentito qualora sia stata diagnosticata una patologia che sia causa di sterilità o infertilità assolute ed irreversibili per effetto della sentenza della Corte Costituzionale 10 giugno 2014 n. 162.

¹⁴ Art. 12, comma 6, legge n. 40/2004: “[c]hiunque, in qualsiasi forma, realizza, organizza o pubblicizza la commercializzazione di gameti o di embrioni o la surrogazione di maternità è punito con la reclusione da tre mesi a due anni e con la multa da 600.000 a un milione di euro”. Tale tecnica procreativa è variamente disciplinata livello statale: in alcuni ordinamenti è ammessa (*surrogacy-friendly jurisdictions*), in altri è vietata, in altri ancora è meramente tollerata, senza essere in alcun modo disciplinata.



della sua intrinseca dignità di essere umano.¹⁵

Esistono invero varie forme contrattuali di maternità surrogata. La maternità surrogata c.d. “tradizionale” designa l’accordo tra genitori committenti (o intenzionali) e una donna fertile che acconsente all’inseminazione con seme del committente (o di donatore anonimo) e alla gestazione: in tale ipotesi la madre surrogata è anche la madre genetica del bambino. La maternità surrogata c.d. “gestazionale”, invece, ha luogo allorché la madre surrogata non è geneticamente legata all’embrione, essendo in tal caso l’ovocita offerto da una donatrice o, più raramente, dalla stessa madre committente e fecondato poi *in vitro* con seme del padre committente o di donatore anonimo. Si distingue inoltre tra contratti di maternità surrogata “commerciali” e contratti “altruistici” a seconda che prevedano o meno il versamento di una somma di denaro a titolo di compenso per la madre surrogata.

Possono fare ricorso a tale pratica sia coppie (coniugate, di fatto, eterosessuali od omosessuali) sia singoli individui affetti da problemi di sterilità o da impossibilità procreativa oggettiva, ma anche coppie fertili in cui, tuttavia, la donna è incapace di portare a termine la gravidanza o non è disposta ad affrontare la gestazione.

Gli orientamenti giurisprudenziali esistenti in tema di riconoscimento di *status* derivanti da tecniche di procreazione artificiale non ammesse dalla legge n. 40/2004 si frammentano in ragione degli elementi soggettivi e oggettivi delle fattispecie di volta in volta in rilievo. Essi infatti si distinguono in base alla natura del genitore intenzionale (*single* o coppia), al suo orientamento sessuale (eterosessuale o omosessuale), alla tipologia di relazione affettiva esistente tra i genitori sociali (matrimonio o convivenza); al tipo di tecnica di procreazione medicalmente assistita (omologa, eterologa, quest’ultima con parziale o totale assenza di legame biologico con il nato, o maternità surrogata).

Inoltre, occorre rilevare che le norme di diritto internazionale privato da

¹⁵ Si vedano, in proposito, la risoluzione annuale sui diritti umani e la democrazia nel mondo nel 2014 e sulla politica dell’Unione europea in materia (par. 115) che ha condannato la maternità surrogata giudicandola lesiva dei diritti e della dignità della donna, per lo sfruttamento riproduttivo e l’uso del corpo umano per un ritorno economico o di altro genere. Si veda anche la posizione negativa in tema del Consiglio d’Europa, la cui commissione affari sociali, nel 2016, ha respinto il c.d. Rapporto De Sutter, “Human Rights and Ethical Issues related to surrogacy” (2016), favorevole alla pratica. Si veda altresì in Italia la presa di posizione netta e negativa del Comitato per la Bioetica, Mozione sulla maternità surrogata a titolo oneroso, 18 marzo 2016.



applicare ai fini del riconoscimento dello *status* giuridico di figlio in Italia variano a seconda del titolo giuridico che incorpora lo *status*. Quest'ultimo infatti può essere contenuto in un *atto di nascita straniero* rilasciato dalle competenti autorità amministrative locali (ciò che comporta l'esigenza di richiedere in Italia la relativa trascrizione nel registro di stato civile del comune di residenza dei genitori committenti) o in un *provvedimento giudiziale* emesso dall'autorità giurisdizionale dello Stato di nascita del minore (precedente o successivo alla nascita) che attribuisce la paternità e/o la maternità legale ai genitori intenzionali, biologici e non. È ciò che avviene rispetto alla maternità surrogata nel caso del c.d. *parental order* reso dalle autorità giudiziarie britanniche successivamente alla nascita del figlio in favore della madre intenzionale o del c.d. *paternity judgment* emesso dalle autorità dello Stato della California in favore del padre biologico rispetto a una coppia omosessuale maschile al fine di recidere qualsiasi legame parentale tra la madre surrogata e il nato. Con riguardo a progetti genitoriali condivisi maturati all'interno di coppie dello stesso sesso, lo *status* del minore può risultare inoltre da un *provvedimento unico* (ad esempio, un provvedimento di adozione straniero che riconosca la bigenitorialità omoparentale sul minore) o dalla *combinazione di due strumenti distinti*: rispettivamente, dall'atto di nascita (o provvedimento giurisdizionale) straniero attributivo della responsabilità genitoriale in favore del genitore genetico e da un separato provvedimento giurisdizionale straniero di adozione piena o di *step-child adoption* (o adozione co-parentale: adozione di minore da parte del *partner* del genitore biologico) in favore del genitore intenzionale-non biologico.

Il funzionamento delle diverse norme di diritto internazionale privato che vengono in rilievo ai fini del riconoscimento dei vari titoli giuridici stranieri sopra evocati¹⁶ è inoltre condizionato, come si vedrà, dall'esigenza di rispettare i vincoli derivanti per l'ordinamento italiano dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e soprattutto dalla giurisprudenza interpretativa della Corte di Strasburgo. Ciò si manifesta in particolare rispetto al diritto al rispetto della vita privata e familiare (art. 8 CEDU), la cui tutela è stata considerata essenziale ai fini della salva-

¹⁶ Ossia, in particolare, le norme italiane di diritto internazionale privato dettate dalla legge 31 maggio 1995, n. 218 in tema di riconoscimento di provvedimenti giurisdizionali stranieri di natura contenziosa (articoli 64 e 65), di volontaria giurisdizione (art. 66) o di provvedimenti stranieri di adozione (art. 41).



guardia della continuità dello *status* del minore attraverso le frontiere.¹⁷

Alla luce di questo complesso scenario giuridico daremo conto in questa sede solo delle principali tendenze in atto e delle caratteristiche essenziali della risposta giurisprudenziale italiana ai problemi relativi al riconoscimento di *status* derivanti da tecniche di procreazione medicalmente assistita non ammesse dalla legislazione italiana.

2.1 Le tecniche di procreazione medicalmente assistita (PMA)

Nel fitto panorama giurisprudenziale italiano relativo al riconoscimento di *status* di figli nati all'estero tramite il ricorso a PMA non consentite in Italia per ragioni oggettive o soggettive¹⁸ si segnalano, in particolar modo, per numero e importanza, le fattispecie coinvolgenti coppie *same-sex* femminili, non potendo di fatto quelle maschili ricorrere all'estero alla sola fecondazione eterologa, ma dovendo, quest'ultime, per ragioni fisiologiche, combinare tale tecnica con la maternità surrogata.¹⁹

Da un'analisi complessiva della giurisprudenza più recente in materia emerge che lo *status* di figlio formato all'estero rispetto a coppie omo-pa-

¹⁷ Sul tema relativo ai rapporti tra CRC e CEDU si veda, in questo volume, il contributo di A. ANNONI.

¹⁸ Cfr. sul tema, *ex multis*: A. DI BLASE, "Riconoscimento della filiazione da procreazione medicalmente assistita: problemi di diritto internazionale privato", in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2018, p. 839 ss.; S. TONOLO, "L'evoluzione dei rapporti di filiazione e la riconoscibilità dello status da essi derivante tra ordine pubblico e superiore interesse del minore", in *Rivista diritto internazionale*, 2017, p. 1070 ss.; C. HONORATI, "Maternità surrogata, status familiari e ruolo del diritto internazionale privato", in *Cittadinanza, cittadinanza e nuovi status: profili internazionalprivatistici ed europei e sviluppi nazionali. Convegno interinale SIDI di Salerno 18-19 gennaio 2018*, a cura di DI STASI, Napoli, p. 137 ss.

¹⁹ La declaratoria di incostituzionalità del divieto di fecondazione eterologa sopra menzionata ha infatti sostanzialmente neutralizzato il fenomeno del turismo procreativo di coppie di sesso diverso rispetto alle PMA. Resta tuttavia significativa la mobilità attraverso le frontiere delle coppie eterosessuali interessate a ottenere un figlio tramite maternità surrogata. In relazione alla procreazione medicalmente assistita *post mortem* è opportuno segnalare la recente sentenza della Cassazione, sez. I, sentenza 15 maggio 2019, n. 13000 ove il giudice di legittimità ha esaminato la condizione giuridica del figlio nato in Spagna a seguito di fecondazione omologa, dopo che il padre aveva prestato il consenso alla procreazione assistita e all'eventuale utilizzo del proprio seme crioconservato ma era deceduto prima della formazione dell'embrione. Essa ha affermato un principio di indubbia rilevanza, ossia che la parificazione ai figli legittimi, prevista dall'art. 8 della legge n. 40/2004 per i nati a seguito di procreazione medicalmente assistita da entrambi i genitori viventi, deve valere anche per i nati da fecondazione omologa dopo il decesso del padre.



rentali femminili viene riconosciuto in Italia rispetto alla *madre gestazionale* in forza del principio in base al quale nell'ordinamento italiano è madre soltanto colei che ha partorito il bambino (*mater semper certa est*), sancito dall'art. 296, comma 3, cod. civ. Tale *status* viene oggi riconosciuto anche in favore della *madre genetica non gestazionale*, ossia rispetto alla donna che ha fornito soltanto il proprio materiale genetico ai fini della fecondazione *in vitro*, senza tuttavia portare avanti la relativa gravidanza, in forza di una lettura dei valori essenziali dell'ordinamento ispirata alla tutela del principio del superiore interesse del minore. Il collegamento genetico unitamente all'esigenza di assicurare il superiore interesse del minore nel caso concreto favorisce così l'efficacia dello *status* personale straniero in questione. Diverso (e tuttora incerto) è, invece, il trattamento del rapporto di filiazione rispetto alla *madre non genetica* quando essa *non* sia neppure *madre gestazionale*. In tal caso, gli esiti possono divergere e sono condizionati dal metodo giuridico con cui se ne afferma la filiazione. La responsabilità parentale della madre puramente intenzionale può infatti essere espressa o in un provvedimento straniero distinto da quello che stabilisce la maternità legale della madre genetica (provvedimento straniero di *step-child adoption*), del quale quindi occorre chiedere il riconoscimento, o può essere costituita *ab initio* in Italia tramite domanda di adozione del figlio della *partner*.

A questo riguardo, alcune posizioni giurisprudenziali di legittimità recenti possono ormai considerarsi espressive di un orientamento tendenzialmente consolidato. In particolare, nel 2016, la prima sezione della Corte di cassazione, con una sentenza divenuta ormai storica per la sua portata innovativa (anche rispetto alla ricostruzione teorica della nozione di ordine pubblico),²⁰ ha autorizzato la trascrizione nei registri di stato civile del comune di Torino di un atto di nascita straniero, validamente formato in Spagna sulla base del diritto locale, concernente un minore nato, tramite il ricorso a PMA, da “due madri” (l'una biologica e l'altra gestante). Le due donne, rispettivamente una cittadina italiana e una cittadina spagnola, si erano regolarmente sposate in Spagna dove avevano successivamente divorziato; la madre italiana era

20 A tale proposito si veda il commento critico: O. FERACI, “Ordine pubblico e riconoscimento in Italia dello status di figlio ‘nato da due madri’ all'estero: considerazioni critiche sulla sentenza della Corte di cassazione n. 19599/2016”, in *Rivista di diritto internazionale*, 2017, p. 169 ss. E, in senso opposto: F. SALERNO, “La costituzionalizzazione dell'ordine pubblico internazionale”, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2018, p. 259 ss.



quindi tornata a vivere in Italia.²¹ Il minore, in quel caso, risultava legato biologicamente ad entrambe le donne, avendo l'una - cittadina italiana - donato il proprio materiale genetico per la fecondazione con gamete maschile di donatore anonimo e avendo, invece, l'altra - cittadina spagnola - portato avanti la gravidanza fino al parto. La Corte di cassazione ha escluso che il riconoscimento in Italia dello *status* del figlio contrastasse con l'ordine pubblico. Da un lato, infatti, la circostanza che il metodo procreativo utilizzato in Spagna non sia ammesso nell'ordinamento italiano non rientra tra i contenuti di ordine pubblico, in quanto esso "rappresenta una delle possibili modalità di attuazione del potere regolatorio attribuito al legislatore ordinario su una materia, pur eticamente sensibile e di rilevanza costituzionale, sulla quale le scelte legislative non sono costituzionalmente obbligate".²² Dall'altro, il principio *mater semper certa est* non costituisce un principio fondamentale di rango costituzionale riconducibile all'ordine pubblico. Non sarebbe opponibile al riconoscimento nemmeno il preteso divieto delle coppie omosessuali di avere figli, da dedurre, implicitamente, dall'impossibilità per le coppie dello stesso sesso di generare e allevare figli risultante dalla legge 20 maggio 2016, n. 76 recante la disciplina delle unioni civili e delle convivenze di fatto, non esistendo un vincolo o divieto costituzionale in tal senso e venendo invece in rilievo "la fondamentale e generale libertà delle persone di autodeterminarsi e di formare una famiglia, a condizioni non discriminatorie rispetto a quelle consentite dalla legge alle coppie di persone di sesso diverso".²³

La Corte di cassazione ha raggiunto tale soluzione valorizzando il principio del superiore interesse del minore, tradotto, nel caso di specie, nel diritto alla conservazione dello *status filiationis*, validamente acquisito all'estero nei confronti della madre genetica (donatrice dell'ovulo), e nella connessa tutela dell'identità personale e sociale del minore, che altrimenti avrebbe patito pregiudizi e incertezze sul piano giuridico (legate, ad esempio, all'acquisto della cittadinanza italiana da parte della madre genetica e ai diritti succes-

21 Corte di cassazione, sentenza 30 settembre 2016 n. 19599, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2016, p. 813 ss. Tra i molti commenti alla sentenza si vedano quelli di G. CASABURI, "Genitorialità omosessuale, un passo indietro della Consulta e molti altri (avanti ed in giro) della Cassazione", in *Foro italiano*, 2016, p. 3349 ss.; G. FERRANDO, "Ordine pubblico e interesse del minore nella circolazione degli *status filiationis*", in *Corriere giuridico*, 2017, p. 185 ss.; M.C. BARUFFI, "Co-genitorialità "same-sex" e minori nati con maternità surrogata", in *Famiglia e diritto*, 2017, p. 674 ss.

22 Cfr. par. 10.1 della sentenza.

23 Cfr. par. 12.1 della sentenza.



sori rispetto alla stessa). La Corte, in particolare, ha riconosciuto al principio enunciato dall'art. 3, par. 1 della CRC la natura di principio di "rilevanza costituzionale primaria", sebbene esso non sia direttamente enunciato nella Carta costituzionale.²⁴

Successivamente, la Cassazione ha escluso la contrarietà con l'ordine pubblico della richiesta di rettificazione dell'atto di nascita di un minore figlio di due donne, entrambe cittadine italiane, ma residenti e coniugate all'estero, emesso dall'ufficio di stato civile britannico e regolarmente trascritto nei registri dello stato civile del comune di Venezia, così da assicurare la co-genitorialità anche in favore della madre non biologica.²⁵ Tale pronuncia, radicandosi sul precedente delle "due madri" ha valorizzato il superiore interesse del minore affermando che il giudice italiano doveva far prevalere sui principi di ordine pubblico, che si frappongono alla richiesta di rettifica, i valori sanciti dai principali strumenti internazionali vincolanti per l'Italia in tema di diritti dei minori, in particolare l'art. 3, par. 1 della CRC – letto alla luce anche dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo – e l'art. 24 della Carta di Nizza.

Per effetto della sentenza della Cassazione n. 19599/2016, anche nella giurisprudenza di merito si sono registrate decisioni favorevoli al riconoscimento dell'atto di nascita straniero validamente formato all'estero a seguito di fecondazione eterologa da parte di coppie omosessuali femminili (*trascrizione dell'atto di nascita straniero recante l'indicazione di due madri*).²⁶

Può tuttavia accadere che il rapporto di filiazione risulti dalla combinazione di atti stranieri diversi e non emerga direttamente da un unico provvedimento che affermi la genitorialità di entrambe le *partner* della coppia *same-sex*. In tali ipotesi, l'ordinamento italiano si confronta con la questione

24 Cfr. par. 8.2 della sentenza. In generale, sul tema della continuità internazionale degli *status* familiari si vedano: P. LAGARDE (a cura di), "La reconnaissance des situations en droit international privé", Paris, 2013; F. MARONGIU BONAIUTI, "La continuità internazionale delle situazioni giuridiche e la tutela dei diritti umani di natura sostanziale: strumenti e limiti", in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2016, p. 49 ss.

25 Cass., sentenza 15 giugno 2017 n. 14878, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2017, p. 408 ss.

26 In tal senso, si vedano, in particolare, Tribunale di Perugia, decreto 9 febbraio 2019; Corte di appello di Perugia, decreto 7 agosto 2018; Tribunale di Napoli, decreto 11 novembre 2016 e, ancora prima, Corte di appello di Torino, decreto 29 ottobre 2014, che si era radicato sul carattere preminente del superiore interesse del minore. Si veda in proposito il commento di E. DI NAPOLI, "La Corte di appello di Torino di fronte alla fecondazione assistita eterologa all'estero", in *GenIUS*, 2015, p. 258 ss.



della ricostituzione del legame familiare straniero attraverso la domanda di *riconoscimento* in Italia di *provvedimenti stranieri* che sanciscono l'*adozione piena* o la *step-child adoption*.²⁷ Sul punto sono sorti dubbi e posizioni divergenti circa la qualificazione del provvedimento e l'individuazione delle norme italiane competenti per la valutazione della riconoscibilità.²⁸ La giurisprudenza più recente sembra orientata nel ritenere il provvedimento di adozione co-parentale straniero soggetto alla disciplina degli articoli 67 ss. della legge 218/1995, richiamati dall'art. 41, comma 1, della stessa normativa e ciò indipendentemente dalla natura di adozione piena o meno del provvedimento nell'ordinamento di origine. Ad esempio, la Corte di appello di Milano²⁹ ha riconosciuto un provvedimento spagnolo che disponeva un'adozione co-parentale piena a favore di una donna italiana, di una minore figlia biologica della coniuge (anch'esse cittadine italiane). Parimenti, la Corte di appello di Napoli³⁰ ha riconosciuto efficacia a due adozioni piene pronunciate con due sentenze emesse dal giudice francese a favore di due donne, l'una cittadina francese e l'altra cittadina italo-francese, ciascuna in favore del figlio biologico dell'altra compagna. In entrambi i casi si è ritenuto che corrispondesse all'interesse del minore, valutato in concreto, conservare l'efficacia di adozione piena attribuita dal provvedimento estero in conformità all'esigenza di garantire la continuità transazionale dello *status* del minore. Più di recente,

27 Sul tema del riconoscimento in Italia di provvedimenti stranieri di *step-child adoption* si rinvia a O. LOPES PEGNA, "Effetti in Italia della adozione co-parentale pronunciata all'estero: vecchie e nuove questioni", in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2016, p. 725 ss.; J. LONG, "L'adozione in casi particolari del figlio del partner dello stesso sesso", in *Nuova giur.civ. comm.*, 2015, p. 109 ss.; M. GATTUSO, S. SCHILLACI, "Il dialogo tra le corti minorili in materia di *stepchild adoption*", in <http://www.articolo29.it/2017/il-dialogo-fra-le-corti-minorili-in-materia-di-stepchild-adoption/#more-12222>.

28 Non è possibile dare conto in questa sede dei delicati e complessi problemi sopra menzionati. Basti qui ricordare che le incertezze riguardano in linea generale l'applicabilità alla questione in rilievo degli articoli 64 ss. della legge 218/1995 richiamati dall'art. 41 della stessa legge o delle norme della legge 184/1983 dettate in materia di adozione internazionale. Nel primo caso, il provvedimento straniero sarebbe interpretato in termini di adozione nazionale o domestica, nel secondo caso in termini di adozione internazionale. Per una disamina dettagliata delle questioni internazionalprivatistiche rilevanti in tema di riconoscimento di provvedimenti stranieri di adozione si rinvia a C. TUO, "Riconoscimento degli effetti delle adozioni straniere e rispetto delle diversità culturali", in *Riv. dir. int. priv. proc.* 2014, p. 43 ss.

29 Corte di appello di Milano, sentenza 10 dicembre 2015.

30 Corte di appello di Napoli, sentenza 5 aprile 2016.



la Corte di cassazione³¹ ha confermato una decisione della Corte d'appello di Napoli che aveva riconosciuto l'efficacia, nell'ordinamento giuridico italiano, di due sentenze del giudice francese di adozione piena relative a due minori nati dalla coppia *same-sex* con fecondazione artificiale in Francia.

Diversa, invece, è la situazione in cui la compagna della madre genetica (e legale) di un minore chieda all'autorità italiana non già di riconoscere un titolo ottenuto all'estero bensì di costituire in Italia il proprio *status* di madre intenzionale e legale (*parziale costituzione in Italia di uno status filiationis*). Merita di essere segnalata, a questo riguardo, una decisione ove la Corte di cassazione si è pronunciata rispetto alla domanda di *adozione in casi particolari* di una minore, ai sensi dell'art. 44, comma 1, lett. *d*), della legge 184/1983 (c.d. adozione "non piena" o "senza effetti di parentela"), proposta dalla *partner* convivente della madre biologica.³² Le due donne avevano fatto ricorso alla fecondazione eterologa in Spagna con seme di donatore anonimo maschile. La Cassazione ha accolto la domanda, supportando un'interpretazione estensiva dell'adozione in casi particolari. Essa, infatti, ha evidenziato che la condizione richiesta dal nostro ordinamento dall'art. 44, lett. *d*) della legge 184/1983, ossia la "constatata impossibilità di affidamento preadottivo" deve essere interpretata alla luce del quadro costituzionale e convenzionale e, in particolare, dei principi affermati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo in tema di minori, in combinato disposto con il principio dei *best interests of the child*.³³ Deve così ritenersi sufficiente l'impossibilità "di diritto" di procedere all'affidamento preadottivo e non solo quella "di fatto", derivante da una situazione di abbandono in senso tecnico-giuridico. A tale adozione possono accedere quindi anche persone singole e coppie di fatto, senza che l'esame dei requisiti e delle condizioni imposte dalla legge possa essere condizionato, anche indirettamente, dall'orientamento sessuale

31 Corte di cassazione, ordinanza 31 maggio 2018, n. 14007. Attraverso le pratiche di inseminazione artificiale, ognuna delle due donne aveva partorito un figlio e ciascuna aveva adottato il figlio biologico dell'altra, con adozione piena di diritto francese. Il riconoscimento dei due provvedimenti è stato motivato sulla base della prevalenza del superiore interesse delle minori valutato rispetto all'esigenza del mantenimento della stabilità della vita familiare venutasi a creare con ambedue le figure genitoriali.

32 Corte di cassazione, sentenza 22 giugno 2016 n. 12962, in *Corr. giur.*, 2016, p. 1203 ss. con nota di P. MOROZZO DELLA ROCCA.

33 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 27 aprile 2010, ric. n. 16318/2007, *Morretti e Benedetti c. Italia*; sentenza 27 gennaio 2015, ric. n. 25358/2012, *Paradiso e Campanelli c. Italia*; sentenza 19 febbraio 2013, ric. n. 19010/2007, *X ed altri c. Austria*.



del richiedente e dalla natura della relazione da questi stabilita con il proprio *partner*.

La Cassazione così ha accolto un indirizzo giurisprudenziale di merito che era già stato inaugurato dal Tribunale per i minorenni di Roma nel 2014.³⁴ La giurisprudenza interna successiva è rimasta tuttavia divisa: mentre alcuni giudici di merito hanno aderito all'orientamento del giudice di legittimità, pronunciandosi in favore dell'adozione co-parentale,³⁵ diversi tribunali se ne sono discostati.³⁶

Può poi verificarsi una situazione diversa, in cui una coppia dello stesso sesso si rechi all'estero per superare il divieto imposto dalla legge 40/2004 in tema di PMA ma rientri poi in Italia per la nascita del figlio. In tal caso non si pone il problema di riconoscere uno *status filiationis* straniero (rispetto ad entrambe le madri della coppia *same-sex*) né tantomeno un'esigenza di ricostruire parzialmente la responsabilità parentale in favore della madre non biologica, ma sorge piuttosto il problema di *creare interamente in Italia* uno *status* di figlio che l'ordinamento giuridico italiano, tuttavia, non prevede.

Si potrebbero allora verificare due ipotesi. Innanzitutto, nel caso di una coppia mista (cittadina straniera e cittadina italiana) o straniera (entrambe cittadine straniere), residente in Italia, lo stabilimento della filiazione dovreb-

³⁴ Tribunale per i minorenni di Roma, sentenza del 30 luglio 2014. Tale decisione riguardava una coppia dello stesso sesso femminile che aveva realizzato il proprio progetto parentale in Spagna attraverso il ricorso alla PMA. La coniuge della madre biologica della minore in questione aveva chiesto in Italia la costituzione del proprio legame parentale rispetto alla figlia della *partner*.

³⁵ Si vedano, ad esempio, le sentenze del Tribunale per i minorenni di Venezia del 15 giugno 2017, Tribunale per i minorenni di Bologna, 6 luglio 2017 e 31 agosto 2017 e della Corte d'appello di Napoli, 4 luglio 2018.

³⁶ Si veda Tribunale per i minorenni di Palermo, sentenza 30 luglio 2017 con cui è stata rigettata l'istanza presentata dalla madre intenzionale, sulla base dell'assunto per cui l'applicazione dell'art. 44, lett. *d*) a soggetti non coniugati creerebbe indeterminatezza rispetto agli effetti sulla responsabilità genitoriale. Aderendo ad un'interpretazione fortemente restrittiva degli articoli 48 e 50 della legge 184/83, il Tribunale sostiene che l'accoglimento del ricorso produrrebbe l'effetto di attribuire esclusivamente alla ricorrente l'esercizio della responsabilità genitoriale, con conseguente decadenza dalla stessa della madre genetica. Il giudice rileva, infatti, che il consenso all'adozione prestato dalla madre genetica sarebbe viziato perché inconsapevole di causare la perdita della propria responsabilità. In senso negativo anche: Tribunale per i minorenni di Napoli, sentenza 8 marzo 2018; Tribunale per i minorenni di Torino, sentenza 11 settembre 2015; Tribunale per i minorenni di Milano, sentenza 17 ottobre 2016, che divergono con motivazione diversa dall'interpretazione evolutiva sopra menzionata; tali decisioni sono state poi riformate dalle rispettive Corti di appello (Torino, 27 maggio 2016; Milano, 9 febbraio 2017).



be essere risolto sulla base delle norme di conflitto italiane, per la presenza di elementi di estraneità rispetto al nostro ordinamento. Pertanto, in base all'art. 33, comma 1, della legge 218/1995, la filiazione dovrebbe risultare dalla legge nazionale del figlio o, se più favorevole, dalla legge dello Stato di cui uno dei genitori è cittadino al momento della nascita. La legge nazionale del figlio, in altre parole, consentirà di stabilire la filiazione e regolerà i presupposti e gli effetti dell'accertamento nonché della contestazione dello stato. Tuttavia, l'esistenza nel nostro ordinamento di svariate norme (contenute sia nella legge 40/2004 sia altrove) che non consentono di formare in Italia un tale atto di nascita in favore di una coppia dello stesso sesso pone un ostacolo giuridico non trascurabile. Proprio riguardo a quest'ultimo aspetto, in relazione alla registrazione di un atto di nascita creato in Italia rispetto a un minore nato con PMA da una coppia dello stesso sesso mista femminile (cittadina italiana e cittadina straniera) è stata chiamata a pronunciarsi la Corte costituzionale. Nel 2018, infatti, il Tribunale di Pisa³⁷ ha sollevato varie questioni di legittimità costituzionale rispetto ad alcune norme italiane³⁸ nella parte in cui esse non consentono di formare un atto di nascita in cui vengano riconosciute come genitori di un cittadino di nazionalità straniera due persone dello stesso sesso quando la filiazione sia stabilita sulla base della legge nazionale del figlio, individuata in applicazione dell'art. 33 della legge 218/1995. Sebbene la questione sia stata giudicata inammissibile dal giudice delle leggi per difetti nella motivazione dell'ordinanza di rimessione,³⁹ è interessante notare come il giudice *de quo*, nel rilevare i profili di pretesa incostituzionalità delle norme interne,⁴⁰ abbia fatto leva anche sugli articoli 3, par. 1, e art. 7 della CRC, quali richiamati dall'art. 117, comma 1, Cost. Da un lato, infatti, il Tribunale del rinvio lamentava che le norme censurate non consentono di garantire l'interesse superiore del minore, imponendogli di non vedere formalmente riconosciuta una genitorialità che sussiste in base

37 Tribunale di Pisa, ordinanza 15 marzo 2018, in *Foro it.*, 2018, p. 782 ss.

38 Articoli 449 c.c., 29, comma 2, del D.P.R. 396/2000, dell'art. 250 c.c. e degli articoli 5 e 8 della legge 40/2004.

39 Vedi il comunicato della Corte Costituzionale del 21 ottobre 2019 reperibile su https://www.cortecostituzionale.it/documenti/comunicatistampa/CC_CS_20191021182218.pdf. Il testo della sentenza non è stato ancora depositato. Il comunicato si limita a indicare che il Tribunale di Pisa non ha individuato con chiarezza la disposizione contestata sul piano della legittimità costituzionale, né ha dato adeguato conto della sua affermata natura di "norma di applicazione necessaria".

40 Contrasto con articoli 2, 3, 24 e 30 e 117, 1° comma, Cost.



alla legge straniera applicabile (legge dello Stato del Wisconsin); dall'altro, tali disposizioni pongono ostacoli alla realizzazione dell'aspirazione del minore a vivere con due genitori e non consentono di vedere riconosciuta immediatamente alla nascita la filiazione, che sussiste in base alla legge straniera applicabile, impedendo cioè l'immediata formazione dell'atto di nascita e la registrazione del nato.⁴¹

In secondo luogo, potrebbe accadere che la coppia è costituita da cittadine italiane, residenti in Italia (fattispecie puramente interna). A tale riguardo, un indirizzo giurisprudenziale di merito, radicandosi sul principio di diritto enunciato nella sentenza della Cassazione sulle “due madri” e sul principio del superiore interesse del minore, ha imposto alle competenti autorità amministrative la formazione di un certificato di nascita italiano. Si è pronunciata in tal senso la prima decisione italiana sul tema emessa dal Tribunale di Pistoia,⁴² che ha dichiarato l'illegittimità del diniego opposto dal sindaco alla dichiarazione di riconoscimento congiunto del figlio minore da parte di due madri (coppia *same-sex*) e, per l'effetto, ha ordinato allo stesso, nella sua qualità di ufficiale di stato civile, di formare *ab initio* un atto di nascita recante l'indicazione delle due madri, in applicazione diretta della legge 40/2004.⁴³

2.2 La maternità surrogata

In via generale, laddove lo *status* di figlio derivi dal ricorso all'estero a maternità surrogata, gli orientamenti giurisprudenziali più recenti tendono ad assestarsi su due posizioni. Da un lato, l'ordinamento giuridico italiano è tenuto a riconoscere il rapporto di filiazione rispetto al genitore genetico (ossia il *partner maschile* di una coppia eterosessuale o omosessuale),⁴⁴ in

41 Si veda sul punto anche il contributo di C. HONORATI in questo volume.

42 Tribunale di Pistoia, decreto 5 luglio 2018. Sulla sentenza si veda il commento di L. GIACOMELLI, “Il giudice nel silenzio della legge: riconosciuta la doppia maternità in applicazione diretta della legge sulla procreazione assistita”, http://questionegiustizia.it/articolo/il-giudice-nel-silenzio-della-legge-riconosciuta-l_11-07-2018.php. Il figlio era in tal caso nato in Italia da due donne, conviventi stabilmente in Italia, tramite il ricorso in Spagna a fecondazione eterologa.

43 Tale pronuncia si radica su una lettura costituzionalmente orientata della legge 40/2004 (par. 5.3 della sentenza) e sul principio del superiore interesse del minore (par. 5.2 della sentenza).

44 Laddove infatti sia una coppia di sesso diverso a ricorrere alla maternità surrogata all'estero, il genitore biologico potrà essere solo il padre, subentrando la madre surrogata



forza degli obblighi di tutela sanciti dall'art. 8 della CEDU. Dall'altro, esso nega, per contrasto con l'ordine pubblico, il riconoscimento dello *status* parentale con il genitore intenzionale-non biologico (ossia il *partner maschile o femminile* di una coppia omosessuale o eterosessuale), offrendo, tuttavia, in tale ipotesi, come via alternativa per assicurare il superiore interesse del minore, la possibilità per il genitore intenzionale di richiedere all'autorità giudiziaria italiana l'adozione in casi particolari ai sensi dell'art. 44, lett. d) della legge 184/1983. In altre parole, in tale ipotesi, il disvalore collegato alla gestazione per altri che, secondo la Corte costituzionale "... offende in modo intollerabile la dignità della donna e mina nel profondo le relazioni umane ..." ⁴⁵ risponde a principi di ordine pubblico impermeabili all'ingresso di situazioni giuridiche straniere. Pertanto, soltanto il legame genetico tra genitore-figlio può prevalere sul disvalore intrinseco della pratica, al fine di assicurare l'osservanza del diritto del minore alla propria identità personale, quale sancito dall'art. 8 CEDU e come interpretato alla luce dell'art. 3, par. 1, della CRC. In assenza di una connessione genetica, invece, la forza preclusiva dell'ordine pubblico italiano è assoluta e osta all'efficacia in Italia di qualsiasi provvedimento straniero con esso incompatibile, sia esso un provvedimento giurisdizionale o un provvedimento amministrativo, quale l'atto di nascita. Pertanto, per il genitore intenzionale-non biologico non resta, in tal caso, che attivare una via "domestica", interna all'ordinamento italiano, per formare in Italia (con una veste giuridica diversa) il rapporto di filiazione già esistente nello Stato di nascita del minore.

La conclusione sopra sintetizzata discende, in primo luogo, dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo resa rispetto al riconoscimento in Francia di rapporti di filiazione creati all'estero a seguito di maternità surrogata da parte di coppie committenti eterosessuali. ⁴⁶ La Corte

o nel ruolo di mera gestante (essendo la donatrice anonima di gamete femminile la madre genetica) in caso di maternità surrogata gestazionale o nel ruolo di madre gestante e genetica in caso di maternità surrogata tradizionale. Lo stesso può dirsi anche rispetto a coppia *same-sex* maschile.

⁴⁵ Corte Cost., sent. 18 dicembre 2017 n. 272, par. 4.2.

⁴⁶ Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenze del 26 giugno 2014, ricorsi n. 65941/11 e n. 65942/11, rispettivamente *Labassee c. Francia* e *Menesson c. Francia*, Cfr. in proposito: A. VETTOREL, "International Surrogacy Arrangements: Recent Developments and Ongoing Problems", in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2015, p. 523 ss.; R. BARRATA, "Recognition of Foreign Personal and Family Status: a Rights Based Perspective", in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2016, p. 413 ss. Sulla giurisprudenza italiana in tema di riconoscimento di status derivanti da maternità surrogata S. TONOLO, "La



di Strasburgo, infatti, nelle note sentenze gemelle *Menesson e Labassee* del 2014 ha stabilito l'obbligo per gli Stati contraenti di riconoscere lo *status* di figlio nato legittimamente all'estero a seguito di maternità surrogata in forza del diritto al rispetto della vita privata sancito dall'art. 8 CEDU (ma non anche del diritto al rispetto della vita familiare), atteso che tale prerogativa implica il diritto di ogni individuo di stabilire i dettagli della propria identità di essere umano, ivi compreso il rapporto di filiazione. Più precisamente, pur riconoscendo un ampio margine di apprezzamento discrezionale ai singoli Stati sul tema della gestazione per altri, la Corte ha ravvisato il superamento del suddetto margine nel difetto di riconoscimento giuridico del rapporto di filiazione tra il nato e il padre committente allorquando quest'ultimo sia anche padre biologico. In altre parole, l'illegalità della pratica procreativa nello Stato del foro e di origine dei genitori intenzionali (Francia)⁴⁷ non può riverberarsi sulla vita del minore ormai nato e sul suo diritto di avere un'identità personale certa anche a livello transnazionale, per lo meno nei confronti del genitore genetico.

L'importanza del legame biologico tra genitore intenzionale e minori nati a seguito di gestazione per altri ai fini dell'obbligo di riconoscimento dello *status* straniero è stata confermata anche dalla prassi successiva della Corte di Strasburgo. Ciò emerge, in primo luogo, dal caso *Paradiso e Campanelli*,⁴⁸ ove si discuteva circa la compatibilità con la CEDU del rifiuto opposto dalle autorità italiane di trascrivere nei registri di stato civile il certificato di nascita straniero di un minore nato a Mosca a seguito di maternità surrogata gestazionale (commerciale), per sua contrarietà all'ordine pubblico italiano, e il conseguente allontanamento del minore dai genitori committenti (con la dichiarazione dello stato di adottabilità del minore). Non potendosi pronunciare sulla domanda relativa alla riconoscibilità del rapporto di filiazione in Italia per motivi strettamente procedurali,⁴⁹ la Corte europea dei diritti dell'uomo si è espressa sulla seconda doglianza del ricorso. Con una prima

trascrizione degli atti di nascita derivanti da maternità surrogata: ordine pubblico e interesse del minore", in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2014, p. 81 ss.

47 La maternità surrogata è espressamente vietata in Francia dall'art. 16-7 del *code civil*, norma di ordine pubblico posta a presidio dell'indisponibilità del corpo umano e dello stato delle persone.

48 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 27 gennaio 2015, ric. n. 25358/12, *Paradiso e Campanelli c. Italia*.

49 Ossia per il mancato previo esaurimento dei ricorsi di diritto interno.



decisione,⁵⁰ ha ritenuto che la misura di allontanamento del minore dai genitori committenti costituisse una violazione dell'art. 8 della CEDU (in particolare, del diritto al rispetto della vita privata del minore). Successivamente, con pronuncia della Grande Camera,⁵¹ valorizzando la breve durata della permanenza del minore con i genitori intenzionali, ha escluso la violazione del suddetto obbligo convenzionale, ritenendo che le autorità italiane avessero operato un corretto bilanciamento degli interessi in gioco. Va rilevato inoltre che la natura fraudolenta della condotta tenuta dai genitori intenzionali del caso di specie ha inciso sulla valutazione della proporzionalità della misura adottata dalle autorità italiane. Essi, infatti, cittadini italiani eterosessuali sposati in Italia, non erano geneticamente collegati al bambino, essendo stato quest'ultimo concepito in Russia con fecondazione doppiamente eterologa, cioè con gameti maschili e femminili provenienti da donatori anonimi. La coppia aveva altresì simulato, inizialmente, una filiazione naturale al rientro in Italia al fine di ottenere i documenti del minore e la registrazione del certificato di nascita straniero.

In secondo luogo, la valorizzazione del legame genetico ai fini del riconoscimento dello *status filiationis* nella materia in esame discende anche dal recente parere consultivo, reso per la prima volta dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, sulla base del Protocollo n. 16 allegato alla CEDU.⁵² La domanda era stata sollevata dalla *Cour de Cassation* francese in relazione al caso *Menesson* su cui già si era pronunciata la Corte di Strasburgo, al fine di fare chiarezza stavolta sulla condizione giuridica della madre intenzionale-non genetica. La Corte ha precisato che il diritto del bambino al rispetto della vita privata richiede, da un lato, che la legislazione nazionale consenta

50 Resa il 27 gennaio 2015, per cui si rinvia a O. FERACI, “Maternità surrogata conclusa all'estero e Convenzione Europea dei diritti dell'uomo: riflessioni a margine della sentenza Paradiso e Campanelli C. Italia”, in *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2015, p. 420 ss.

51 Resa il 24 gennaio 2017.

52 Parere consultivo reso il 10 aprile 2019 dalla Grande Camera della Corte e richiesto dalla *Cour de Cassation* francese (domanda n. P16-2018-001). Per un primo commento si vedano A. DI BLASE, “Il riconoscimento della genitorialità a favore del genitore non biologico nel parere della Corte europea dei diritti dell'uomo del 10 aprile 2019”, in <http://www.sidiblog.org/2019/05/16/il-riconoscimento-della-genitorialita-a-favore-del-genitore-non-biologico-nelparere-della-corte-europea-dei-diritti-delluomo-del-10-aprile-2019> e R. G. CONTI, “Il parere preventivo della Corte Edu (post-Prot. 16) in tema di maternità surrogata”, http://questionegiustizia.it/articolo/il-parere-preventivo-della-corte-edu-post-prot-16-in-tema-di-maternita-surrogata_28-05-2019.php.



la *possibilità* di riconoscere una relazione genitore-figlio con la madre intenzionale ma, dall'altro, non impone che tale riconoscimento assuma necessariamente la forma della trascrizione nel registro di stato civile del certificato di nascita emesso all'estero (così come deve, invece, avvenire per il padre intenzionale biologico). In tale ipotesi il rapporto con la madre intenzionale può essere costituito in modo separato, attraverso la domanda di adozione del bambino; tuttavia, ciò può avvenire purché la procedura stabilita dalla legislazione nazionale garantisca che essa possa essere attuata tempestivamente ed efficacemente, nel rispetto dell'interesse superiore del bambino. Tale conclusione è stata radicata su due elementi: il principio del superiore interesse dei minori e il margine di apprezzamento degli Stati contraenti nella materia in esame. Per quanto qui di rilievo, la Corte ha avuto modo di precisare che, nel contesto della maternità surrogata, l'interesse superiore del minore non coinvolge soltanto l'esigenza di evitare profili di incertezza giuridica nell'identità del minore (che siano lesivi del suo diritto alla vita privata), ma anche altri fattori importanti che non depongono necessariamente in favore del riconoscimento del rapporto di filiazione con la madre intenzionale, quali la protezione contro il rischio di pratiche abusive collegate alla maternità surrogata (plasticamente evidenti nel caso *Paradiso e Campanelli*) e la possibilità del minore di conoscere le proprie origini.⁵³ Tuttavia, l'obbligo di garantire i *best interests of the child* preclude una generale e assoluta impossibilità di ottenere il riconoscimento del rapporto di filiazione rispetto alla madre committente e impone almeno che ciascuna situazione sia esaminata in concreto alla luce delle particolari circostanze del caso in rilievo.⁵⁴ Nel recepire tale parere la *Cour de Cassation*, con decisione del 4 ottobre 2019, ha ritenuto che nel caso di specie il ricorso all'adozione avrebbe comportato conseguenze manifestamente eccessive con riguardo al diritto al rispetto della vita privata delle minori coinvolte (ormai divenute maggiorenni, essendosi il contenzioso protratto per oltre 15 anni) e che il rispetto dell'art. 8 CEDU, letto alla luce del principio del superiore interesse del minore, debba tradursi nel riconoscimento in Francia del rapporto di filiazione creato legittimamente all'estero con la madre intenzionale tramite la diretta trascrizione dei due atti di nascita stranieri.⁵⁵ Sebbene l'Italia non sia ancora parte del Protocollo

⁵³ Parere, cit., par. 41.

⁵⁴ Parere, cit., par. 42.

⁵⁵ *Cour de Cassation* (Assemblea plenaria), sentenza del 4 ottobre 2019 n. 648 (10-19.053) reperibile su https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/assemblee_pleniere



e il parere non sia vincolante nemmeno per gli Stati che hanno ratificato lo strumento, non può escludersi, tuttavia, che l'autorevolezza di questa pronuncia possa influenzare i prossimi sviluppi giurisprudenziali italiani rispetto alla posizione del genitore intenzionale non biologico.⁵⁶

In secondo luogo, l'atteggiamento sopra sintetizzato dell'ordinamento italiano nelle situazioni qui in esame discende dall'applicazione del principio di diritto enunciato nel 2019 dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione con una storica decisione.⁵⁷ La Suprema Corte italiana ha, infatti, negato il riconoscimento, per contrasto con l'ordine pubblico, del provvedimento giurisdizionale canadese che attribuiva la co-genitorialità di due minori nati in Canada tramite maternità surrogata gestazionale in favore del genitore intenzionale-non biologico. Secondo le Sezioni Unite, infatti, il divieto della maternità surrogata stabilito dalla legge 40/2004 deve essere inteso come principio di ordine pubblico, essendo quest'ultimo posto a presidio di valori fondamentali, quali la dignità umana della gestante, costituzionalmente tutelata, e l'istituto dell'adozione, garantito con legge ordinaria (n. 184/1983), il quale rappresenta, allo stato, l'unico strumento idoneo in Italia a stabilire un rapporto di filiazione in situazioni in cui manchi qualsiasi legame biologico tra il minore interessato e i genitori. La tutela di tali valori, ritenuti prevalenti sull'interesse concreto dei minori coinvolti, nell'ambito di un bilanciamento effettuato direttamente dal legislatore, non escluderebbe, tuttavia, secondo la Cassazione, la possibilità di conferire rilievo al rapporto genitoriale intenzionale, mediante il ricorso ad altri strumenti giuridici, quali l'adozione in casi particolari, prevista dall'art. 44, comma 1, lett. d), della legge n. 184/1983 da parte del padre non biologico.⁵⁸

La sentenza della Cassazione ha annullato così l'ordinanza della Corte di appello di Trento,⁵⁹ la quale, per la prima volta aveva applicato, ad una coppia di due padri, i principi enunciati dalla Corte di cassazione con la sentenza n. 19599/2016. Tale decisione aveva supportato la logica della continuità trans-

re_22/648_4_43606.html?fbclid=IwAR0eU2euMPvyg9GRCcoF7Y7Tc9ZrQn7IHllolkD-qmcent6NxsyWfp7wUAF5YU.

56 In base all'art. 5 del Protocollo 16 allegato alla CEDU i pareri consultivi non sono vincolanti. Il Protocollo risulta, allo stato, ratificato solo da dieci Stati (Albania, Armenia, Estonia, Finlandia, Francia, Georgia, Lituania, San Marino, Slovenia e Ucraina).

57 Corte di Cassazione, SS. UU., sentenza 8 maggio 2019 n. 12193.

58 Cfr. par. 13.4 della sentenza.

59 Corte di appello di Trento, ordinanza 23 febbraio 2017, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2018, p. 792 ss.



nazionale dello *status* anche menzionando, sia pure solo *ad abundantiam*, l'art. 8 della CRC. Le Sezioni Unite hanno raggiunto il convincimento sopra espresso attraverso una valutazione del principio del superiore interesse del minore in astratto (*rectius*, in via preventiva e legislativa, in quanto assorbito dalle componenti dell'ordine pubblico sopra menzionate) e non in concreto.⁶⁰ Esse, in particolare, hanno accolto il ragionamento espresso nell'unico precedente della Cassazione italiana reso nel 2014 in tema di maternità surrogata,⁶¹ ove la Corte aveva negato il riconoscimento del rapporto di filiazione di un minore nato in Ucraina tramite maternità surrogata commerciale e fecondazione “doppiamente” eterologa, determinandone la dichiarazione dello stato di adottabilità. In tal caso nessuno dei due genitori, cittadini italiani eterosessuali, coniugati in Italia, era legato biologicamente al figlio e agli stessi era stata più volte negata l'idoneità ad adottare minori. La coppia aveva altresì violato la stessa legge ucraina sulla maternità surrogata (frode alla legge locale), poiché essa impone che il nato abbia un legame genetico almeno con uno dei genitori intenzionali.

È di tutta evidenza che nella materia qui in esame, per la delicatezza dei valori in gioco, ancora più sensibili di quelli che emergono nel contesto della PMA, il bilanciamento tra ordine pubblico e superiore interesse del minore non deve essere effettuato in modo aprioristico e meccanico, a favore di un polo o dell'altro, ma richiede piuttosto uno scrupoloso apprezzamento di tutti i profili fattuali e giuridici in rilievo nel caso di specie.⁶²

La giurisprudenza di merito più recente si era mostrata sostanzialmente favorevole al riconoscimento dell'atto di nascita straniero di minore nato da maternità surrogata nel quadro di un progetto parentale condiviso da una coppia *same-sex* maschile.⁶³ Tale approccio è destinato tuttavia ad essere

60 Per una valutazione in concreto del superiore interesse del minore rispetto ad un caso di riconoscimento dello *status filiationis* creato all'estero tramite maternità surrogata prima che quest'ultima pratica fosse vietata nell'ordinamento italiano si veda Corte di appello di Bari, 13 febbraio 2009, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2009, p. 699 ss., e, su di essa C. CAMPIGLIO, *Lo stato di figlio nato da contratto internazionale di maternità*, *ivi*, p. 589 ss.

61 Corte di Cassazione, sentenza 11 novembre 2014 n. 24001, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2015, p. 427 ss.

62 Si veda in tal senso anche C. HONORATI, “Maternità surrogata, *status* familiari e ruolo del diritto internazionale privato”, *cit.*, p. 155.

63 Tribunale di Pisa, decreto del 23 luglio 2018; Corte di appello di Venezia, ordinanza 28 giugno 2018; Tribunale di Roma, decreto 11 maggio 2018; Tribunale di Livorno, decreto 12 dicembre 2017; Corte di appello di Milano, decreto 28 dicembre 2016.



superato dall'orientamento espresso dalle Sezioni Unite nel maggio 2019, con l'effetto di condurre a un riconoscimento parziale in favore del padre biologico e di costringere il padre intenzionale-non biologico a perseguire la via della domanda in Italia di adozione in casi particolari. Quest'ultimo esito sarebbe peraltro in linea con quanto già deciso dal Tribunale per i minorenni di Roma nel 2015,⁶⁴ quando è stata dichiarata l'adozione in casi particolari in favore del padre intenzionale, rispetto ad una coppia *same-sex* maschile, alla luce di un'interpretazione "convenzionalmente orientata" dell'art. 44, lett. d) della legge 184/1983.

Occorre altresì capire che cosa succederà nella prassi giurisprudenziale italiana rispetto alle domande di riconoscimento di uno *status filiationis* contenuto in un provvedimento straniero di adozione piena in favore dei padri intenzionali. A tale riguardo, infatti, prima della decisione delle Sezioni Unite si era venuto formando un filone giurisprudenziale recente favorevole al riconoscimento della bi-genitorialità.⁶⁵

3. La circolazione dello status del minore derivante da provvedimenti stranieri di adozione non consentiti in Italia

Un aspetto ulteriore della mobilità dello *status* di figlio minore di età attraverso le frontiere concerne la questione del riconoscimento in Italia del provvedimento straniero di adozione parentale disposto a favore di un *single*⁶⁶ o a favore di coppie eterosessuali conviventi o, soprattutto, di coppie dello stesso sesso, laddove queste ultime non abbiano fatto ricorso a tecniche di procreazione medicalmente assistite, ma abbiano assunto all'estero tramite adozione la responsabilità genitoriale rispetto ad un minore in stato di abbandono (*provvedimenti stranieri di adozioni omo-parentali*).⁶⁷ Tali ipotesi

⁶⁴ Tribunale per i minorenni di Roma, sentenza 23 dicembre 2015. Non essendo stata impugnata dalla Procura competente, la sentenza è divenuta definitiva e si è stabilita, per la prima volta in Italia, una doppia genitorialità di due persone dello stesso sesso di tipo maschile (con gli effetti dell'adozione piena per il genitore biologico e dell'adozione in casi particolari per il genitore non biologico).

⁶⁵ Corte di appello di Milano, ordinanza 5 ottobre 2016.

⁶⁶ C.E. TUO, "Il sistema italiano di riconoscimento delle adozioni internazionali di minori alla luce della CEDU: il caso dei single", in *Cuadernos de derecho transnacional*, 2015, p. 357 ss.

⁶⁷ G. ROSSOLILLO, "Spunti in tema di riconoscimento di adozioni omoparentali nell'ordi-



danno luogo a forme di adozione non consentite dall'ordinamento italiano, il quale, come visto, ammette l'adozione piena solo in favore di coppie eterosessuali coniugate.⁶⁸

Rispetto alla questione del riconoscimento di adozioni parentali di minori in stato di abbandono pronunciate all'estero nei confronti di singoli, l'atteggiamento della giurisprudenza italiana di legittimità è nel senso di riconoscere tali provvedimenti, non con gli effetti dell'adozione piena propri dello Stato di origine, bensì con gli effetti ridotti dell'adozione in casi particolari ai sensi dell'art. 44, lett. d), legge 184/1983.⁶⁹ Si consentirebbe, altrimenti, una deroga “ai principi fondamentali che regolano nello Stato il diritto di famiglia e dei minori” e in particolare al principio secondo il quale l'adozione legittimante è riservata solo ai coniugi. Non mancano tuttavia aperture nella giurisprudenza di merito di segno avverso. Ad esempio, il Tribunale per i minorenni di Bologna⁷⁰ ha riconosciuto a ogni effetto in Italia l'adozione (piena o legittimante) di una minore da parte di una cittadina italiana *single* stabilita negli Stati Uniti, sulla base di una lettura dell'ordine pubblico alla luce del superiore interesse della minore. Il riconoscimento di effetti legittimanti rappresenta un indubbio vantaggio per il minore adottato, tenuto conto della maggiore stabilità e pregnanza che l'adozione legittimante, per sua natura irrevocabile, ha rispetto a quella non legittimante. Più di recente, anche il Tribunale per i minorenni di Venezia⁷¹ ha riconosciuto il provvedimento straniero di adozione di una minore in stato di abbandono in Kenya in favore di una cittadina italiana stabilmente residente in tale Stato con effetti di adozione piena rilevando come il riconoscimento in termini di adozione in casi particolari avrebbe determinato la creazione di due *status* diversi nei due

namento italiano”, in *Cuadernos de derecho transnacional*, 2014, p. 245 ss. G. ROSSOLILLO, “Riconoscimento di “status” familiari e adozioni sconosciute all'ordinamento italiano”, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2016, p. 335 ss.

68 Cfr. art. 6 della legge 194/1983. A differenza di molti Paesi occidentali, in Italia l'adozione è quindi preclusa ai singoli e alle coppie conviventi, siano esse eterosessuali o omosessuali.

69 In tal senso si veda Cass. sentenza 14 febbraio 2011, n. 3572.

70 Tribunale per i minorenni di Bologna, decreto 21 marzo 2013. In senso analogo: Tribunale per i minorenni di Genova, decreto 8 settembre 2017. Ha concorso a tale esito la valorizzazione del diritto al rispetto della vita privata e familiare di cui all'art. 8 CEDU, così come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nei casi *Wagner* (sentenza 28 giugno 2007, ric. n. 76240/01) e *Negrepontis* (sentenza 3 maggio 2011, ric. n. 56759/08).

71 Tribunale per i minorenni di Venezia, decreto 8 giugno 2018.



ordinamenti, incidendo negativamente sulla definizione dell'identità personale dell'adottato e quindi sul superiore interesse del minore.

Il fenomeno delle adozioni straniere omo-parentali può invece riguardare sia provvedimenti di adozione del figlio del *partner* adottivo (*step-child adoption*) sia provvedimenti di adozione congiunta piena. Anche in questi casi la valutazione del superiore interesse del minore ai fini del riconoscimento è cruciale poiché dal diniego possono derivare effetti pregiudizievoli per il minore in Italia: se venisse infatti negata la *step-child adoption* straniera il minore non potrebbe vantare alcun diritto (ad esempio di carattere successorio) nei riguardi del *partner* del genitore adottivo, soprattutto se il rapporto si è ormai consolidato.⁷² Ma vi è di più: il mancato riconoscimento di un provvedimento di adozione piena congiunto priverebbe il minore di qualsiasi tutela in Italia. A tale riguardo, merita di essere segnalata la sentenza della Corte di appello di Genova del 2007,⁷³ che ha dichiarato efficace una sentenza brasiliana che riconosceva l'adozione piena in favore di una coppia di coniugi dello stesso sesso (l'uno cittadino italo-brasiliano e l'altro cittadino franco-brasiliano), residenti in Brasile. Il collegio genovese ha ordinato la trascrizione della decisione e del certificato di nascita nei registri dell'ufficio di stato civile competente, facendo leva sia sul superiore interesse del minore sia sull'esigenza di tutelare la continuità affettiva del minore, il quale aveva ormai trascorso con gli adottanti un periodo di tempo considerevole.

4. La circolazione dello status del minore derivante da istituti di diritto islamico sconosciuti alla tradizione giuridica occidentale: il caso della kafala

Infine, il principio dei *best interests of the child* riveste importanza anche nelle situazioni in cui lo *status* del minore discenda da istituti di diritto islamico sconosciuti alla tradizione giuridica occidentale. Ciò emerge, in particolare, in relazione alla domanda volta ad ottenere l'efficacia in Italia di un provvedimento straniero che abbia disposto l'omologazione di una *kafala* negoziale o di una *kafala* giudiziale, anche ai fini del conseguimento del

⁷² Cfr. sentenza *Wagner*, cit.

⁷³ Corte di appello di Genova, ordinanza 1° settembre 2017 n. 1319.



diritto al ricongiungimento familiare del minore.⁷⁴

L'istituto della *kafala*⁷⁵ rinviene la propria origine nel divieto di adozione che accomuna gli ordinamenti giuridici di ispirazione coranica. Esso rappresenta un istituto a protezione della persona di minore età espressamente riconosciuto dalla CRC (art. 20, par. 3) ed è assimilato alle misure di protezione dei minori dalla Convenzione dell'Aja del 19 ottobre 1996 in materia di responsabilità genitoriale e di misure di protezione dei minori (art. 3, lett. e)).⁷⁶ Per effetto della *kafala*, l'affidatario, in sostituzione del genitore, assume legalmente l'obbligo di provvedere al mantenimento, all'educazione e alla protezione di un minore che si trovi in stato di abbandono o di bisogno (non potendo la famiglia di origine provvedere alla sua cura e assistenza) affidatogli tramite autorizzazione governativa, provvedimento giudiziale o atto notarile senza che ciò determini l'instaurazione di alcun legame di filiazione. La *kafala* può essere istituita giudizialmente o contrattualmente e comporta che un adulto (*kafil*) assuma l'impegno a prendersi cura di un minore abbandonato (*makful*) senza tuttavia recidere i legami giuridici con la famiglia d'origine di quest'ultimo né instaurare con esso un rapporto di filiazione e di parentela. Al raggiungimento della maggiore età il *makful* può decidere se restare nella famiglia del *kafil* o tornare in quella di origine.

Tale misura solleva complessi problemi di qualificazione legati alla non assimilabilità in Italia della *kafala* all'istituto italiano dell'adozione.⁷⁷ Vari sono stati gli orientamenti della giurisprudenza interna in tema di riconoscimento degli effetti di simili provvedimenti in Italia. Talune autorità giudiziarie hanno escluso la riconoscibilità in modo netto,⁷⁸ altri tribunali ne hanno dichiarato la riconoscibilità in termini di adozione (non legittimante) in casi

⁷⁴ Si vedano, ad esempio: Corte di appello di Bari, decreto 16 aprile 2004; Corte di appello di Torino, decreto 28 giugno 2007.

⁷⁵ Sul tema v. C. PERARO, "Il riconoscimento degli effetti della *kafalah*: una questione non ancora risolta", in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2015, p. 541 ss.; C. CAMPIGLIO, "Il diritto di famiglia islamico nella prassi italiana", *Ibid.*, 2008, p. 43 ss., spec. p. 70 ss.

⁷⁶ Su questa Convenzione, si vedano, in questo volume, i contributi di C. BERNASCONI e P. LORTIE e di E. DI NAPOLI.

⁷⁷ Sulla questione relativa alla qualificazione della *kafala* nell'ordinamento giuridico italiano e sulla possibilità di riconoscerla quale adozione legittimante o in casi particolari si rinvia a G. PIZZOLANTE, "La *kafala* islamica e il suo riconoscimento nell'ordinamento italiano", in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2005, p. 947 ss.

⁷⁸ Tribunale di Reggio Emilia, sentenza 9 febbraio 2005.



particolari ai sensi dell'art. 44, lett. *d*), legge 184/1983.⁷⁹ Altri ancora hanno riconosciuto tali provvedimenti come atti di volontaria giurisdizione ai sensi degli articoli 65-66 della legge 218/1995.⁸⁰ Di recente la Cassazione,⁸¹ valorizzando il principio del superiore interesse del minore, ha giudicato non contrastante con l'ordine pubblico il riconoscimento in Italia del provvedimento con cui un tribunale del Marocco aveva disposto l'omologazione di una *kafala* negoziale, contemplando tale istituto una tutela sostitutiva dei minori che per molti aspetti può avvicinarsi all'affidamento. Ancora più di recente, il Tribunale di Mantova⁸² ha riconosciuto piena e diretta efficacia ad un provvedimento di *kafala* emesso da un giudice algerino.

Come visto, l'istituto della *kafala* si confronta spesso con l'ordinamento italiano ai fini della concessione del visto di ingresso in favore di un minore straniero a titolo di ricongiungimento familiare. Anche in questo caso si registra una tendenza, fondata sull'applicazione del criterio-guida del superiore interesse del minore, tesa a equiparare la *kafala* all'affidamento così da consentire il ricongiungimento familiare del minore cittadino extracomunitario affidato a cittadino italiano o cittadino straniero residente in Italia.⁸³ Ciò trova conferma in un recente orientamento della Corte di giustizia dell'Unione europea,⁸⁴ la quale ha chiarito, da un lato, che un minore posto sotto la tutela legale di un cittadino europeo a titolo di *kafala* non rientra nella nozione di "discendente diretto" di un cittadino dell'Unione contenuta nell'articolo 2, punto 2, lett. *c*) della direttiva 2004/38/CE ai fini della libertà di circolazione e soggiorno nel territorio degli Stati membri, non creando la *kafala* alcun rapporto di filiazione. Dall'altro, la Corte ha precisato che lo Stato membro di residenza del cittadino europeo (*kafil*) deve agevolare l'ingresso e il soggiorno di tale minore sul suo territorio laddove sussista una vita familiare effettiva tra i due soggetti. Tale circostanza deve essere rilevata attraverso una valutazione equilibrata e ragionevole di tutte le circostanze attuali e pertinenti del caso di specie, che tenga conto dei diversi interessi in gioco e, in particolare, dell'interesse superiore del minore.

79 Tribunale per i minorenni di Trento, decreti 11 marzo e 10 settembre 2002.

80 Corte di appello di Bari, sentenza 16 aprile 2004.

81 Corte di cassazione, sentenza 2 febbraio 2015, n. 1843.

82 Tribunale di Mantova, decreto 10 maggio 2018.

83 Corte di cassazione, sez I, sentenza 24 novembre 2017, n. 28154; sentenza 2 febbraio 2015, n. 1843; SS.UU., sentenza 16 settembre 2013, n. 21108.

84 Corte di giustizia UE (Grande sezione), sentenza 26 marzo 2019, C-129/18, *SM c. Entry Clearance Officer, UK Visa Section*.



ALLEGATO

**CONVENZIONE SUI DIRITTI
DELL'INFANZIA E DELL'ADOLESCENZA**

CONVENZIONE SUI DIRITTI DELL'INFANZIA E DELL'ADOLESCENZA

Adottata e aperta alla firma, alla ratifica e all'adesione
con risoluzione 44/25 dell'Assemblea generale
il 20 novembre 1989
entrata in vigore il 2 settembre 1990, ai sensi dell'art. 49 *

Preambolo

Gli Stati parte della presente Convenzione,

Considerando che, conformemente ai principi proclamati nella Carta delle Nazioni Unite, il riconoscimento della dignità intrinseca e dei diritti uguali e inalienabili di tutti i membri della famiglia umana è il fondamento della libertà, della giustizia e della pace nel mondo,

Tenendo presente che i popoli delle Nazioni Unite hanno ribadito, nella Carta, la loro fiducia nei diritti umani fondamentali e nella dignità e nel valore della persona umana, e hanno deciso di promuovere il progresso sociale e migliori standard di vita in una più ampia libertà,

Riconoscendo che le Nazioni Unite, nella Dichiarazione universale dei diritti umani e nei Patti internazionali sui diritti umani, hanno proclamato e concordato che ad ognuno sono riconosciuti tutti i diritti e le libertà ivi enunciati, senza distinzioni di alcun tipo, come la razza, il colore, il sesso, la lingua, la religione, le opinioni politiche o di altro tipo, l'origine nazionale o sociale, la proprietà, la nascita o altro *status*,

Ricordando che, nella Dichiarazione universale dei diritti umani, le Nazioni Unite hanno proclamato che le persone di minore età hanno diritto a cure e assistenza particolari,

* Traduzione dall'inglese a cura di Alessandra Bernardon ed Ester di Napoli, Ufficio dell'Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza.



Convinti che la famiglia, in quanto gruppo fondamentale della società e ambiente naturale per la crescita e il benessere di tutti i suoi membri e in particolare delle persone di minore età, dovrebbe ricevere la protezione e l'assistenza necessarie affinché possa assumersi pienamente le sue responsabilità all'interno della comunità,

Riconoscendo che la persona di minore età, per lo sviluppo completo e armonioso della sua personalità, dovrebbe crescere in un ambiente familiare, in un'atmosfera di felicità, amore e comprensione,

Considerando che la persona di minore età dovrebbe essere pienamente preparata a vivere una vita individuale nella società e cresciuta nello spirito degli ideali proclamati nella Carta delle Nazioni Unite e, in particolare, nello spirito di pace, dignità, tolleranza, libertà, uguaglianza e solidarietà,

Tenendo presente che la necessità di estendere particolare attenzione alla persona di minore età è stata affermata nella Dichiarazione di Ginevra sui diritti del fanciullo del 1924 e nella Dichiarazione sui diritti del fanciullo adottata dall'Assemblea generale il 20 novembre 1959 e riconosciuta nella Dichiarazione universale dei diritti umani, nel Patto internazionale sui diritti civili e politici (in particolare negli articoli 23 e 24), nel Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali (in particolare nell'art. 10) e negli statuti e strumenti pertinenti di agenzie specializzate e organizzazioni internazionali che si occupano del benessere delle persone di minore età,

Tenendo presente che, come indicato nella Dichiarazione sui diritti del fanciullo, "il bambino, a causa della sua immaturità fisica e mentale, ha bisogno di garanzie e cure speciali, compresa un'adeguata protezione giuridica, sia prima che dopo la nascita",

Ricordando le disposizioni della Dichiarazione sui principi sociali e giuridici relativi alla protezione e al benessere dei fanciulli, con particolare riferimento al collocamento familiare e all'adozione a livello nazionale e internazionale; le regole minime standard delle Nazioni Unite per l'amministrazione della giustizia minorile (le regole di Pechino); e la Dichiarazione sulla protezione di donne e bambini in situazioni di emergenza e conflitti armati,

Riconoscendo che, in tutti i Paesi del mondo, ci sono persone di minore età



Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza

**La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza:
conquiste e prospettive a 30 anni dall'adozione**

che vivono in condizioni particolarmente difficili e che necessitano di speciale considerazione,

Tenendo debitamente conto dell'importanza delle tradizioni e dei valori culturali di ciascun popolo per la protezione e lo sviluppo armonioso della persona di minore età,

Riconoscendo l'importanza della cooperazione internazionale per migliorare le condizioni di vita delle persone di minore età in ogni Paese, in particolare in quelli in via di sviluppo,

Hanno convenuto quanto segue:

PARTE I

Articolo 1

Ai fini della presente Convenzione, per persona di minore età si intende ogni essere umano di età inferiore ai diciotto anni salvo che, ai sensi della legge applicabile, la maggiore età sia raggiunta prima.

Articolo 2

1. Gli Stati parte devono rispettare e assicurare i diritti stabiliti nella presente Convenzione ad ogni persona di minore età nella propria giurisdizione senza discriminazioni di alcun tipo, indipendentemente dalla razza, dal colore, dal sesso, dalla lingua, dalla religione, dall'opinione politica o di altro tipo, dall'origine nazionale, etnica o sociale, dalla proprietà, dalla disabilità, dalla nascita o altro *status* della persona di minore età o del genitore o del tutore legale.

2. Gli Stati parte devono adottare tutte le misure appropriate per assicurare che la persona di minore età sia protetta da ogni forma di discriminazione o punizione sulla base dello *status*, delle attività, delle opinioni espresse o delle convinzioni dei suoi genitori, tutori legali o familiari.



Articolo 3

1. In tutte le azioni riguardanti le persone di minore età, intraprese da istituzioni di assistenza sociale pubbliche o private, tribunali, autorità amministrative od organi legislativi, l'interesse superiore della persona di minore età (*best interests of the child*) deve essere considerato preminente.

2. Gli Stati parte si impegnano a garantire alla persona di minore età la protezione e le cure necessarie per il suo benessere, tenendo conto dei diritti e doveri dei genitori, tutori legali o altre persone legalmente responsabili e, a tal fine, devono adottare tutte le misure legislative e amministrative appropriate.

3. Gli Stati parte devono assicurare che le istituzioni, i servizi e le strutture responsabili dell'assistenza o della protezione delle persone di minore età si conformino agli *standard* stabiliti dalle autorità competenti, in particolare con riferimento alla sicurezza, alla salute, al numero e all'idoneità del personale, nonché con riferimento ad un controllo competente.

Articolo 4

Gli Stati parte devono adottare tutte le misure legislative, amministrative e ogni altra misura appropriata per l'attuazione dei diritti riconosciuti nella presente Convenzione. Per quanto riguarda i diritti economici, sociali e culturali, gli Stati parte devono adottare tali misure fino al massimo delle loro risorse disponibili e, ove necessario, nel quadro della cooperazione internazionale.

Articolo 5

Gli Stati parte devono rispettare le responsabilità, i diritti e i doveri dei genitori o, se del caso, dei membri della famiglia allargata o della comunità secondo quanto previsto dagli usi locali, dei tutori legali o di altre persone legalmente responsabili della persona di minore età, volti a fornire, compatibilmente con le sue capacità in evoluzione, direzione e guida adeguate nell'esercizio, da parte della persona di minore età, dei diritti riconosciuti nella presente Convenzione.



Articolo 6

1. Gli Stati parte riconoscono ad ogni persona di minore età il diritto alla vita.
2. Gli Stati parte devono assicurare nella massima misura possibile la sopravvivenza e lo sviluppo della persona di minore età.

Articolo 7

1. La persona di minore età deve essere registrata immediatamente dopo la nascita e deve avere il diritto, dalla nascita, a un nome, deve avere il diritto di acquisire una nazionalità e, per quanto possibile, il diritto di conoscere e di ricevere cure dai propri genitori.
2. Gli Stati parte devono assicurare l'attuazione di questi diritti in conformità con la propria legislazione nazionale e gli obblighi derivanti dai pertinenti strumenti internazionali in questo campo, in particolare laddove la persona di minore età sarebbe altrimenti apolide.

Articolo 8

1. Gli Stati parte si impegnano a rispettare il diritto della persona di minore età di conservare la sua identità, inclusi nazionalità, nome e relazioni familiari come riconosciuto dalla legge senza interferenze illecite.
2. Laddove la persona di minore età sia illegalmente privata di alcuni o di tutti gli elementi della propria identità, gli Stati parte devono fornire assistenza e protezione adeguate, al fine di ristabilirne rapidamente l'identità.

Articolo 9

1. Gli Stati parte devono assicurare che la persona di minore non sia separata dai suoi genitori contro la loro volontà, salvo che le autorità competenti soggette al controllo giurisdizionale stabiliscano, in conformità con la legge e le procedure applicabili, che tale separazione è necessaria nell'interesse superiore della persona di minore età. Tale determinazione può essere necessaria in un caso particolare come quello di abuso o abbandono della persona



di minore età da parte dei genitori, o nel caso in cui i genitori vivano separatamente e debba essere presa una decisione in merito al luogo di residenza della persona di minore età.

2. In tutti i procedimenti a norma del paragrafo 1 del presente articolo, tutte le parti interessate devono avere la possibilità di partecipare al procedimento e di far conoscere le proprie opinioni.

3. Gli Stati parte devono rispettare il diritto della persona di minore età separata da uno o entrambi i genitori di mantenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con entrambi, salvo che ciò sia contrario all'interesse superiore della persona di minore età.

4. Qualora tale separazione derivi da qualsiasi azione avviata da uno Stato parte, come la privazione della libertà, la detenzione, l'esilio, la deportazione o la morte (inclusa la morte derivante da qualsiasi causa mentre la persona è in custodia dello Stato) di uno o entrambi i genitori o della persona di minore età, tale Stato parte deve, su richiesta, fornire ai genitori, alla persona di minore età o, se del caso, a un altro membro della famiglia, le informazioni essenziali relative al luogo in cui si trova il/i membro/i assente/i della famiglia, a meno che tali informazioni non siano dannose per il benessere della persona di minore età. Gli Stati parte devono assicurare inoltre che la presentazione di tale richiesta non comporti di per sé conseguenze negative per la/e persona/e interessata/e.

Articolo 10

1. Conformemente all'obbligo degli Stati parte di cui all'art. 9, par. 1, le richieste, da parte di una persona di minore età o dei suoi genitori, per entrare o uscire da uno Stato parte ai fini del ricongiungimento familiare, devono essere trattate dagli Stati parte in modo positivo, umano e rapido. Gli Stati parte devono assicurare inoltre che la presentazione di tale richiesta non comporti conseguenze negative per i richiedenti e per i loro familiari.

2. La persona di minore età i cui genitori risiedano in Stati diversi deve avere il diritto di mantenere regolarmente, salvo in circostanze eccezionali, relazioni personali e contatti diretti con entrambi i genitori. A tal fine e in conformità



con l'obbligo degli Stati parte di cui all'art. 9, par. 1, gli Stati parte devono rispettare il diritto della persona di minore età e dei suoi genitori di lasciare qualsiasi Paese, incluso il loro, e di entrare nel proprio Paese. Il diritto di lasciare qualsiasi Paese deve essere soggetto solo alle restrizioni prescritte dalla legge e necessarie a proteggere la sicurezza nazionale, l'ordine pubblico, la salute pubblica o la morale o i diritti e le libertà altrui e che siano compatibili con gli altri diritti riconosciuti nella presente Convenzione.

Articolo 11

1. Gli Stati parte devono adottare misure per combattere il trasferimento e il mancato ritorno illecito di persone di minore età all'estero.
2. A tal fine, gli Stati parte devono promuovere la conclusione di accordi bilaterali o multilaterali o l'adesione ad accordi esistenti.

Articolo 12

1. Gli Stati parte devono assicurare alla persona di minore età capace di discernimento il diritto di esprimere liberamente le proprie opinioni in tutte le questioni che la riguardano, dando a tali opinioni il giusto peso secondo la sua età e maturità.
2. A tal fine, la persona di minore età deve avere, in particolare, la possibilità di essere ascoltata in tutti i procedimenti giudiziari e amministrativi che la riguardano, direttamente o tramite un rappresentante o un organo appropriato, compatibilmente con le norme procedurali nazionali.

Articolo 13

1. La persona di minore età deve avere il diritto alla libertà di espressione; tale diritto deve includere la libertà di cercare, ricevere e impartire informazioni e idee di ogni tipo, indipendentemente dalle frontiere, oralmente, per iscritto o in forma stampata, in forma d'arte o attraverso qualsiasi altro mezzo di comunicazione di sua scelta.
2. L'esercizio di tale diritto può essere soggetto a determinate restrizioni, che



devono essere solo quelle previste dalla legge e necessarie:

- (a) per il rispetto dei diritti o della reputazione altrui; o
- (b) per la protezione della sicurezza nazionale o dell'ordine pubblico, della salute pubblica o della morale.

Articolo 14

1. Gli Stati parte devono rispettare il diritto della persona di minore età alla libertà di pensiero, coscienza e religione.
2. Gli Stati parte devono rispettare i diritti e i doveri dei genitori e, ove applicabile, dei tutori legali, di guidare la persona di minore età nell'esercizio del suo diritto compatibilmente con le sue capacità in evoluzione.
3. La libertà di manifestare la propria religione o le proprie convinzioni personali può essere soggetta solo alle limitazioni prescritte dalla legge e necessarie a proteggere la sicurezza pubblica, l'ordine pubblico, la salute pubblica o la morale o i diritti e le libertà fondamentali altrui.

Articolo 15

1. Gli Stati parte riconoscono i diritti della persona di minore età alla libertà di associazione e alla libertà di riunione pacifica.
2. L'esercizio di tali diritti può essere soggetto unicamente alle limitazioni stabilite dalla legge e necessarie in una società democratica nell'interesse della sicurezza nazionale o pubblica, dell'ordine pubblico, della protezione della salute pubblica o della morale o della protezione dei diritti e delle libertà altrui.

Articolo 16

1. Nessuna persona di minore età deve essere soggetta a interferenze arbitrarie o illecite nella propria *privacy*, famiglia, domicilio o corrispondenza, né ad attacchi illeciti al proprio onore e reputazione.



2. La persona di minore età ha il diritto alla protezione della legge contro tali interferenze o attacchi.

Articolo 17

Gli Stati parte riconoscono l'importante funzione svolta dai *mass media* e devono assicurare che la persona di minore età abbia accesso a informazioni e materiale provenienti da fonti nazionali e internazionali, in particolare quelle volte alla promozione del suo benessere sociale, spirituale e morale e della salute fisica e mentale.

A tal fine, gli Stati parte devono:

- (a) incoraggiare i *mass media* a diffondere informazioni e materiale di beneficio sociale e culturale per la persona di minore età e conformemente allo spirito dell'art. 29;
- (b) incoraggiare la cooperazione internazionale nella produzione, nello scambio e nella diffusione di tali informazioni e materiale provenienti da fonti culturali nazionali e internazionali;
- (c) incoraggiare la produzione e la diffusione di libri per persone di minore età;
- (d) incoraggiare i *mass media* a tenere particolarmente conto delle esigenze linguistiche della persona di minore età appartenente a una minoranza o autoctona;
- (e) incoraggiare lo sviluppo di linee guida appropriate per la protezione della persona di minore età da informazioni e materiale che pregiudichino il suo benessere, tenendo conto delle disposizioni degli articoli 13 e 18.

Articolo 18

1. Gli Stati parte devono adoperarsi al massimo per garantire il riconoscimento del principio secondo cui entrambi i genitori hanno responsabilità comuni per l'educazione e lo sviluppo della persona di minore età. I genitori o, a seconda dei casi, i tutori legali, hanno la responsabilità primaria per l'e-



ducazione e lo sviluppo della persona di minore età. La loro preoccupazione principale sarà l'interesse superiore della persona di minore età.

2. Allo scopo di garantire e promuovere i diritti stabiliti nella presente Convenzione, gli Stati parte devono fornire un'adeguata assistenza ai genitori e ai tutori legali nell'esercizio delle loro responsabilità nella crescita delle persone di minore età e devono assicurare lo sviluppo di istituzioni, strutture e servizi per la cura delle persone di minore età.

3. Gli Stati parte devono adottare tutte le misure appropriate per garantire che i figli minorenni di genitori lavoratori abbiano il diritto di beneficiare di servizi e strutture di assistenza all'infanzia ai quali abbiano diritto.

Articolo 19

1. Gli Stati parte devono adottare tutte le misure legislative, amministrative, sociali ed educative appropriate per proteggere la persona di minore età da ogni forma di violenza fisica o mentale, lesione o abuso, abbandono o trattamento negligente, maltrattamento o sfruttamento, compreso l'abuso sessuale, mentre è sotto la responsabilità dei genitore/i, dei tutore/i legali o di qualsiasi altra persona.

2. Tali misure di protezione dovrebbero, se del caso, includere procedure efficaci per l'istituzione di programmi sociali volti al sostegno necessario alla persona di minore età e a coloro che ne hanno la cura, nonché procedure per altre forme di prevenzione e per l'identificazione, la segnalazione, la presa in carico, l'indagine, il trattamento e i seguiti di casi di maltrattamento nei confronti delle persone di minore età sin qui descritti e, se del caso, per il coinvolgimento giudiziario.

Articolo 20

1. La persona di minore età temporaneamente o permanentemente privata del proprio ambiente familiare, o alla quale, nel suo interesse superiore, non possa essere concesso di rimanere in tale ambiente, deve avere il diritto a protezione e assistenza speciale da parte dello Stato.

2. Gli Stati parte, in conformità con le proprie leggi nazionali, devono garan-



tire a tale persona di minore età forme alternative di cura.

3. Tale cura potrebbe includere, tra l'altro, l'affidamento, la *kafala* di diritto islamico, l'adozione o, se necessario, il collocamento in istituti adatti alla cura delle persone di minore età. Si deve tenere debitamente conto dell'opportunità di continuità nell'educazione della persona di minore età e del suo *background* etnico, religioso, culturale e linguistico.

Articolo 21

Gli Stati parte che riconoscono e/o autorizzano il sistema di adozione devono garantire che l'interesse superiore della persona di minore età sia considerato preminente e devono:

(a) Garantire che l'adozione della persona di minore età sia autorizzata solo dalle autorità competenti che stabiliscono, in conformità con la legge e le procedure applicabili e sulla base di tutte le informazioni pertinenti e attendibili, che l'adozione sia consentita in considerazione dello *status* della persona di minore età nei confronti dei genitori, parenti e tutori legali e che, se necessario, le persone interessate abbiano dato il loro consenso informato all'adozione sulla base della consulenza laddove necessaria;

(b) Riconoscere che l'adozione internazionale possa essere considerata come un mezzo alternativo di cura della persona di minore età, nel caso in cui la stessa non possa essere collocata in una famiglia affidataria o adottiva o non possa altrimenti trovare un'assistenza adeguata nel suo Paese di origine;

(c) Garantire che la persona di minore età interessata dall'adozione internazionale abbia garanzie e *standard* equivalenti a quelli esistenti in caso di adozione nazionale;

(d) Adottare tutte le misure appropriate per garantire che, nel contesto dell'adozione internazionale, il collocamento non comporti un guadagno finanziario improprio per coloro che vi sono coinvolti;

(e) Promuovere, se del caso, gli obiettivi del presente articolo concludendo accordi o intese bilaterali o multilaterali e adoperarsi, in tale ambito, per ga-



rantire che il collocamento della persona di minore età in un altro Paese sia effettuato da autorità o organi competenti.

Articolo 22

1. Gli Stati parte devono adottare le misure appropriate per assicurare che una persona di minore età richiedente lo *status* di rifugiato o che sia considerata rifugiata in conformità con il diritto internazionale o nazionale e le procedure applicabili, sia essa non accompagnata o accompagnata dai suoi genitori o da qualsiasi altra persona, riceva un'adeguata protezione e assistenza umanitaria nel godimento dei diritti applicabili sanciti nella presente Convenzione e in altri strumenti internazionali in tema di diritti umani o umanitari di cui tali Stati sono parte.

2. A tal fine, gli Stati parte devono fornire, secondo quanto ritenuto opportuno, la cooperazione in tutti gli sforzi delle Nazioni Unite e di altre organizzazioni intergovernative o non governative competenti che cooperano con le Nazioni Unite per proteggere e assistere tale persona di minore età e per rintracciare i genitori o altri membri della famiglia di qualsiasi persona di minore età rifugiata al fine di ottenere le informazioni necessarie per il ricongiungimento con la sua famiglia. Nei casi in cui non sia possibile rintracciare genitori o altri membri della famiglia, alla persona di minore età deve essere garantita la stessa protezione di qualsiasi altra persona di minore età permanentemente o temporaneamente privata del proprio ambiente familiare per qualsiasi motivo, come stabilito nella presente Convenzione.

Articolo 23

1. Gli Stati parte riconoscono che una persona di minore età con disabilità mentale o fisica dovrebbe godere di una vita piena e dignitosa, in condizioni che le garantiscano dignità, ne promuovano l'autosufficienza e ne facilitino la partecipazione attiva alla comunità.

2. Gli Stati parte riconoscono il diritto della persona di minore età con disabilità di ricevere cure speciali e devono incoraggiare e assicurare, in base alle risorse disponibili, l'estensione dell'assistenza per la quale sia stata presentata domanda e che sia appropriata alle condizioni della persona di minore età



e dei genitori o delle altre persone che se ne prendono cura, alla persona di minore età avente diritto e a chi è responsabile della sua cura.

3. Riconoscendo le esigenze specifiche di una persona di minore età con disabilità, l'assistenza estesa conformemente al paragrafo 2 del presente articolo deve essere fornita gratuitamente, se possibile, tenendo conto delle risorse finanziarie dei genitori o delle altre persone che se ne prendono cura e deve essere idonea a garantire che la persona di minore età con disabilità abbia un accesso effettivo e riceva educazione, formazione, servizi di assistenza sanitaria, servizi di riabilitazione, preparazione all'impiego e opportunità ricreative in modo tale da consentire alla persona di minore età di raggiungere la massima integrazione sociale e lo sviluppo individuale possibili, compreso il suo sviluppo culturale e spirituale.

4. Gli Stati parte devono promuovere, nello spirito della cooperazione internazionale, lo scambio di informazioni appropriate nel campo della prevenzione sanitaria e del trattamento medico, psicologico e funzionale delle persone di minore età con disabilità, compresa la diffusione e l'accesso alle informazioni relative ai metodi di riabilitazione, educazione e servizi professionali, con l'obiettivo di consentire agli Stati parte di migliorare le proprie capacità e competenze e di ampliare la propria esperienza in questi settori. A tale proposito, si deve prestare particolare attenzione alle esigenze dei Paesi in via di sviluppo.

Articolo 24

1. Gli Stati parte riconoscono il diritto della persona di minore età al godimento del più alto livello di salute possibile e a strutture per il trattamento delle malattie e per la riabilitazione. Gli Stati parte si devono adoperare affinché nessuna persona di minore età sia privata del proprio diritto di accesso a tali servizi di assistenza sanitaria.

2. Gli Stati parte devono perseguire la piena attuazione di questo diritto e, in particolare, devono adottare le misure appropriate al fine di:

(a) Ridurre la mortalità neonatale e infantile;



(b) Assicurare a tutte le persone di minore età l'assistenza medica e sanitaria necessarie, con particolare attenzione allo sviluppo dell'assistenza sanitaria primaria;

(c) Combattere le malattie e la malnutrizione, anche nell'ambito dell'assistenza sanitaria primaria, attraverso, tra l'altro, l'applicazione di tecnologie facilmente accessibili e la fornitura di cibi nutrienti adeguati e acqua potabile, tenendo conto dei pericoli e dei rischi di inquinamento ambientale;

(d) Assicurare alle madri un'adeguata assistenza sanitaria prenatale e postnatale;

(e) Garantire che tutti i segmenti della società, in particolare genitori e figli, siano informati, abbiano accesso all'educazione e siano supportati nell'uso delle conoscenze di base su salute e alimentazione delle persone di minore età, vantaggi dell'allattamento al seno, igiene e risanamento ambientale e prevenzione degli incidenti;

(f) Sviluppare prevenzione sanitaria, orientamento per i genitori e formazione e servizi in materia di pianificazione familiare.

3. Gli Stati parte devono adottare tutte le misure efficaci e appropriate al fine di abolire le pratiche tradizionali che pregiudicano la salute delle persone di minore età.

4. Gli Stati parte si impegnano a promuovere e incoraggiare la cooperazione internazionale al fine di conseguire progressivamente la piena realizzazione del diritto riconosciuto nel presente articolo. A tale proposito, si deve prestare particolare attenzione alle esigenze dei Paesi in via di sviluppo

Articolo 25

Gli Stati parte riconoscono alla persona di minore età collocata dalle autorità competenti a fini di cura, protezione o trattamento della propria salute fisica o mentale, il diritto a una revisione periodica del trattamento fornitole e di tutte le altre circostanze rilevanti al suo collocamento.



Articolo 26

1. Gli Stati parte devono riconoscere ad ogni persona di minore età il diritto di beneficiare della sicurezza sociale, compresa la previdenza sociale, e devono adottare le misure necessarie per raggiungere la piena realizzazione di questo diritto in conformità con la propria legislazione nazionale.

2. I benefici dovrebbero, eventualmente, essere garantiti tenendo conto delle risorse e delle situazioni della persona di minore età e delle persone responsabili per il suo mantenimento, nonché di ogni altra considerazione pertinente alla domanda di prestazione presentata dalla persona di minore età o per suo conto.

Articolo 27

1. Gli Stati parte riconoscono il diritto di ogni persona di minore età ad un tenore di vita adeguato al suo sviluppo fisico, mentale, spirituale, morale e sociale.

2. Il/i genitore/i o le altre persone responsabili per la persona di minore età hanno la responsabilità primaria di garantire, nell'ambito delle proprie competenze e capacità finanziarie, le condizioni di vita necessarie per lo sviluppo della persona di minore età.

3. Gli Stati parte, in conformità con le condizioni nazionali e con i loro mezzi, devono adottare le misure appropriate per aiutare i genitori e le altre persone responsabili per la persona di minore età al fine di attuare questo diritto e, in caso di necessità, devono fornire assistenza materiale e programmi di supporto, in particolare per quanto riguarda l'alimentazione, l'abbigliamento e l'alloggio.

4. Gli Stati parte devono adottare tutte le misure appropriate per garantire il recupero del mantenimento in favore della persona di minore età dai genitori o da altre persone che ne hanno la responsabilità finanziaria, sia all'interno dello Stato parte sia dall'estero. In particolare, quando la persona che ha la responsabilità finanziaria della persona di minore età vive in uno Stato diverso da quello della persona di minore età, gli Stati parte devono promuovere



l'adesione ad accordi internazionali o la conclusione di tali accordi, nonché la stipula di altri accordi appropriati.

Articolo 28

1. Gli Stati parte riconoscono il diritto all'educazione della persona di minore età e, al fine di garantire l'efficacia di tale diritto progressivamente e sulla base delle pari opportunità, devono, in particolare:

- (a) Rendere l'educazione primaria obbligatoria e gratuita per tutti;
- (b) Incoraggiare lo sviluppo di diverse forme di educazione secondaria, compresa l'educazione generale e professionale, renderle disponibili e accessibili a tutte le persone di minore età e adottare misure adeguate come l'introduzione dell'educazione gratuita e l'offerta di assistenza finanziaria in caso di necessità;
- (c) Rendere l'educazione superiore accessibile a tutti in base alle attitudini di ciascuno, con ogni mezzo appropriato;
- (d) Rendere le informazioni e gli orientamenti educativi e professionali disponibili e accessibili a tutte le persone di minore età;
- (e) Adottare misure per incoraggiare la frequenza regolare nelle scuole e la riduzione dei tassi di abbandono scolastico.

2. Gli Stati parte devono adottare tutte le misure appropriate per assicurare che la disciplina scolastica sia amministrata in modo coerente con la dignità umana della persona di minore età e in conformità con la presente Convenzione.

3. Gli Stati parte devono promuovere e incoraggiare la cooperazione internazionale in materia di educazione, in particolare al fine di contribuire all'eliminazione dell'ignoranza e dell'analfabetismo in tutto il mondo e facilitare l'accesso alle conoscenze scientifiche e tecniche e ai moderni metodi di insegnamento. A tale proposito, si deve prestare particolare attenzione alle esigenze dei Paesi in via di sviluppo.



Articolo 29

1. Gli Stati parte concordano che l'educazione della persona di minore età deve essere diretta a:

(a) Lo sviluppo della personalità, dei talenti e delle capacità mentali e fisiche della persona di minore età, sino alle loro massime potenzialità;

(b) Lo sviluppo del rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali e dei principi sanciti dalla Carta delle Nazioni Unite;

(c) Lo sviluppo del rispetto per i genitori della persona di minore età, per la sua identità culturale, la sua lingua e i suoi valori, per i valori nazionali del Paese in cui vive, del Paese da cui possa originare e per le civiltà diverse dalla sua;

(d) La preparazione della persona di minore età ad una vita responsabile in una società libera, nello spirito di comprensione, pace, tolleranza, uguaglianza dei sessi e amicizia tra tutti i popoli, gruppi etnici, nazionali e religiosi e tra le persone di origine autoctona;

(e) Lo sviluppo del rispetto per l'ambiente naturale.

2. Nessuna parte del presente articolo o dell'art. 28 deve essere interpretata in modo da interferire con la libertà delle persone e degli organismi di istituire e dirigere istituzioni educative, sempre nel rispetto del principio di cui al paragrafo 1 del presente articolo e ai requisiti che l'educazione impartita in tali istituti deve essere conforme agli *standard* minimi che possono essere stabiliti dallo Stato.

Articolo 30

Negli Stati in cui esistono minoranze etniche, religiose o linguistiche o persone di origine indigena, ad una persona di minore età appartenente a tale minoranza o che è indigena non deve essere negato il diritto, in comunità con altri membri del suo gruppo, di godere della propria cultura, di professare e praticare la propria religione o di usare la propria lingua.



Articolo 31

1. Gli Stati parte riconoscono il diritto della persona di minore età al riposo e al tempo libero, il diritto di impegnarsi in attività ludiche e ricreative adeguate alla sua età e di partecipare liberamente alla vita culturale e artistica.

2. Gli Stati parte devono rispettare e promuovere il diritto della persona di minore età di partecipare pienamente alla vita culturale e artistica e devono incoraggiare l'organizzazione, in condizioni adeguate e di uguaglianza, di attività culturali, artistiche, ricreative.

Articolo 32

1. Gli Stati parte riconoscono il diritto della persona di minore età di essere protetta dallo sfruttamento economico e dallo svolgimento di qualsiasi lavoro che possa essere pericoloso o interferire con la sua educazione o essere dannoso per la sua salute o per il suo sviluppo fisico, mentale, spirituale, morale o sociale.

2. Gli Stati parte devono adottare misure legislative, amministrative, sociali ed educative volte ad assicurare l'attuazione del presente articolo. A tal fine, e tenendo conto delle disposizioni pertinenti di altri strumenti internazionali, gli Stati parte devono in particolare:

(a) Prevedere un'età minima o più età minime per l'ammissione al lavoro;

(b) Prevedere un'adeguata regolamentazione degli orari e delle condizioni di lavoro;

(c) Prevedere adeguate pene o altre sanzioni per garantire l'effettiva applicazione del presente articolo.

Articolo 33

Gli Stati parte devono adottare tutte le misure appropriate, comprese misure legislative, amministrative, sociali ed educative, per proteggere le persone di minore età dall'uso illecito di stupefacenti e sostanze psicotrope come defini-



to nei trattati internazionali pertinenti e per impedire l'utilizzo delle persone di minore età nella produzione illecita e traffico di tali sostanze.

Articolo 34

Gli Stati parte si impegnano a proteggere la persona di minore età da ogni forma di sfruttamento e abuso sessuale. A tal fine, gli Stati parte devono, in particolare, adottare tutte le misure nazionali, bilaterali e multilaterali appropriate per prevenire:

- (a) L'incitamento o la coercizione della persona di minore età a qualsiasi attività sessuale illecita;
- (b) Lo sfruttamento di persone di minore età nella prostituzione o altre pratiche sessuali illecite;
- (c) Lo sfruttamento di persone di minore età in spettacoli e materiali pornografici.

Articolo 35

Gli Stati parte devono adottare tutte le misure nazionali, bilaterali e multilaterali appropriate per impedire il rapimento, la vendita o la tratta di persone di minore età per qualsiasi scopo o in qualsiasi forma.

Articolo 36

Gli Stati parte devono proteggere la persona di minore età da ogni altra forma di sfruttamento che pregiudichi qualsiasi aspetto del suo benessere.

Articolo 37

Gli Stati parte devono assicurare che:

- (a) Nessuna persona di minore età sia sottoposta a tortura o altre pene o trattamenti crudeli, disumani o degradanti. Né la pena capitale né l'ergastolo senza possibilità di liberazione devono essere irrogati per reati commessi da persone di età inferiore ai diciotto anni;



(b) Nessuna persona di minore età sia privata della propria libertà illecitamente o arbitrariamente. L'arresto, la detenzione o l'incarcerazione di una persona di minore età devono essere conformi alla legge e devono essere utilizzati solo come misura di ultima istanza e per il periodo di tempo appropriato più breve;

(c) Ogni persona di minore età privata della libertà deve essere trattata con umanità e rispetto per la dignità intrinseca della persona umana e in un modo che tenga conto delle esigenze delle persone della sua età. In particolare, ogni persona di minore età privata della libertà deve essere separata dagli adulti a meno che ciò non sia considerato nel suo superiore interesse e deve avere il diritto di mantenere i contatti con la propria famiglia attraverso corrispondenza e visite, salvo circostanze eccezionali;

(d) Ogni persona di minore età privata della libertà deve avere diritto al tempestivo accesso all'assistenza legale e ad altra assistenza adeguata, nonché il diritto di contestare la legalità della privazione della libertà davanti a un tribunale o altra autorità competente, indipendente e imparziale, e ad una decisione tempestiva su tale azione.

Articolo 38

1. Gli Stati parte si impegnano a rispettare e garantire il rispetto delle norme di diritto internazionale umanitario applicabili nei conflitti armati che sono rilevanti per la persona di minore età.

2. Gli Stati parte devono adottare tutte le misure possibili per garantire che le persone che non hanno compiuto l'età di quindici anni non prendano parte direttamente alle ostilità.

3. Gli Stati parte devono astenersi dal reclutare qualsiasi persona che non abbia raggiunto l'età di quindici anni nelle proprie forze armate. Nel reclutare persone che hanno raggiunto l'età di quindici anni ma che non hanno raggiunto l'età di diciotto anni, gli Stati parte devono adoperarsi per dare priorità a coloro che hanno l'età maggiore.

4. In conformità con i loro obblighi previsti dal diritto internazionale umanitario di proteggere la popolazione civile nei conflitti armati, gli Stati parte



devono adottare tutte le misure possibili per garantire la protezione e l'assistenza alle persone di minore età colpite da un conflitto armato.

Articolo 39

Gli Stati parte devono adottare tutte le misure appropriate per promuovere il recupero fisico e psicologico e il reinserimento sociale di una persona di minore età vittima di: qualsiasi forma di abbandono, sfruttamento o abuso; tortura o qualsiasi altra forma di trattamento o punizione crudele, disumana o degradante; o conflitti armati. Tale recupero e reinserimento devono aver luogo in un ambiente che favorisce la salute, il rispetto di sé e la dignità della persona di minore età.

Articolo 40

1. Gli Stati parte riconoscono il diritto di ogni persona di minore età sospettata, accusata o riconosciuta colpevole di un reato, a un trattamento tale da favorire il suo senso di dignità e di valore personale, che rafforzi il suo rispetto per i diritti umani e le libertà fondamentali degli altri e che tenga conto della sua età e dell'opportunità di promuovere il suo reinserimento e che la persona di minore età assuma un ruolo costruttivo nella società.

2. A tal fine, e tenendo conto delle pertinenti disposizioni degli strumenti internazionali, gli Stati parte, in particolare, devono assicurare che:

(a) Nessuna persona di minore età debba essere sospettata, accusata o riconosciuta colpevole di un reato a causa di atti o omissioni non vietati dalla legge nazionale o internazionale al momento in cui sono stati commessi;

(b) Ogni persona di minore età sospettata o accusata di aver commesso un reato abbia almeno le seguenti garanzie:

(i) Essere ritenuto innocente fino a prova contraria ai sensi di legge;

(ii) Essere informato tempestivamente e direttamente delle accuse a suo carico e, se del caso, attraverso i suoi genitori o tutori legali, e ricevere assistenza legale o altra assistenza adeguata nella preparazione e presentazione della propria difesa;



(iii) Far determinare la questione senza indugio da un'autorità competente, indipendente e imparziale o da un organo giudiziario nel contesto di un equo processo in conformità con la legge, in presenza di assistenza legale o altra assistenza adeguata e, a meno che sia ritenuto non essere nell'interesse superiore della persona di minore età, in particolare, tenendo conto della sua età o situazione, dei suoi genitori o tutori legali;

(iv) Non essere obbligato a rendere testimonianza o a confessare la propria colpevolezza; interrogare o fare interrogare testimoni contrari e ottenere la comparsa e l'interrogatorio dei testimoni a favore a condizioni di parità;

(v) Se si ritiene che abbia violato la legge penale, fare in modo che la presente decisione e le eventuali misure imposte conseguentemente vengano riviste da un'autorità o un organo giudiziario competente di grado superiore, indipendente e imparziale, in conformità alla legge;

(vi) Avere l'assistenza gratuita di un interprete se la persona di minore età non è in grado di comprendere o parlare la lingua utilizzata;

(vii) Far rispettare pienamente la propria *privacy* in tutte le fasi del procedimento.

3. Gli Stati parte devono cercare di promuovere l'istituzione di leggi, procedure, autorità e istituzioni specificamente applicabili alle persone di minore età sospettate, accusate o riconosciute colpevoli di reato e, in particolare:

(a) la determinazione di un'età minima al di sotto della quale le persone di minore età debbano essere considerate incapaci di commettere un reato;

(b) Ove opportuno e auspicabile, l'adozione di misure relative a tali persone di minore età senza ricorrere a procedimenti giudiziari, a condizione che i diritti umani e le garanzie giuridiche siano pienamente rispettati.

4. Deve essere prevista una varietà di disposizioni concernenti, ad esempio, le cure, l'orientamento e la supervisione; la consulenza; l'esecuzione penale esterna; affidamento; programmi di educazione e formazione professionale e altre alternative all'assistenza istituzionalizzata per garantire che le persone di minore età siano trattate in modo adeguato al loro benessere e proporzio-



nato sia alla loro situazione sia al reato.

Articolo 41

Niente della presente Convenzione deve pregiudicare eventuali disposizioni che favoriscano maggiormente la realizzazione dei diritti della persona di minore età e che possano essere contenute in:

- (a) La legge di uno Stato parte; o
- (b) Il diritto internazionale in vigore per quello Stato.

PARTE II

Articolo 42

Gli Stati parte si impegnano a far conoscere ampiamente i principi e le disposizioni della Convenzione, con mezzi appropriati e attivi, sia agli adulti che alle persone di minore età.

Articolo 43

1. Allo scopo di esaminare i progressi compiuti dagli Stati parte nel raggiungimento degli obblighi assunti nella presente Convenzione, è istituito un Comitato sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, che svolge le funzioni di seguito previste.

2. Il Comitato è composto da diciotto esperti di alta levatura morale e riconosciuta competenza nel settore oggetto della presente Convenzione.¹¹ I membri del Comitato sono eletti dagli Stati parte tra i loro cittadini e devono prestare servizio a titolo personale, in base ad un'equa distribuzione geografica, nonché ai principali sistemi giuridici.

¹¹ 1 L'Assemblea generale, nella sua risoluzione 50/155 del 21 dicembre 1995, ha approvato la modifica dell'art. 43, par. 2, della Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, sostituendo la parola "dieci" con la parola "diciotto". L'emendamento è entrato in vigore il 18 novembre 2002, accettato dalla maggioranza dei due terzi degli Stati parte (128 su 191).



3. I membri del Comitato sono eletti a scrutinio segreto da un elenco di persone nominate dagli Stati parte. Ciascuno Stato parte può nominare una persona tra i propri cittadini.

4. Le elezioni iniziali per il Comitato si svolgono entro e non oltre sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente Convenzione e, successivamente, ogni due anni. Almeno quattro mesi prima della data di ciascuna elezione, il Segretario generale delle Nazioni Unite invia una lettera agli Stati parte invitandoli a presentare le loro candidature entro due mesi. Il Segretario generale successivamente prepara un elenco in ordine alfabetico di tutte le persone nominate, indicando gli Stati parte che le hanno nominate, e lo sottopone agli Stati parte della presente Convenzione.

5. Le elezioni si tengono nel corso delle riunioni degli Stati parte convocate dal Segretario generale presso la sede delle Nazioni Unite. In tali riunioni, per le quali due terzi degli Stati parte costituiscono un *quorum*, le persone elette nel Comitato sono coloro che ottengano il maggior numero di voti e la maggioranza assoluta dei voti dei rappresentanti degli Stati parte presenti e votanti.

6. I membri del Comitato sono eletti per un mandato di quattro anni. Sono eleggibili a rielezione se ricandidati. Il mandato di cinque membri eletti alla prima elezione scade alla fine di due anni; immediatamente dopo la prima elezione, i nomi di questi cinque membri sono scelti a sorte dal Presidente della riunione.

7. Se un membro del Comitato muore o si dimette o dichiara che per qualsiasi altra causa non può più ricoprire le funzioni all'interno del Comitato, lo Stato parte che ha nominato il membro nomina un altro esperto tra i suoi cittadini per concluder il mandato, previa approvazione del Comitato.

8. Il Comitato stabilisce il proprio regolamento.

9. Il Comitato elegge i propri funzionari per un periodo di due anni.

10. Le riunioni del Comitato si tengono normalmente presso la sede delle Nazioni Unite o in qualsiasi altro luogo adatto, come stabilito dal Comitato. Il Comitato si riunisce di norma ogni anno. La durata delle riunioni del Comitato è determinata e, se necessario, rivista da una riunione degli Stati parte



della presente Convenzione, previa approvazione dell'Assemblea generale.

11. Il Segretario generale delle Nazioni Unite fornisce il personale e le strutture necessarie per l'effettivo svolgimento delle funzioni del Comitato ai sensi della presente Convenzione.

12. Con l'approvazione dell'Assemblea generale, i membri del Comitato istituito ai sensi della presente Convenzione ricevono emolumenti dalle risorse delle Nazioni Unite alle condizioni stabilite dall'Assemblea.

Articolo 44

1. Gli Stati parte si impegnano a presentare al Comitato, tramite il Segretario generale delle Nazioni Unite, relazioni sulle misure che hanno adottato in attuazione dei diritti qui riconosciuti e sui progressi realizzati nel godimento di tali diritti:

(a) Entro due anni dall'entrata in vigore della Convenzione per lo Stato parte interessato;

(b) Successivamente ogni cinque anni.

2. Le relazioni presentate ai sensi del presente articolo devono indicare eventuali fattori e difficoltà che incidono sul grado di adempimento degli obblighi previsti dalla presente Convenzione. Le relazioni devono contenere inoltre informazioni sufficienti per fornire al Comitato una comprensione globale dell'attuazione della Convenzione nel Paese interessato.

3. Uno Stato parte che ha presentato al Comitato una relazione iniziale completa non è tenuto, nelle sue successive relazioni presentate in conformità al paragrafo 1 (b) del presente articolo, a ripetere le informazioni di base fornite in precedenza.

4. Il Comitato può richiedere agli Stati parte ulteriori informazioni relative all'attuazione della Convenzione.

5. Il Comitato deve presentare all'Assemblea generale, attraverso il Consi-



glio economico e sociale, ogni due anni, relazioni sulle sue attività.

6. Gli Stati parte devono rendere le loro relazioni ampiamente disponibili al pubblico nei rispettivi Paesi.

Articolo 45

Al fine di promuovere l'effettiva attuazione della Convenzione e incoraggiare la cooperazione internazionale nel settore oggetto della Convenzione:

(a) Le agenzie specializzate, il Fondo delle Nazioni Unite per l'infanzia e altri organi delle Nazioni Unite devono avere il diritto di essere rappresentati quando l'attuazione di tali disposizioni della presente Convenzione, che rientrano nell'ambito del loro mandato, è presa in considerazione. Il Comitato può invitare le agenzie specializzate, il Fondo delle Nazioni Unite per l'infanzia e altri organi competenti, qualora ritenga opportuno fornire consulenza di esperti sull'attuazione della Convenzione in settori che rientrano nell'ambito dei rispettivi mandati. Il Comitato può invitare le agenzie specializzate, il Fondo delle Nazioni Unite per l'infanzia e altri organi delle Nazioni Unite a presentare relazioni sull'attuazione della Convenzione in settori che rientrano nell'ambito delle loro attività;

(b) Il Comitato trasmette, se lo ritiene opportuno, alle agenzie specializzate, al Fondo per l'infanzia delle Nazioni Unite e ad altri organi competenti, tutte le relazioni degli Stati parte che contengono una richiesta o indicano la necessità di consulenza o assistenza tecnica, insieme ad eventuali osservazioni e suggerimenti del Comitato su tali richieste o indicazioni;

(c) Il Comitato può raccomandare all'Assemblea generale di richiedere al Segretario generale di intraprendere per suo conto studi su questioni specifiche relative ai diritti delle persone di minore età;

(d) Il Comitato può formulare suggerimenti e raccomandazioni generali sulla base delle informazioni ricevute ai sensi degli articoli 44 e 45 della presente Convenzione. Tali suggerimenti e raccomandazioni generali sono trasmessi a qualsiasi Stato parte interessato e segnalati all'Assemblea generale, unitamente alle eventuali osservazioni degli Stati parte.



PARTE III

Articolo 46

La presente Convenzione è aperta alla firma di tutti gli Stati.

Articolo 47

La presente Convenzione è soggetta a ratifica. Gli strumenti di ratifica saranno depositati presso il Segretario generale delle Nazioni Unite.

Articolo 48

La presente Convenzione rimane aperta all'adesione di qualsiasi Stato. Gli strumenti di adesione sono depositati presso il Segretario generale delle Nazioni Unite.

Articolo 49

1. La presente Convenzione entra in vigore il trentesimo giorno successivo alla data del deposito del ventesimo strumento di ratifica o di adesione presso il Segretario generale delle Nazioni Unite.

2. Per ogni Stato che ratifica o aderisce alla Convenzione dopo il deposito del ventesimo strumento di ratifica o di adesione, la Convenzione entra in vigore il trentesimo giorno successivo al deposito, da parte di tale Stato, del suo strumento di ratifica o di adesione.

Articolo 50

1. Ogni Stato parte può proporre un emendamento e presentarlo al Segretario generale delle Nazioni Unite. Il Segretario generale deve quindi comunicare la modifica proposta agli Stati parte, con la richiesta di indicare se favoriscono una conferenza degli Stati parte allo scopo di esaminare e votare le proposte. Nel caso in cui, entro quattro mesi dalla data di tale comunicazione, almeno un terzo degli Stati parte favorisca tale conferenza, il Segretario generale convoca la conferenza sotto gli auspici delle Nazioni Unite. Qualsiasi



emendamento adottato dalla maggioranza degli Stati presenti e votanti alla conferenza è sottoposto all'Assemblea generale per l'approvazione.

2. Un emendamento adottato in conformità con il paragrafo 1 del presente articolo entra in vigore quando è stato approvato dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite e accettato dalla maggioranza dei due terzi degli Stati parte.

3. Quando una modifica entra in vigore, è vincolante per gli Stati parte che l'hanno accettata, rimanendo gli altri Stati parte ancora vincolati dalle disposizioni della presente Convenzione e da eventuali precedenti modifiche che abbiano accettato.

Articolo 51

1. Il Segretario generale delle Nazioni Unite riceve e diffonde a tutti gli Stati il testo delle riserve formulate dagli Stati al momento della ratifica o dell'adesione.

2. Non è consentita una riserva incompatibile con l'oggetto e lo scopo della presente Convenzione.

3. Le riserve possono essere ritirate in qualsiasi momento mediante notifica in tal senso indirizzata al Segretario generale delle Nazioni Unite, che provvede poi ad informare tutti gli Stati. Tale notifica ha effetto alla data in cui è ricevuta dal Segretario generale.

Articolo 52

Uno Stato parte può denunciare la presente Convenzione mediante notifica scritta al Segretario generale delle Nazioni Unite. La denuncia diventa effettiva un anno dopo la data di ricezione della notifica da parte del Segretario generale.

Articolo 53

Il Segretario generale delle Nazioni Unite è designato come depositario della presente Convenzione.



Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza

**La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza:
conquiste e prospettive a 30 anni dall'adozione**

Articolo 54

L'originale della presente Convenzione, di cui i testi arabo, cinese, inglese, francese, russo e spagnolo fanno ugualmente fede, è depositato presso il Segretario generale delle Nazioni Unite. In fede di che, i plenipotenziari sottoscritti, debitamente autorizzati dai rispettivi governi, hanno firmato la presente Convenzione.



*Autorità Garante
per l'Infanzia e l'Adolescenza*

Via di Villa Ruffo, 6
00196 Roma
(+39) 06 6779 6551
segreteria@garanteinfanzia.org
www.garanteinfanzia.org

ISBN 978-88-944476-2-0