29071 | 19

In caso di diffusione del presente provvedimento omettere le generalità e gli altri dati identificativi a norma dell'art. 52 dlgs. 196/03 in quanto:
☒ disposto da ufficio
☐ a richiesta di parte
☐ imposto dalla legge

REPUBBLICA ITALIANA

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE CIVILE

[redacted]

ORDINANZA INTERLOCUTORIA

[redacted]

[redacted]

[redacted]

FATTI DI CAUSA

Con ordinanza depositata il 9 giugno 2017 la Corte d'Appello di Milano – Sezione delle persone e della famiglia – ha dichiarato " l'efficacia nella Repubblica Italiana del provvedimento "Order of Adoption" pronunciato in data 25.9.2009 dalla Surrogate's Court dello stato di New York, contea di New York, con cui è stata dichiarata l'adozione del minore [redacted], nato a New York, Stati Uniti d'America l'11.05.2009, da parte di [redacted] e [redacted]", ordinando all'Ufficiale di Stato Civile del Comune di Samarate di procedere alla trascrizione del citato provvedimento, unitamente all'atto di nascita [redacted] dell'adottato contenente le sue nuove generalità nonché le generalità dei genitori adottivi in luogo di quelli naturali.

La Corte territoriale, dopo aver dichiarato il difetto di legittimazione passiva del Sindaco di Samarate, ed aver escluso il litisconsorzio necessario con l'altro genitore adottivo, ha ritenuto che l'adozione di un minore da parte di partners dello stesso sesso, pronunciata in

altro stato, non fosse contraria all'ordine pubblico internazionale, tenuto conto dell'interesse superiore del minore al mantenimento nel nostro ordinamento dello status *filiationis* riconosciutogli in altro Stato in forza di un provvedimento giudiziario, dell'importanza per il minore della dimensione relazionale e sociale con il genitore, come espressione della propria vita familiare ex art. 8 CEDU, del diritto del minore alla sua identità personale.

Avverso il decreto ha proposto ricorso per cassazione il Sindaco di Samarate (VA) quale Ufficiale di Governo affidandolo a quattro motivi.

[redacted], intimato e già parte in causa, si è costituito in giudizio con controricorso unitamente a [redacted], genitore adottivo precedentemente pretermesso che con lo stesso atto ha spiegato intervenuto autonomo in giudizio.

Il ricorso è stato fissato in camera di consiglio dinanzi a questa prima sezione

Il Procuratore Generale presso questa Corte ha depositato conclusioni scritte con richiesta di rigetto del ricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo il Sindaco di Samarate ha dedotto la violazione, ex art. 360 comma 1° n. 3 e 4 cod. proc. civ., degli artt. 702 bis e ss. cod. proc. civ., 1 DPR 96/2000, 64 e 67 legge 218/95, 95 e 96 DPR 396/2000.

Lamenta il Sindaco ricorrente che il giudice di secondo grado ha dichiarato il suo difetto di legittimazione passiva nonostante tale legittimazione derivi dalla sua qualità di soggetto responsabile della tenuta dei registri dello Stato Civile nonché Ufficiale rappresentante

del Governo Italiano, oltre ad essere parte necessaria nel giudizio instaurato dalla controparte.

2. Con il secondo motivo è stata dedotta la violazione, ex art. 360 comma 1° n. 4 cod. proc. civ., dell'art. 102 cod. proc. civ..

Lamenta il ricorrente la mancata declaratoria, da parte della Corte milanese, della inammissibilità del ricorso, per essere lo stesso stato presentato da uno solo dei genitori adottivi in assenza della indispensabile integrazione del contraddittorio, e ciò in considerazione della sussistenza del litisconsorzio necessario tra entrambi i genitori.

In particolare, lamenta che la domanda presentata dal *Mosca* non consente una verifica sulla condivisione dello stesso interesse, sotteso alla domanda, da parte dell'altro esercente la responsabilità genitoriale.

3. Con il terzo motivo è stata dedotta la violazione, ex art. 360 comma 1° n. e e 4 cod. proc. civ., degli artt. 41,64,65,66 e 67 L. 218/1995, degli artt. 35 e ss. L. 183/1984, degli artt. 28 comma 2° lett. g) e 95 DPR 396/2000, dell'art. 30 d.lgs n. 150/2011, nonché dell'art. 702 bis cod. proc. civ..

Lamenta il ricorrente che la Corte territoriale ha avallato la proposizione di un procedimento di delibazione innanzi a sé quando, al contrario, si trattava di procedimento per opposizione al rifiuto di trascrizione contro cui è proponibile ricorso giurisdizionale ex art. 95 DPR n. 396/2000, il quale fissa la competenza (per tale tipo di giudizio) del Tribunale, ovvero di procedimento ex art. 35 comma 5° L. n. 184/1983 relativo alle adozioni, che prevede la competenza per materia del Tribunale per i Minorenni.

4. Il primo ed il terzo motivo suscettibili di esame unitario, avendo ad oggetto questioni collegate, appaiono, quanto al primo, fondato, mentre, quanto al terzo, infondato.

Va osservato che, recentemente, il Supremo Collegio di questa Corte ha statuito che il rifiuto di procedere alla trascrizione nei registri dello stato civile di un provvedimento giurisdizionale straniero, con il quale sia stato accertato il rapporto di filiazione tra un minore nato all'estero e un cittadino italiano, dà luogo, se non determinato da vizi formali, a una controversia di stato, da risolversi mediante il procedimento disciplinato dall'art. 67 della l. n. 218 del 1995, in contraddittorio con il Sindaco, in qualità di ufficiale dello stato civile destinatario della richiesta di trascrizione, ed eventualmente con il Ministero dell'interno, legittimato a spiegare intervento in causa e ad impugnare la decisione in virtù della competenza ad esso attribuita in materia di tenuta dei registri dello stato civile. (Sez. U n. 12193 del 08/05/2019).

Nel caso di specie, dalla ricostruzione del decreto impugnato, emerge che il sig. [redacted] ha proposto, in proprio e in rappresentanza del minore da lui adottato all'estero, ricorso innanzi alla Corte d'Appello per ottenere il riconoscimento ad ogni effetto dell'adozione piena e legittimamente pronunciata da un giudice dello Stato di New York e, per gli effetti, sentire ordinare all'Ufficiale di Stato Civile del Comune di Samarate la trascrizione dell'atto di nascita del minore e del provvedimento di adozione.

Il ricorrente non si è quindi limitato a chiedere l'iscrizione dell'atto di nascita del minore (e del provvedimento di adozione) nei Registri dello stato civile, avendo chiesto, in primis, il riconoscimento di status. D'altra parte, il rifiuto del Sindaco alla trascrizione di quanto richiesto non è stato opposto per un vizio di carattere formale, ma per l'insussistenza dei requisiti di carattere sostanziale di cui agli artt. 64 e 66 L 281/95.

Tale contestazione, investendo la stessa possibilità di ottenere il riconoscimento dello status accertato o costituito con il

provvedimento straniero, dà luogo ad una controversia per la cui risoluzione la giurisprudenza di legittimità, ancor prima della sentenza S.U. 12193/2019, ha sempre escluso l'applicabilità del procedimento di rettificazione (di competenza del Tribunale), sul rilievo che tale questione deve essere necessariamente risolta nel contraddittorio delle parti in giudizio contenzioso avente ad oggetto lo status (Cass. n. 12746/96; conf. N. 2776/96, n. 951/1993).

D'altra parte, non pare nemmeno potersi dubitare della qualità di contraddittore necessario del Sindaco, e, conseguentemente della sua legittimazione attiva e passiva.

Sul punto, proprio la sentenza citata delle S.U. ha evidenziato che non si può negare al Sindaco la qualità di "interessato", nel senso previsto dall'art. 67 L. 218 del 1995, atteso che tale qualità non spetta esclusivamente ai soggetti che hanno assunto la veste di parti nel giudizio in cui il provvedimento è stato pronunciato, ma anche a quelli direttamente coinvolti nella sua attuazione (Cass. n. 220/2013). L'ordine di procedere alla trascrizione nei registri dello stato civile non è, infatti, configurabile come una mera conseguenza della pronuncia di riconoscimento, ma investe l'efficacia del provvedimento straniero in tutti i suoi aspetti.

Quanto alla dedotta competenza del Tribunale per Minorenni, la Corte d'Appello appare avere coerentemente osservato che il ricorrente Mosca, cittadino statunitense, oltre che italiano, risiede da oltre decennio un decennio nello Stato di New York, e convive con il sig. Farina, cui è legato da un contratto di matrimonio in data 8.10.2013 secondo le leggi dello Stato di New York, ed anche il minore adottato è parimenti cittadino (residente) statunitense.

Pertanto, l'adozione di cui si chiede il riconoscimento non è riconducibile alle adozioni internazionali secondo la Convenzione

dell'Aja disciplinate dalla legislazione speciale di cui agli artt. 35 e ss. L. 183/1984, che sono invece caratterizzate anche dalla diversità dello Stato di residenza degli adottanti rispetto a quello dell'adottando.

Nel caso di specie, si tratta di adozione straniera, interna allo Stato in cui essa è stata pronunciata, avente ad oggetto due adottanti residenti negli Stati Uniti ed un adottando ivi residente, e l'elemento di collegamento con lo Stato Italiano è dato dalla cittadinanza italiana del solo sig. [redacted] (che è peraltro anche, come detto, cittadino statunitense).

Correttamente, quindi, la Corte d'Appello sembra avere ritenuto sussistente la propria competenza.

5. Il secondo motivo appare infondato.

Va preliminarmente osservato che effettivamente il sig. [redacted] è un contraddittore necessario del presente giudizio, essendo lo stesso stato menzionato espressamente nel provvedimento pronunciato dalla Corte di New York ed essendo il ricorso finalizzato ad ottenere il riconoscimento della sentenza straniera (nonché la trascrizione nei registri dello stato civile) anche nei suoi confronti. Ne consegue che, in caso di riconoscimento della sentenza straniera nel nostro ordinamento, anche il sig. [redacted] diventerebbe a tutti gli effetti in Italia genitore adottivo del minore con tutti gli obblighi giuridici che conseguono a tale status.

Va, tuttavia, osservato che la pretermissione del sig. [redacted] ha dato luogo ad un vizio processuale che è stato comunque sanato con l'intervento autonomo nel procedimento dello stesso sig. [redacted] avendo costui accettato pienamente, nel costituirsi in giudizio, le risultanze del giudizio di merito celebrato in un unico grado.

Sul punto, questa Corte ha già affermato, quanto al giudizio d'appello, che nell'ipotesi in cui il litisconsorte necessario pretermesso intervenga volontariamente in questo grado, accettando la causa nello stato in cui si trova, e nessuna delle altre parti resti privata di facoltà processuali non già altrimenti pregiudicate, il giudice di appello non può rilevare d'ufficio il difetto di contraddittorio, né è tenuto a rimettere la causa al giudice di primo grado, ai sensi dell'art. 354 c.p.c., ma deve trattenerla e decidere sul gravame, risultando altrimenti violato il principio fondamentale della ragionevole durata del processo, il quale impone al giudice di impedire comportamenti che siano di ostacolo ad una sollecita definizione della controversia. (Cass. n. 26631 del 22/10/2018).

Non sussistono elementi ostativi all'applicazione di tale principio anche al giudizio di legittimità, atteso che l'accettazione della causa nello stato in cui si trova, da un lato, non pregiudica gli interessi delle parti già presenti in causa, mentre, dall'altro, salvaguarda l'esigenza fondamentale di ragionevole durata del processo.

6. Con il quarto motivo è stata dedotta la violazione, ex art. 6 L. 184/83 degli artt. 16 e 65 della L. 218/95, dell'art. 18 DPR n. 396/2000, nonché dell'art. 47 DPR n. 445/2000 e 25 comma 5° L. 183/84.

Lamenta il ricorrente l'erroneo riconoscimento da parte della Corte d'Appello del provvedimento straniero in ragione della sua incompatibilità con i principi desumibili dalla Costituzione italiana e appartenenti all'ordine pubblico internazionale.

In particolare, ad avviso del ricorrente, il richiesto riconoscimento si pone in contrasto con il principio fondamentale secondo cui l'adozione legittimante è, ai sensi dell'art. 6 comma 1, Legge n. 184 del 1983, consentita solo ai coniugi uniti in matrimonio, il quale,

nell'ordinamento italiano è, a sua volta, consentito solo a persone di sesso diverso.

Espone, infatti, il ricorrente che l'adozione legittimante presuppone sempre la presenza di un "padre" e di una "madre" - salvo in caso di adozione "in casi particolari" – come evidenziato dalla Corte Costituzionale nelle sentenze n. 138/2010 e 170/2014, che ha affermato che deve essere demandata al legislatore la regolamentazione delle unioni omosessuali.

Anche la CEDU ha affermato che sebbene sussista un obbligo per gli Stati membri di fornire strumenti giuridici di riconoscimento e tutela per le unioni omosessuali, alle quali deve essere garantita, ai sensi dell'art. 8 della Convenzione, una prospettiva di vita privata e familiare, non è imposto agli Stati membri di consentire l'accesso al matrimonio per le coppie dello stesso sesso, non derivando un tale obbligo dall'art. 12 della Convenzione.

Tale panorama non si è modificato con l'introduzione della legge n 76 del 2016 c.d. legge "Cirinnà" sulla tutela delle unioni di fatto e di quelle omosessuali, che prevede la possibilità di trascrivere gli atti di matrimonio di persone dello stesso sesso contratti all'estero nel solo registro delle "unioni civili" e non nel registro dello Stato civile matrimoniale (art 1 comma 28 lett a) e b) e art 134 bis co 3 lett a) RD n 1238 del 1939).

Contesta il ricorrente l'affermazione della Corte d'Appello secondo cui non può attribuirsi copertura costituzionale alla regola per cui nel nostro ordinamento l'adozione legittimante è consentita esclusivamente ai coniugi di diverso sesso uniti in matrimonio, a nulla rilevando che quell'unione è stata considerata "matrimonio" in altro Stato: finché vige l'art. 29 della Costituzione per come sinora è stato

interpretato non è dato rinvenire una norma che consenta alle coppie gay di ottenere l'adozione legittimante di un minore.

7. La questione sottesa all'illustrato motivo rientra tra quelle di massima di particolare importanza, a norma dell'art. 374 , comma 2° cod. proc. civ..

Va premesso che, recentemente, questa Corte, con la sentenza n. 14007/18, si è occupata di altro caso di riconoscimento di una sentenza straniera di adozione "legittimante" riguardante due donne omosessuali francesi coniugate all'estero, residenti in Italia, che chiedevano il riconoscimento al giudice italiano di una sentenza francese che aveva disposto a favore di ciascuna l'adozione del figlio biologico dell'altra.

La predetta sentenza ha confermato l'ordinanza della Corte d'Appello che aveva ammesso il riconoscimento della sentenza straniera di adozione legittimante, richiamando ampi passaggi argomentativi del precedente arresto di questa Corte n. 19599/2016 - che aveva ritenuto che i principi di ordine pubblico internazionale dovessero desumersi "dalla Carta Costituzionale, dai Trattati fondativi e dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, nonché dalla Convenzione europea dei diritti dell'Uomo" – e valorizzando l'art. 24 della Convenzione dell'Aja del 1993 per la tutela dei minori e la cooperazione in materia di cooperazione internazionale (ratificata in Italia con L. 476/1998) secondo cui "il riconoscimento dell'adozione può essere rifiutato da uno Stato contraente solo se essa è manifestamente contraria all'ordine pubblico, tenuto conto dell'interesse superiore del minore".

La fattispecie esaminata dalla sentenza n. 14007/2018 diverge, tuttavia, da quella oggetto del caso in esame, in primo luogo, in quanto l'adozione legittimante era stata riconosciuta relativamente ad

un contesto familiare caratterizzato dalla presenza di almeno un genitore biologico.

Inoltre, nel frattempo, è intervenuta la sentenza delle Sezioni Unite. n. 12193/2019, che, con un articolato percorso argomentativo, ha precisato la nozione di "ordine pubblico", alla cui stregua valutare la compatibilità del provvedimento giurisdizionale straniero, nei seguenti termini: "In tema di riconoscimento dell'efficacia di un provvedimento giurisdizionale straniero, la compatibilità con l'ordine pubblico, ai sensi dell'art. 64, comma 1, lett. g), della l. n. 218 del 1995, deve essere valutata non solo alla stregua dei princìpi fondamentali della Costituzione e di quelli consacrati nelle fonti internazionali e sovranazionali, ma anche del modo in cui detti princìpi si sono incarnati nella disciplina ordinaria dei singoli istituti e dell'interpretazione fornitane dalla giurisprudenza costituzionale e ordinaria, la cui opera di sintesi e ricomposizione dà forma a quel diritto vivente, dal quale non può prescindersi nella ricostruzione della nozione di ordine pubblico, quale insieme dei valori fondanti dell'ordinamento in un determinato momento storico".

E' stato, in particolare, evidenziato che "caratteristica essenziale della nozione di ordine pubblico è infatti la relatività e mutevolezza nel tempo del suo contenuto, soggetto a modificazioni in dipendenza dell'evoluzione dei rapporti politici, economici e sociali, e quindi inevitabilmente destinato ad essere influenzato dalla disciplina ordinaria degli istituti giuridici e dalla sua interpretazione, che di quella evoluzione costituiscono espressione, e contribuiscono a loro volta a tenere vivi e ad arricchire di significati i principi fondamentali dell'ordinamento".

Nel caso in esame, la disciplina ordinaria ha espressamente escluso la possibilità da parte di coppie dello stesso sesso di poter accedere all'adozione legittimante. Non a caso, l'art. 1 comma 20 della citata

Legge 20 maggio 2016 n. 76, se, da un lato, al fine di assicurare l'effettività della tutela dei diritti ed il pieno adempimento degli obblighi derivanti dall'unione civile tra persone dello stesso sesso, ha previsto che le disposizioni di legge che si riferiscono al "matrimonio" e le disposizioni contenenti le parole "coniuge", "coniugi" o termini equivalenti si applicano ad ognuna delle parti dell'unione civile tra persone dello stesso sesso, dall'altro, ha testualmente disposto che "la disposizione di cui al periodo precedente non si applica ... alle disposizioni di cui alla legge 4 maggio 1983 n. 184", fermo restando "quanto previsto e consentito in materia di adozione dalle norme vigenti".

Inoltre, le Sezioni Unite, nella citata sentenza n. 12193/2019, nell'escludere in caso di maternità surrogata, che possa attribuirsi prevalenza all'interesse dei minori alla conservazione dello *status filiationis* - e ciò in conseguenza dell'insussistenza di un rapporto biologico con il genitore intenzionale – hanno comunque fatto riferimento alla presenza nel nostro ordinamento di strumenti diretti a consentire la costituzione di un legame giuridico tra minore e genitore intenzionale idoneo a garantire allo stesso un'adeguata tutela, richiamando espressamente l'istituto dell'adozione non legittimante di cui all'art. 44 comma 1 ° lett d) della L. n. 183 del 1983, "quale clausola di chiusura del sistema volta a consentire il ricorso tutte le volte in cui è necessario salvaguardare la continuità della relazione affettiva ed educativa", nonché un precedente della stessa Corte sul punto (Cass. n. 12962 del 22/06/2016).

Ciò che, tuttavia, i controricorrenti richiedono, nel caso in esame, non è il riconoscimento di una adozione in casi particolari di cui all'art. 44 legge citata, bensì di un provvedimento giudiziario straniero di adozione "legittimante" in un contesto familiare caratterizzato

dall'assenza di un qualunque legame biologico di entrambi i genitori di sesso maschile con il minore.

Posto che nel nostro ordinamento, l'art. 6 Legge n. 184 del 1983 prescrive che l'adozione legittimante sia consentita solo alla coppia legata da vincolo di matrimonio - istituto che, secondo la costante interpretazione della nostra giurisprudenza costituzionale (Consulta n. 138/2010 e più recentemente n. 170/2014 e n. 221/2019) ha ragione di esistere solo in presenza dell'unione tra persone di sesso diverso, integrandosi, diversamente, la violazione dell'art. 29 Cost. - in virtù dell'espresso richiamo dell'art. 41 L 218/95 agli articoli 64,65 e 66 della stessa legge, un eventuale riconoscimento di una sentenza straniera in materia di adozione non può prescindere da una preventiva analisi di compatibilità di tale provvedimento con i principi di ordine pubblico, in relazione ai quali si deve, altresì, tener conto dell'art 24 della Convenzione dell'Aja del 1993, per la tutela dei minori e la cooperazione in materia di adozione internazionale, ratificata in Italia con Legge n. 476 del 1998, secondo cui, come già sopra anticipato, "il riconoscimento dell'adozione può essere rifiutato dagli Stati membri solo se esso sia manifestamente contrario all'ordine pubblico, tenuto conto dell'interesse superiore del minore".

In proposito, la valutazione se il disfavore del legislatore italiano per l'adozione legittimante a favore delle coppie dello stesso sesso, oltre a rappresentare legittimo esercizio della potestà discrezionale del nostro Stato di regolare i rapporti giuridici in una determinata materia, costituisca, altresì, l'espressione di principi e valori fondamentali ed irrinunciabili fondanti il nostro ordinamento – e come collocare nella gerarchia di valori l'interesse del minore alla conservazione del proprio *status filiationis* (vedi anche sul punto, recentemente, il parere in ambito di maternità surrogata espresso il 10.04.2019 dalla CEDU in base all'art 1 del protocollo n 16 alla

Convenzione; in tema v. pure Corte Cost sent n 272 del 2017) - involgendo delicatissimi e rilevanti profili di diritto, integra una questione di massima di particolare importanza.

Dall'ordinanza impugnata risulta inoltre che negli Stati Uniti l'adozione legittimante è stata pronunciata dopo avere acquisito il mero consenso preventivo dei genitori biologici del minore, per cui ai fini del riconoscimento del provvedimento straniero si profila l'ulteriore questione di massima di particolare importanza sul se lo scrutinio di compatibilità con l'ordine pubblico devoluto all'Autorità giudiziaria italiana debba o meno includere la valutazione estera di adottabilità del minore.

Per quanto esposto s'impone ai sensi dell'art. 374 comma 2° cod. proc. civ., la trasmissione degli atti al Primo Presidente per le sue determinazioni.

P.Q.M.

Rimette gli atti al Primo Presidente della Corte di Cassazione per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite Civili, in ragione e per la soluzione delle questioni, di cui in motivazione, di massima di particolare importanza ai sensi dell'art. 374 comma 2° cod. proc. Civ..

Dispone che in caso di diffusione del presente provvedimento siano omesse le generalità e gli altri dati identificativi a norma dell'art. 52 del decreto legislativo n. 196/2003.

Roma, così deciso nella Camera di consiglio della I sezione civile della Corte di Cassazione, il 23.9.2019

Il Presidente

Maria Cristina GIANCOLA

PRIMA SEZIONE CIVILE
Depositata in Cancelleria
oggi, 11-11-19
IL CANCELLIERE
Emma Curci