

Messaggio

**concernente la Convenzione dell'Aia del 29 maggio 1993
sulla protezione dei minori e sulla cooperazione in materia
di adozione internazionale, nonché la legge federale relativa
a tale Convenzione e a provvedimenti per la protezione del minore
nelle adozioni internazionali**

del 19 maggio 1999

Onorevoli presidenti e consiglieri,

Con il presente messaggio vi sottoponiamo, per approvazione, un disegno di decreto federale concernente la Convenzione sulla protezione dei minori e sulla cooperazione in materia di adozione internazionale, conclusa all'Aia il 29 maggio 1993, nonché un disegno di legge federale relativo a detta Convenzione e a provvedimenti per la protezione del minore nelle adozioni internazionali.

Vi proponiamo inoltre di togliere di ruolo i seguenti interventi parlamentari:

- | | |
|----------------|---|
| 1995 P 93.3571 | Adozione di minori stranieri in Svizzera
(N 1° febbraio 1995, Brunner Christiane; S 3 ottobre 1995) |
| 1995 P 93.3666 | Convenzione dell'Aia sull'adozione. Ratifica
(N 1° febbraio 1995, Eymann Christoph; S 3 ottobre 1995). |

Gradite, onorevoli presidenti e consiglieri, l'espressione della nostra alta considerazione.

19 maggio 1999

In nome del Consiglio federale svizzero:

La presidente della Confederazione, Ruth Dreifuss
Il cancelliere della Confederazione, François Couchepin

Compendio

Negli ultimi decenni, l'importanza delle adozioni di minori provenienti da Paesi del Terzo mondo è nettamente aumentata. Il loro numero supera attualmente di gran lunga quello delle adozioni meramente svizzere o europee. Le adozioni internazionali presentano una particolare problematica poiché l'accoglienza e la cura di un minore proveniente da un'altra area culturale pone particolari esigenze ai genitori adottivi. Anche il pericolo di abusi è particolarmente grande.

La Convenzione dell'Aia sulla protezione dei minori e sulla cooperazione in materia di adozione internazionale, adottata nel 1993 dalla Conferenza dell'Aia di diritto internazionale privato cerca di rimediare a questi pericoli con un sistema istituzionalizzato di cooperazione tra gli Stati di origine e quelli di accoglienza. Con la formulazione di standard minimi cui deve soddisfare un'adozione internazionale e con la garanzia del riconoscimento di adozioni in altri Stati contraenti, essa migliora in modo determinante lo status giuridico dei figli adottivi.

Per trasporre la Convenzione nell'ordinamento giuridico svizzero deve essere elaborata una legge federale. Quest'ultima integra la procedura secondo la Convenzione dell'Aia nelle odierne procedure svizzere di affiliazione (affidamento secondo la Convenzione) e di adozione. Inoltre, vengono previsti provvedimenti che tengono conto del bisogno di protezione del minore in caso di adozione internazionale. Questi provvedimenti devono essere applicati indipendentemente dal fatto che il minore provenga da uno Stato contraente o no. Infine, vengono proposte anche due modifiche del Codice civile, vale a dire la centralizzazione, presso una sola autorità cantonale, della competenza in materia di collocamento di minori, in vista della loro adozione e la riduzione a un anno del periodo di affiliazione necessario per l'adozione in virtù dell'articolo 264 del Codice civile.

Messaggio

1 Parte generale

11 Introduzione

L'importanza delle adozioni internazionali è continuamente aumentata negli ultimi decenni¹. Ancora all'inizio degli anni Settanta i minori adottati provenivano prevalentemente dalla Svizzera o dall'Europa occidentale. Attualmente invece, per quanto riguarda l'adozione di stranieri sono chiaramente in primo piano minori extra europei². Benché manchino delle cifre esatte³, si può ammettere che siano pronunciate in Svizzera da 500 a 750 adozioni internazionali all'anno. Una parte preponderante dei minori è originaria dall'area sudamericana e asiatica. Tuttavia di anno in anno possono risultare considerevoli fluttuazioni⁴ per quanto concerne lo Stato d'origine. La maggior parte dei figli adottivi nel 1966 proveniva dall'India (102). Altri importanti Paesi d'origine sono il Brasile (69), la Colombia (54), le Filippine (38), il Vietnam (32), la Thailandia (23), il Cile (20), lo Sri Lanka (13), il Perù (12), Haiti (14) e la Repubblica dominicana (13). Recentemente hanno acquisito un'importanza crescente anche gli Stati dell'Europa dell'Est, per es. la Jugoslavia (11), la Romania (37) e la Russia (16)⁵. Tra gli Stati dell'Europa occidentale nel 1996 era importante soltanto il Portogallo con 14 figli adottivi.

Le adozioni internazionali presentano una particolare problematica⁶. L'accoglienza e la cura di un minore proveniente da un'altra area culturale pongono elevate esigenze ai futuri genitori adottivi⁷, poiché gli antecedenti di questi minori spesso sono poco noti o del tutto ignoti e le origini culturali diverse. Segnatamente, la ricerca da parte del minore della propria identità nella pubertà è spesso difficile. Un fallimento dell'adozione è per lui particolarmente tragico poiché rimane allora socialmente e in

¹ Dettagliatamente I. Ceschi, *Adoption ausländischer Kinder in der Schweiz: Aufnahme, Vermittlung und Pflegeverhältnis*, tesi Zurigo 1996, pag. 29 segg.

² Si trova una visione d'insieme completa sull'evoluzione socio storica dell'adozione presso J. H. A. van Loon, *Rapport sur l'adoption d'enfants originaires de l'étranger*, Document préliminaire n. 1 dell'aprile 1990, in: *Actes et documents de la dix-septième session*, editi dalla Conferenza dell'Aia di diritto internazionale privato, volume II, L'Aia 1994, pagg. 10-100, n. 31 segg.; cfr. in merito inoltre E.-M. Hohnerlein, *Internationale Adoption und Kindeswohl*, Baden-Baden 1991, pag. 28 segg., I. Ceschi (cit. nota 1), pag. 24 segg.

³ La statistica svizzera dell'adozione è impostata sulla cittadinanza del figlio adottivo prima dell'adozione non sulla sua dimora abituale. Considera perciò adozioni internazionali adozioni che secondo la definizione della CAA sono meramente nazionali (per esempio, adozione da parte di Svizzeri di un minore brasiliano con dimora abituale in Svizzera). Un'idea più precisa risulta dal numero delle autorizzazioni d'entrata per affiliandi e per figli adottivi stranieri; cfr. in merito I. Ceschi (cit. nota 1), pag. 124 segg.. Per il resto, non sono prese statisticamente in considerazione adozioni da parte di persone domiciliate in Svizzera, pronunciate all'estero e riconosciute in Svizzera; siffatte adozioni sono però senza dubbio rare.

⁴ Queste modifiche sono spesso la conseguenza di un cambiamento dell'orientamento della politica di adozione dello Stato interessato; cfr. le indicazioni date da I. Ceschi (cit. nota 1), pag. 39; J.H.A. van Loon (cit. nota 2), n. 56.

⁵ Ufficio federale di statistica, *Annuario statistico federale 1997*, tavola 1.16.

⁶ J.H.A. van Loon (cit. nota 2), n. 49 segg.; Ceschi (cit. nota 1), pag. 39 segg.

⁷ J.H.A. van Loon (cit. nota 2), n. 70 segg.

parte anche giuridicamente isolato. Inoltre da anni rapporti stigmatizzano sistematicamente gli abusi⁸, per esempio macchinazioni di organizzazioni criminali come il ricatto o la sottrazione di minori, nonché la tratta di figli adottivi⁹. Benché, per la loro stessa natura, sia difficile stabilire l'entità di siffatte pratiche, secondo valutazioni, circa la metà dei figli adottivi provenienti dall'Asia e dall'America del Sud sono collocati da abili intermediari¹⁰.

Quale provvedimento sussidiario per la protezione del minore, l'adozione internazionale è senz'altro riconosciuta (art. 21 lett. b della Convenzione del 20 nov. 1989 sui diritti del fanciullo; CDF¹¹). Entra però in considerazione soltanto se nello Stato d'origine del minore non vi è alcuna altra possibilità di collocamento (art. 4 cpv. 1 lett. b CAA). Se un'adozione internazionale corrisponde nel migliore dei modi al bene del minore, si deve inoltre provvedere affinché gli abusi vengano il più possibile evitati e si tenga conto adeguatamente del particolare bisogno di protezione del minore.

Nel 1988, la particolare problematica dell'adozione internazionale ha portato alla revisione dell'ordinanza del 19 ottobre 1977 sull'affiliazione (RS 211.222.338), entrata in vigore il 1° gennaio 1989. Tuttavia uno Stato ha soltanto possibilità limitate di controllare da solo in che modo i futuri genitori adottivi riescano a trovare un minore all'estero. La Svizzera ha perciò accolto positivamente gli sforzi della Conferenza dell'Aia di diritto internazionale privato di elaborare una convenzione sull'adozione internazionale e ha partecipato attivamente agli stessi¹². La Convenzione dell'Aia sulla protezione dei minori e sulla cooperazione in materia di adozione internazionale è stata adottata all'unanimità (il 29 maggio 1993), dalle 66 delegazioni (tra cui 30 delegazioni di Stati non membri della Conferenza) in occasione della 17ª sessione della Conferenza dell'Aia di diritto internazionale privato, tenutasi dal 10 al 29 maggio 1993. Essa è stata nel frattempo ratificata da 24 Stati¹³; 8 altri vi hanno aderito¹⁴. 11 ulteriori Stati l'hanno finora firmata¹⁵. Già attualmente figura quindi tra le convenzioni maggiormente coronate da successo della Conferenza dell'Aia. Un motivo di successo è la partecipazione all'elaborazione della Conven-

⁸ J.H.A. van Loon (cit. nota 2), n. 78 segg..

⁹ J.H.A. van Loon (cit. nota 2), n. 78 segg.; M.-F. Lücker-Babel, *Inter-Country Adoption and Trafficking in Children: an initial Assessment of the Adequacy of the international protection of children and their Rights*, in: *International Review of Penal Law* 1991, pag. 799-818, pag. 800; I. Ceschi (cit. nota 1), pag. 41, nota 155 con ulteriori indicazioni.

¹⁰ Cfr. le indicazioni presso Rolf P. Bach, *Neue Regelungen gegen Kinderhandel und Ersatzmuttervermittlung, Zur Neufassung des Adoptionsvermittlungsgesetzes*, in *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht* 37 (1990), pag. 574-577, pag. 575.

¹¹ La Svizzera ha depositato lo strumento di ratifica il 24 febbraio 1997 e la CDF è entrata in vigore il 26 marzo 1997 (RU 1998 2053 segg.); cfr. per il decreto di approvazione FF 1996 V 884, per il messaggio FF 1994 V 1.

¹² Cfr. M. Jametti Greiner/A. Bucher, *La Dix-septième session de la Conférence de la Haye de droit international privé*, RSDIE 1994, pag. 55 segg.

¹³ Messico, Romania, Sri Lanka, Cipro, Polonia, Spagna, Ecuador, Perù, Costa Rica, Burkina Faso, Filippine, Canada, Venezuela, Finlandia, Svezia, Danimarca, Norvegia, Paesi Bassi, Francia, Colombia, Australia, El Salvador, Israele e Brasile (stato: 3 maggio 1999).

¹⁴ Andorra, Moldavia, Lituania, Paraguay, Nuova Zelanda, Mauritius, Burundi e Georgia. Secondo l'art. 44 cpv. 3 CAA., la Convenzione entra in vigore soltanto in rapporto agli Stati contraenti che non fanno opposizione entro sei mesi dal deposito dello strumento d'adesione. Per i tre ultimi Stati questo termine scade il 15 maggio, rispettivamente il 1° novembre 1999.

¹⁵ Stati Uniti, Regno Unito, Irlanda, Italia, Lussemburgo, Svizzera, Uruguay, Germania, Bielorussia, Austria e Belgio.

zione da parte di numerosi Stati che non fanno parte della Conferenza dell'Aia, che però sono Paesi d'origine di molti figli adottivi. In effetti, tutti gli Stati e organizzazioni interessati hanno potuto divenire membri della Commissione speciale che aveva avviato i lavori preliminari a decorrere dal 1990¹⁶.

12 Le adozioni internazionali in Svizzera: situazione attuale

121 L'adozione internazionale dal punto di vista del diritto internazionale privato svizzero

Secondo la legge federale del 18 dicembre 1987 sul diritto internazionale privato (LDIP; RS 291), le autorità svizzere sono competenti per pronunciare un'adozione se gli adottanti sono domiciliati in Svizzera (art. 75 cpv. 1 LDIP)¹⁷. In merito, secondo l'articolo 77 capoverso 1 LDIP, è applicabile, di massima, il diritto svizzero del 1973 (art. 264 segg. del Codice civile, CC; RS 210) che conosce ancora soltanto la cosiddetta adozione piena. Con l'adozione decadono completamente i rapporti giuridici con la famiglia del sangue e il minore ottiene nella famiglia adottiva lo stesso statuto giuridico di un figlio naturale (cfr. segnatamente art. 267 CC). In modo particolare, ottiene anche la cittadinanza dei genitori adottivi (art. 267a CC e art. 7 della legge sulla cittadinanza del 29 settembre 1952, Lcit; RS 141.0).

Le adozioni avvenute all'estero vengono riconosciute in Svizzera se sono state pronunciate nello Stato di domicilio o d'origine dell'adottante o di uno dei coniugi adottanti (art. 78 cpv. 1 LDIP)¹⁸. L'adozione straniera, che abbia effetti essenzialmente diversi dal rapporto di filiazione nel senso del diritto svizzero, è riconosciuta nel nostro Paese soltanto con gli effetti conferitile nello Stato in cui è avvenuta (art. 78 cpv. 2 LDIP). Corrispondentemente, continuano ad esservi in Svizzera, tramite il diritto internazionale privato, adozioni cosiddette semplici che non sopprimono i rapporti giuridici con la famiglia del sangue del minore, integrano quest'ultimo sol-

¹⁶ È la prima volta che la Conferenza dell'Aia ha praticato una tale politica d'apertura nell'ambito del diritto di famiglia e ha ammesso per i negoziati perfino lo spagnolo accanto alle lingue tradizionali della Conferenza, francese e inglese; cfr. in merito Monique Jametti Greiner, *Das Haager Adoptionsübereinkommen und seine Umsetzung im schweizerischen Recht*, RDT 5, 1997 pag. 173; N. Meyer-Fabre, *La Convention de la Haye du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale*, *Revue critique de droit international privé* 1994, pagg. 259-295, pag. 261.

¹⁷ Per quanto concerne il diritto internazionale svizzero in materia di adozione, cfr. A. Bucher, *L'adoption internationale en Suisse*, in: *Rapports suisses présentés au XIIIème Congrès International de droit comparé*, Montréal 19-24 agosto 1990, Zurigo 1990, pag. 111 segg. Nei rapporti tra la Svizzera, l'Austria e il Regno Unito è applicata la Convenzione dell'Aia del 15 novembre 1965 sulla competenza delle autorità, la legge applicabile e il riconoscimento delle decisioni in materia d'adozione (RS 0.211.221.315). Il disciplinamento della LDIP corrisponde nelle sue caratteristiche a tale Convenzione.

¹⁸ Secondo la DTF 120 II 87 è sufficiente che uno dei coniugi adottanti, oltre alla cittadinanza svizzera, possieda anche la cittadinanza dello Stato nel quale è stata pronunciata l'adozione. Cfr. in merito A. Bucher (cit. nota 17), pag. 122 segg.

tanto in parte nella famiglia adottiva e, in particolare, non gli conferiscono la cittadinanza dei genitori adottivi¹⁹.

L'autorità cantonale di sorveglianza in materia di stato civile esamina precedentemente se l'adozione straniera può essere riconosciuta in Svizzera quando, per il fatto che una delle persone interessate possiede la cittadinanza svizzera (art. 32 cpv. 1 LDIP, art. 73c dell'ordinanza sullo stato civile del 1° giugno 1953, OSC; RS 211.112.1) , deve essere trascritta nei registri di stato civile. Il riconoscimento dell'adozione straniera in via pregiudiziale è di competenza della polizia degli stranieri (cfr. art. 29 cpv. 3 LDIP) se essa concerne esclusivamente cittadini stranieri.

122 Procedura in caso di adozione: situazione attuale internazionale

122.1 Visione d'insieme

Secondo l'articolo 264 CC, un minore può essere adottato soltanto qualora i futuri genitori adottivi gli abbiano prodigato cure e provveduto alla sua educazione almeno durante due anni, e l'insieme delle circostanze consenta di prevedere che la costituzione di un vincolo di filiazione servirà al suo bene, senza pregiudicare, in modo non equo, altri figli dei genitori adottivi. Come conseguenza di questa disposizione centrale del diritto dell'adozione, persone con il domicilio in Svizzera che vogliono adottare un minore proveniente da un altro Paese devono affrontare parecchie tappe procedurali. All'inizio vi è lo stadio dell'affiliazione. Il primo passo consiste nell'esaminare se i futuri affilianti adempiono le condizioni per l'accoglienza di un minore a scopo di futura adozione (n. 122.2). Fa seguito una procedura nello Stato d'origine del minore la quale, a seconda del diritto applicabile, può consistere sia in una procedura di affiliazione, sia in una procedura di adozione (n. 122.3). Soltanto se l'affiliato ha vissuto almeno due anni nella famiglia affiliante si può infine procedere all'adozione in Svizzera (n. 122.4).

122.2 Premesse per l'accoglienza di un minore straniero a scopo di futura adozione secondo l'ordinanza sull'affiliazione

Secondo l'articolo 4 segg. dell'ordinanza sull'affiliazione, l'accoglienza di un minore straniero a scopo di futura adozione sottostà a un'autorizzazione, nella misura in cui egli non abbia ancora compiuto il diciottesimo anno di età. L'autorizzazione è rilasciata se:

- i genitori affilianti, per la loro personalità, salute ed idoneità ad educare l'affiliato, come pure per le condizioni familiari, offrono garanzia per la cura, l'educazione e la formazione dell'affiliato (art. 5 cpv. 1 ordinanza sull'affiliazione);

¹⁹ Cfr. in merito Alfred E. von Overbeck, *Anerkennung einer einfachen Adoption philippinischer Kinder durch einen schweizerischen Stiefvater*, IPRax **1993**, pagg. 349-351; K. Siehr/L. Tejura, *Anerkennung ausländischer Adoptionen in der Schweiz*, RSJ **1993**, pagg. 277-281.

- non esiste impedimento legale all'adozione e tutte le circostanze, in particolare i moventi dei genitori affilianti, permettono di prevedere che l'adozione servirà al bene del figlio (art. 5 cpv. 2 ordinanza sull'affiliazione);
- i genitori affilianti sono pronti ad accettare l'affiliando con la sua indole e a fargli conoscere il Paese d'origine in maniera adeguata alla sua età (art. 6 cpv. 1 ordinanza sull'affiliazione);
- vi è un rapporto medico sulla salute dell'affiliando e un rapporto sulla vita che egli ha avuto in precedenza, nella misura in cui sia conosciuta (art. 6 cpv. 2 lett. a e b ordinanza sull'affiliazione);
- i genitori del sangue hanno dato il loro consenso all'adozione o vi è una dichiarazione di un'autorità del Paese d'origine dell'affiliando che indichi le ragioni per le quali tale consenso non può essere fornito (art. 6 cpv. 2 lett. c ordinanza sull'affiliazione) e;
- vi è la dichiarazione di un'autorità competente secondo il diritto del Paese d'origine dell'affiliando che questi può essere affidato a genitori affilianti in Svizzera (art. 6 cpv. 2 lett. d ordinanza sull'affiliazione).

Per il resto, i genitori affilianti devono impegnarsi per scritto a provvedere al mantenimento dell'affiliando in Svizzera come se fosse loro figlio, anche se l'adozione non è pronunciata (art. 6 cpv. 4 ordinanza sull'affiliazione).

Prima di assegnare un minore a futuri affilianti, numerosi Stati d'origine esigono la prova che il Paese di domicilio dei richiedenti li autorizza ad accoglierlo. L'ordinanza sull'affiliazione prevede pertanto la possibilità di un'autorizzazione provvisoria (art. 8a ordinanza sull'affiliazione). Questa può essere rilasciata se i genitori affilianti adempiono di massima le condizioni per l'accoglienza. Nella domanda i genitori affilianti devono indicare i requisiti oggettivi dell'affiliando desiderato, segnatamente il suo Paese di origine (art. 8a cpv. 2 ordinanza sull'affiliazione). Devono inoltre indicare il servizio a cui fanno ricorso per la ricerca di un affiliando. In Svizzera non vi è alcun obbligo di consultare un servizio di collocamento in vista d'adozione. Lo Stato d'origine del minore è tuttavia libero di stabilire un obbligo siffatto. Così la Thailandia, l'India o la Romania non ammettono le adozioni dette indipendenti²⁰.

Se è stata rilasciata soltanto un'autorizzazione provvisoria, la polizia degli stranieri o la rappresentanza svizzera nello Stato d'origine del minore può accordare il visto o assicurare la concessione di un permesso di dimora per un determinato minore soltanto se vi sono i necessari consensi dei genitori del sangue e dell'autorità competente in materia di protezione dei minori, sono stati rispettati eventuali condizioni e oneri e i genitori affilianti accettano di accogliere il minore (art. 8b cpv. 3 ordinanza sull'affiliazione). Dopo l'entrata in Svizzera di quest'ultimo, viene rilasciata l'autorizzazione definitiva di affidamento.

²⁰ J.H.A. van Loon (cit. nota 2), n. 66 segg.; E. D. Jaffe (editore), *Intercountry Adoptions, Laws and Perspectives of «Sending» Countries*, Dordrecht/Boston/London 1995, pag. 43.

122.3 Procedura nello Stato d'origine del minore

Diversi Stati lasciano espatriare i loro minori soltanto se precedentemente è stata pronunciata l'adozione. Di questo gruppo fanno parte molti Stati latino-americani²¹, per esempio la Colombia²² e il Brasile²³. Tali adozioni, se gli adottanti hanno il domicilio in Svizzera, non sono di massima riconosciute nel nostro Paese. Il minore continua perciò ad essere considerato come affiliato in Svizzera, dove soltanto dopo la scadenza del tempo di prova biennale secondo l'articolo 264 CC l'adozione può essere pronunciata (cfr. *infra*, n. 122.4).

In altri Stati, segnatamente asiatici, l'espatrio del minore è preceduto da una procedura intesa a chiarire l'idoneità degli affilianti ad accoglierlo, ma senza che venga pronunciata l'adozione. Secondo il diritto filippino²⁴, per esempio, gli stranieri possono adottare minori filippini soltanto se hanno una speciale relazione con il Paese. Prima che il minore possa partire per l'estero a scopo di adozione, il Ministero degli affari sociali deve dare il nulla osta. Secondo il diritto thailandese²⁵ o cileno²⁶, l'espatrio di un minore deve essere stato approvato dal Tribunale dei minorenni; l'approvazione è possibile soltanto se è adempiuta tutta una serie di condizioni, in particolare se vi è un resoconto sociale.

122.4 Adozione in Svizzera

Dopo il periodo di affiliazione di due anni secondo l'articolo 264 CC, i futuri genitori adottivi possono presentare una domanda d'adozione presso le autorità cantonali competenti. La procedura d'adozione è retta di massima dal diritto cantonale. Secondo l'articolo 268a capoverso 1 CC, l'adozione può essere pronunciata soltanto dopo un'inchiesta vertente sulle circostanze essenziali. In base al periodo biennale di affiliazione, si valuta infine se l'adozione è conforme all'interesse del minore. Un rifiuto dell'adozione può tuttavia entrare in linea di conto soltanto in casi estremi. In generale, durante il periodo biennale di affiliazione, l'affiliato stringe vincoli così forti con la famiglia di affiliazione che un collocamento diverso è soltanto in casi

²¹ Cfr. in merito alle procedure di adozione nell'America latina, G. Heinrich, *Adoption in Lateinameika*, *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* 1986, pag. 100-135.

J.H.A. van Loon (cit. nota 2), n. 135-135A, menziona inoltre lo Sri Lanka e il Vietnam, la Polonia, la Romania e la Jugoslavia.

²² Decreto n. 2737 del 27 novembre 1989, in vigore dal 10 marzo 1990, pubblicato in: A. Bergmann/M. Ferid, *Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht*, voce «Colombia» (stato: 30.4.1994), pag. 49 segg.

²³ Legge n. 8069 del 13 luglio 1990 sullo status giuridico dei bambini e degli adolescenti (Estatuto da Criança e do Adolescente n. 8069), pubblicato in: A. Bergmann/M. Ferid, (cit. nota 22), voce «Brasile» (stato: 30.11.1991), pag. 64 segg.

²⁴ Family Code of the Philippines, Executive Order n. 209 del 6 luglio 1987, in vigore dal 4 agosto 1988, pubblicato in: A. Bergmann/M. Ferid, (cit. nota 22), voce «Filippine» (stato: 31.3.1993), pag. 23 segg.; in merito al diritto dell'adozione delle Filippine cfr. inoltre A. Marx, *Perspektiven der internationalen Adoption*, Francoforte sul Meno **1993**, pag. 178 segg.

²⁵ Legge sull'adozione del 22 giugno 1979 con la relativa ordinanza del 14 gennaio 1980, pubblicate in: A. Bergmann/M. Ferid (cit. nota 22), voce «Thailandia» (stato: 30.6.1983), pag. 22.

²⁶ Legge n. 18.703 sull'adozione, pubblicata in: A. Bergmann/M. Ferid (cit. nota 22), voce «Cile» (stato: 31.3.1989), pag. 41 segg.

rari conforme al suo interesse. Decisiva per la riuscita dell'adozione è perciò la scelta dei futuri genitori adottivi prima del collocamento del minore.

Condizione dell'adozione è che (cfr. art. 264 segg. CC) i genitori adottivi siano sposati da almeno cinque anni o che entrambi abbiano compiuto il trentacinquesimo anno. Nel caso dell'adozione di figliastri è ancora sufficiente attualmente che il matrimonio duri da due anni²⁷. Una persona può adottare da sola se ha compiuto il trentacinquesimo anno. Come differenza minima di età tra i genitori adottivi e l'adottando sono prescritti 16 anni. Inoltre vi deve essere il consenso dei genitori del sangue. Da quest'ultimo si può però prescindere se i genitori del sangue non si sono occupati seriamente del figlio, se sono sconosciuti, assenti con ignota dimora o duramente incapaci di discernimento.

123 Lo status giuridico del minore straniero prima dell'adozione

123.1 La situazione sul piano del diritto di famiglia

Perfino se è stato adottato nel suo Stato d'origine, l'adottato è considerato in Svizzera come affiliato, se l'adozione estera non può essere eccezionalmente riconosciuta (cfr. supra n. 121). I futuri genitori adottivi non sono ancora titolari dell'autorità parentale. Piuttosto sono sottoposti alla sorveglianza dell'autorità preposta alle affiliazioni. Rappresentante legale dell'affiliato è di massima un tutore che segue l'evoluzione del rapporto di affiliazione e deve dare il consenso per la futura adozione. Se sorgono difficoltà che non possono essere eliminate in tempo utile, il rappresentante legale può, se necessario, anche collocare altrove l'affiliato.

In base all'impegno che hanno dovuto assumere prima del rilascio dell'autorizzazione di affiliazione (art. 6 cpv. 4 ordinanza sull'affiliazione), gli affilianti devono provvedere al mantenimento dell'affiliato. Questo obbligo sussiste anche se l'affiliato deve essere collocato altrove. Decade soltanto se l'affiliato viene adottato da terzi o se ritorna al suo Stato d'origine.

123.2 La situazione sul piano del diritto degli stranieri e della cittadinanza

Fino all'adozione, che gli conferisce la cittadinanza dei genitori adottivi svizzeri, l'affiliato rimane straniero e necessita quindi di un permesso di dimora che può essergli concesso in base all'articolo 35 dell'ordinanza del 6 ottobre 1986 che limita l'effettivo degli stranieri (OLS; RS 823.21) se sono adempiute le premesse di diritto civile per l'affiliazione o l'adozione. Se l'adozione non è pronunciata e fallisce anche dopo un ulteriore collocamento, il permesso di dimora in base all'articolo 35 OLS non può essere prorogato. In pratica tuttavia viene concesso regolarmente a siffatti minori un permesso di dimora da rinnovare ogni anno quando motivi importanti lo esigano (art. 36 OLS). Evidentemente, non vi sono stati finora rimpatri forzati, possibili secondo la lettera della legge.

²⁷ Questo termine è stato aumentato a cinque anni nel quadro della revisione del Codice civile del 26 giugno 1998 (cfr. art. 264a cpv. 3 CC), che entrerà in vigore il 1° gennaio 2000; cfr. RU 1999 1118, 1137.

Anche i minori che devono essere adottati da cittadini stranieri domiciliati in Svizzera necessitano fino all'adozione di un permesso di dimora che viene loro rilasciato in base all'articolo 35 OLS. Dopo l'adozione, vengono inclusi nel permesso di dimora o di domicilio dei genitori adottivi se sono adempiute le necessarie condizioni.

Nel senso giuridico del termine, soltanto pochi minori che vivono in Svizzera sono apolidi. Un principio generalmente riconosciuto è che uno Stato può revocare la cittadinanza a un suo cittadino soltanto se è sicuro che la persona di cui trattasi non diventi apolide. I casi di apolidia giuridica concernono soprattutto i cittadini di Stati la cui legislazione non prevede la trasmissione al figlio della cittadinanza dei genitori quando la nascita avviene all'estero. Soltanto determinati Stati dell'America del Sud, come il Cile, la Colombia, l'Ecuador e il Paraguay, conoscono norme siffatte. Unicamente una parte di questi minori è arrivata in Svizzera nel quadro di un'adozione internazionale. Vi sono però anche casi di apolidia di fatto. Di quest'ultima si può parlare se il minore non viene più trattato dal suo Stato nazionale come cittadino, pur conservandone la cittadinanza. Questa situazione può essere motivata dal fatto che una persona, per mancanza di documenti, non può provare la sua cittadinanza. Al minore straniero, per esempio, non verrà più rilasciato il passaporto o non avrà alcun diritto di ritornare nel suo Stato d'origine. In pratica, gli effetti di un'apolidia di fatto corrispondono ampiamente a quelli di un'apolidia giuridica.

Un minore può chiedere di massima la cittadinanza svizzera dopo che sono trascorsi dodici anni, se non l'acquiesce nel quadro di un'adozione piena da parte di genitori adottivi svizzeri (art. 15 cpv. 1 Lcit). Siccome gli anni di età tra i dieci e i venti contano il doppio, una domanda è teoricamente possibile già dopo sei anni di dimora in Svizzera (art. 2 cpv. 2 Lcit). La naturalizzazione è presa in considerazione anche qualora l'adozione non sia pronunciata. Ma in questo caso si tratta non di rado di minori difficili; l'esperienza dimostra che la naturalizzazione suscita allora spesso opposizione.

123.3 La situazione dal profilo del diritto delle assicurazioni sociali

Secondo l'articolo 9 capoverso 3 della legge federale del 19 giugno 1959 sull'assicurazione invalidità (LAI; RS 831.20), un minorenni straniero ha diritto a provvedimenti d'integrazione soltanto se, al manifestarsi dell'invalidità, il padre o la madre è assicurato e, come straniero, ha pagato i contributi almeno per un anno intero o ha dimorato in Svizzera ininterrottamente per dieci anni. Inoltre, il minorenni in questione deve essere nato invalido in Svizzera, oppure, quando l'invalidità si manifesta, avervi dimorato ininterrottamente da almeno un anno o dalla nascita. Questa disposizione ha come conseguenza che minori condotti in Svizzera a scopo di adozione non hanno alcun diritto a provvedimenti d'integrazione secondo la LAI prima che l'adozione sia pronunciata, vale a dire durante almeno due anni. Se i genitori adottivi sono cittadini stranieri, il minore ha diritto a prestazioni soltanto se essi adempiono le condizioni (almeno un anno di contribuzione, risp. dieci anni di dimora in Svizzera), anche dopo che l'adozione è stata pronunciata.

Una parte delle lacune assicurative è stata colmata dalla legge sull'assicurazione contro le malattie del 18 marzo 1994, applicabile dal 1° gennaio 1996 (LAMal; RS 832.10). Grazie a quest'assicurazione, obbligatoria per tutte le persone residenti in Svizzera (vale a dire indipendentemente dalla cittadinanza), vengono coperte le pre-

stazioni mediche che costituiscono una parte dei provvedimenti d'integrazione secondo la LAI. Inoltre, l'assicurazione contro le malattie prende a carico, nel caso di infermità congenite che non vengono coperte dall'assicurazione invalidità, le stesse prestazioni come in caso di malattia. La LAMal non risponde però per i costi di provvedimenti di istruzione scolastica speciale o per l'assistenza a minorenni grandi invalidi; soltanto la LAI dà diritto a siffatte prestazioni.

Nella misura in cui non si possa far valere, nei confronti delle assicurazioni sociali, un diritto alle prestazioni, in primo luogo gli adottanti e sussidiariamente il servizio sociale competente devono provvedere ai costi.

13 Le carenze del diritto in vigore

Come è stato esposto a titolo d'introduzione, da parecchio tempo rapporti stigmatizzano sistematicamente gli abusi perpetrati nel campo dell'adozione internazionale.

Una nutrita serie di convenzioni e risoluzioni si propone di lottare contro queste pratiche degradanti²⁸. Così, segnatamente l'articolo 21 lettera d CDF domanda che gli Stati contraenti «(adottino) ogni adeguata misura per vigilare affinché, in caso di adozione all'estero, il collocamento del fanciullo non diventi fonte di profitto materiale indebito per le persone che ne sono responsabili». L'articolo 35 di questa convenzione impegna inoltre gli Stati contraenti ad adottare ogni adeguato provvedimento «per impedire il rapimento, la vendita o la tratta di fanciulli per qualunque fine o sotto qualsiasi forma».

Le autorità svizzere hanno fino ad oggi soltanto possibilità limitate di controllare se la presa in consegna di un minore straniero nel suo Stato d'origine sia avvenuta in condizioni accettabili. È vero che per questa ragione i richiedenti devono presentare i documenti menzionati nell'articolo 6 capoverso 2 ordinanza sull'affiliazione. Non vi è però alcuna garanzia che gli stessi siano autentici e che non siano stati ottenuti con la corruzione, l'inganno o la minaccia o con il concorso illecito di organi statali. I collocatori riconosciuti nel campo dell'adozione si occupano soltanto di una minima parte dei minori, secondo valutazioni il 10-20 per cento²⁹. La maggior parte dei contatti vengono procurati direttamente da collocatori non riconosciuti (p. es. da persone che hanno esse stesse adottato) o da persone e servizi all'estero. In questi casi, vengono esaminate l'idoneità e la preparazione degli affilianti quali premesse per il rilascio di un'autorizzazione provvisoria; per contro non si valuta o si valuta soltanto dopo l'entrata in Svizzera del minore se questi e gli affilianti hanno veramente indoli compatibili.

Se in seguito sorgono difficoltà e gli affilianti rinunciano all'intenzione di adottare, il minore non può praticamente più ritornare nel suo Stato d'origine. Il suo status giuridico in Svizzera in caso di fallimento dell'adozione è però incerto. Vi è la possibilità di collocarlo altrove in vista di un'adozione da parte di altri, ma vi sono anche casi in cui il minore deve essere sistemato in un istituto di educazione.

²⁸ Una visione d'insieme degli sforzi internazionali per disciplinare l'adozione internazionale dei minori si trova presso J. H. A. van Loon (cit. nota 2), n. 10 segg.; E.-M. Hohnerlein (cit. nota 2), pag. 259 segg.

²⁹ Cfr. I. Ceschi (cit. nota 1), pag. 181.

Non è noto il numero di adozioni di minori stranieri non riuscite. Una statistica in merito manca. È noto da una parte il numero delle autorizzazioni d'entrata rilasciato ogni anno per affiliandi e d'altra parte quello delle adozioni pronunciate nello stesso lasso di tempo. Il numero delle prime è sensibilmente superiore a quello delle seconde, ma questo può essere spiegato in diversi modi. Secondo la dottrina, dall'1 al 3 per cento delle adozioni fallisce³⁰. Una ricerca consistente in un'analisi di incartamenti di adozione e di affiliazione ha constatato, su un periodo di parecchi anni, 57 adozioni fallite. Dei minori in questione 25 erano stati adottati e riguardo a 32 l'intenzione di adottare era stata abbandonata³¹. Globalmente, si può ritenere che soltanto pochi minori venuti in Svizzera a scopo di adozione non siano stati giuridicamente integrati in una famiglia. Siccome, dopo la ratifica della Convenzione, le adozioni internazionali pronunciate in uno Stato contraente dovranno essere riconosciute ex lege in Svizzera, il numero in questione, si ridurrà ancora sensibilmente.

14 Veduta d'insieme della Convenzione

La Convenzione vuole segnatamente garantire che le adozioni internazionali servano al bene del minore e ne salvaguardino i diritti fondamentali (art. 1 lett. a CAA). Si ispira al principio della sussidiarietà delle adozioni internazionali (cfr. i commi 2 e 3 del preambolo). La Convenzione sottolinea la necessità di provvedimenti intesi a impedire la sottrazione, la vendita e la tratta di minori (art. 1 lett. b comma 4 del preambolo). A questo scopo, si fonda su principi contenuti nell'articolo 21 della Convenzione dell'ONU sui diritti del fanciullo e nella Dichiarazione delle Nazioni Unite sui principi sociali e giuridici applicabili alla protezione e al benessere dei minori³² (cfr. comma 4 del preambolo).

Per conseguire questi obiettivi, la Convenzione prevede segnatamente un sistema istituzionalizzato di collaborazione tra gli Stati contraenti. È quindi anzitutto una convenzione di assistenza giudiziaria. Diversamente dalla Convenzione dell'Aia del 15 novembre 1965 sulla competenza delle autorità, la legge applicabile e il riconoscimento delle decisioni in materia d'adozione (RS 0.211.221.315) non prevede alcuna unificazione delle norme di conflitto.

Detta collaborazione viene realizzata per mezzo dell'istituzione di Autorità centrali negli Stati contraenti. Anche altri trattati internazionali prevedono Autorità centrali, per esempio la Convenzione dell'Aia del 25 ottobre 1980 sugli aspetti civili del rapimento internazionale di minori (RS.0.211.221.315). Poiché l'interlocutore è chiaramente designato e di massima è noto, un tale sistema rende possibile una comunicazione efficace, rapida e spesso non burocratica con le autorità estere corrispondenti.

³⁰ Cfr. M.-F. Lücker-Babel, *Les cas d'échec de l'adoption internationale en Suisse*. Un point de vue juridique, RDT 1994, pag 86 segg.

³¹ Cfr. M.-F. Lücker-Babel, *Auslandsadoptionen und Kinderrechte: Was geschieht mit den Verstorbenen?*, Friburgo 1991, pag 24 con altre indicazioni.

³² Risoluzione 41/85 dell'Assemblea generale del 3 dicembre 1986; cfr. in merito J.H.A. van Loon (cit.nota 2), n. 166 segg.

Gli Stati d'origine del minore e quelli di accoglienza si ripartiscono i compiti che si presentano in relazione a un'adozione internazionale³³. Le autorità nello Stato d'origine del minore chiarificano se questi è idoneo per un'adozione e se i genitori del sangue hanno consentito all'adozione. Le autorità nello Stato di accoglienza indagano in merito all'idoneità dei futuri genitori adottivi e garantiscono che il minore potrà entrare in detto Stato e dimorarvi. Per quanto concerne la ripartizione interna di tali compiti, la Convenzione lascia molta libertà agli Stati contraenti.

I due rapporti parziali, di cui uno verte sull'idoneità del minore e l'altro sull'idoneità dei futuri genitori adottivi, vengono riuniti nella decisione cosiddetta «matching» (appaiaimento), un istituto centrale della Convenzione. Le autorità di entrambi gli Stati hanno la possibilità di opporsi alla continuazione della procedura se giungono alla conclusione che un'adozione non serve al bene del minore, che le premesse legali non sono adempiute o che vi sono altre ragioni contrarie.

La Convenzione ha inoltre per oggetto di garantire il riconoscimento di adozioni che le sono conformi (art. 1 lett. c CAA). Il capitolo V costituisce la normativa di questo obiettivo. Gli articoli 23 a 25 CAA concernono le condizioni del riconoscimento. Secondo gli stessi, tutti gli Stati contraenti sono tenuti a un riconoscimento ex lege che può essere rifiutato soltanto se l'adozione è contraria all'ordine pubblico. L'articolo 26 CAA disciplina una parte degli effetti del riconoscimento. L'articolo 27 CAA concerne la possibilità di convertire adozioni semplici in adozioni piene.

La Convenzione non designa lo Stato competente per pronunciare un'adozione. In pratica, lo Stato d'origine del minore ha la priorità se rivendica questa competenza³⁴, come per esempio fanno soprattutto Stati latino-americani e alcuni Stati asiatici³⁵. La Convenzione non si pronuncia neppure in merito al diritto applicabile. Dal punto di vista del nostro Paese è determinante l'articolo 77 capoverso 1 LDIP che, nel caso in cui autorità svizzere siano competenti, prevede l'applicazione del diritto svizzero³⁶.

Oltre alle premesse giuridiche del diritto svizzero, occorre esaminare quelle dello Stato d'origine all'atto dell'adozione, qualora detto Stato ne domandi la presa in considerazione nel quadro della decisione «matching»³⁷.

15 Linee direttrici per l'attuazione della Convenzione in Svizzera

151 Necessità di una legislazione introduttiva

In Svizzera, di massima, i trattati internazionali non abbisognano di una trasposizione nel diritto interno. Con l'obbligatorietà a livello internazionale, ottengono automaticamente anche validità interna. Determinante è di massima il testo del trattato

³³ G. Parra-Aranguren, Rapport explicatif, in: Actes et documents de la Dix-septième session, pubblicati dalla Conferenza dell'Aia di diritto internazionale privato, vol. II, L'Aia 1994, pagg. 538-651, n. 104.

³⁴ C. Hegnauer, Die Schweiz und das Haager Übereinkommen über die internationale Adoption, in: Rechtskollisionen, Festschrift für Anton Heini zum 65. Geburtstag, pubblicata da Isaak Meier e Kurt Siehr, Zurigo 1995, pagg. 179-197, 182.

³⁵ J.H. A. van Loon (cit. nota 2), n. 135.

³⁶ C. Hegnauer (cit. nota 34), pag. 182.

³⁷ C. Hegnauer (cit. nota 34), pag. 182.

stesso; indicazioni relative all'applicazione pratica possono essere desunte dalle riserve e dichiarazioni della Svizzera, nonché dal messaggio del Consiglio federale. Secondo la prassi svizzera, le disposizioni d'esecuzione relative a trattati internazionali vanno emanate soltanto se il trattato stesso non è sufficientemente preciso e dettagliato per essere direttamente applicato dalle autorità competenti. Finora, non corrispondeva perciò alle abitudini del legislatore svizzero emanare norme interne d'esecuzione contemporaneamente alla ratifica di un trattato internazionale³⁸.

In questo caso tuttavia, parecchie ragioni rendono necessario un chiaro disciplinamento a livello legislativo. In particolare, risulta sensato integrare la procedura prevista dalla Convenzione nelle vigenti procedure di affiliazione e di adozione, di massima convalidate. Questo non è possibile in modo soddisfacente senza una normativa che assegni in modo chiaro i compiti che si presentano e coordini la procedura dell'Aia con le istituzioni e procedure svizzere³⁹. Anche in base a considerazioni relative alla certezza del diritto, è necessario un disciplinamento chiaro. Una rinuncia a una legislazione d'introduzione entrerebbe pertanto tutt'al più in linea di conto se la totalità dei compiti fossero concentrati presso un'Autorità centrale federale, cosa esclusa per ragioni pratiche e di politica statuale. Nella consultazione queste ragioni sono state riconosciute dalla maggior parte degli interpellati; l'intenzione di introdurre la Convenzione mediante una legge federale ha suscitato un'eco positiva segnatamente nei Cantoni⁴⁰. Occorre però, con la massima chiarezza, richiamare l'attenzione sul fatto che il disegno di legge non traspone disciplinamenti della Convenzione nel diritto interno. Risponde soltanto a interrogativi che la Convenzione non disciplina, e concreta, se necessario, le norme della stessa. Di massima, chi applica il diritto deve perciò consultare contemporaneamente la Convenzione, la legge federale e anche l'ordinanza sull'affiliazione.

152 **Parità di trattamento tra le adozioni interne e le adozioni internazionali**

Attuando la Convenzione occorre evitare, nella misura del possibile, una disparità di trattamento tra le adozioni interne e quelle internazionali, da una parte, e le adozioni internazionali convenzionali e non convenzionali, dall'altra⁴¹. Questo postulato è stato ampiamente sostenuto nella procedura di consultazione⁴². In particolare, la procedura convenzionale non deve essere troppo complicata per non risultare priva di attrattiva rispetto alle adozioni extraconvenzionali. L'armonizzazione ha inoltre lo scopo di legare la procedura convenzionale alle procedure valide per adozioni sol-

³⁸ Cfr. M. Jametti Greiner (cit. nota 16), pag. 176 segg. Una delle poche eccezioni si trova nel Trattato del 25 maggio 1973 fra la Confederazione Svizzera e gli Stati Uniti d'America sull'assistenza giudiziaria in materia penale (RS 0.351.933.6), che è stato trasposto con la legge federale del 3 ottobre 1975 (RS 351.93).

³⁹ Questo vale segnatamente per la decisione «matching» secondo l'art. 17 CAA, paragonabile soltanto in modo limitato alle istituzioni attuali del diritto svizzero e che quindi necessita di un disciplinamento legale sufficiente; cfr. in merito infra n. 223.3 e M. Jametti Greiner (cit. nota 16), pag. 177 seg.

⁴⁰ Ufficio federale di giustizia., Analisi della consultazione, Berna 1997 (citato consultazione), pag. 5 segg.

⁴¹ Visione d'insieme delle diverse categorie d'adozione dopo l'adesione della Svizzera alla Convenzione sull'adozione presso M. Jametti Greiner (cit. nota 16), pag. 175.

⁴² Consultazione (cit. nota 40), pag. 8.

tanto interne, nonché per adozioni internazionali extraconvenzionali (cfr. infra n. 223.1). Per la stessa ragione, si propone di diminuire la durata del periodo di affiliazione per le adozioni pronunciate in Svizzera (cfr. infra n. 231.1) e di prevedere provvedimenti intesi ad assicurare una miglior protezione dei minori adottati nel loro Stato d'origine (cfr. infra n. 224).

153 Caratteristiche della legge federale

La legge federale, secondo il suo articolo che definisce l'oggetto, disciplina anzitutto *la procedura di accoglienza di un minore conformemente alla Convenzione dell'Aia sull'adozione* (art. 1 cpv. 1 disegno di legge [D LF-CAA]). Ciò concerne anzitutto le competenze delle autorità, la loro collaborazione e la procedura che devono osservare. La legge federale vuole però essenzialmente essere soltanto cerniera e punto d'intersezione: non disciplina essa stessa i dettagli della procedura, ma si avvale di rimandi, segnatamente all'ordinanza sull'affiliazione. Corrispondentemente, le disposizioni della Convenzione sono state riprese nel disegno soltanto nella misura in cui abbisognano di un ancoraggio nel diritto di uno Stato contraente o per stabilire le competenze.

Poi il disegno prevede nei capitoli 3 e 4 provvedimenti per la protezione dei minori provenienti dall'estero e accolti, a scopo di adozione, da persone con dimora abituale in Svizzera. (art. 1 cpv. 2 D LF-CAA). Esso cerca così di tener conto dei particolari pericoli a cui un minore è esposto in rapporto con un'adozione internazionale. Per il resto, la Convenzione obbliga gli Stati contraenti a prendere misure di facile attuazione contro la tratta di minori e altre pratiche degradanti. Questi provvedimenti di protezione del minore devono essere applicati indipendentemente dal fatto che il minore provenga da uno Stato contraente della Convenzione dell'Aia oppure no. In tal modo si impedisce un ripiegamento di persone intenzionate ad adottare su Stati non contraenti.

153.1 Visione d'insieme dell'organizzazione delle autorità

Per quanto concerne l'organizzazione delle autorità, viene proposta l'istituzione di Autorità centrali sia a livello federale sia sul piano cantonale⁴³. Abbiamo l'intenzione di designare l'Ufficio federale di giustizia come Autorità centrale federale. A livello cantonale, la funzione d'Autorità centrale è coordinata con quella dell'autorità preposta alla vigilanza sugli affiliati; così è necessaria una centralizzazione di questo compito presso un'unica autorità cantonale (cfr. art. 316 cpv. 1^{bis} D CC, infra n. 231.2).

Siffatte strutture decentrate, che vengono espressamente ammesse dalla Convenzione, corrispondono nel modo migliore alla situazione federalistica svizzera. La centralizzazione presso la Confederazione di tutti i compiti che si presentano in virtù della Convenzione avrebbe comportato profonde modifiche di strutture esistenti e di massima convalidate. L'esecuzione di adozioni internazionali non è inoltre qualcosa di nuovo per le autorità cantionali; nel settore non convenzionale sarebbero rimaste

⁴³ In merito all'ammissibilità di questa bipartizione, cfr. art. 6 cpv. 2 CAA.

in ogni caso compito dei Cantoni. L'istituzione di un'autorità federale per le adozioni internazionali avrebbe perciò comportato doppiioni inutili a livello delle competenze. Anche la maggior vicinanza dei Cantoni agli interessati è un argomento per lasciare ad essi la trattazione dei singoli incartamenti. Inversamente, parla a favore di un coinvolgimento della Confederazione la sua competenza nei rapporti con l'estero e la possibilità di acquisire e approfondire, grazie al trattamento di un gran numero di casi, conoscenze sul diritto e la procedura esteri. Anche nella consultazione, questa organizzazione duale ha raccolto un vasto consenso⁴⁴.

Il disegno si basa quindi su una chiara ripartizione dei compiti e quindi anche delle responsabilità tra le autorità della Confederazione e quelle dei Cantoni, che è possibile riassumere come segue: tutto quanto riguarda casi concreti è di massima compito delle autorità cantonali. Esse accolgono la domanda di avviare «la procedura dell'Aia», procedono alle necessarie inchieste in collaborazione con le Autorità centrali estere, rilasciano le necessarie autorizzazioni e prendono la decisione «matching». La Confederazione esercita una funzione di sostegno, segnatamente nel campo delle relazioni con le Autorità centrali estere, delle informazioni sul diritto dell'adozione o di procedura estero o sull'applicazione della Convenzione in altri Stati contraenti. Si prevede segnatamente che l'Autorità centrale federale informi le autorità cantonali per mezzo di brevi perizie su aspetti di rilievo del diritto estero dell'adozione, per esempio sugli effetti dell'adozione all'estero e la procedura da seguire. Inoltre, l'Autorità centrale federale assume compiti di natura generale. Segnatamente deve garantire l'applicazione uniforme della Convenzione. L'Autorità centrale della Confederazione si occupa soltanto marginalmente dei casi concreti, per esempio in rapporto alla trasmissione degli incartamenti o a difficoltà nella cooperazione con autorità estere.

Con questa bipartizione delle funzioni, i vantaggi di un'Autorità centrale cantonale – coordinazione con le procedure esistenti, in particolare con quelle internazionali non convenzionali, maggior vicinanza agli interessati – possono essere combinati con quelli di un'Autorità centrale federale, in particolare l'acquisizione di competenza in base a un grande numero di casi. Occorre ammettere che in molti Cantoni abbastanza piccoli il numero delle adozioni internazionali rimarrà esiguo⁴⁵. Proprio in considerazione di questo è importante la promozione dello scambio di esperienze da parte della Confederazione (art. 2 cpv. 2 lett. e D LF-CAA). Per il resto occorre rilevare la possibilità di una cooperazione tra i Cantoni.

153.2 Visione d'insieme della procedura retta dalla CAA

Anche per quanto riguarda le prescrizioni procedurali, si cerca per quanto possibile di integrare senza suture la procedura convenzionale. Così la procedura CAA viene avviata con una domanda di autorizzazione provvisoria per l'accoglimento di un affiliando (art. 8a ordinanza sull'affiliazione). L'autorizzazione viene rilasciata se l'inchiesta sociale – che naturalmente può riguardare soltanto la capacità legale e l'idoneità ad adottare dei futuri genitori adottivi – risulta positiva. In seguito, l'incartamento concernente i futuri genitori adottivi è trasmesso all'Autorità centrale

⁴⁴ Consultazione (cit.nota 40), pag. 6 segg.; per contro C. Hegnauer è critico in merito, (cit.nota 34), pag. 187 segg.

⁴⁵ Cfr. in merito le indicazioni presso C. Hegnauer (cit. nota 34), pag. 188.

estera che sceglie il minore. Quando è disponibile anche l'incartamento di quest'ultimo, l'Autorità centrale cantonale prende la decisione «matching», vale a dire decide se può autorizzare la continuazione della procedura. In seguito, l'adozione viene pronunciata dalle autorità dello Stato d'origine del minore, se le stesse rivendicano la competenza, o dalle autorità svizzere. Nel secondo caso, dopo l'entrata del minore in Svizzera e dopo la fine del periodo di prova, può essere presentata una domanda di adozione. La Convenzione e la legge federale non incidono sulla procedura e sulla competenza *ratione loci* in materia di adozione. Un'adozione svizzera deve essere riconosciuta nello Stato d'origine dell'adottato e negli altri Stati contraenti alle condizioni dell'articolo 23 segg. CAA.

16 Elaborazione del disegno e consultazione

La Svizzera ha firmato la Convenzione dell'Aia sull'adozione già il 16 gennaio 1995, dopo che nel 1992 avevamo indetto una procedura di consultazione su un progetto preliminare di Convenzione presso le cerchie interessate. Sono stati presentati 46 pareri che in grande maggioranza hanno accolto positivamente il testo della Convenzione, allora ancora provvisorio⁴⁶. Dopo la firma della Convenzione, l'Ufficio federale di giustizia ne ha preparato la ratifica e ha elaborato l'avamprogetto di una legge federale concernente la Convenzione, che abbiamo posto in consultazione con decisione del 12 febbraio 1997. Entro il 30 giugno 1997 sono pervenuti 58 pareri di Cantoni, partiti, nonché organizzazioni e associazioni interessate. Abbiamo preso atto dei risultati della consultazione con decisione del 28 gennaio 1998 e abbiamo incaricato il Dipartimento federale di giustizia e polizia di elaborare un messaggio.

Risulta dalla procedura di consultazione del 1997 che la ratifica della Convenzione ha raccolto ampi consensi⁴⁷. La maggior parte dei partecipanti, tra cui tutti i Cantoni ad eccezione di Basilea Campagna, ha approvato senza riserva la ratifica o è giunta in ogni caso alla conclusione che i vantaggi della ratifica prevalgono sugli svantaggi. Le riserve più frequenti concernevano l'obbligo di riconoscere *ex lege* adozioni estere (art. 23 CAA).

Pure chiara era l'adesione ai principi della legislazione di esecuzione proposta. La ripartizione dei compiti tra la Confederazione e i Cantoni è stata approvata praticamente all'unanimità, benché i pareri fossero in parte tendenzialmente divergenti. Numerosi partecipanti alla consultazione hanno sottolineato la necessità di coordinare i diversi tipi di adozione e di evitare inutili ritardi e lentezze procedurali. Sono stati di massima accettati anche i provvedimenti di protezione del minore, nonché le disposizioni penali; in merito però i pareri erano pure tendenzialmente divergenti. Anche le modifiche del Codice civile, vale a dire la riduzione a un anno della durata del periodo di affiliazione richiesto per un'adozione e la concentrazione delle competenze in materia di vigilanza sugli affiliati presso un'autorità cantonale sono state prevalentemente approvate.

⁴⁶ Ufficio federale di giustizia. Rapport du 19 avril 1993 sur les résultats de la procédure de consultation relative à l'avant-projet de la Convention de la Haye concernant la coopération internationale et la protection des enfants en matière d'adoption internationale.

⁴⁷ Consultazione (cit. nota 40), pag 19 segg.

Ha suscitato critiche diffuse la rinuncia a un miglioramento dello status di diritto degli stranieri di minori condotti in Svizzera a scopo di adozione la cui adozione sia fallita. Parecchi Cantoni e numerose organizzazioni hanno domandato di concedere all'affiliato un diritto soggettivo al permesso di domicilio.

Soprattutto le organizzazioni direttamente interessate si sono espresse in merito alla rinuncia all'istituzionalizzazione degli uffici di collocamento in vista d'adozione. Numerosi collocatori hanno domandato in misura più o meno ampia di essere integrati nella nuova legge. A diverse riprese, hanno espresso anche l'esigenza di un sostegno statale. Altre organizzazioni hanno per contro accolto con favore l'impostazione dell'avamprogetto che impone la responsabilità per «la procedura dell'Aia» a servizi statali; in merito rilevavano tra l'altro la professionalità in parte insufficiente dei collocatori.

L'Ufficio federale di giustizia ha rielaborato l'avamprogetto alla luce dei pareri degli interpellati; non ha tuttavia dovuto procedere a modifiche fondamentali, visti i risultati positivi della procedura di consultazione. Le modifiche più importanti concernono i provvedimenti per la protezione del minore (art. 14-17 avamprogetto, infra n. 224), nonché le disposizioni penali (art. 22 dell'avamprogetto; infra n. 226). Per evitare disparità di trattamento tra adozioni rette dalla Convenzione e le adozioni non rette dalla Convenzione, questi provvedimenti devono essere applicati indipendentemente dal fatto che il minore provenga da uno Stato contraente oppure no. Estendendo il campo di applicazione personale e territoriale del terzo capitolo alle adozioni non convenzionali il disegno elimina il pericolo che le disposizioni di protezione contemplate dalla Convenzione siano eluse mediante adozioni non rette dalla Convenzione. Per contro si è rinunciato a modificare la concezione dell'avamprogetto per quanto riguarda gli uffici di collocamento in vista d'adozione (cfr. infra n. 222.12). Il miglioramento dello status di diritto degli stranieri dei minori la cui adozione fallisca deve essere incluso nel quadro della revisione totale (in preparazione) della legge federale del 26 marzo 1931 sulla dimora e il domicilio degli stranieri (LDDS, RS 142.20).

2 Parte speciale

Nel prosieguo, la Convenzione sull'adozione dell'Aia (n. 21), nonché il disegno di legge federale relativo alla Convenzione (n. 22) saranno commentati più dettagliatamente. Benché i due atti giuridici vengano trattati separatamente, bisogna sempre tener presente che costituiscono un tutto unitario. La Convenzione, la legge federale e l'ordinanza sull'affiliazione devono quindi sempre essere consultate contemporaneamente.

21 La Convenzione dell'Aia sull'adozione

211 Campo d'applicazione (art. 1-3 CAA)

La Convenzione si applica allorché un minore proveniente da uno Stato contraente («Stato d'origine»⁴⁸) deve essere trasferito in un altro Stato contraente («Stato di accoglienza»; art. 2 cpv. 1 CAA), sia prima sia dopo l'adozione. È pertanto sempre applicabile se il minore e i genitori adottivi hanno la loro dimora abituale in Stati contraenti diversi; non ha in proposito alcuna importanza il loro domicilio o la loro cittadinanza⁴⁹. Inversamente, un'applicazione della Convenzione è esclusa se il minore o i genitori adottivi hanno la dimora abituale in uno Stato non contraente⁵⁰.

La Convenzione disciplina soltanto l'adozione di minorenni. Secondo il suo articolo 3 non è più applicabile quando il minore ha compiuto 18 anni prima che le Autorità centrali interessate abbiano autorizzato la continuazione della procedura (art. 17 lett. c CAA; cfr. infra n. 214.3)⁵¹. Non è quindi determinante che l'adozione venga pronunciata prima del compimento del 18° anno di età.

Per il resto il campo di applicazione materiale è esteso. La Convenzione disciplina adozioni di ogni genere che costituiscono un vincolo duraturo di filiazione, indipendentemente dal fatto che si sia posto fine completamente (adozione piena) o soltanto in parte (adozione semplice) al rapporto giuridico precedente tra il minore e i suoi genitori del sangue. La Convenzione ammette sia le adozioni da parte di persone sole sia le adozioni da parte di coppie. È lasciata alla discrezione degli Stati contraenti la possibilità di rifiutare il consenso alle adozioni da parte di persone sole. Mancano prescrizioni speciali per le adozioni di figliastri; a queste ultime è quindi applicata la Convenzione nella misura in cui l'adozione richieda uno spostamento della dimora abituale del figlio adottivo da uno Stato contraente ad un altro. Sono escluse soltanto le adozioni che non stabiliscono un rapporto duraturo di filiazione⁵², come risulta a contrario dall'articolo 2 capoverso 2 CAA. Esempio tipico è il rapporto di affidamento secondo il diritto islamico, la cosiddetta *kafala*.

212 Condizioni delle adozioni internazionali (art. 4-5 CAA)

Nel capitolo II, la Convenzione contiene disposizioni sulle «condizioni delle adozioni internazionali». Si tratta in merito di uno standard minimo, di condizioni indispensabili per una procedura di adozione ineccepibile, conforme al diritto⁵³. Per il resto, le condizioni di un'adozione sono rette dal diritto applicabile in base alle norme di conflitto dello Stato competente per pronunciare l'adozione; la Convenzione non si esprime in merito⁵⁴. Gli Stati contraenti sono liberi di esigere l'osser-

⁴⁸ Il concetto di Stato d'origine (State of origin, État d'origine) viene generalmente utilizzato per designare lo Stato cui una persona appartiene. La Convenzione dell'Aia lo utilizza non in questo senso, bensì per designare lo Stato in cui il minore ha la dimora abituale; cfr. G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 73.

⁴⁹ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 71.

⁵⁰ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 77.

⁵¹ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 99.

⁵² G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 94.

⁵³ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 108 segg. Gli art. 4 e 5 CAA concretano l'art. 21 lett. a CDF.

⁵⁴ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 119; M. Jametti Greiner, (cit. nota 16), pag. 179.

vanza di altre condizioni⁵⁵. Se un'autorità svizzera è competente, le condizioni, secondo l'articolo 77 LDIP, sono rette dal diritto svizzero; determinanti sono così le norme materiali degli articoli 264 segg. CC. Se però non è stata osservata una delle condizioni secondo gli articoli 4 e 5 CAA, un'adozione non può essere pronunciata né nello Stato d'origine né nello Stato di accoglienza⁵⁶.

Lo Stato d'origine del minore deve, da parte sua, soddisfare le esigenze minime seguenti: l'autorità deve assicurarsi che il minore sia adottabile (art. 4 lett. a CAA), che sia salvaguardato il principio della sussidiarietà di un'adozione internazionale (art. 4 lett. b CAA)⁵⁷, che i genitori del sangue abbiano prestato i necessari consensi (art. 4 lett. c CAA)⁵⁸ e che i desideri e le opinioni del minore siano stati presi in considerazione e egli, se necessario, abbia prestato il suo consenso (art. 4 lett. d CAA)⁵⁹.

Da parte dello Stato di accoglienza le autorità competenti devono assicurarsi che i futuri genitori adottivi siano qualificati⁶⁰ e idonei⁶¹ per un'adozione (art. 5 lett. a CAA), che essi siano stati consigliati nella misura del necessario (art. 5 lett. b CAA) e che il minore sia stato o sarà autorizzato a entrare e a dimorare in permanenza nel medesimo Stato (art. 5 lett. c CAA)⁶².

Prevedendo questi parametri, la Convenzione ha anzitutto messo l'accento sulle condizioni e circostanze del consenso che i genitori del sangue ed eventualmente il minore devono prestare⁶³. Segnatamente, le persone tenute a prestare il proprio consenso devono essere state consigliate e informate sulle conseguenze della loro decisione in modo che possano esprimere chiaramente se sono d'accordo con lo scioglimento del precedente rapporto di filiazione, scioglimento che è una condizione per un'adozione piena⁶⁴. L'autorità deve inoltre accertarsi che il consenso non sia stato ottenuto mediante pagamento o contropartita di alcun genere (art. 4 lett. c n. 3 CAA) e che le persone tenute a prestarlo abbiano agito senza essere influenzate. La madre può prestare il suo consenso soltanto dopo la nascita dell'adottando (art. 4 lett. c n. 4 CAA)⁶⁵. La forma del consenso è retta dal diritto applicabile all'adozione,

⁵⁵ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 113.

⁵⁶ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 108.

⁵⁷ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 120; cfr. anche comma 3 del Preambolo della CAA.

⁵⁸ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 120; cfr. anche art. 21 lett. a CDF.

⁵⁹ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 105.

⁶⁰ Vale a dire, adempiano le condizioni legali; cfr. G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 180.

⁶¹ Vale a dire, adempiano le condizioni sociopsicologiche; cfr. G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 180.

⁶² G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 106.

⁶³ Gli esperti che parteciperanno al primo incontro secondo l'art. 42 CAA, dovranno sviluppare modelli di formulari per il consenso secondo l'art. 4 lett. c CAA; cfr. G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 128.

⁶⁴ Le persone che devono prestare il loro consenso sono determinate d'altra parte in virtù del diritto applicabile; cfr. G. Parra-Aranguren, (cit. nota 33), n. 129.

⁶⁵ Secondo l'art. 265b cpv. 1 CC, il consenso non può essere dato prima di sei settimane dalla nascita dell'adottando. La prescrizione è senz'altro compatibile con l'art. 4 lett. c CAA.

però esso deve essere prestato almeno per scritto (art. 4 lett. c n. 2 CAA)⁶⁶. Il consenso può essere subordinato a condizioni. L'articolo 4 lettera d numeri 1-4 CAA stabilisce disposizioni analoghe per il consenso del minore, nella misura in cui esso sia necessario⁶⁷. Questo disciplinamento dettagliato della dichiarazione di consenso è espressione dell'importanza che gli Stati contraenti attribuiscono alla lotta contro gli abusi, in particolare contro la tratta di minori.

Risulta – è vero – dagli articoli 4 e 5 CAA che i compiti nel quadro di un'adozione internazionale sono ripartiti tra le autorità dello Stato d'origine e quelle dello Stato di accoglienza. Questo però non significa che l'autorità non competente non debba verificare se siano soddisfatte tutte le condizioni di un'adozione giuridicamente ineccepibile. Segnatamente, tale esame è possibile nell'ambito dell'autorizzazione di continuare la procedura⁶⁸.

213 Autorità centrali e organizzazioni autorizzate (art. 6-13 CAA)

Il capitolo sulle Autorità centrali è la chiave della Convenzione. Lo scopo principale di quest'ultima è controllare e migliorare le condizioni delle adozioni internazionali mediante una collaborazione tra le autorità dello Stato d'origine e quelle dello Stato di accoglienza. Questa collaborazione istituzionalizzata è realizzata per il tramite di Autorità centrali⁶⁹ che vigilano affinché gli obiettivi e gli obblighi enunciati dalla Convenzione siano rispettati⁷⁰.

Nell'attuazione delle mansioni organizzative, gli Stati contraenti godono di un'ampia libertà. Così secondo l'articolo 6 CAA, ogni Stato federale od ogni Stato contraente comprendente unità territoriali autonome o diversi sistemi giuridici può designare parecchie Autorità centrali. Inoltre, dette funzioni non devono necessariamente essere esercitate tutte dalle Autorità centrali. Non delegabili sono soltanto le funzioni enumerate nell'articolo 7 CAA. I compiti secondo l'articolo 8 CAA possono anche essere svolti da altri organi statali. I compiti descritti nel capitolo IV, nonché quelli secondo l'articolo 9 CAA possono essere delegati a organizzazioni autorizzate⁷¹. Infine, gli Stati contraenti hanno anche la possibilità di delegare a

⁶⁶ Il consenso può però anche essere dato oralmente dinnanzi all'autorità competente. La forma scritta è richiesta soltanto come mezzo di prova; cfr. G Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 145. Secondo l'art. 265a cpv. 2 CC il consenso dev'essere dato, oralmente o per scritto, all'autorità tutoria e registrato a verbale. Questa prescrizione è pure compatibile con l'art. 4 lett. c n. 2 CAA.

⁶⁷ Cfr. in merito anche l'art. 12 CDF.

⁶⁸ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 114, 181, 324-342.

⁶⁹ Con l'obbligo di designare Autorità centrali la Convenzione segue l'esempio di altri trattati internazionali multilaterali come ad es. la Convenzione dell'Aia del 15 novembre 1965 relativa alla notificazione e alla comunicazione all'estero degli atti giudiziari e extragiudiziari in materia civile e commerciale (RS **0.271.131**), la Convenzione dell'Aia del 18 marzo 1970 sull'assunzione all'estero delle prove in materia civile e commerciale (RS **0.274.132**), nonché la Convenzione dell'Aia del 25 ottobre 1980 sugli aspetti civili del rapimento internazionale di minori (RS **0.211.230.02**).

⁷⁰ M. Jametti Greiner/A. Bucher (cit. nota 12), pag. 68.

⁷¹ Ottengono l'autorizzazione secondo l'articolo 10 CAA soltanto organizzazioni che perseguono esclusivamente scopi di pubblica utilità, sono dirette da persone qualificate e sottostanno alla vigilanza statale.

organizzazioni private non autorizzate (art. 22 comma 2 CAA) una parte dei compiti descritti nel capitolo IV (cioè quelli secondo gli art. 15 a 21 CAA⁷²).

214 Procedura dell'adozione internazionale (art. 14-22 CAA)

Il capitolo IV descrive il decorso di una procedura di adozione retta dalla Convenzione. La procedura deve in primo luogo proteggere gli interessi fondamentali di tutte le parti implicate in un'adozione internazionale. Le prescrizioni del capitolo IV sono vincolanti. Vanno lette assieme agli articoli 4-13 del D LF-CAA che implementano la Convenzione nella procedura svizzera.

214.1 Avviamento della procedura (art. 14 CAA)

Secondo l'articolo 14 CAA, il primo passo che i futuri genitori adottivi devono compiere è di depositare una domanda in vista dell'avviamento della procedura. Questa domanda deve essere presentata all'Autorità centrale dello Stato di accoglienza⁷³; le sue condizioni formali sono rette dalla *lex fori*⁷⁴. I futuri genitori adottivi che hanno la dimora abituale in Svizzera presentano così la domanda all'Autorità centrale del loro Cantone di domicilio; la domanda è intesa al rilascio di un'autorizzazione provvisoria per accogliere un affiliando nel senso dell'articolo 8a ordinanza sull'affiliazione (art. 4 D LF-CAA).

214.2 Indagine sociale (art. 15-16 CAA)

In seguito, l'Autorità centrale dello Stato di accoglienza deve constatare, rispettivamente far constatare, che i futuri genitori adottivi entrano in linea di conto per accogliere un figlio adottivo (indagine sociale)⁷⁵. Se ciò è il caso, deve fissare la constatazione in una relazione dettagliata che va spedita all'Autorità centrale dello Stato dal quale deve provenire il minore. L'articolo 15 comma 1 CAA definisce anzitutto il contenuto della relazione. Quest'ultima deve comprendere informazioni sulla persona del richiedente, sulla sua capacità legale e idoneità all'adozione, sulla sua situazione personale, familiare, sociale e sanitaria, sulle sue motivazioni per un'adozione. Deve essere anche descritta la sua capacità di assumere i compiti relativi a un'adozione internazionale. Inoltre, la relazione deve anche indicare i desideri che i futuri genitori hanno in rapporto al minore, per esempio per quanto concerne l'età o la religione. La Convenzione parte in effetti dal principio che è auspicabile

⁷² Organizzazioni o persone non autorizzate devono pure possedere determinate qualifiche minime in virtù dell'art. 22 comma 2 lett. a e b CAA; però le esigenze hanno una portata minore che per le organizzazioni autorizzate.

⁷³ La possibilità di presentare una domanda direttamente all'Autorità centrale dello Stato d'origine del minore è stata discussa e respinta; cfr. G. Parra-Aranguren (cit. nota 3), n. 291 segg.

⁷⁴ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 289.

⁷⁵ L'art. 15 CAA parla di «qualificati e idonei per l'adozione». Si vuol così esprimere che i futuri genitori adottivi non devono soddisfare soltanto le esigenze legali stabilite dallo Stato di accoglienza, bensì anche le condizioni socio-psicologiche; G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 294.

prendere in considerazione detti desideri onde garantire il successo dell'adozione. La relazione deve fornire all'Autorità centrale dello Stato d'origine una quantità sufficiente di informazioni personali per permettere a quest'ultima di preparare la decisione «matching»⁷⁶ (cfr. in merito, *infra* n. 214.3).

L'Autorità centrale dello Stato d'origine deve, da parte sua, esaminare l'idoneità del minore (art. 16 comma 1 CAA). Deve anzitutto stabilire o far stabilire se è adottabile e in particolare se è possibile sistemarlo nel luogo o nello Stato della sua dimora abituale attuale. La relazione sulla situazione del minore deve esprimersi sulle condizioni personali e giuridiche della sua adottabilità e contenere informazioni sulla sua situazione personale e familiare, la sua anamnesi sanitaria e la sua estrazione sociale; deve anche indicare i suoi bisogni personali (art. 16 comma 1 lett. a CAA) e tener conto della sua origine etnica, religiosa e culturale (art. 16 comma 1 lett. b CAA).

Una volta in possesso di questa relazione, l'Autorità centrale dello Stato d'origine prende una prima decisione provvisoria sull'attribuzione del minore ai futuri genitori adottivi, sui quali vi dev'essere pure un rapporto favorevole (art. 16 comma 1 lett. d CAA). Poi trasmette la relazione all'Autorità centrale dello Stato di accoglienza (art. 16 comma 2 CAA). Alla relazione vanno allegate le necessarie dichiarazioni di consenso, rispettivamente le decisioni che permettono di fare astrazione dal consenso dei genitori del sangue o di uno di essi (art. 16 comma 1 lett. c CAA). Occorre pure indicare le ragioni di una sistemazione all'estero.

La Convenzione parte dall'idea che la decisione sull'attribuzione provvisoria del minore emana di massima da un'autorità dello Stato d'origine del minore. Essa tuttavia non esclude affatto che, segnatamente nei casi in cui sia attivo un ufficio di collocamento in vista d'adozione, i genitori adottivi designino già nella loro domanda un determinato minore. In effetti la Convenzione vieta ai genitori adottivi soltanto il contatto diretto con i genitori del sangue, non però con il minore, poiché quest'ultimo appare potenzialmente meno corrompibile⁷⁷.

214.3 Decisione «matching» (art. 17 CAA)

Prima di poter affidare un minore a futuri genitori adottivi, occorre un'ulteriore decisione denominata decisione «matching». Si tratta di riunire le conoscenze acquisite durante l'indagine sociale sull'idoneità ad adottare dei genitori e quella sull'adottabilità del minore e di giungere così a una decisione comune. Le Autorità centrali di entrambi gli Stati hanno la possibilità di rifiutare il «matching»; in questo caso la procedura (convenzionale) di adozione prende fine prematuramente.

L'articolo 17 CAA è il risultato di lunghe e complicate trattative⁷⁸ e non è molto facile da comprendere. Secondo il tenore, si tratta della decisione di consegnare il minore a futuri genitori adottivi, vale a dire della sistemazione del minore. Questa decisione può essere presa dall'autorità dello Stato d'origine soltanto se sono soddisfatte cumulativamente quattro condizioni:

⁷⁶ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 297 segg.

⁷⁷ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 499.

⁷⁸ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 324 segg., 334.

- l’Autorità centrale dello Stato d’origine deve essersi assicurata che i futuri genitori adottivi sono d’accordo di accogliere il minore (art. 17 lett. a CAA);
- l’Autorità centrale dello Stato d’accoglienza deve aver approvato questa decisione dei futuri genitori adottivi (art. 17 lett. b CAA);
- le Autorità centrali di entrambi gli Stati devono aver approvato la continuazione della procedura d’adozione (art. 17 lett. c CAA); e
- deve esserci una decisione secondo la quale i futuri genitori adottivi sono qualificati e idonei all’adozione e che il minore è o sarà autorizzato a entrare e a dimorare in permanenza nello Stato d’accoglienza (art. 17 lett. d CAA).

L’Autorità centrale dello Stato d’accoglienza deve approvare l’accettazione da parte dei futuri genitori adottivi della scelta del minore soltanto se la legge di questo Stato o l’Autorità centrale dello Stato d’origine lo richiede. Gli articoli 6 e 13 capoverso 2 D LF-CAA obbligano quindi le Autorità centrali svizzere ad assicurarsi che i futuri genitori adottivi accettino di accogliere il minore in questione.

Di importanza capitale è il consenso di continuare la procedura, previsto nell’articolo 17 lettera c CAA. In effetti, la continuazione della procedura significa che può essere affrontato lo stadio seguente della stessa⁷⁹. Il consenso deve essere stato prestato da entrambe le autorità centrali. Esso non garantisce la riuscita effettiva dell’adozione, riuscita che dipende piuttosto dall’adempimento di tutte le altre condizioni poste dal diritto applicabile. Se l’adozione è pronunciata in Svizzera, devono essere adempiute per analogia le condizioni degli articoli 264 segg. CC, nella misura in cui la Convenzione non contenga disposizioni derogative. Per contro, se l’adozione è pronunciata nello Stato d’origine del minore, il rifiuto nel senso dell’articolo 17 lettera c CAA di accettare la continuazione della procedura offre l’ultima occasione di impedire un’adozione per la quale, in base all’articolo 23 CAA, vi è un obbligo di riconoscimento.

214.4 Autorizzazione di uscita e d’ingresso (art. 18-19 CAA)

Se la decisione «matching» è positiva, è possibile per il minore entrare nello Stato d’accoglienza secondo le modalità degli articoli 18 e 19 CAA. Secondo l’articolo 19 comma 1 CAA, l’espatrio del minore è possibile soltanto se le condizioni dell’articolo 17 CAA sono adempiute, se quindi l’Autorità centrale dello Stato d’origine ha preso la decisione di consegnare il minore ai futuri genitori adottivi. L’articolo 18 CAA obbliga le Autorità centrali di entrambi gli Stati a prendere tutti i provvedimenti necessari in vista dell’ottenimento delle autorizzazioni di uscita e d’ingresso e dei permessi di dimora. L’articolo 19 capoverso 2 CAA impone ai genitori adottivi l’obbligo di accompagnare, se possibile, il minore.

214.5 Adozione (art. 20-21 CAA)

L’adozione viene pronunciata nello Stato d’origine, prima dell’espatrio del minore, se lo Stato d’origine rivendica la competenza. Se non la rivendica, il minore in qualità di affidato è trasferito nello Stato di accoglienza, dove viene pronunciata l’ado-

⁷⁹ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 335.

zione, nella misura in cui lo Stato d'origine non rivendichi parimenti la competenza anche per un tale caso.

Per quanto concerne l'adozione vera e propria, la Convenzione contiene soltanto due disposizioni. L'articolo 20 CAA obbliga le Autorità centrali a informarsi sulla procedura d'adozione nonché sullo svolgimento del periodo di prova. L'articolo 21 CAA è più importante, poiché descrive i provvedimenti che devono essere presi in caso di fallimento dell'adozione nello Stato d'accoglienza. Entrano in linea di conto l'allontanamento del minore dalla famiglia di accoglienza (art. 21 comma 1 lett. a CAA) o la sua immediata sistemazione a scopo di adozione in una nuova famiglia (art. 21 comma 1 lett. b CAA). Entra in considerazione anche il ritorno del minore nello Stato d'origine (art. 21 comma 1 lett. c CAA), tuttavia soltanto come ultima possibilità e soltanto se serve al bene del minore. Nel caso di un collocamento in una nuova famiglia, un'adozione conforme alla Convenzione è possibile unicamente se l'Autorità centrale dello Stato d'origine è stata debitamente informata sui nuovi genitori adottivi (art. 21 comma 1 lett. b CAA).

215 Riconoscimento di adozioni estere (art. 23-25 CAA)

Secondo l'articolo 23 comma 1 CAA, un'adozione conforme alla Convenzione viene riconosciuta negli altri Stati contraenti in virtù della legge. La condizione è che l'autorità competente certifichi⁸⁰ che l'adozione ha avuto luogo conformemente alla Convenzione. Il certificato deve indicare quando e da chi sono stati prestati i consensi (art. 23 comma secondo periodo 2 CAA) per la continuazione della procedura (art. 17 lett. c CAA). L'espressione «in virtù della legge» indica che il riconoscimento avviene automaticamente e che non è necessaria una precedente procedura di riconoscimento, di esecuzione o di registrazione⁸¹.

Secondo l'articolo 24 CAA, uno Stato contraente può rifiutare il riconoscimento se l'adozione è manifestamente contraria al suo ordine pubblico, tenuto conto del bene del minore. Il concetto di «ordine pubblico» («ordre public») va interpretato in senso restrittivo; comprende soltanto i principi di diritto essenziali dello Stato di cui trattasi⁸². Anche il tenore dell'articolo esprime questa idea con l'affermazione che la violazione dell'ordine pubblico deve essere *manifesta*. Un'ulteriore precisazione è che le considerazioni relative all'ordine pubblico devono necessariamente tener conto dell'interesse superiore del minore. Non è possibile determinare astrattamente in quali casi il riconoscimento di un'adozione estera possa essere rifiutato. È certo che l'adozione non è conforme alla Convenzione quando violi norme procedurali vincolanti di quest'ultima; in tal caso non vi è allora alcun obbligo di riconoscerla. In che misura tali adozioni possano essere riconosciute secondo il diritto interno non è stabilito dalla Convenzione; la risposta va quindi desunta dal diritto applicabile di volta in volta (cfr. anche art. 33 CAA).

⁸⁰ La competenza interna deve essere stabilita da ogni Stato contraente. Occorre notificare al depositario della Convenzione chi è competente per il rilascio del certificato; cfr. art. 23 comma 2 CAA. Si prevede di elaborare un modello per il certificato; G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 403, 407.

⁸¹ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 409.

⁸² G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 426.

L'articolo 25 CAA introduce un motivo supplementare di rifiuto nel caso di adozioni che vengano pronunciate in conformità ad accordi aggiuntivi conclusi tra Stati contraenti della Convenzione per agevolare l'applicazione di quest'ultima. Ogni Stato contraente che non sia parte a un accordo siffatto può dichiarare che non è tenuto a riconoscere tali adozioni. Questi accordi aggiuntivi permettono di derogare alle prescrizioni relative alla procedura degli articoli 14 a 16 e 18 a 21 CAA (art. 39 comma 2 CAA). Non è certo che adozioni realizzate in virtù di simili accordi aggiuntivi siano in grado in ogni caso di soddisfare criteri svizzeri. Abbiamo quindi l'intenzione di fare la dichiarazione secondo l'articolo 25 CAA. Non è pertanto escluso che un'adozione pronunciata in virtù di un accordo aggiuntivo possa essere riconosciuta in base al DIP svizzero autonomo.

216 Effetti del riconoscimento (art. 26 CAA)

L'articolo 26 CAA, che costituisce il risultato di tenaci trattative⁸³, affronta in tre fasi il problema degli effetti del riconoscimento dell'adozione⁸⁴. Anzitutto vengono contemplati gli effetti comuni a tutte le adozioni, quindi sia alle adozioni semplici sia alle adozioni piene. In tutti i casi, il riconoscimento dell'adozione comporta quello del legame di filiazione tra il minore e i genitori adottivi (art. 26 comma 1 lett. a CAA) nonché dell'autorità parentale dei genitori adottivi sul minore (art. 26 comma 1 lett. b CAA). Secondo l'articolo 26 comma 1 lettera c CAA, il riconoscimento dell'adozione comprende inoltre quello della rottura del precedente rapporto giuridico con i genitori del sangue, nella misura in cui questo effetto sia previsto anche dal diritto determinante nel luogo in cui l'adozione è stata pronunciata.

In secondo luogo, la Convenzione stabilisce che, se è stata pronunciata un'adozione piena, il minore gode, in ogni Stato contraente, di uno status equivalente a quello risultante da un'adozione piena secondo il diritto di questo Stato (art. 26 comma 2 CAA). Questa norma, evidentemente, può avere effetto soltanto se lo Stato contraente in questione conosce l'istituzione dell'adozione piena. Se l'ordinamento giuridico interno prevede invece soltanto l'adozione semplice e riconosce un'adozione estera soltanto con gli effetti di un'adozione semplice, in virtù dell'articolo 26 comma 2 CAA lo Stato contraente è tenuto a riconoscere ai minori adottati all'estero almeno diritti equivalenti a quelli che il suo diritto interno conferisce ai minori che sono stati oggetto di un'adozione semplice.

Infine, nella misura in cui il diritto di uno Stato contraente le conosca, prescrizioni di riconoscimento più favorevoli secondo l'articolo 26 comma 3 CAA devono tornare a vantaggio del minore. Occorre quindi tener conto del caso in cui un'adozione semplice sia stata pronunciata e il minore non abbia acquisito alcun diritto ereditario nei confronti dei genitori adottivi. In un caso siffatto non sono applicati né il comma 1 lettera c né il comma 2 dell'articolo 26 CAA, poiché il precedente rapporto giuridico con i genitori del sangue sussiste. Secondo il comma 3 il diritto dello Stato in cui interviene il riconoscimento può ciononostante accordare al minore un diritto ereditario nei confronti della famiglia adottiva⁸⁵.

⁸³ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 439.

⁸⁴ Cfr. M. Jametti Greiner/A. Bucher (cit. nota 12), pag. 84 segg.

⁸⁵ G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 472.

217 Conversione di adozioni semplici (art. 27 CAA)

Il campo di applicazione della Convenzione comprende, come abbiamo rilevato sopra, anche le adozioni semplici, mediante le quali i rapporti giuridici con la famiglia del sangue non sono rotti. Questo vale anche per l'obbligo di riconoscimento (art. 23 CAA). L'articolo 27 CAA prevede pertanto la possibilità di convertire le adozioni semplici in adozioni piene e obbliga gli Stati contraenti a riconoscere per legge la conversione dall'uno all'altro tipo di adozione (art. 23 CAA). Questo obbligo di riconoscere l'adozione piena vale nella stessa misura per lo Stato d'origine che ha pronunciato originariamente l'adozione semplice.

Due condizioni devono essere adempiute per la conversione: da una parte, il diritto dello Stato di accoglienza deve permettere la conversione (art. 27 comma 1 lett. a CAA); dall'altra, deve essere stato prestato il consenso dei genitori del sangue in vista di un'adozione piena (art. 27 comma 1 lett. b CAA). Siccome il diritto svizzero ammette come unica forma l'adozione piena, la condizione prevista dall'articolo 27 comma 1 lettera a CAA è senz'altro adempiuta secondo il diritto svizzero. L'esigenza stabilita nella lettera b è ovvia. Non presenta difficoltà pratiche qualora sin dall'inizio si badi a far sì che il consenso dei genitori del sangue sia valido per le due forme di adozione.

218 Altre disposizioni (capitolo VI)

Il capitolo VI «Disposizioni generali» contiene prescrizioni complementari prevalentemente procedurali. Ne menzioniamo soltanto due:

L'articolo 29 CAA vieta il contatto tra i futuri genitori adottivi e i genitori del sangue finché non sia stato accertato che il minore è adottabile e che i futuri genitori adottivi sono qualificati e idonei ad adottare (art. 4 lett. a, art. 5 lett. a CAA), che vi è la decisione constatante la conformità dell'adozione internazionale al bene del minore (art. 4 lett. b CAA) e che i genitori del sangue hanno prestato il consenso per l'adozione (art. 4 lett. c CAA). Anche gli uffici di collocamento in vista dell'adozione devono rispettare questa prescrizione. Si tratta di una delle prescrizioni intese a rendere più difficile la tratta dei minori. È fatta salva un'adozione in seno alla famiglia, vale a dire l'adozione di un figliastro o di un minore imparentato.

L'articolo 32 CAA è parimenti inteso a impedire abusi: vieta i profitti materiali indebiti in relazione a prestazioni per un'adozione internazionale. Vietati sono anche altri profitti (art. 32 comma 1 CAA). L'accento è posto sul termine «indebito», che risulta chiaro se si tien conto della definizione di quanto è ammesso, fornita dal comma 2. Secondo questo comma possono essere fatturate soltanto le spese e gli oneri, compresi gli onorari adeguati per le persone e gli impiegati di organizzazioni che intervengono nell'adozione. Inversamente, l'articolo 32 comma 3 CAA dichiara che gli impiegati di organismi intervenienti in un'adozione non possono ricevere «una remunerazione sproporzionata».

22 Legge federale relativa alla Convenzione dell'Aia sull'adozione

221 Oggetto della legge federale (art. 1 D LF-CAA)

Secondo l'articolo che definisce l'oggetto, la legge federale disciplina *la procedura di accoglienza di un minore conformemente alla Convenzione dell'Aia sull'adozione* (art. 1 cpv. 1 D LF-CAA). Come abbiamo già sottolineato, fa da cerniera tra la Convenzione e le prescrizioni procedurali interne. Di conseguenza, le disposizioni della Convenzione vengono riprese in essa soltanto nella misura in cui necessitano di un ancoraggio nel diritto degli Stati contraenti o se lo richiede la determinazione di una competenza. Inoltre, la legge, in occasione di adozioni internazionali, prevede determinati provvedimenti per la protezione di minori (art. 1 cpv. 2 D LF-CAA) validi anche per Stati che non hanno ratificato la Convenzione dell'Aia (in merito, infra n. 224).

222 Esecuzione della Convenzione

222.1 Autorità centrali e loro compiti (art. 2-3 D LF-CAA)

L'Autorità centrale federale è il servizio amministrativo designato dal nostro Consiglio. Abbiamo l'intenzione di affidare questo compito all'Ufficio federale di giustizia. Quali Autorità centrali cantonali vengono designate le autorità cantonali competenti per rilasciare le autorizzazioni di affiliazione (art. 316 CC, infra n. 231.2).

Le funzioni dell'Autorità centrale federale sono enunciate nell'articolo 2 capoverso 2 D LF-CAA. Il punto chiave sono i rapporti con l'estero, nonché compiti di coordinamento. In rapporto con la trasmissione di incartamenti, l'Autorità centrale federale farà pervenire alle Autorità centrali cantonali, secondo i bisogni, informazioni e pareri, per esempio in merito alla questione se lo Stato d'origine del minore si ritenga competente per pronunciare l'adozione, se domandi un periodo di prova o se l'adozione pronunciata sia un'adozione semplice o un'adozione piena. Il disegno prevede la possibilità di autorizzare le Autorità centrali cantonali a trattare direttamente con le Autorità centrali estere. L'Autorità centrale federale è infine competente per determinate informazioni di natura generale che, secondo la Convenzione, vanno date indipendentemente da un caso concreto di adozione (art. 9 lett. d, art. 13 CAA).

L'Autorità centrale federale può impartire istruzioni generali e astratte relative all'attuazione della Convenzione (art. 2 cpv. 2 lett. d D LF-CAA). In tal modo si intende garantire una politica svizzera uniforme nel campo dell'adozione internazionale. Si pensa segnatamente a questioni che non possono essere affrontate a livello di legge o di ordinanza, che se però fossero lasciate completamente aperte potrebbero compromettere la certezza del diritto. Le istruzioni permettono inoltre di reagire in modo particolarmente rapido e flessibile a nuove evoluzioni. Infine, l'Autorità centrale federale promuoverà lo scambio reciproco di informazioni tra i Cantoni, gli uffici di collocamento in vista d'adozione e la Confederazione.

Per contro, l'Autorità centrale federale di massima non partecipa all'esame di casi concreti di adozione. Segnatamente, le decisioni materiali – per esempio sull'idoneità dei genitori adottivi – sono riservate alle Autorità centrali cantonali; esse soltanto dispongono della competenza specialistica e dell'esperienza necessaria in

questo campo. L'Autorità centrale federale deve soltanto esaminare se l'incartamento sia completo prima di trasmettere i documenti necessari (art. 15 comma 1 CAA) allo Stato d'origine del minore. Se constatata lacune, rimanda l'incartamento all'Autorità centrale cantonale affinché lo completi (art. 5 cpv. 3 D LF-CAA).

Le autorità competenti per rilasciare le autorizzazioni di affiliazione ai sensi dell'articolo 316 capoverso 1^{bis} D CC (art. 3 cpv. 1 D LF-CAA) sono designate come Autorità centrali cantonali. Il disegno propone di concentrare le competenze, nei Cantoni, presso un'unica autorità cantonale (cfr. infra n. 232.2).

L'Autorità centrale cantonale è incaricata di tutti i compiti legati a un'adozione internazionale che non sono espressamente riservati all'Autorità centrale federale. Segnatamente, deve accertare l'idoneità dei genitori adottivi (art. 3 cpv. 2 lett. a D LF-CAA; cfr. art. 15 comma 1 CAA). Può anche delegare questo compito a un ufficio di collocamento in vista d'adozione o basarsi su un rapporto di un tale ufficio (art. 7 cpv. 2 ordinanza sull'affiliazione), ma l'indagine è in ogni caso di sua competenza. Se, eccezionalmente, un minore con dimora abituale in Svizzera dovesse essere collocato in uno Stato contraente a scopo di adozione, essa dovrebbe redigere nello stesso modo la relazione sociale sul minore (art. 13 cpv. 1 D LF-CAA, art. 16 comma 1 CAA). È competente anche per fornire le altre informazioni sui genitori e il minore (art. 9 lett. a e art. 20 CAA).

Inoltre, l'Autorità centrale cantonale deve decidere della continuazione della procedura (art. 3 cpv. 2 lett. b D LF-CAA; art. 17 lett. c CAA). Essa è anche competente per impartire ordini relativi al ritorno del minore nel suo Stato d'origine, se l'adozione non è stata pronunciata in Svizzera (art. 3 cpv. 2 lett. c D LF-CAA, cfr. anche art. 21 CAA). Senza questa disposizione, la decisione relativa al ritorno spetterebbe al tutore, rispettivamente all'autorità tutoria locale. Detta decisione riguarda però questioni fondamentali della politica in materia di adozione ed è quindi sensato che sia presa dall'autorità che si occupa principalmente della materia. Nel caso di un'adozione in Svizzera, l'Autorità centrale cantonale rilascia il certificato secondo l'articolo 23 CAA; esso è indispensabile per il riconoscimento dell'adozione nello Stato d'origine del minore e negli altri Stati contraenti (art. 3 cpv. 2 lett. d D LF-CAA).

222.2 Delega di compiti a uffici di collocamento in vista d'adozione?

Secondo una prassi svizzera pluriennale, la responsabilità per le decisioni determinanti nel diritto minorile in generale e nel diritto dell'adozione in particolare deve essere assunta da istituzioni statali. Gli uffici di collocamento in vista d'adozione possono essere certamente consultati per la preparazione della decisione di affiliazione e di adozione⁸⁶ (cfr. art. 7 cpv. 2 ordinanza sull'affiliazione e art. 268a CC) e in merito forniscono validi servizi da molti anni; tuttavia la responsabilità per queste decisioni spetta in fin dei conti soltanto alle autorità di vigilanza in materia di affiliazione e alle autorità competenti in materia di adozione. Questo sistema di massa non va modificato nonostante le critiche delle organizzazioni direttamente inte-

⁸⁶ Cfr. circolare del Consiglio federale alle autorità di vigilanza in materia di affiliazione e di collocamento in vista d'adozione del 21 dicembre 1988, FF **1989** I 3.

ressate⁸⁷, anche se la Convenzione dell'Aia sull'adozione ammette di per sé un'ampia delega di compiti.

Contro una delega formale di compiti delle Autorità centrali secondo la Convenzione dell'Aia a uffici di collocamento in vista d'adozione vi è per il resto il fatto che gli stessi, viste le loro capacità limitate, non sarebbero per il momento in grado di occuparsi di tutte le adozioni internazionali da pronunciare⁸⁸ in Svizzera. La maggior parte degli uffici di collocamento si è specializzata su uno o alcuni Paesi⁸⁹ e dispone di conseguenza soltanto dell'autorizzazione cantonale per gli Stati interessati. Gli uffici di collocamento attivi attualmente in Svizzera non possono quindi di gran lunga coprire l'intero spettro di possibili Stati di origine. Occorre inoltre rilevare che i diversi uffici di collocamento non dispongono di una struttura unitaria o di un concetto direttivo comune, bensì comprendono il proprio ruolo in modo diverso. Viste le risorse limitate, diversi uffici di collocamento si concentrano sulla loro attività all'estero e lasciano la responsabilità della scelta dei genitori adottivi alle autorità competenti in materia di affiliazione. Altri, d'altro canto, pongono l'accento sulla preparazione dei genitori adottivi. Data questa situazione, le Autorità centrali cantonali, almeno per un periodo transitorio, dovrebbero pertanto tenersi a disposizione quali servizi sussidiari e sarebbero quindi inevitabili doppioni. Per il resto, vi è da attendersi che determinati Stati contraenti si oppongano alla delega di compiti a organizzazioni autorizzate o private (art. 12 CAA); in rapporto a questi Stati, servizi statali dovrebbero di nuovo assumere i compiti delegati di massima agli uffici di collocamento.

La delega di compiti pubblici agli uffici di collocamento modificherebbe inoltre fondamentalmente il loro lavoro. Se oggi possono decidere liberamente a quali condizioni vogliono adoperarsi per persone intenzionate ad adottare, in futuro dovrebbero di massima essere disponibili per tutti gli interessati. Dovrebbero inoltre offrire la garanzia che l'indagine sull'idoneità di queste persone ad adottare sia condotta nell'ambito di una procedura conforme al principio dell'eguaglianza giuridica. La procedura e le decisioni degli uffici di collocamento dovrebbero poter essere sottoposti a un controllo legale.

Infine, occorre anche sottolineare che finora la consultazione obbligatoria di un ufficio di collocamento riconosciuto è segnatamente stata postulata poiché nel caso di adozioni meramente private vi è un particolare pericolo di abuso⁹⁰. La creazione di strutture interstatali che garantiscano la sorveglianza e il controllo di tutte le adozioni diminuisce tuttavia in modo determinante questo pericolo di abuso.

È opportuno mantenere un certo riserbo anche nei confronti della delega di compiti retti dalla Convenzione a organizzazioni private estere. Si propone quindi, in occasione della ratifica della Convenzione, di fare la dichiarazione secondo l'articolo 22 comma 4 CAA. Pertanto, l'adozione di minori con dimora abituale in Svizzera potrà

⁸⁷ Consultazione (cit. nota 40), pag. 9 e 20 segg.; cfr. anche C. Hegnauer (cit. nota 34), pag. 192, che vuole tuttavia contemporaneamente sottoporre il collocamento in vista d'adozione alla vigilanza federale.

⁸⁸ Secondo valutazioni, in Svizzera circa il 90 per cento di tutte le adozioni internazionali avvengono mediante canali privati; cfr. I. Ceschi (cit. nota 1), pag. 181.

⁸⁹ Secondo la lista degli uffici di collocamento in vista dell'adozione riconosciuti, soltanto tre di essi intrattengono relazioni con più di tre Stati; 10 uffici di collocamento erano competenti soltanto per uno Stato. In totale, il 19 novembre 1998, erano accreditati 21 uffici di collocamento.

⁹⁰ Cfr. I. Ceschi (cit. nota 1), pag. 192 segg.

essere pronunciata soltanto se nello Stato di accoglienza i compiti delle Autorità centrali sono assicurati da servizi statali o da un'organizzazione autorizzata.

I compiti tipici degli uffici di collocamento sussisteranno dopo la ratifica della Convenzione dell'Aia. Secondo l'articolo 2 dell'ordinanza del 28 marzo 1973 sul collocamento in vista d'adozione (RS 211.221.36), per collocamento si intende l'indicazione della possibilità di adottare o di far adottare un minore. Questo servizio continua ad essere di grande utilità per le persone intenzionate ad adottare in quanto non ci si può aspettare che le Autorità centrali dello Stato d'origine del minore agiscano come un ufficio di collocamento e che cerchino minori per persone intenzionate ad adottare. Inoltre, può rientrare nei compiti di detti uffici allestire gli incartamenti su mandato dei futuri genitori adottivi e preparare le richieste da presentare alle autorità. Si richiama espressamente l'attenzione su questa possibilità nell'articolo 5 capoverso 2 D LF-CAA.

223 Procedura (art. 4-13 D LF-CAA)

223.1 Avviamento della procedura e procedura di affiliazione (art. 4 D LF-CAA)

Secondo l'articolo 14 CAA, la procedura retta dalla Convenzione è introdotta da una domanda che va presentata all'autorità centrale dello Stato di accoglienza. L'articolo 4 capoverso 1 D LF-CAA precisa questa prescrizione per il caso in cui i futuri genitori adottivi abbiano la dimora abituale in Svizzera; si tratta di una domanda per il rilascio di un'autorizzazione provvisoria per l'accoglimento di un affiliando conforme all'articolo 8a dell'ordinanza sull'affiliazione. Questa prescrizione collega la procedura retta dalla Convenzione con la procedura interna di affiliazione e permette la coordinazione di adozioni internazionali previste dalla Convenzione e adozioni internazionali che esulano dalla Convenzione. Materialmente e territorialmente competente è l'Autorità centrale del Cantone di domicilio dei richiedenti (per la competenza *ratione loci* art. 316 cpv. 1 CC).

223.2 Relazioni sui genitori e il minore

Come in una procedura strettamente interna, l'autorizzazione va rilasciata in base a un'indagine (art. 7 cpv. 1 ordinanza sull'affiliazione) che in ogni caso deve essere effettuata da una persona competente in materia di lavoro sociale (art. 7 cpv. 2 ordinanza sull'affiliazione). È anche possibile delegare l'indagine a un ufficio di collocamento in vista d'adozione (art. 5 cpv. 2 D LF-CAA; art. 7 cpv. 2 ordinanza sull'affiliazione).

La questione se i genitori adottivi siano idonei o no ad accogliere un minore è retta dagli articoli 5 e 6 ordinanza sull'affiliazione. Secondo gli stessi, i futuri affilianti che vogliono accogliere un minore straniero a scopo di adozione devono essere pronti ad accettarlo con la sua indole e a fargli conoscere il Paese d'origine (art. 6 cpv. 1 ordinanza sull'affiliazione). Inoltre, devono soddisfare determinate condizioni generali per quanto concerne la personalità, la salute e l'idoneità ad educare (art. 5 ordinanza sull'affiliazione). D'altronde, nella procedura retta dalla Convenzione, vien meno l'obbligo di presentare i documenti necessari secondo l'articolo 6 capo-

verso 2 dell'ordinanza sull'affiliazione; gli stessi vengono forniti dall'Autorità centrale dello Stato d'origine del minore.

Gli articoli 5 e 6 dell'ordinanza sull'affiliazione devono essere letti in relazione con l'articolo 15 comma 1 CAA, che precisa il contenuto della relazione sui genitori. Quest'ultima deve contenere informazioni sull'identità dei richiedenti, la loro capacità giuridica e idoneità ad adottare, la loro situazione personale, familiare e sociale, la loro anamnesi medica e i loro motivi. Inoltre, deve esprimersi sulla capacità dei richiedenti di assumere i compiti legati a un'adozione internazionale. Infine, deve anche informare sui loro desideri in rapporto al minore, per esempio per quanto riguarda l'età o la religione.

Se la relazione risulta favorevole, può essere rilasciata l'autorizzazione provvisoria (art. 4 cpv. 1 D LF-CAA, art. 8a ordinanza sull'affiliazione). La relazione e l'autorizzazione, corredate se necessario delle traduzioni (art. 34 CAA), costituiscono l'incartamento dei genitori (art. 5 cpv. 1 D LF-CAA). Esso viene trasmesso all'Autorità centrale federale che esamina se è formalmente completo e se corrisponde alle condizioni dell'articolo 15 comma 1 CAA; il controllo si limita a questioni formali. È esclusa una disapprovazione della relazione da parte dell'Autorità centrale federale in seguito a riflessioni su questioni materiali, per esempio qualora essa, in opposizione all'autorità cantonale, valuti negativamente l'idoneità degli affilianti. Infine l'Autorità centrale federale trasmette i documenti necessari all'Autorità centrale dello Stato che i futuri genitori adottivi hanno scelto (art. 5 cpv. 2 D LF-CAA). Lo stesso esamina in seguito se un minore appaia idoneo ad essere accolto dai genitori adottivi, redige la relazione secondo le prescrizioni del suo diritto e riunisce i necessari documenti. Quando è completo, l'incartamento del minore viene trasmesso per il tramite dell'Autorità centrale federale all'Autorità centrale cantonale.

223.3 Procedura «matching» (art. 7-9 D LF-CAA)

A questo stadio la procedura secondo la Convenzione entra nella fase della decisione cosiddetta «matching» che, se risulta positiva, rende possibile la sistemazione del minore presso gli affilianti. L'Autorità centrale cantonale deve dapprima procurarsi la dichiarazione scritta dei futuri genitori adottivi secondo la quale accettano di accogliere il minore proposto (art. 17 lett. a CAA; art. 6 D LF-CAA). Quando queste dichiarazioni sono riunite, l'Autorità centrale decide della continuazione della procedura (art. 17 lett. b e c CAA, art. 7 cpv. 1 D LF-CAA). Questa decisione, detta «matching»⁹¹, ha un'importanza fondamentale perché determina il seguito nel caso di un'adozione all'estero e praticamente anche nel caso di un'adozione in Svizzera. Le condizioni alle quali l'Autorità centrale acconsente alla continuazione risultano dagli articoli 8 e 9 D LF-CAA. Divergono a seconda che l'adozione venga pronunciata nello Stato d'origine del minore o in Svizzera.

⁹¹ Cfr. p. es. N. Meyer-Fabre (cit. nota 16), pag.281.

223.31 Adozione pronunciata in Svizzera (art. 8 cpv. 1 D LF-CAA)

Se l'adozione viene pronunciata in Svizzera, la procedura può proseguire alle condizioni dell'articolo 8 capoverso 1 D LF-CAA secondo il quale gli affilianti devono essere titolari di un'autorizzazione di affiliazione definitiva (art. 8 ordinanza sull'affiliazione). Inoltre, la polizia degli stranieri deve aver rilasciato il visto o aver assicurato il permesso di dimora (art. 8 cpv. 1 lett. b D LF-CAA), poiché il minore viene in Svizzera come affiliando e acquisirà la cittadinanza svizzera soltanto con l'adozione pronunciata nel nostro Paese. Devono essere soddisfatte le stesse condizioni se l'adozione è pronunciata dallo Stato d'origine ma soltanto dopo l'accoglienza del minore in Svizzera (art. 8 cpv. 3 D LF-CAA).

Il rinvio all'articolo 8 dell'ordinanza sull'affiliazione assicura la coordinazione tra la procedura convenzionale e le procedure extraconvenzionali o strettamente interne. Gli articoli 5 e 6 dell'ordinanza sull'affiliazione, già determinanti per il rilascio dell'autorizzazione provvisoria, stabiliscono le condizioni del rilascio di un'autorizzazione definitiva di affiliazione. Bisognerà eventualmente anche esaminare l'idoneità dei genitori adottivi ad accogliere proprio il minore in questione, che di massima è conosciuto soltanto a questo punto.

223.32 Adozione pronunciata nello Stato d'origine (art. 8 cpv. 2, art. 9 D LF-CAA)

Se lo Stato d'origine rivendica la competenza per l'adozione, le condizioni per il consenso di continuare la procedura sono rette dagli articoli 8 capoverso 2 e 9 D LF-CAA. Detto consenso va prestato se l'Autorità centrale cantonale autorizza l'adozione nello Stato d'origine (art. 8 cpv. 2 lett. a D LF-CAA) e la polizia degli stranieri rilascia un visto o assicura un permesso di dimora (art. 8 cpv. 2 lett. b D LF-CAA). Il permesso di dimora rispettivamente il visto non sono necessari se l'adozione all'estero conferisce la cittadinanza svizzera, vale a dire se il minore viene adottato da cittadini svizzeri e si tratta di un'adozione piena. Al suo posto, l'Autorità centrale federale deve rilasciare un documento speciale che permette al minore l'ingresso in Svizzera (art. 10 D LF-CAA).

Il nuovo istituto consistente nell'autorizzare l'adozione nello Stato d'origine è disciplinato nell'articolo 9 D LF-CAA. L'autorizzazione va rilasciata se sono adempiute per analogia le condizioni degli articoli 264 e segg. CC. Questo disciplinamento si giustifica tenendo conto dell'obiettivo di trattare nello stesso modo, nella misura del possibile, le diverse categorie di adozione, siano esse adozioni nazionali o adozioni internazionali (adozioni implicanti uno Stato parte alla Convenzione o no), e di non rendere più gravose le adozioni rette dalla Convenzione le quali garantiscono una maggiore affidabilità e una migliore collaborazione con gli Stati d'origine. Infine, occorre tener presente che le autorità svizzere devono riconoscere un'adozione pronunciata nello Stato d'origine del minore se hanno acconsentito alla continuazione della procedura. La decisione di continuare è quindi definitiva se l'adozione è pronunciata nello Stato d'origine.

In particolare, l'adozione nello Stato d'origine deve essere approvata se le circostanze permettono di prevedere che il vincolo di filiazione servirà al bene del minore, senza pregiudicare in modo non equo altri figli dei genitori adottivi (art. 264 CC).

Anche la differenza di età (art. 265 cpv. 1 CC), l'età minima degli adottanti e, in caso di adozione in comune, la durata minima del matrimonio (art. 264a CC) devono essere rispettate. Per contro, non può evidentemente essere richiesto il rispetto del periodo di affidamento stabilito dall'articolo 264 CC. La Convenzione pone esigenze minime per quanto concerne i consensi che i genitori del sangue e il minore devono prestare (art. 4 lett. c e d CAA). Per il resto, le condizioni e le modalità dei consensi sono retti dal diritto applicabile all'adozione. Questo diritto determina in particolare chi debba prestare il consenso⁹² e in quale forma il consenso debba essere prestato; la forma scritta è una condizione minima (art. 4 lett. c n. 2 CAA). Se l'adozione è pronunciata in Svizzera, si applicano le condizioni del diritto svizzero (art. 77 cpv. 1 LDIP). Se il minore è dichiarato adottabile immediatamente dopo la nascita, il consenso può essere dato soltanto dopo la nascita (art. 4 lett. c n. 4 CAA), al più presto 6 settimane a decorrere da quest'ultima (art. 265b CC). L'Autorità centrale cantonale deve accertarsi che i consensi necessari siano stati prestati (art. 9 cpv. 1 lett. d D LF-CAA).

Se lo Stato d'origine del minore pronuncia l'adozione senza un precedente periodo di affiliazione, secondo l'articolo 9 capoverso 2 D LF-CAA l'Autorità centrale cantonale approva la continuazione della procedura soltanto a condizione che i futuri genitori adottivi abbiano visitato il minore prima dell'adozione. Si vuole così impedire che i genitori prendano una decisione che li impegni per tutta la vita senza aver mai visto prima il minore.

Se l'Autorità centrale ha approvato la continuazione della procedura, l'Autorità centrale dello Stato d'origine può prendere la decisione di affidare il minore ai futuri genitori adottivi. È così possibile concludere la procedura e per conseguenza autorizzare l'ingresso del minore in Svizzera prima o dopo la pronuncia dell'adozione.

223.4 Entrata in Svizzera del minore (art. 10 D LF-CAA)

Anche per quanto concerne le prescrizioni sull'ingresso e la dimora del minore, occorre distinguere se l'adozione viene pronunciata in Svizzera o già nello Stato d'origine. Nel primo caso, il minore entra in Svizzera come cittadino straniero e acquisisce la cittadinanza svizzera soltanto con l'adozione pronunciata alla scadenza del periodo di affidamento. Occorre quindi in ogni caso domandare un visto o un permesso di dimora e precisamente già prima della decisione «matching» (art. 8 cpv. 1 lett. b D LF-CAA). Competente in merito è la polizia degli stranieri.

Per contro, il minore entra adottato in Svizzera se l'adozione è pronunciata nel suo Stato d'origine. Se l'adozione pronunciata all'estero è un'adozione piena da parte di cittadini svizzeri, egli acquisisce la nazionalità svizzera con il riconoscimento della stessa in Svizzera. Per superare il periodo di tempo fino al rilascio di un passaporto svizzero, l'articolo 10 D LF-CAA prevede che l'Autorità centrale federale rilasci un documento inteso a permettere al minore l'ingresso in Svizzera. Esso è chiamato in generale «laissez passer» e viene rilasciato ai genitori adottivi prima che vadano a prendere il minore. Per contro, nel caso di un'adozione semplice nello Stato d'ori-

⁹² Secondo l'art. 4 lett. d CAA spetta alle autorità del Paese d'origine assicurarsi che il minore abbia prestato il consenso. Il diritto applicabile dal punto di vista delle autorità dello Stato d'origine determina se sia necessario il consenso del minore; cfr. G. Parra-Aranguren (cit. nota 33), n. 162.

gine, il minore non acquisisce la cittadinanza svizzera. In un caso siffatto vanno perciò osservate le norme generali sull'ingresso e la dimora (art. 8 cpv. 2 lett. b D LF-CAA).

223.5 Conclusione della procedura di adozione

La procedura secondo la Convenzione viene conclusa con l'adozione. Anche quest'ultima fase si svolge diversamente a seconda che l'adozione venga pronunciata nello Stato d'origine o in Svizzera.

Se lo Stato d'origine si dichiara competente per l'adozione, il diritto e la procedura applicabili sono determinati dal diritto internazionale privato di detto Stato. Per contro, le condizioni dell'adozione sottostanno al diritto svizzero se l'adozione è pronunciata in Svizzera (art. 77 cpv. 1 LDIP). Il minore entra quindi come affiliando in Svizzera e sarà sistemato presso i futuri genitori adottivi fino alla scadenza del periodo di affiliazione di un anno previsto dall'articolo 264 D CC. Per la durata dell'affiliazione gli deve essere nominato un tutore (art. 14 D LF-CAA). Alla scadenza di questo periodo i futuri genitori adottivi possono presentare la domanda di adozione. Se sono adempiute le condizioni degli articoli 264 segg. CC segnatamente se il periodo di affiliazione è trascorso positivamente, l'autorità competente pronuncia l'adozione. La Convenzione e la legge federale non incidono minimamente su questa procedura (per quanto concerne il riconoscimento di questa adozione svizzera negli altri Stati contraenti, cfr. supra n. 215).

223.6 Sistemazione di un minore all'estero (art. 13 D LF-CAA)

La legge federale parte dalla premessa che la Svizzera, di massima, svolgerà il ruolo di Stato di accoglienza e soltanto in casi eccezionali di Stato d'origine. La sua sistematica corrisponde al caso normale. Non si può tuttavia escludere che un minore con dimora abituale in Svizzera sia sistemato in un altro Stato contraente in vista di esservi adottato. L'articolo 13 D LF-CAA contiene il disciplinamento essenziale applicabile a questo tipo di situazione, a dire il vero raro. L'Autorità centrale cantonale predispone in particolare la relazione sul minore (art. 13 cpv. 1 D LF-CAA), si assicura che i futuri genitori adottivi accetteranno di accogliere il minore in questione (art. 13 cpv. 2 D LF-CAA) e prende la decisione relativa alla continuazione della procedura (art. 13 cpv. 3 D LF-CAA). Per il resto si dà per scontato che le disposizioni di procedurali contenute nella legge federale sono applicabili per analogia.

223.7 Riconoscimento e conversione delle adozioni pronunciate all'estero

L'autorità cantonale di sorveglianza in materia di stato civile è competente per il riconoscimento in Svizzera di un'adozione pronunciata all'estero secondo le disposizioni della Convenzione (art. 32 cpv. 1 LDIP). Le condizioni del riconoscimento non sono però rette dagli articoli 32 capoverso 2 e 25 a 27 LDIP, bensì dall'articolo 23 CAA (art. 1 cpv. 2 LDIP).

Come abbiamo esposto sopra (cfr. n. 216), l'adozione semplice estera viene riconosciuta in Svizzera soltanto con i suoi effetti limitati. Segnatamente non procura al minore la cittadinanza dei suoi genitori adottivi svizzeri. Di massima, un'adozione piena, che crea una situazione chiara e interrompe i rapporti giuridici con la famiglia del sangue, è però preferibile perché è favorevole agli interessi del minore. I genitori affidatari perciò, dopo un anno a contare dal giorno in cui hanno accolto il minore, possono presentare in Svizzera una domanda di adozione secondo gli articoli 264 segg. CC, nella misura in cui siano adempiute le condizioni della Convenzione (in merito supra, n. 217). In questo contesto, sono evidentemente anche da prendere in considerazione le informazioni ottenute nell'ambito della procedura della Convenzione, in modo tale che l'adozione svizzera potrà essere pronunciata senza un grande dispendio se il curatore ha steso un rapporto favorevole (in merito cfr. infra n. 224.2). Per questa ragione, il disegno rinuncia a prevedere nuove disposizioni per la conversione di un'adozione semplice in un'adozione piena.

223.8 Altre disposizioni

223.81 Obbligo di informare (art. 14 D LF-CAA)

Secondo l'articolo 14 D LF-CAA, le competenti autorità cantonali (segnatamente l'Autorità centrale, l'autorità competente in materia di adozione, l'autorità tutoria) informano, su domanda, l'Autorità centrale federale sulle procedure che eseguono in applicazione della Convenzione. Questa prescrizione riprende l'articolo 9 lettera e CAA secondo il quale le Autorità centrali devono prendere tutti i provvedimenti adeguati per rispondere alle domande motivate di informazioni formulate da servizi esteri in rapporto a un determinato caso di adozione.

223.82 Emolumenti (art. 15 D LF-CAA)

Le adozioni internazionali comportano di massima costi considerevoli. Questo è vero anche per le adozioni secondo la Convenzione. A causa del sistema di esecuzione previsto dal disegno, in Svizzera un'adozione convenzionale provocherà spese sul piano federale e sul piano cantonale. L'onere maggiore è a livello dei Cantoni, poiché soprattutto le loro Autorità centrali hanno la responsabilità della procedura e segnatamente dell'esecuzione dell'indagine presso i genitori adottivi. È evidente che secondo il principio di causalità i futuri genitori adottivi dovranno sopportare questi costi. L'articolo 15 D LF-CAA costituisce la base legale necessaria per la riscossione di emolumenti per le spese sostenute dall'Autorità centrale federale; i dettagli saranno fissati in una tariffa degli emolumenti (art. 15 cpv. 3 D LF-CAA). Possono essere richiesti anche anticipi (art. 15 cpv. 2 D LF-CAA). Per i costi che si presentano a livello cantonale è determinante il diritto cantonale.

223.83 Rimedi giuridici (art. 16 D LF-CAA)

L'articolo 16 D LF-CAA disciplina le vie legali. Secondo il capoverso 1, le decisioni delle Autorità centrali cantonali possono essere impugnate in ultima istanza con

ricorso di diritto amministrativo davanti al Tribunale federale. Lo stesso rimedio giuridico è dato, secondo l'articolo 27 ordinanza sull'affiliazione, se viene rifiutata un'autorizzazione provvisoria o definitiva di affidamento. Anche la decisione concernente l'approvazione dell'adozione all'estero sottostà in ultima istanza al ricorso di diritto amministrativo. Certamente, le adozioni interne non sono impugnabili con ricorso di diritto amministrativo, bensì con ricorso per riforma al Tribunale federale (art. 44 legge federale sull'organizzazione giudiziaria, OG; RS 173.110). È però raccomandabile prevedere sempre lo stesso rimedio giuridico per l'esecuzione della Convenzione, al fine di facilitarne l'applicabilità e favorire un'applicazione uniforme del diritto. La procedura cantonale è disciplinata dai Cantoni nel quadro dell'articolo 98a OG.

L'articolo 16 D LF-CAA non intende assolutamente rafforzare la protezione giuridica offerta dal Tribunale federale. Rispetto al diritto vigente, viene creato un nuovo oggetto di ricorso soltanto in un solo caso, vale a dire in caso di rifiuto di permettere la continuazione della procedura (art. 7 D LF-CAA). Un ricorso contro una decisione «matching» negativa entra pertanto in linea di conto se tutte le autorizzazioni precedenti sono state rilasciate e soltanto la continuazione della procedura non è stata approvata. Un caso siffatto potrebbe per esempio verificarsi se sussistessero dubbi insolubili sul modo secondo il quale la procedura si è svolta all'estero. In questa ipotesi, il bisogno di protezione giuridica è paragonabile a quello risultante in caso di rifiuto di autorizzare l'affiliazione.

L'articolo 16 D LF-CAA non si riferisce alla protezione giuridica nel settore delle autorizzazioni di diritto estero necessarie per la procedura e neppure ai provvedimenti di protezione del minore secondo il capitolo 3.

Secondo l'articolo 16 capoverso 2 D LF-CAA, l'Autorità centrale federale è autorizzata a utilizzare i rimedi giuridici del diritto cantonale e federale contro decisioni delle Autorità centrali cantonali.

224 Provvedimenti per la protezione del minore nelle adozioni internazionali (art. 17-20 D LF-CAA)

224.1 Introduzione

Il capitolo 3 contiene una serie di disposizioni intese a migliorare la protezione del minore nel caso di adozioni internazionali. Secondo l'articolo 17 D LF-CAA occorre istituire una curatela qualora il minore sia stato adottato prima del suo espatrio e l'adozione possa essere riconosciuta in Svizzera. Se per contro il minore è adottato soltanto in Svizzera o l'adozione estera non può esservi riconosciuta, occorre nominare un tutore (art.18 D LF-CAA). Secondo l'articolo 19 D LF-CAA, il minore va sistemato in un'adeguata famiglia affiliante, se è stato accolto a scopo di adozione senza che vi fossero le necessarie autorizzazioni. L'articolo 20 D LF-CAA statuisce infine un obbligo legale di mantenimento per persone che accolgono un minore a scopo di adozione in Svizzera.

Queste disposizioni sono formulate in modo da consentire di ordinare misure di protezione indipendentemente dal fatto che il minore provenga da uno Stato contraente oppure no. Inversamente a quello del capitolo 2, il campo di applicazione

personale e territoriale del capitolo 3 ingloba dunque tutti i casi. Così, si è tenuto conto di una critica formulata nella procedura di consultazione.

224.2 Curatore in caso di adozione (art. 17 D LF-CAA)

Con il riconoscimento di adozioni pronunciate all'estero senza periodo di affiliazione o dopo un periodo di affiliazione di pochi giorni soltanto, i genitori adottivi sono sin dall'inizio giuridicamente i genitori del minore e quindi anche i titolari dell'autorità parentale, senza che la loro idoneità educativa sia stata effettivamente messa alla prova. Durante i primi tempi viene meno un accompagnamento, da parte dell'autorità di vigilanza in materia di affiliazione e del tutore del minore, come invece previsto dal diritto svizzero dell'adozione. Se sorgono difficoltà, potrà passare parecchio tempo, soprattutto nelle città, prima che le autorità lo vengano a sapere, cosa preoccupante dal punto di vista della protezione del minore⁹³.

L'articolo 17 capoverso 1 D LF-CAA prevede quindi che l'autorità tutoria nomini immediatamente un curatore al minore dopo il suo ingresso in Svizzera. La condizione è che il minore sia stato adottato prima del suo ingresso e che ci si debba aspettare il possibile riconoscimento dell'adozione in Svizzera. In tal modo sono prese in considerazione sia adozioni secondo la Convenzione sia anche quelle in rapporto a Stati non contraenti, se per queste ultime sono date le premesse per il riconoscimento secondo l'articolo 78 LDIP. Per realizzare questa misura di protezione, i genitori adottivi, secondo l'articolo 11 D LF-CAA, sono tenuti a comunicare immediatamente l'ingresso del minore; un obbligo corrispondente secondo l'articolo 8b capoverso 4 dell'ordinanza sull'affiliazione vale anche per quanto concerne i minori di Stati non contraenti. Per il resto, l'Autorità centrale cantonale deve informare l'autorità tutoria dell'imminente accoglienza già al momento della decisione «matching» (art. 7 cpv. 3 D LF-CAA).

L'articolo 17 capoverso 2 D LF-CAA definisce i compiti del curatore in sintonia con l'articolo 308 capoverso 1 CC. Il curatore assiste i genitori adottivi con i suoi consigli e con il suo sostegno nella cura del minore. Nel caso di un'adozione semplice deve esaminare con i genitori adottivi la possibilità di ottenere un'adozione piena e aiutarli a domandare l'avviamento di una procedura corrispondente (cfr. supra, n. 217). Al curatore possono anche essere affidati i rapporti, se lo Stato d'origine del minore desidera essere informato regolarmente sull'evoluzione dell'affiliazione⁹⁴.

Il curatore deve fare un rapporto all'autorità tutoria sullo svolgimento dell'adozione appena sorgono serie difficoltà, al più tardi però dopo un anno, per garantire che l'autorità tutoria, in caso di necessità, ordini provvedimenti di protezione del minore secondo gli articoli 307 e seguenti CC. Se le difficoltà non possono essere eliminate diversamente, il minore, in base all'articolo 310 CC, dovrà essere sistemato altrove. Tuttavia, il collocamento in un'altra famiglia a scopo di futura adozione presuppone il consenso dei genitori adottivi (art. 265a cpv. 1 CC), poiché giuridicamente hanno già lo status di genitori nel senso del diritto dell'affiliazione. Nell'interesse del minore, il disegno rinuncia però, nell'articolo 265c CC, a prevedere un nuovo motivo per prescindere dal consenso dei genitori adottivi e si basa sull'idea che, nel caso di

⁹³ Cfr. anche C. Hegnauer (cit. nota 34), pag. 195 segg.

⁹⁴ Questo è segnatamente il caso in India; cfr. E.D. Jaffe (cit. nota 20), pag. 33.

serie difficoltà, questi ultimi accetteranno un collocamento in un'altra famiglia adottiva.

La curatela vien meno al più tardi dopo 18 mesi in virtù della legge; è fatta salva evidentemente l'adozione di provvedimenti di protezione del minore secondo l'articolo 307 segg. CC (art. 17 cpv. 4 D LF-CAA). Questo termine garantisce che il minore sarà accompagnato da una persona estranea per un periodo pressoché uguale a quello prescritto se l'adozione fosse stata pronunciata in Svizzera. In tal modo si evita anche una disparità di trattamento flagrante a seconda che lo Stato d'origine del minore rivendichi o no la competenza per la decisione di adozione. Il termine di 18 mesi decorre dalla comunicazione dell'ingresso del minore (art. 11 D LF-CAA; art. 8b cpv. 4 ordinanza sull'affiliazione). Si impedisce così che genitori dimentichi del proprio dovere possano di fatto abbreviare la durata del provvedimento con comunicazioni tardive. Contemporaneamente si garantisce che eventuali ritardi da parte delle autorità preposte alla nomina del curatore non gravino sui genitori. In mancanza della comunicazione dell'ingresso del minore, il termine comincia a decorrere dalla nomina del curatore.

L'istituzione e la fine della curatela, come nel caso delle altre curatele, devono sottostare al ricorso per riforma al Tribunale federale (in merito infra n. 232).

224.3 Tutela in caso di adozione dopo l'entrata in Svizzera (art. 18 D LF-CAA)

L'articolo 18 D LF-CAA garantisce che sarà designato un tutore al minore se quest'ultimo entra come affiliando in Svizzera e verrà adottato soltanto ulteriormente o se un'adozione estera non può essere riconosciuta in Svizzera. Una particolare procedura per la revoca dell'autorità parentale (art. 311 seg. CC) non è necessaria. Piuttosto si è in presenza di una situazione in cui l'autorità parentale di fatto non può più essere esercitata. Questo caso deve dunque essere trattato in analogia all'articolo 368 CC. Il ricorso è quello previsto dall'articolo 420 CC all'autorità tutoria.

224.4 Provvedimenti in caso di accoglienza senza autorizzazione (art. 19 D LF-CAA)

Purtroppo capita continuamente che aspiranti all'adozione non rispettino la procedura statale e domandino un'autorizzazione soltanto quando il minore si trova già in Svizzera. Una siffatta situazione non può essere tollerata dal punto di vista della protezione del minore e viola anche gli obblighi che risultano dalla Convenzione. Chi non vuole sottoporsi a un'accurata procedura preparatoria deve essere considerato fondamentalmente inidoneo per l'accoglienza di un figlio adottivo.

Il disegno prevede pertanto nell'articolo 19 che l'autorità preposta alla sorveglianza in materia di affiliazione (ossia l'Autorità centrale cantonale, art. 3 cpv. 1 D LF-CAA) sistemi in un'adeguata famiglia affiliante i minori accolti in Svizzera a scopo di adozione senza che fossero adempiute le premesse per l'ingresso. Queste premesse sono diverse a seconda che il minore prima dell'accoglimento avesse la dimora abituale in uno Stato contraente della Convenzione o in uno Stato non contraente. Se il minore

proviene da uno Stato contraente, debbono essere state accordate le autorizzazioni secondo l'articolo 17 CAA e l'articolo 8 D LF-CAA. Se il minore è stato trasferito in Svizzera da uno Stato non contraente devono essere rilasciate oltre all'autorizzazione provvisoria di affidamento (art. 8a ordinanza sull'affiliazione), anche le autorizzazioni secondo l'articolo 8b capoverso 3 dell'ordinanza sull'affiliazione.

Se queste autorizzazioni mancano, il minore di massima va collocato immediatamente in un'adeguata famiglia affiliante o in un istituto di educazione. Bisogna tuttavia sottolineare che la disposizione è formulata in modo duttile e che in ogni caso il bene del minore è sempre il criterio determinante. Adeguate famiglie affilianti ai sensi dell'articolo 19 capoverso 1 D LF-CAA possono perciò essere eccezionalmente anche le persone che hanno accolto il minore senza autorizzazione⁹⁵. Tuttavia questa soluzione entra in linea di conto soltanto nel caso di circostanze eccezionali, segnatamente se il minore vive già da lungo tempo presso tali persone e un collocamento diverso non sarebbe perciò compatibile con il suo bene. In linea di massima però il minore va ritirato subito dalle stesse⁹⁶. Chi non si attiene alla procedura prevista nella Convenzione, nella legge federale e nell'ordinanza sul collocamento deve aspettarsi di non conseguire il proprio obiettivo e di non essere quindi in grado di esaudire il proprio desiderio di avere un figlio.

Se il minore va collocato in una nuova famiglia, l'autorità preposta alla vigilanza sull'affiliazione deve decidere un eventuale ritorno del minore nel suo Stato d'origine (art. 19 cpv. 3 primo periodo D LF-CAA). Detto ritorno entra in linea di conto soltanto eccezionalmente. È segnatamente opportuno se il minore è stato sottratto illegalmente ai genitori del sangue. Se il minore proviene da uno Stato contraente occorre decidere in merito al ritorno, nonché circa gli altri provvedimenti necessari, d'intesa con lo Stato di provenienza del minore (cfr. art. 21 CAA). Se il minore rimane in Svizzera, le autorità tutorie prendono i provvedimenti necessari per la salvaguardia del bene del minore (art. 19 cpv. 3 secondo periodo D LF-CAA; cfr. art. 315 CC).

Secondo l'articolo 19 capoverso 2 D LF-CAA, un ricorso contro la decisione di sistemare altrove il minore non ha effetto sospensivo. Soprattutto nel caso di minori particolarmente giovani è vitale agire rapidamente poiché può darsi che, dopo un lasso di tempo relativamente breve, un nuovo collocamento risulti problematico per il loro bene.

Il ricorso contro la decisione dell'autorità cantonale preposta alla vigilanza sull'affiliazione è retto per il resto dal diritto cantonale (cfr. art. 27 cpv. 2 ordinanza sull'affiliazione). In ultima istanza è possibile interporre il ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale.

⁹⁵ Questa possibilità non è stata vista da molti partecipanti alla consultazione che hanno rifiutato un diverso collocamento effettuato automaticamente; cfr. consultazione (cit. nota 40), pag. 13.

⁹⁶ È necessario agire rapidamente anche perché non è escluso che un affidamento meramente de facto possa beneficiare della protezione dell'art. 8 CDF; cfr. in merito Tribunale federale (II Camera civile), 20 gennaio 1993 (decisione non pubblicata), nonché M. Jammetti Greiner, *Adoption in der Schweiz, Überblick über die Rechtsprechung, Adoption und UNO-Konvention über die Rechte des Kindes*, RDT **1994**, pagg. 52-72, pag. 60 seg.

224.5 Obbligo di mantenimento (art. 20 D LF-CAA)

L'articolo 20 D LF-CAA statuisce un obbligo legale di mantenimento per tutte le persone che accolgono in Svizzera, a scopo di adozione, un minore con dimora abituale all'estero.

Questo obbligo è analogo all'obbligo di mantenimento dei genitori secondo gli articoli 276 segg. CC. Acquista un significato proprio soltanto se l'adozione fallisce. L'obbligo di mantenimento dei futuri genitori adottivi finora era iscritto nell'articolo 6 capoverso 4 dell'ordinanza sull'affiliazione⁹⁷. La disposizione non era del tutto soddisfacente poiché veniva applicata soltanto se i futuri genitori adottivi si attenevano alla procedura prescritta.

Come gli altri provvedimenti di protezione l'articolo 20 D LF-CAA vale indipendentemente dal fatto che il minore sia originario di uno Stato contraente oppure no. L'obbligo legale di mantenimento sorge anche se il minore viene accolto senza le necessarie autorizzazioni richieste dall'articolo 17 CAA, dall'articolo 8 D LF-CAA e dall'articolo 8 dell'ordinanza sull'affiliazione, poiché sarebbe evidentemente insostenibile svantaggiare chi si attiene alla procedura prescritta. Il rimando agli articoli 276 segg. CC si riferisce sia all'oggetto sia all'entità dell'obbligo di mantenimento, nonché alla sua durata e alle prescrizioni procedurali. L'obbligo di mantenimento dura fino alla maggiore età del minore e oltre, se il minore è in formazione (art. 277 CC). Vien meno non appena il minore sia stato adottato in Svizzera o in un altro Stato da una terza persona o sia ritornato nel suo Stato d'origine⁹⁸ (art. 20 cpv. 3 D LF-CAA).

L'obbligo di mantenimento può rappresentare un onere finanziario considerevole. In analogia all'articolo 329 capoverso 2 CC, al giudice competente secondo l'articolo 279 CC viene quindi concessa la facoltà di ridurlo o di sopprimerlo totalmente. La premessa è che l'obbligo di mantenimento rappresenti un onere iniquo; in merito il giudice deve prendere in considerazione tutte le circostanze del singolo caso (art. 4 CC).

225 Aiuti finanziari (art. 21 D LF-CAA)

Dopo l'entrata in vigore della Convenzione, le autorità svizzere dovranno occuparsi più intensamente che finora del diritto e della procedura di adozione esteri. È vero soprattutto per l'Autorità centrale federale che dovrà in futuro informare pertinentemente i Cantoni (cfr. art. 2 cpv. 2 lett. b D LF-CAA). All'uopo, le occorrerà una documentazione completa e attuale. Il Servizio Sociale Internazionale (Service Social International, SSI) a Ginevra sta realizzando una documentazione siffatta che dovrebbe segnatamente contenere la relativa legislazione e dare informazioni in merito ai sistemi d'adozione negli Stati contraenti. Questo progetto è sostenuto fino a nuo-

⁹⁷ L'art. 4 cpv. 4 OAAFI continuerà ad essere la base per l'obbligo di mantenimento in casi di adozione meramente svizzeri poiché in merito le premesse della fattispecie dell'art. 20 D LF-CAA non possono essere adempiute.

⁹⁸ L'obbligo di mantenimento comprende anche le spese del viaggio di ritorno se il minore eccezionalmente ritorna nel suo Paese d'origine; questo corrisponde anche all'interpretazione predominante dell'art. 6 cpv. 4 ordinanza sull'affiliazione; cfr. circolare del Consiglio federale alle autorità di vigilanza in materia di affiliazione e di collocamento in vista di adozione del 21 dicembre 1988, FF **1989** I 3.

vo ordine con un contributo annuo ricorrente di circa 30 000 franchi. L'articolo 21 lettera a D LF-CAA costituisce la base legale necessaria a questo scopo. Secondo l'articolo 21 lettera b D LF-CAA possono anche essere concessi aiuti finanziari per altri studi scientifici e lavori di ricerca nel campo dell'adozione.

226 Disposizioni penali (art. 22-25 D LF-CAA)

226.1 Visione d'insieme

Con una nutrita serie di disposizioni, la Convenzione obbliga gli Stati contraenti a prendere provvedimenti contro pratiche che possono essere raggruppate sotto il termine generico di tratta dei minori. Segnatamente, devono essere prese tutte le misure idonee per escludere indebiti profitti materiali o di altro genere in rapporto con un'adozione e impedire tutte le pratiche contrarie agli obiettivi della Convenzione (art. 4 lett. c n. 3 e lett. d n. 4, art. 8 e 32 CAA). Secondo l'articolo 33 CAA, le autorità centrali devono provvedere affinché le violazioni della Convenzione siano sanzionate. Le disposizioni penali secondo gli articoli 22 a 24 D LF-CAA tengono conto di quest'obbligo. Nella consultazione, le disposizioni penali hanno suscitato un'eco fondamentalmente positiva; tuttavia le opinioni sull'entità di queste pene rimangono discordanti⁹⁹.

226.2 Accoglimento senza autorizzazione e mancato rispetto di oneri (art. 22 D LF-CAA)

L'articolo 22 D LF-CAA commina una pena a chiunque intenzionalmente o per negligenza accoglie un figlio adottivo senza rispettare determinate norme procedurali fondamentali. Con l'arresto o con la multa fino a 20 000 franchi è punito chiunque accoglie a scopo di futura adozione un minore con dimora abituale all'estero, senza che siano state rilasciate le necessarie autorizzazioni (art. 22 cpv. 1 D LF-CAA). Per determinare quali siano le autorizzazioni necessarie, bisogna stabilire se il minore è o no originario di uno Stato contraente. Quando si applica la Convenzione, quelli che accolgono un minore devono possedere le autorizzazioni secondo l'articolo 17 CAA e l'articolo 8 D LF-CAA, vale a dire l'autorizzazione provvisoria per l'accoglimento di un affiliando (art. 8 cpv. 1 lett. a, art. 8a ordinanza sull'affiliazione) o l'autorizzazione di adottare nello Stato d'origine (art. 8 cpv. 2 lett. a, art. 9 D LF-CAA), nonché le corrispondenti autorizzazioni della polizia degli stranieri (art. 8 cpv. 1 lett. b, cpv. 2 lett. b D LF-CAA). Se, prima del suo accoglimento in Svizzera, il minore non aveva la dimora abituale in uno Stato contraente, devono essere rilasciate le autorizzazioni secondo l'articolo 8a e 8b dell'ordinanza sull'affiliazione.

Con la multa fino a 10 000 franchi viene inoltre punito chiunque per negligenza o intenzionalmente non rispetta oneri o condizioni cui l'autorità cantonale competente abbia subordinato autorizzazioni secondo la presente legge o l'ordinanza sull'affiliazione. Figura tra questi oneri per esempio l'obbligo dell'articolo 9 capoverso 2 D LF-CAA di visitare il minore prima dell'adozione.

⁹⁹ Consultazione (cit. nota 40), pag. 14 seg., 23 seg.

A questa fattispecie penale è stata data la forma di mera contravvenzione per tener conto del fatto che le prescrizioni dell'articolo 22 D LF-CAA sono vere importanti per una procedura corretta di adozione, ma che l'illiceità delle infrazioni in questione è sensibilmente minore rispetto ai casi di una vera e propria tratta di minori. I problemi di tecnica giuridica che possono essere adottati per dare la forma del delitto alla fattispecie di cui nell'articolo 23 D LF-CAA qui non si pongono; in particolare si può constatare senza procedura estesa di assistenza giudiziaria se siano state rilasciate le autorizzazioni necessarie per l'accoglimento del minore.

226.3 Profitti materiali indebiti (art. 23 D LF-CAA)

Secondo l'articolo 23 D LF-CAA viene punito con la detenzione o con la multa chiunque, intenzionalmente, procura indebiti profitti materiali o di altra natura ai genitori di un minore e quindi fa in modo che il minore gli venga affidato a scopo di adozione. Autore del reato può quindi essere soltanto una persona che vuole accogliere un minore presso di sé. Cosa si debba intendere per «profitto materiale indebito» va giudicato alla luce dell'articolo 32 CAA. Secondo questa prescrizione possono essere fatturati soltanto costi ed esborsi, inclusi onorari adeguati. Retribuzioni inadeguatamente elevate per gli impiegati di organizzazioni che cooperano a un'adozione sono vietate. Sono vietate non soltanto le prestazioni in denaro e altre elargizioni in denaro, bensì anche vantaggi non pecuniari nella misura in cui risultino indebiti alla luce dell'articolo 32 CAA. Benché l'articolo 32 CAA sia applicato direttamente soltanto in rapporto agli Stati contraenti, questi criteri possono essere senz'altro applicati anche nel campo extraconvenzionale. È punibile sia l'atto compiuto all'estero sia quello compiuto in Svizzera.

Il fatto che la fattispecie rivesta la forma di delitto tiene conto di considerazioni fatte valere nella consultazione in rapporto al termine di prescrizione e alla possibilità dell'assistenza giudiziaria in caso di mera contravvenzione¹⁰⁰.

226.4 Tratta di minori (art. 24 D LF-CAA)

L'articolo 24 D LF-CAA commina una pena alla persona che ricorre a pratiche abusive per collocare minori a scopo di adozione senza aspirare essa stessa a un'adozione. Contrariamente agli articoli 22 e 23 D LF-CAA, l'articolo 24 D LF-CAA prende anche in considerazione terzi che per esempio collocano minori senza autorizzazione, stabiliscono contatti, procurano documenti o favoriscono in altro modo la tratta dei minori. Secondo il diritto penale ordinario, si possono sottoporre a procedimento penale pratiche siffatte (art. 196 cpv. 1 Codice penale, CP; RS 311.0) soltanto se favoriscono «l'altrui libidine». Per contro un procedimento penale è già attualmente possibile se le persone titolari del diritto di custodia minore sono state indotte con la violenza o con la minaccia ad affidare il minore ad altre persone.

Il comportamento incriminato è, come nell'articolo 23 D LF-CAA, procurare profitti materiali indebiti o altri profitti ai genitori del sangue o ad altri titolari del diritto di custodia del minore. L'atto deve avere per effetto che un minore con dimora abituale

¹⁰⁰ Consultazione (cit. nota 40), pag. 14 segg.

all'estero venga affidato a scopo di adozione a una persona con dimora abituale in Svizzera. La pena prevista nell'articolo 24 D LF-CAA è la detenzione. Se l'autore del reato agisce professionalmente o come membro di una banda o di un'organizzazione criminale, la pena è la reclusione fino a dieci anni e la multa fino a 100 000 franchi.

Siccome l'articolo 24 D LF-CAA punisce anche il collocamento senza autorizzazione in vista dell'adozione, la corrispondente norma penale nell'ordinanza del 28 marzo 1973 sul collocamento in vista d'adozione va abrogata (art. 17 cpv. 2 lett. a; RS 211.221.36).

226.5 Competenza (art. 25 D LF-CAA)

L'articolo 25 D LF-CAA chiarisce che il procedimento penale contro i reati secondo il capitolo 5 del disegno e il loro giudizio spettano alle autorità cantonali competenti in materia di procedimento penale.

227 Disposizioni finali

227.1 Disposizioni esecutive (art. 26 D LF-CAA)

L'articolo 26 D LF-CAA ci autorizza ad emanare le necessarie disposizioni d'esecuzione. Dovremo segnatamente prevedere nell'ordinanza sull'affiliazione le disposizioni necessarie per permettere una coordinazione tra la procedura convenzionale e le procedure extraconvenzionali.

227.2 Disposizioni transitorie (art. 27 D LF-CAA)

L'articolo 27 D LF-CAA contiene le disposizioni transitorie. Il nuovo diritto si applica a tutte le procedure pendenti di affidamento, a meno che, al momento della sua entrata in vigore, non sia già stata rilasciata un'autorizzazione provvisoria di affiliazione (art. 27 cpv. 1 D LF-CAA). Domande pendenti in vista di ottenere un'autorizzazione siffatta devono essere trasmesse all'Autorità centrale cantonale, che sarà istituita (art. 27 cpv. 2 D LF-CAA).

23 Adeguamenti di altre disposizioni del diritto federale

231 Codice civile

231.1 Riduzione del periodo di affiliazione a un anno (art. 264 D CC)

Secondo il diritto svizzero vigente, l'adozione di un minorenni presuppone un periodo di affiliazione di almeno due anni (art. 264 CC) che tien conto degli effetti estesi e del carattere irrevocabile dell'adozione piena. Durante il periodo di affiliazione si può constatare di massima se i futuri genitori adottivi daranno buona prova

come educatori del minore e se nasce un rapporto soddisfacente tra genitori e minore. Per quanto i genitori adottivi vengano scelti accuratamente, un rapporto di affiliazione conserva tutto il suo significato come periodo di prova e di riflessione per tutti gli interessati. Costituisce la base per valutare se l'adozione è veramente nell'interesse del minore.

Però un periodo di due anni, dal punto di vista del diritto comparato, è relativamente lungo¹⁰¹. Nella misura in cui sia prescritto prima dell'adozione, all'estero il periodo di affiliazione dura tra sei mesi e un anno. Inoltre, la Svizzera, secondo la Convenzione, sarà tenuta a riconoscere adozioni estere non precedute da un periodo di affiliazione o precedute da un periodo siffatto di pochi giorni soltanto. In questo contesto, il mantenimento di un periodo di affiliazione di due anni comporta una disparità di trattamento problematica nei confronti di tutte le persone che adottano un minore in Svizzera. Tuttavia, non appare indicato rinunciare totalmente a un periodo di affiliazione che in generale ha dato buoni risultati¹⁰². Nel senso di un compromesso, quindi, il periodo minimo di affiliazione può essere ridotto a un anno. Inoltre, nell'interesse di un'armonizzazione delle adozioni interne e internazionali, il disegno obbliga inoltre l'autorità tutoria a designare un curatore al minore la cui adozione sia stata pronunciata prima del suo ingresso in Svizzera. Il curatore, in un primo tempo, segue l'evoluzione del rapporto di adozione (cfr. in merito supra, n. 224.2).

231.2 Autorità di vigilanza in materia di affiliazione in caso di accoglienza di un minore a scopo di futura adozione (art. 316 cpv. 1^{bis} D CC)

Secondo l'articolo 316 capoverso 1 CC, l'autorizzazione di affiliazione viene rilasciata dall'autorità tutoria o da un'altra autorità designata dal diritto cantonale. In diversi Cantoni è competente un'autorità comunale. La valutazione delle condizioni per l'accoglienza di un minore a scopo di futura adozione pone però alle autorità competenti esigenze elevate in materia di conoscenze tecniche e di esperienza. La scelta degli affilianti e la valutazione della compatibilità tra gli stessi e il minore sono di importanza decisiva per la riuscita dell'adozione. Spesso, tuttavia, i piccoli Comuni non dispongono di personale qualificato. Inoltre, il numero esiguo dei casi rende più difficile l'elaborazione e l'osservanza di direttive chiare. Per queste ragioni, l'Ufficio federale di giustizia già al momento della revisione dell'ordinanza sull'affiliazione nel 1988 ha raccomandato ai Cantoni di delegare a un'unica autorità cantonale la competenza per il rilascio delle necessarie autorizzazioni e la sorveglianza quando viene accolto un affiliando a scopo di futura adozione. Diversi Cantoni hanno seguito queste raccomandazioni o, di moto proprio, avevano previsto già prima una corrispondente competenza. La ratifica della Convenzione offre un'occasione per prescrivere in modo vincolante a livello svizzero globale una soluzione materiale convincente, tanto più che le autorità di vigilanza in materia di affiliazione sono designate anche come Autorità centrali cantonali (art. 3 cpv. 1 D LF-CAA). L'articolo 316 capoverso 1^{bis} D CC obbliga perciò i Cantoni a designare un'unica autorità competente per il collocamento di minori a scopo di futura adozione. Si rinuncia a distinguere tra adozioni interne e internazionali poiché la preparazione di

¹⁰¹ M. Jametti Greiner (cit. nota 95), pag. 56 segg.

¹⁰² G.Hegnauer (cit. nota 34), pag. 183.

un' adozione in ogni caso richiede esperienza e grandi cognizioni tecniche. La proposta nella consultazione è stata approvata dalla maggior parte dei Cantoni¹⁰³.

232 Legge federale sull'organizzazione giudiziaria

L'istituzione di una curatela secondo gli articolo 308, 325, 369 a 372 e 392 a 395 CC è impugnabile in ultima istanza con ricorso per riforma al Tribunale federale in virtù dell'articolo 44 lettera e della legge federale sull'organizzazione giudiziaria. Con la modifica del Codice civile licenziata dal Parlamento il 26 giugno 1998, che entrerà in vigore il 1° gennaio 2000 (RU 1999 1118) si è riveduto l'articolo 44 dell'OG e vi è stata inclusa anche la curatela secondo l'articolo 309 CC. L'istituzione di una curatela in materia di adozione secondo l'articolo 17 D LF-CAA rappresenta, in modo paragonabile ai rimanenti casi di curatela, un'ingerenza nello status giuridico del minore e dei genitori adottivi. Pertanto anche contro questo provvedimento deve essere possibile ricorrere in ultima istanza per riforma al Tribunale federale. L'articolo 44 lettera e della legge sull'organizzazione giudiziaria, rispettivamente l'articolo 44 lettera d nel tenore del 26 giugno 1998 vanno dunque corrispondentemente adeguati.

233 Ordinanza sull'affiliazione

La legge federale relativa alla Convenzione rende necessari parecchi adeguamenti della nostra ordinanza sull'affiliazione. Siccome i provvedimenti di protezione del minore nonché le disposizioni penali nel disegno di legge sono stati formulati in modo da essere applicabili anche per il settore extraconvenzionale, gli adeguamenti sono tuttavia essenzialmente di natura redazionale.

3 Ripercussioni sull'effettivo del personale e conseguenze finanziarie

31 Per la Confederazione

Attualmente, le adozioni internazionali sono di competenza dei Cantoni; le autorità federali se ne occupano soltanto marginalmente. La designazione di un ufficio federale come Autorità centrale comporterà compiti supplementari che porteranno a un sovraccarico per detto ufficio. Se ci si fonda sul numero di minori originari di Stati che hanno già ratificato o firmato la Convenzione, occorre prevedere circa 300 casi all'anno. Per adempiere questi compiti aggiuntivi saranno indispensabili 2,5 posti supplementari, con un relativo aumento dei costi di circa 310 000 franchi (comprese le spese per i posti di lavoro). Questo aumento dell'effettivo del personale dovrà essere compensato nel quadro delle risorse di personale del Dipartimento federale di giustizia e polizia.

Secondo l'articolo 15 D LF-CAA i genitori adottivi devono tuttavia pagare un emolumento per le pratiche da essi occasionate. Se si prende per base un emolu-

¹⁰³ Consultazione (cit. nota 40), pag. 17 segg.

mento medio di circa 500 franchi vi saranno introiti supplementari di circa 150 000 franchi. Se si addossassero tutti i costi ai genitori adottivi, gli emolumenti risulterebbero di un ammontare proibitivo. Una tale soluzione deve pure essere scartata per il fatto che l'Autorità centrale federale assume un gran numero di compiti di natura generale (emanazione di istruzioni generali, scambio e coordinazione di esperienze nel campo dell'adozione, contatto con le autorità centrali estere). Anche nella procedura di consultazione è stato sottolineato ripetutamente che occorre dar prova di un certo riserbo per quanto concerne la riscossione degli emolumenti. Vi è altrimenti il pericolo che genitori adottivi potenziali ripieghino in modo non auspicabile su Stati non contraenti¹⁰⁴.

Si propone inoltre di prevedere contributi annui di circa 30 000 franchi per l'istituzione e la gestione da parte del Servizio sociale internazionale (SSI) di un Centro di documentazione sul diritto e la procedura esteri in materia di adozione. È indispensabile conoscere il diritto dell'adozione degli altri Stati contraenti ai fini di assicurare uno svolgimento corretto e rapido della procedura, per esempio in rapporto con la decisione «matching» (cfr. art. 8 D LF-CAA) o con il riconoscimento di adozioni estere nell'ambito dell'iscrizione nei registri di stato civile. Queste informazioni devono poter essere comunicate rapidamente ai Cantoni, sotto forma di breve perizia. È vero che attualmente il livello d'informazione lascia a desiderare. Le raccolte esistenti non sono sempre a giorno e danno spesso soltanto informazioni lacunose sulla procedura estera; il tentativo di procurarsi queste informazioni a partire dalla Svizzera risulta dispendioso e spesso votato all'insuccesso. La creazione di un servizio centrale d'informazione da parte di un'organizzazione attiva a livello mondiale (con ramificazioni e corrispondenti in 144 Paesi) appare quindi come la soluzione ideale e meno onerosa.

32 Per i Cantoni

I Cantoni dovranno continuare a sopportare l'onere principale derivante dal trattamento dei casi d'adozione. Non dovrebbero più risultare costi sensibilmente più elevati per i Cantoni che hanno centralizzato le loro strutture in materia di affidamento. I Cantoni ancora dotati di strutture decentralizzate dovranno per contro designare un'Autorità centrale cantonale; si tratterà in tal caso sistematicamente di un servizio esistente, per esempio di un servizio sociale e di protezione della gioventù. È molto difficile valutare le conseguenze finanziarie e le ripercussioni sull'effettivo del personale; è naturale che i costi dipendano anzitutto dal numero di adozioni da trattare. Per valutarle, occorre dapprima ricordare che, in materia di affiliazione, secondo il diritto vigente, le relazioni sociali devono essere stese da specialisti del lavoro sociale. Inchieste serie saranno garantite soltanto se i servizi competenti dispongono di adeguate risorse di personale. Rileviamo pure che i Cantoni hanno la possibilità di riscuotere emolumenti e quindi di addossare una parte dei costi ai genitori adottivi. Infine, facciamo notare che la centralizzazione allevierà considerevolmente i Comuni o i distretti.

¹⁰⁴ Consultazione (cit. nota 40), pag. 15 segg.

4 Programma di legislatura

Il progetto è annunciato nel rapporto sul programma di legislatura 1995-1999 del 18 marzo 1996 (cfr. FF 1996 II 281 segg., 349).

5 Costituzionalità

51 Convenzione dell'Aia sull'adozione

Il decreto federale concernente la ratifica della CAA si basa sull'articolo 8 della Costituzione federale (Cost.), che accorda alla Confederazione la competenza di concludere trattati internazionali. La competenza di approvarli dell'Assemblea federale risulta dall'articolo 85 numero 5 Cost.

In virtù dell'articolo 89 capoverso 3 Cost., i trattati internazionali sottostanno al referendum facoltativo, se sono conclusi per una durata illimitata e sono indenunciabili (lett. a), se prevedono l'adesione a un'organizzazione internazionale (lett. b) o se implicano un'unificazione multilaterale del diritto (lett. c). La Convenzione è denunciabile (art. 47 CAA) e non prevede neppure l'adesione a un'organizzazione internazionale. La sua ratifica tuttavia comporterà un'unificazione multilaterale del diritto. Secondo la nostra prassi costante, occorre ammettere un'unificazione siffatta, se un trattato internazionale contiene diritto unitario, per l'essenziale applicabile direttamente, e disciplina in dettaglio un determinato settore giuridico esattamente definito. La Convenzione deve presentare l'estensione minima che anche secondo i criteri giuridici svizzeri faccia risultare sensata l'emanazione di una legge separata (FF 1992 III 270). Il Parlamento ha precisato la nostra prassi e deciso che in singoli casi, a causa dell'importanza e della natura delle disposizioni o della creazione di organi di controllo internazionali, vi può essere un'unificazione multilaterale del diritto anche se le norme internazionali in questione non sono numerose (FF 1998 II 801). La Convenzione dell'Aia sull'adozione non unifica né il diritto materiale dell'adozione né le norme di conflitto in materia d'adozione. Disciplina tuttavia in modo esteso la procedura che deve essere rispettata in relazione a un'adozione internazionale. Comporta inoltre obblighi estesi per quanto concerne il riconoscimento di adozioni internazionali. Si è in ogni caso in presenza di un'unificazione multilaterale del diritto ai sensi dell'articolo 89 capoverso 3 lettera c Cost¹⁰⁵. Il decreto federale sottostà quindi al referendum facoltativo.

52 Legge federale relativa alla Convenzione dell'Aia sull'adozione

La competenza della Confederazione per emanare la legislazione d'esecuzione risulta direttamente dalla sua competenza di concludere trattati internazionali (art. 8 e art. 85 n. 5 Cost), nonché dall'articolo 64 Cost. per le disposizioni di diritto civile e dall'articolo 64^{bis} per le disposizioni penali materiali. La salvaguardia dell'autonomia organizzativa dei Cantoni è garantita dall'articolo 316 CC. Il disegno di legge è di massima pure conforme alla Costituzione dal profilo del diritto materiale poiché

¹⁰⁵ Cfr. per la Convenzione dell'Aia sui rapimenti internazionali di fanciulli, rispettivamente la «Convention européenne sur la garde des enfants», FF 1983 I 115.

si prevede di organizzare le autorità in modo da rafforzare la protezione dei diritti costituzionali interessati (determinati aspetti della libertà personale) nonché dei diritti fondamentali garantiti dalle convenzioni internazionali, come la Convenzione europea del 4 novembre 1950 per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU; RS 0.101) e la CDF.

6 Rapporto con il diritto europeo

La ratifica della Convenzione, nonché la relativa legge, sono compatibili con il diritto europeo. L'Unione europea finora non ha preso iniziative nel campo del diritto dell'adozione. Nel quadro del Consiglio d'Europa è stata emanata la Convenzione europea del 24 aprile 1967 sull'adozione dei minori (RS 0.211.221.310), che la Svizzera ha ratificato il 29 dicembre 1972 e ha trasposto con la revisione del 1976 del diritto dei minori e dell'adozione¹⁰⁶. Questa Convenzione concerne soltanto l'unificazione del diritto materiale dell'adozione; non vi sono interferenze con la Convenzione dell'Aia sull'adozione.

¹⁰⁶ LF del 25 giugno 1976, in vigore dal 1° gennaio 1978, RU 1977 237.