

***Causa Paradiso e Campanelli c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 27 gennaio 2015 (ricorso n. 25358/12)***

**Rifiuto di trascrivere il certificato di nascita estero di un minore nei registri dello stato civile italiano – Per violazione delle disposizioni sull'adozione internazionale (legge n. 184 del 4 maggio 1983) e della legge sulla procreazione medicalmente assistita (legge n. 40 del 19 febbraio 2004) – Constatazione dello stato di abbandono del minore e suo allontanamento dal contesto familiare - Violazione del diritto alla vita privata e familiare – Sotto il profilo della non proporzionalità della misura adottata rispetto allo scopo perseguito – Sussiste.**

L'allontanamento del minore dal contesto familiare è una misura estrema che può essere giustificata soltanto in caso di pericolo immediato per il bambino. Nel caso di specie, la Corte EDU ha constatato la violazione dell'art. 8 CEDU relativo al diritto alla vita privata e familiare, in quanto le autorità nazionali non hanno mantenuto il giusto equilibrio tra gli interessi in gioco, non sussistendo le condizioni per ordinare l'allontanamento del minore.

**Fatto.** I ricorrenti (moglie e marito), dopo aver invano tentato il metodo della fecondazione *in vitro*, avevano deciso di ricorrere alla gestazione surrogata. A tale scopo avevano contatto una clinica di Mosca, specializzata nelle tecniche di riproduzione assistita. Avevano quindi concluso un accordo di gestazione surrogata con la società *ROSJURCONSULTING*. Dopo una fecondazione eterologa riuscita il 19 maggio 2010, due embrioni erano stati impiantati nell'utero di una madre surrogata (non donatrice di ovuli) il 19 giugno 2010.

Conclusa la gravidanza e avvenuto il parto, la donna udì e sottoscrisse una dichiarazione prodromica alla formazione dell'atto di nascita, ai sensi della quale – secondo il vigente diritto russo - ella consentì all'inserimento nell'atto predetto dei nomi dei coniugi quali genitori del bambino. Rientrati in Italia, costoro chiesero la trascrizione dell'atto di nascita nei registri dello stato civile di Colletorto (CB), riportandone tuttavia un rifiuto, dovuto anche alla circostanza che il Consolato italiano a Mosca aveva informato il Ministero degli esteri e la prefettura di Campobasso che l'atto di nascita era falso.

I ricorrenti furono quindi messi sotto indagine per «alterazione dello stato civile» ex articolo 567 codice penale, per falso ai sensi degli articoli 489 e 479 del codice penale; inoltre, per violazione dell'articolo 72 della legge sulle adozioni (legge n. 183 del 1984), perché avevano portato il bambino con loro senza rispettare la legge e avevano aggirato i limiti posti nell'autorizzazione all'adozione ottenuta il 7 dicembre 2006, che escludeva l'adozione di un bambino in così tenera età.

Il pubblico ministero presso il tribunale per i minorenni di Campobasso chiese l'apertura del procedimento di adottabilità in quanto il minore doveva essere considerato in stato di abbandono. Lo stesso giorno il tribunale per i minorenni nominò un curatore speciale ai sensi dell'articolo 8 della legge n. 184 del 1983 e aprì il procedimento di adottabilità.

Il tribunale per i minorenni ordinò di eseguire un *test* del DNA, dal quale emerse che non vi erano legami genetici tra il bambino e il ricorrente (la ricorrente, infatti, aveva già ammesso di non essere la madre biologica). Sulla base della perizia genetica e delle conclusioni delle parti, comprese quelle del curatore del minore, il tribunale per i minorenni decise di allontanare il bambino dai ricorrenti. Era infatti emersa non solo la mancanza di legami genetici tra il bambino e i ricorrenti, ma anche che questi ultimi avevano pagato una consistente somma di denaro. A giudizio del tribunale non si trattava di un caso di maternità surrogata, perché il minore era stato portato illegalmente in Italia facendo credere che si trattasse del loro figlio, in violazione delle disposizioni sull'adozione internazionale (contenute nella medesima legge n. 184), e della legge sulla procreazione medicalmente assistita (legge n. 40 del 19 febbraio 2004). Il bambino fu quindi affidato a una casa famiglia in un luogo sconosciuto ai ricorrenti, ai quali venne proibito ogni contatto.

I ricorrenti presentarono un reclamo alla corte d'appello di Campobasso, sostenendo che i giudici italiani non potevano rimettere in discussione il certificato di nascita, e domandarono di non

adottare misure riguardanti il bambino mentre erano ancora pendenti il procedimento penale a loro carico e il procedimento avviato per contestare il rifiuto di trascrivere il certificato di nascita. Con decisione del 28 febbraio 2012, la corte d'appello rigettò il ricorso.

Nel frattempo, il procuratore della Repubblica presso il tribunale di Larino aveva disposto il sequestro probatorio del certificato di nascita russo. Dal fascicolo risultava, infatti, che i ricorrenti non soltanto avevano verosimilmente commesso i fatti ascritti, ma avevano anche tentato di nasconderli, correggendo le loro versioni sui legami biologici con il bambino mano a mano che venivano smentiti.

Il provvedimento di sequestro fu poi trasmesso dal pubblico ministero al tribunale per i minorenni: il capo d'accusa relativo all'articolo 72 della legge n. 184 del 1983 avrebbe infatti privato i ricorrenti del titolo per chiedere il bambino in affidamento e di adottare lui o altri minori. Non vi erano dunque altre soluzioni salvo quella di continuare la procedura di adozione per il minore. Il collocamento temporaneo presso una famiglia era stato richiesto in virtù degli articoli 8 e 10 della legge n. 184 del 1983.

Il pubblico ministero reiterò la sua domanda e sottolineò che il minore era stato allontanato più di un anno prima e che da allora viveva in una casa famiglia dove aveva stabilito delle relazioni significative con le persone che si occupavano di lui. Dunque, il bambino non aveva ancora trovato un ambiente familiare che potesse sostituire quello che era stato illegalmente offerto da coloro che lo avevano portato in Italia e sembrava destinato a una nuova separazione molto più dolorosa di quella dalla madre che lo aveva messo al mondo e poi da quella che aspirava ad essere sua madre.

Il bambino fu quindi collocato presso una famiglia di accoglienza.

Con decisione immediatamente esecutiva del 3 aprile 2013, la corte d'appello di Campobasso si pronunciò in merito al certificato di nascita, ordinando di rilasciare un nuovo atto di nascita recante l'indicazione che il bambino era figlio di genitori ignoti, nato a Mosca il 27 febbraio 2011, e con un nuovo nome (determinato ai sensi del DPR n. 396 del 2000).

Dinanzi al tribunale per i minorenni venne avviata una nuova procedura relativa all'adozione del minore, diversa da quella avviata dai ricorrenti.

Nel ricorso alla Corte EDU, i coniugi Paradiso e Campanelli lamentarono che l'impossibilità di ottenere il riconoscimento della filiazione stabilita all'estero e le misure di allontanamento e di affidamento adottate dai giudici italiani avevano violato gli articoli 6, 8 e 14 della Convenzione.

### ***Diritto.***

***Sulla violazione dell'art. 8 CEDU (diritto al rispetto della vita privata e familiare).*** La Corte ha preliminarmente osservato che il diniego di riconoscimento della filiazione stabilita all'estero e l'allontanamento del minore si è tradotto in un'ingerenza nei diritti sanciti dall'articolo 8 della Convenzione. Tale ingerenza, ha ricordato la Corte, è contraria all'articolo 8 a meno che non soddisfi le condizioni cumulative di essere prevista dalla legge, di perseguire uno scopo legittimo e di essere necessaria in una società democratica.

Sotto il primo profilo la Corte rammenta che, ai sensi dell'articolo 5 della Convenzione dell'Aja del 1961, l'unico effetto dell'apostille è quello di certificare l'autenticità della firma, la qualità nella quale il firmatario dell'atto ha agito e, se del caso, l'identità del timbro apposto sull'atto stesso. Dal rapporto esplicativo di detta Convenzione risulta che l'apostille non attesta la veridicità del contenuto dell'atto sottostante. Tale limitazione degli effetti giuridici derivante dalla Convenzione dell'Aja ha lo scopo di preservare il diritto degli Stati firmatari di applicare le loro regole in materia di conflitti di leggi quando devono decidere quale peso attribuire al contenuto del documento apostillato.

Nel caso di specie, i giudici italiani non si sono basati sul certificato di nascita straniero ma hanno optato per l'applicazione del diritto italiano per quanto riguarda il legame di filiazione, in ossequio alla disposizione in materia di conflitto tra le leggi secondo la quale la filiazione è determinata dalla legge nazionale del minore al momento della nascita. Tenuto conto che il minore è nato dal gamete di donatori sconosciuti, la nazionalità del minore non era accertata. In questa situazione, la Corte ritiene che l'applicazione del diritto italiano da parte dei giudici nazionali che ha portato alla constatazione che il minore era in stato di abbandono non possa essere considerata arbitraria. Ne consegue che l'ingerenza – fondata in particolare sugli articoli pertinenti della legge sul diritto internazionale privato e della legge sull'adozione internazionale – era «prevista dalla legge».

Quanto alla sussistenza di uno «scopo legittimo» la Corte non dubita che le misure adottate nei confronti del minore miravano alla «difesa dell'ordine», in quanto la condotta dei ricorrenti si scontrava con la legge sull'adozione internazionale e il ricorso alle tecniche di riproduzione assistita eterologa, che all'epoca dei fatti era vietato. Inoltre, le misure in questione erano volte alla protezione dei «diritti e libertà» del minore.

Relativamente al profilo della «necessità» delle misure controverse «in una società democratica», la Corte ha ricordato che sebbene le autorità nazionali godano di una grande libertà in materia di adozione o per valutare la necessità di prendere in carico un minore, in particolare in caso di urgenza, la Corte deve verificare se esistevano circostanze tali da giustificare l'allontanamento del minore dai genitori.

Nel caso di specie, la Corte ritiene che i giudici nazionali, applicando in maniera rigorosa il diritto nazionale per determinare la filiazione e andando oltre lo *status* giuridico creato all'estero, non abbiano preso una decisione irragionevole. Rimane tuttavia da stabilire se, in una tale situazione, le misure adottate nei confronti del minore – in particolare il suo allontanamento e la sua messa sotto tutela – possano essere considerate delle misure proporzionate, ossia se le autorità italiane abbiano tenuto conto dell'interesse del minore in maniera sufficiente.

La Corte, dopo aver sottolineato che le misure adottate dal tribunale per i minorenni rispondevano evidentemente alla necessità di porre fine alla situazione di illegalità, afferma che il riferimento all'ordine pubblico non può giustificare l'adozione di qualsiasi misura, in quanto sullo Stato incombe l'obbligo di tenere in considerazione l'interesse superiore del minore, indipendentemente dalla natura del legame genitoriale, genetico o di altro tipo. A questo riguardo la Corte rammenta che, nella causa *Wagner e J.M.W.L. c. Lussemburgo*, le autorità lussemburghesi non avevano riconosciuto la filiazione accertata all'estero in quanto questa era contraria all'ordine pubblico; tuttavia, esse non avevano adottato alcuna misura finalizzata all'allontanamento del minore o all'interruzione della vita familiare. La Corte ribadisce che l'allontanamento del minore dal contesto familiare è una misura estrema alla quale si dovrebbe ricorrere solo come ultima ratio. Affinché una misura di questo tipo sia giustificata, essa deve rispondere allo scopo di proteggere il minore da un pericolo immediato per lui.

Sebbene la Corte riconosca che la situazione che si presentava ai giudici nazionali fosse delicata, essa conclude che nel caso di specie non sussistevano le condizioni per ordinare l'allontanamento del minore, e che le autorità nazionali non hanno mantenuto il giusto equilibrio che deve sussistere tra gli interessi in gioco. A giudizio della Corte, infatti, non è sufficiente a giustificare l'allontanamento immediato del minore né il fatto che, altrimenti, questi avrebbe sviluppato un legame affettivo più forte nei confronti dei suoi genitori intenzionali qualora fosse rimasto presso di loro, né i sospetti che gravavano sui ricorrenti e che erano oggetto di procedimento penale. A ciò si aggiunge il fatto che il giudizio di incapacità e inidoneità all'adozione di questi ultimi è stato reso senza che fosse stata disposta una perizia da parte dei tribunali e che il minore ha ricevuto una nuova identità soltanto nell'aprile 2013, scontando - con l'essere rimasto "inesistente" per più di due anni - il fatto di essere stato messo al mondo da una madre surrogata.

Alla luce di tali considerazioni la Corte (a maggioranza) conclude che vi è stata violazione dell'art. 8 della Convenzione, precisando al contempo che la constatazione di violazione non può essere intesa nel senso di obbligare lo Stato a riconsegnare il minore ai ricorrenti, tenuto conto dei legami affettivi che il minore ha certamente sviluppato con la famiglia affidataria.

***Sull'applicazione dell'art. 41 CEDU.*** La Corte deliberando in via equitativa, come prevede l'articolo 41 della Convenzione, accorda congiuntamente ai ricorrenti la somma di 20.000 euro in riparazione del danno morale.

## **RIFERIMENTI NORMATIVI**

Art. 8 CEDU

Art. 41 CEDU

## **PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI**

Art. 8 CEDU – sulla sussistenza di legami familiari de facto: Wagner e J.M.W.L. c. Lussemburgo, n. 76240/01, 28 giugno 2007; Moretti e Benedetti c. Italia, n. 16318/07, 27 aprile 2010, §§ 50-52.

Art. 8 CEDU – sulla eccezionalità della misura dell'allontanamento del minore dal contesto familiare: Scozzari e Giunta c. Italia [GC], nn. 39221/98 e 41963/98, § 148; Neulinger e Shuruk c. Svizzera [GC], n. 41615/07, § 136; Y.C. c. Regno Unito, n. 4547/10, §§ 133-138, 13 marzo 2012; Pontes c. Portogallo, n. 19554/09, §§ 74-80, 10 aprile 2012.

Art. 8 CEDU – relativamente alla valutazione di adeguatezza delle misure adottate dallo Stato: K. e T. c. Finlandia [GC], n. 25702/94, § 166; Kutzner c. Germania, n. 46544/99, § 67; Wagner e J.M.W.L., sopra citata, §§ 133-134; Mennesson c. Francia, n. 65192/11, § 81; Labassee c. Francia, n. 65941/11, § 60, 26 giugno 2014; Zhou c. Italia, n. 33773/11, §§ 55-56, 21 gennaio 2014.