

**Rapporto esplicativo concernente la modifica del Codice civile
(Diritto in materia di adozione)**

Avamprogetto e rapporto esplicativo concernente la modifica del Codice civile (Diritto in materia di adozione)

Compendio

Il diritto svizzero in materia di adozione è stato completamente riveduto negli anni 70. Da allora si sono registrati diversi sviluppi sociopolitici, in particolare un forte aumento delle comunioni di vita al di fuori del matrimonio, sia eterosessuali che omosessuali. Il diritto vigente in materia di adozione parte invece ancora dal presupposto che, in linea di principio, soltanto le persone coniugate possono adottare un minorenni. La Corte europea dei diritti dell'uomo, negli ultimi anni, ha inoltre pronunciato diverse sentenze decisive in materia, da cui risulta con chiarezza che il vigente diritto in materia di adozione non risponde più alle esigenze attuali. È pertanto opportuno rivedere il diritto in materia di adozione.

La presente revisione consacra la volontà di porre il bene del minorenni al centro delle decisioni di adozione. La possibilità di derogare a determinate condizioni per l'adozione, sempreché corrisponda o non metta in pericolo il bene del minorenni, amplia il margine d'interpretazione delle autorità così da consentire decisioni che tengono maggiormente conto del singolo caso. In presenza di motivi gravi deve ad esempio essere possibile derogare all'età minima degli adottanti, che va ridotta dagli attuali 35 a 28 anni, e la loro idoneità all'adozione va valutata nel quadro dell'esame del bene del minorenni, da effettuare nel caso concreto. Lo stesso vale per la differenza massima d'età di 45 anni tra l'adottando e la coppia adottante, che si intende introdurre nella legge.

D'importanza centrale per il bene del minorenni è inoltre l'apertura dell'adozione del figliastro: mentre il diritto vigente ammette questo tipo di adozione soltanto per le coppie sposate da almeno cinque anni, l'avamprogetto propone di estenderlo anche alle coppie che vivono in unione domestica registrata. Questa novità consentirà di eliminare le disparità di trattamento e di riconoscere anche legalmente le esistenti relazioni di fatto tra il minorenni e il patrigno o la matrigna. Quale variante si propone di permettere l'adozione del figliastro, oltre che ai partner registrati, anche alle coppie (eterosessuali od omosessuali) che convivono di fatto, presupponendo in ogni caso una durata minima della vita comune di tre anni.

Al fine di rafforzare ulteriormente la posizione dell'adottando deve inoltre essere sancito espressamente nella legge l'obbligo di sentirlo prima dell'adozione anche se è incapace di discernimento. In particolare nell'ambito dell'adozione del figliastro va inoltre esaminato in ogni singolo caso se non occorra ordinare una curatela a tutela degli interessi del minorenni nel corso della procedura.

Infine va concretizzato e in parte allentato l'obbligo del segreto dell'adozione. I genitori naturali devono pertanto poter ottenere informazioni sull'identità del figlio maggiorenne dato in adozione, sempreché questi vi abbia consentito. Va inoltre accordato ai genitori naturali il diritto di ottenere informazioni sull'adozione non atte a identificare l'adottato o i genitori adottivi, indipendentemente dall'età e dal consenso del figlio, sempreché ciò non leda i suoi interessi. Viceversa, il medesimo diritto va accordato al figlio nei confronti dei genitori del sangue.

1 L'adozione nel diritto svizzero

1.1 L'adozione prima dell'entrata in vigore del Codice civile svizzero (CC)¹

L'idea che un rapporto di filiazione possa essere creato artificialmente mediante atto giuridico, e non solo attraverso la procreazione naturale, è già presente nel diritto romano². Nel corso dei secoli, tuttavia, l'obiettivo perseguito con l'adozione ha subito una modifica fondamentale. Se in origine si trattava di garantire a persone prive di prole il proseguimento del culto degli antenati e di preservare la loro stirpe dall'estinzione, in seguito è diventato prioritario l'obiettivo di avere un erede.

Per il diritto odierno è particolarmente importante lo sviluppo dell'*adoptio minus quam plena* (adozione semplice) e dell'*adoptio plena* (adozione piena) nel diritto tardoromano. Nel diritto moderno, queste forme di adozione caratterizzano le due fasi dell'evoluzione di tale istituzione, quasi completamente dimenticata nel Medioevo. L'adozione semplice, che non separa completamente il figlio dai genitori biologici e lo lega solo in parte alla famiglia adottiva, la si ritrova nelle codificazioni dell'Illuminismo, nel codice civile prussiano del 1794, nel *Code civil* francese del 1804, nel codice civile austriaco del 1811, nonché in codici civili successivi del XIX secolo, come il *Codice civile* italiano del 1865 e il codice civile tedesco del 1896³. In Svizzera, per contro, l'adozione ha faticato a prendere piede. Fino all'entrata in vigore del CC solo pochi Cantoni avevano legiferato in materia di adozione⁴.

1.2 L'adozione nel CC del 1907

Il CC del 1907 prevedeva per l'adozione condizioni molto severe: gli adottanti dovevano aver compiuto almeno 40 anni e non potevano avere una discendenza legittima. Era inoltre presupposta una differenza d'età di almeno 18 anni tra gli adottanti e l'adottando. Soltanto le coppie sposate potevano adottare congiuntamente. Il CC era prudente anche per quanto riguarda gli effetti dell'adozione, nel senso che ammetteva soltanto l'adozione semplice, per cui l'adottato aveva il diritto di ereditare dai genitori adottivi ma non dai loro parenti. L'adottato, inoltre, non perdeva il diritto di ereditare dai parenti dei genitori naturali. Il rapporto di filiazione con i genitori biologici persisteva anche dopo l'adozione, unitamente in particolare al diritto di visita e all'obbligo di assistenza nei loro confronti. L'adozione poteva inoltre essere revocata in ogni momento con il consenso di entrambe le parti.

L'adozione si è affermata nel diritto svizzero, ma nel corso del tempo è emersa la necessità di rivedere il disciplinamento originario. Soprattutto le condizioni per l'adozione erano ritenute troppo severe; inoltre non soddisfaceva il fatto che l'adottato poteva essere integrato solo parzialmente nella famiglia adottiva a causa della persistenza dei legami con la famiglia naturale e della limitazione degli effetti dell'adozione. La relativa procedura era infine considerata lacunosa anche in ragione della sua complessità e della scarsa chiarezza⁵.

1 **RS 210**

2 Cfr. *Schwenzer/Bachofner*, pag. 77 segg.

3 Cfr. *Schwenzer/Bachofner*, pag. 81 segg.

4 Cfr. il messaggio sul diritto in materia di adozione, FF **1971** II 85, pag. 93; cfr. anche *Pfaffinger*, *Formen der Adoption*, n. marg. 19 seg.

5 Cfr. il messaggio sul diritto in materia di adozione, FF **1971** II 85, pag. 98.

Decisivo è stato il cambiamento di funzione vissuto dall'istituzione nel corso dei decenni: se in origine si trattava soprattutto di soddisfare gli interessi dell'adottante, è in seguito emerso che l'adozione di minorenni senza famiglia o con una famiglia incompleta permetteva di creare un «focolare sicuro» in seno alla famiglia adottiva⁶. Gli interessi dell'adottato hanno così assunto una posizione sempre più centrale e la considerazione del bene del minorenne è diventata l'obiettivo dichiarato del legislatore moderno.

1.3 L'ampia revisione del 1972

Il legislatore svizzero ha reagito relativamente tardi a queste evoluzioni: soltanto alla fine degli anni 50 è stata avviata una revisione a più fasi del diritto della famiglia⁷. La revisione del diritto in materia di adozione (1957–1973⁸) ne ha costituito la prima fase, seguita da quella del diritto della filiazione (1957–1978), del diritto matrimoniale (1968–1988), del diritto del divorzio (1976–2000) e del diritto tutorio (1993–2013).

Nel 1962 e nel 1965 una commissione di studio istituita nel 1957 ha redatto due rapporti concernenti la revisione del diritto della famiglia che sono poi confluiti, nel 1971, nel messaggio sulla revisione del diritto in materia di adozione. Il nuovo diritto in materia di adozione è entrato in vigore il 1° aprile 1973⁹. La principale modifica è stata quella di conferire all'adozione il carattere dell'*adozione piena* che comporta lo scioglimento dei vincoli di filiazione anteriori per l'adottato e la sua integrazione nella famiglia adottiva come se fosse il loro figlio naturale. È stata inoltre attribuita maggiore importanza agli interessi dell'adottato, segnatamente al suo *bene*. L'adozione piena ha inoltre comportato l'introduzione del *segreto dell'adozione*, finalizzato a consolidare la separazione dell'adottato dalla famiglia originaria e l'integrazione nella nuova famiglia.

1.4 Revisioni del diritto in materia di adozione dal 1972

Il diritto vigente si fonda ampiamente sulla revisione del 1972. Dopo aver proceduto ad alcuni adeguamenti redazionali nell'ambito della revisione del diritto della filiazione del 1976¹⁰ e del diritto di protezione dei minori e degli adulti nel 2008¹¹, nel 1998 il legislatore, in occasione della revisione del diritto in materia di divorzio, ha semplificato le condizioni dell'adozione del figliastro e aumentato da due a cinque anni la durata del matrimonio richiesta per l'adozione del figliastro¹². Nel 2001 ha inoltre attuato le prescrizioni della Convenzione dell'Aia sull'adozione¹³, con la conseguenza che la durata minima delle cure prodigate, condizione per l'adozione di un minorenne, è stata ridotta da due a un anno (art. 264 CC). È stato inoltre introdotto un nuovo articolo 268c CC che sancisce il diritto di essere informato sulla propria filiazione.

6 Cfr. il messaggio sul diritto in materia di adozione, FF 1971 II 85, pag. 99.

7 Cfr. il messaggio sul diritto in materia di adozione, FF 1971 II 85, pag. 86 segg.

8 Le indicazioni degli anni si riferiscono all'inizio dei lavori di revisione fino all'entrata in vigore della revisione.

9 RU 1972 2819

10 RU 1977 237

11 RU 2011 725

12 RU 1999 1118

13 RU 2002 3988; cfr. più sotto cap. 1.7.2.

Va infine menzionata la legge del 18 giugno 2004¹⁴ sull'unione domestica registrata (LUD), entrata in vigore il 1° gennaio 2007, che prevede la possibilità di far registrare la propria unione per coppie omosessuali. L'articolo 28 LUD esclude però espressamente un'adozione per chi è vincolato da un'unione domestica registrata.

1.5 Le disposizioni determinanti per l'adozione

La base costituzionale per l'emanazione del diritto sull'adozione è costituita dall'articolo 122 della Costituzione federale (Cost.)¹⁵. Il pertinente diritto materiale è disciplinato negli articoli 264-269c CC, nella parte seconda del diritto della famiglia (Della parentela), al capo quarto del titolo settimo (Del sorgere della filiazione). Per le adozioni internazionali vanno inoltre osservati gli articoli 75-78 della legge federale del 18 dicembre 1987¹⁶ sul diritto internazionale privato (LDIP), la Convenzione del 29 maggio 1993¹⁷ sulla protezione dei minori e sulla collaborazione in materia di adozione internazionale (CAA) e la legge federale del 22 giugno 2001¹⁸ relativa alla Convenzione dell'Aia sull'adozione e a provvedimenti per la protezione del minore nelle adozioni internazionali (LF-CAA). Sono pure determinanti la Convenzione del 20 novembre 1989¹⁹ sui diritti del fanciullo (CRC ONU) e la Convenzione del 4 novembre 1950²⁰ per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU). In merito a quest'ultima, negli ultimi anni la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (Corte EDU) di Strasburgo ha pronunciato diverse sentenze determinanti per il diritto dell'adozione²¹. Il diritto materiale dell'adozione è dunque disciplinato soprattutto a livello di legge e di trattati internazionali. A livello di ordinanza le normative principali sono l'ordinanza del 29 giugno 2011²² sull'adozione (OAdoz), entrata in vigore il 1° gennaio 2012, che comprende disposizioni esecutive inerenti alla procedura d'accoglienza di adottandi, all'autorizzazione al collocamento in vista d'adozione e la relativa vigilanza, nonché agli emolumenti riscossi dalla Confederazione per le adozioni internazionali e l'ordinanza del 28 aprile 2004²³ sullo stato civile (OSC).

1.6 Il diritto vigente in materia di adozione

Il diritto vigente prevede tre diverse forme di adozione che si rifanno all'ampia revisione del 1972:

- *l'adozione congiunta (art. 264a cpv. 1 e 2 CC)*: secondo il diritto vigente, l'adozione congiunta di un minore è ammessa soltanto per le persone sposate. I coniugi devono essere sposati da cinque anni o aver compiuto il trentacinquesimo anno d'età;
- *l'adozione del figliastro (art. 264a cpv. 3 CC)*: la legge prevede che un coniuge possa adottare il figlio dell'altro se è sposato con quest'ultimo da cinque anni

14 RS 211.231.

15 RS 101

16 RS 291

17 RS 0.211.221.311

18 RS 211.221.31

19 RS 0.107; cfr. più sotto cap. 1.7.3..

20 RS 0.101.

21 Cfr. più sotto cap. 1.7.4.

22 RU 2011 3673, RS 211.221.36.

23 RS 211.112.2

almeno. Secondo il diritto vigente, l'adozione del figliastro è ammessa soltanto per le coppie sposate;

- *l'adozione singola (art. 264b CC)*: una persona (coniugata o non coniugata) può adottare da sola un minore (se un'adozione congiunta non è possibile, ad esempio a causa dell'incapacità di discernimento dell'altro coniuge), a condizione che l'adottante abbia compiuto il trentacinquesimo anno di età.

L'*adozione di un minore* presuppone che i futuri genitori adottivi gli abbiano prodigato cure e provveduto alla sua educazione durante almeno un anno (art. 264 CC). L'adottando deve inoltre avere almeno sedici anni meno dei genitori adottivi e, se è capace di discernimento, dare il suo consenso all'adozione (art. 265 CC). È pure richiesto, in linea di principio, il consenso dei genitori del sangue (art. 265a CC).

Indipendentemente da questa condizione va verificato sempre e in ogni singolo caso se l'insieme delle circostanze consenta di prevedere che il vincolo di filiazione servirà al bene dell'adottato, senza pregiudicare in modo non equo altri figli dei genitori adottivi (art. 264 CC; cfr. pure art. 3 OAdoz; art. 4 CAA; art. 21 CRC UNO²⁴). A tal merito il Tribunale federale ha sottolineato le difficoltà della verifica di questa condizione dell'adozione: l'autorità deve valutare, sotto tutti i punti di vista (spirituale, intellettuale e fisico)²⁵, se la prevista adozione può effettivamente garantire il miglior sviluppo possibile della personalità dell'adottato e migliorarne la situazione. I futuri genitori adottivi devono inoltre, «*per le loro qualità personali, lo stato di salute, il tempo a disposizione, la situazione finanziaria e l'idoneità a educare come pure per le loro condizioni abitative, poter offrire garanzie per la cura, l'educazione e la formazione del minore*» (art. 5 cpv. 2 lett. d n. 1 OAdoz).

L'*adozione di un maggiorenne* presuppone invece che l'adottante non abbia discendenti (art. 266 cpv. 1 CC) e che sia dato uno dei tre motivi elencati all'articolo 266 capoverso 2 CC, ossia,

- l'adottando è durevolmente bisognoso di aiuto, per infermità mentale o fisica, e i genitori adottivi gli hanno prodigato cure durante almeno cinque anni;
- durante la sua minore età, i genitori adottivi, per almeno cinque anni, gli hanno prodigato cure e provveduto alla sua educazione;
- esistono altri motivi gravi ed esso ha vissuto, per almeno cinque anni, in comunione domestica con i genitori adottivi.

All'adozione di un maggiorenne sono applicabili per analogia le disposizioni relative all'adozione di un minore (art. 266 cpv. 3 CC).

Come già menzionato al capitolo 1.4, l'articolo 28 LUD vieta l'adozione alle coppie omosessuali vincolate da un'unione domestica registrata. In una recente decisione, il Tribunale federale ha lasciato aperta la questione della compatibilità del divieto d'adozione previsto dall'articolo 28 LUD con la Costituzione federale e il diritto internazionale²⁶.

²⁴ In merito al concetto di bene del minore nel contesto dell'adozione in dettaglio cfr.

Pfaffinger, *Formen der Adoption*, n. marg. 75 segg.

²⁵ DTF **125** III 161, 163.

²⁶ DTF **137** III 241, 242 seg.

1.7 Diritto internazionale

Diversi accordi internazionali sottoscritti anche dalla Svizzera contengono prescrizioni dirette in materia di adozione²⁷.

1.7.1 La convenzione europea del 24 aprile 1967 sull'adozione dei minori²⁸

Contemporaneamente al messaggio sulla revisione del diritto dell'adozione, nel 1971 il Consiglio federale ha pure adottato il messaggio per l'approvazione della convenzione europea sull'adozione dei minori²⁹. Nel 1972, a revisione ultimata, il diritto svizzero era conforme alle prescrizioni dell'accordo internazionale, che ha così potuto essere ratificato dalla Svizzera il 29 dicembre 1972, entrando poi in vigore il 1° gennaio 1973 congiuntamente al diritto riveduto in materia di adozione. In seguito, tuttavia, la convenzione è stata ratificata soltanto da 18 Stati³⁰.

La convenzione stabilisce innanzitutto una serie di principi del diritto materiale che le parti s'impegnano a rispettare nell'ambito delle loro legislazioni nazionali: il bene dell'adottato costituisce il denominatore comune di questi principi e in generale della convenzione.

Il 27 novembre 2008 i membri del Consiglio d'Europa hanno adottato una *versione riveduta della convenzione*³¹, volta a tenere in debito conto gli sviluppi sociali e giuridici e a considerare la giurisprudenza pronunciata dalla Corte europea dei diritti dell'uomo dopo la prima versione della convenzione. Sono tra l'altro stati introdotti i seguenti nuovi principi:

- il consenso di entrambi i genitori è in linea di massima sempre necessario per un'adozione, in particolare il consenso del padre di un figlio illegittimo (art. 5 cpv. 1 lett. b);
- anche il consenso dell'adottando è necessario per l'adozione, a condizione che sia in grado di riconoscere la portata del suo consenso. L'adottando, inoltre, deve essere per principio sentito, anche se il suo consenso non costituisce una condizione formale (art. 5 cpv. 1 lett. b);
- gli Stati firmatari hanno la possibilità di applicare la convenzione anche alle coppie omosessuali coniugate o in unione domestica registrata, a condizione che lo Stato in questione riconosca una tale unione. Lo stesso vale per le coppie di fatto eterosessuali od omosessuali (art. 7 cpv. 2);
- l'età minima dei genitori adottivi deve essere compresa tra i 18 e i 30 anni, e la differenza minima d'età proposta è di 16 anni (art. 9 cpv. 1).

La versione riveduta della convenzione è aperta alla firma. Finora è stata sottoscritta da 16 Stati membri del Consiglio d'Europa³², sette dei quali (Danimarca, Finlandia,

²⁷ Per una sintesi completa del diritto internazionale rilevante per l'adozione cfr. *Vité/Boéchat*, 7 segg. ; *Pfaffinger*, *Formen der Adoption*, n. marg. 45 segg. .

²⁸ STE n. 58; RS **0.211.221.310**

²⁹ FF **1971 I 934**

³⁰ Stato al 4 set. 2013.

³¹ STE n. 202.

³² Armenia, Belgio, Danimarca, Finlandia, Islanda, Macedonia, Montenegro, Paesi Bassi, Norvegia, Portogallo, Romania, Serbia, Spagna, Ucraina, Ungheria e Regno Unito (stato al 4 set. 2013).

Paesi Bassi, Norvegia, Romania, Spagna e Ucraina) l'hanno ratificata. La convenzione è pertanto entrata in vigore il 1° settembre 2011.

1.7.2 Convenzione dell'Aia sulla protezione dei minori

La convenzione dell'Aia del 29 maggio 2013 sulla protezione dei minori e sulla cooperazione in materia di adozione internazionale (CAA), entrata in vigore per la Svizzera il 1° gennaio 2003, costituisce innanzitutto un accordo di assistenza giudiziaria volto a risolvere gli esistenti problemi in caso di adozioni transfrontaliere. Successiva alla convenzione dell'Aia del 1965³³ sull'adozione, essa è nel frattempo entrata in vigore in 90 Stati (stato settembre 2013). La CAA riveduta³⁴ disciplina la cooperazione tra le competenti autorità del Paese di origine dell'adottando e del Paese di accoglienza e comprende prescrizioni tese a tutelare il bene dei minorenni interessati. In particolare sancisce ciò che le autorità dello Stato di accoglienza devono osservare nell'ambito della procedura d'adozione di minorenni provenienti dall'estero (art. 5, 15, 18 segg. CAA), e i compiti che le autorità del Paese di origine devono eseguire in caso di una richiesta di adozione dall'estero (art. 4, 16 seg. CAA). Conformemente all'articolo 23 capoverso 1 CAA, ogni adozione conforme alla convenzione pronunciata in uno Stato contraente deve essere riconosciuta automaticamente in tutti gli altri Stati contraenti.

1.7.3 Convenzione dell'ONU sui diritti del fanciullo³⁵

Il 20 novembre 1989 l'Assemblea generale dell'ONU ha adottato la Convenzione sui diritti del fanciullo, che sancisce i diritti e gli obblighi in tutti i settori essenziali del fanciullo. Nel frattempo hanno aderito alla Convenzione tutti i Paesi eccetto gli Stati Uniti, la Somalia e il Sudan del Sud. Per la Svizzera la convenzione è entrata in vigore il 26 marzo 1997.

La Convenzione sui diritti del fanciullo sancisce per la prima volta a livello globale diverse condizioni per un'adozione. Secondo l'ingresso dell'articolo 21, gli Stati parte che ammettono l'adozione devono accertarsi che l'interesse superiore del fanciullo sia la «*considerazione fondamentale*» in materia.

All'articolo 7 prescrive inoltre che il fanciullo ha il diritto, nella misura del possibile, a conoscere i suoi genitori e a essere allevato da essi. Nel 2002 il Tribunale federale ha stabilito che questa disposizione è direttamente applicabile³⁶.

1.7.4 Convenzione europea sui diritti dell'uomo³⁷

Condizioni dell'adozione

Per il diritto dell'adozione è fondamentale la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), in particolare l'articolo 8 (Diritto al rispetto della vita privata e familiare), in merito al quale la Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU) ha recentemente pronunciato diver-

³³ Convenzione dell'Aia del 15 nov. 1965 su la competenza delle autorità, la legge applicabile e il riconoscimento delle decisioni in materia d'adozione, entrata in vigore per la Svizzera il 23 ott. 1978. Dopo la ratifica della convenzione riveduta del 1993 è stata disdetta dalla Svizzera con effetto al 23 ott. 2003.

³⁴ **RS 0.211.221.311**

³⁵ **RS 0.107**

³⁶ DTF **128 I 63**, 71

³⁷ **RS 0.101**

se sentenze in relazione diretta con il diritto dell'adozione³⁸. Quale principio fondamentale, la Corte EDU ha stabilito che «*l'adoption consiste à donner une famille à un enfant et non un enfant à une famille*»³⁹. Ha inoltre ripetutamente sottolineato il fatto che la CEDU non contempla il diritto all'adozione. Se uno Stato prevede l'adozione, deve peraltro attenersi al divieto di discriminazione⁴⁰.

Negli anni scorsi la Corte EDU ha pronunciato una serie di sentenze che hanno assunto un'importanza determinante per il diritto dell'adozione:

- il 13 dicembre 2007, nel caso *Emonet e altri contro Svizzera*⁴¹ la Corte EDU ha deciso in merito a un ricorso interposto contro una decisione del Tribunale federale svizzero. Il caso riguardava una donna che, assieme alla figlia avuta da un precedente matrimonio seguito da divorzio, conviveva con il signor Emonet. La figlia, paraplegica in seguito a una grave malattia, doveva essere assistita dalla madre e dal signor Emonet. Nel marzo 2001 il Tribunale cantonale ginevrino ha accolto la richiesta del signor Emonet, autorizzandolo ad adottare la figlia della sua convivente. In seguito, la madre biologica è stata informata che il vincolo di filiazione tra lei e la figlia è stato sciolto sulla base dell'articolo 267 CC. I ricorsi interposti contro tale decisione sono stati respinti.

La Corte EDU ha stabilito che in questo specifico caso – l'adozione di una minorente intesa a formare una famiglia con le altre due persone coinvolte – lo scioglimento del vincolo di filiazione con la madre biologica come conseguenza dell'adozione non è opportuno. La Corte EDU ha espressamente respinto soprattutto l'argomento addotto dal Governo svizzero, secondo cui l'adozione della figliastra non entra in considerazione dato che la coppia non è coniugata poiché una coppia sposata è in grado di garantire all'adottato una relazione più stabile rispetto a quanto possa fare una coppia non sposata che convive. Secondo la CEDU, in questo caso lo scioglimento del vincolo di filiazione con la madre del sangue in seguito all'adozione rappresenta un'ingerenza ingiustificabile nella vita familiare degli interessati e quindi una violazione dell'articolo 8 CEDU;

- nella decisione *Schwizgebel contro Svizzera*⁴² del 2010, la Corte EDU ha respinto una causa contro la Svizzera. Si trattava di una donna, nata nel 1957, divenuta madre nel 2002 in seguito a un'adozione singola. A 47 anni ha presentato richiesta per l'adozione di un secondo figlio. La richiesta è stata respinta sulla base della sua età. La donna ha interposto ricorso perché si riteneva discriminata nei confronti delle donne più giovani. La Corte EDU ha stabilito che gli Stati – in mancanza di un consenso europeo nell'ambito dell'adozione da parte di una persona sola – dispongono di un ampio margine di manovra nel fissare le relative condizioni. Nel caso in questione, la Corte EDU ha sottolineato il fatto che gli uffici nazionali non hanno applicato il diritto interno in maniera meccanica, ma hanno tenuto conto delle circostanze del singolo caso e attribuito un'importanza centrale agli interessi superiori di entrambi i minorenni, sia del figlio già adottato che di quello da adottare. L'argomento della diffe-

³⁸ In merito alla giurisprudenza della Corte EDU in materia di diritto della filiazione in dettaglio cfr. *Meier*, pag. 255 segg. .

³⁹ *Pini e altri contro Romania* (ricorsi n. 78028/01 e 78030/01), § 156.

⁴⁰ *Emonet e altri contro Svizzera* (ricorso n. 39051/03), § 66; *E.B. contro Francia* (ricorso n. 43546/02), § 42; cfr. anche *Meier*, pag. 274 segg.

⁴¹ Ricorso n. 39051/03.

⁴² Ricorso n. 25762/07.

renza d'età tra l'adottante e l'adottato, così come gli altri argomenti addotti a sfavore dell'adozione, è stato motivato in modo differenziato e non arbitrario. La disparità di trattamento di cui è stata oggetto la ricorrente rispetto a donne più giovani non è pertanto discriminante, per cui non è stata constatata alcuna violazione della convenzione;

- finora, la Corte EDU si è espressa soltanto in alcuni casi sull'ammissibilità dell'adozione anche per coppie omosessuali: nel caso *Fretté contro Francia*⁴³, del 2002, un uomo si è visto rifiutare l'*adozione singola* a motivo del suo orientamento sessuale, nonostante le competenti autorità abbiano affermato la sua idoneità di massima all'adozione di un minorenni. La Corte EDU non ha considerato questa decisione una violazione della CEDU. Nonostante avesse constatato una disparità di trattamento fondata sull'orientamento sessuale, la Corte EDU ha deciso di lasciare agli ordinamenti giuridici nazionali un ampio margine di manovra, rinunciando ad abrogare la decisione dei tribunali francesi, poiché riteneva che, all'epoca, le ripercussioni su un minorenni del fatto di crescere con uno o due genitori omosessuali fossero ancora controverse in seno alle cerchie scientifiche;
- la Grande Camera della Corte è però poi giunta a decisione contraria il 22 gennaio 2008, nel caso *E.B. contro Francia*⁴⁴: alla ricorrente, che viveva con la sua partner in una relazione omosessuale, è stata respinta una richiesta di adozione singola con la motivazione che mancava la figura paterna. Inoltre riteneva poco chiaro quale ruolo avrebbe assunto la partner nella vita dell'adottando. La Corte CEDU ha per contro rilevato che questi argomenti sarebbero rilevanti anche nel caso di adozioni singole da parte di persone eterosessuali e che la Camera inferiore, adducendo tali circostanze soltanto nel caso di coppie omosessuali, avrebbe operato un'inammissibile differenziazione fondata sull'orientamento sessuale della coppia, qualificata come discriminatoria ai sensi dell'articolo 14 in combinato disposto con l'articolo 8 CEDU;
- il 15 marzo 2012 la Corte EDU ha infine deciso in merito al caso *Gas e Dubois contro Francia*⁴⁵, in cui si trattava di due donne che convivevano dal 1989. Nel 2000, in seguito a una donazione anonima di sperma effettuata in Belgio, una delle due ha dato alla luce un bambino. Nel 2002 hanno contratto un'unione domestica registrata secondo il diritto francese (*pacte civil de solidarité, PACS*). Due anni dopo, la partner della madre ha presentato richiesta per l'adozione semplice del bambino (*adoption simple*), al fine di creare un vincolo di filiazione e in tal modo ottenere l'autorità parentale congiunta. Le competenti autorità francesi hanno respinto la richiesta nel 2006, con la motivazione che, nonostante le condizioni formali siano soddisfatte, l'adozione non era nell'interesse del bambino dato che avrebbe comportato lo scioglimento del vincolo di filiazione legale con la madre naturale. La Corte EDU ha confermato questa decisione affermando che non è possibile stabilire un'analogia con le coppie coniugate data la mancanza di una situazione paragonabile al matrimonio. In particolare, conformemente alla giurisprudenza della Corte EDU, gli Stati membri non sono obbligati ad ammettere il matrimonio per le coppie omosessuali. Se in uno Stato fosse creato un istituto giuridico proprio per le cop-

⁴³ Ricorso n. 36515/97.

⁴⁴ Ricorso n. 43546/02.

⁴⁵ Ricorso n. 25951/07.

pie omosessuali, esisterebbe inoltre un certo margine d'interpretazione per quanto riguarda i relativi diritti. Pertanto, il fatto che il diritto francese conceda l'autorità parentale congiunta soltanto alle coppie coniugate è ammissibile. La Corte ha pertanto constatato l'assenza di una violazione della CEDU;

- la decisione più recente, nel caso *X contro Austria*⁴⁶ del 19 febbraio 2013 riguardava due donne omosessuali austriache che vivevano da lungo tempo in una relazione stabile. Una delle due donne intendeva adottare il figlio biologico della partner mediante un'adozione del figliastro. Le autorità austriache hanno respinto la richiesta, nonostante le due donne crescessero congiuntamente il bambino. Nella sua decisione, la Grande Camera della Corte EDU di Strasburgo ha indicato che in linea di massima i legislatori nazionali non sono obbligati a consentire alle coppie omosessuali di sposarsi. Se queste ultime hanno la possibilità di contrarre un'unione domestica registrata al posto del matrimonio, il legislatore dispone di un ampio margine di interpretazione nel definire i diritti e i doveri di tale unione. La Corte EDU non ha pertanto considerato discriminatoria nei confronti delle coppie coniugate, l'impossibilità per uno dei partner in unione domestica di adottare il figlio dell'altro⁴⁷.

La Corte EDU ha per contro rilevato una discriminazione rispetto alle coppie eterosessuali non sposate. Se un ordinamento giuridico consente l'adozione del figliastro alle coppie eterosessuali non sposate (come era il caso in Austria), deve ammetterla anche per le coppie omosessuali affinché non vi sia una discriminazione fondata sull'orientamento sessuale. Ha pertanto considerato inammissibile, nel suddetto caso, escludere le coppie omosessuali dalla possibilità di adottare il figliastro. In seguito a questa decisione, il 1° agosto 2013 l'Austria ha modificato il diritto in materia di adozione⁴⁸.

Segreto dell'adozione

Nella sua giurisprudenza relativa all'articolo 8, la Corte EDU ha dedotto un diritto di massima di conoscere la propria filiazione. Il 13 luglio 2006, nel caso *Jaggi contro Svizzera*⁴⁹, ha accolto un ricorso interposto contro una decisione del Tribunale federale svizzero⁵⁰: quest'ultimo aveva rifiutato al ricorrente sessagenario un esame post mortem del DNA volto a stabilire la paternità genetica di un uomo che si era opposto con successo per decenni a un'azione di paternità. Dopo aver confermato la propria giurisprudenza, secondo cui il diritto di conoscere la propria filiazione è parte della sfera privata tutelata dall'articolo 8 CEDU, nella decisione ha precisato che non è possibile dedurre da tale articolo un diritto assoluto di conoscere la propria filiazione. Nella valutazione globale vanno piuttosto sempre considerati anche gli interessi delle altre persone coinvolte. Al contempo la Corte EDU ha espressamente sottolineato l'importanza di massima della filiazione genetica per l'identità di una persona e ha sancito il principio secondo cui l'età avanzata di una persona non riduca in alcun modo il suo interesse a conoscere la propria filiazione.

⁴⁶ Ricorso 19010/07.

⁴⁷ *X contro Austria* (ricorso n. 19010/07), § 106.

⁴⁸ BGBl. I n. 179/2013.

⁴⁹ Ricorso n. 58757/00; estratti pubblicati in GAAC 2006, n. 116.

⁵⁰ In merito alla precedente giurisprudenza *Reusser/Schweizer*, pag. 614 seg.

In un caso più recente, *Godelli contro Italia*⁵¹ del 25 settembre 2012, la ricorrente era stata abbandonata dalla madre dopo la nascita, collocata in un orfanotrofio e in seguito adottata (adozione semplice). All'età di dieci anni ha appreso di non essere la figlia naturale dei suoi genitori. Malgrado le ripetute domande, questi ultimi non le hanno fornito risposte sulla sua origine. A 63 anni la ricorrente ha nuovamente cercato di ottenere informazioni in merito, ma la madre naturale aveva espressamente indicato, nell'atto di nascita, il desiderio che la sua identità non fosse divulgata. Dato che il diritto italiano tutela l'interesse della madre a mantenere segreta la sua identità, gli sforzi della ricorrente sono stati vani. Sulla base dell'articolo 8 CEDU, la Corte EDU ha stabilito che gli interessi contrapposti delle due parti non sono stati considerati equamente poiché la legislazione italiana non concede alcun accesso alle informazioni relative ai genitori naturali che non hanno acconsentito alla loro divulgazione e ha pertanto constatato una violazione dell'articolo 8 CEDU. Nel caso *Odièvre contro Francia*⁵² del 13 febbraio 2003, leggermente diverso, la Grande Camera doveva decidere se l'impossibilità di conoscere l'identità dei genitori biologici, fondata in Francia sull'opzione del parto anonimo, violasse l'articolo 8 CEDU. Ha negato una tale violazione poiché riteneva che gli interessi contrapposti siano stati considerati equamente in quanto la ricorrente aveva ottenuto determinate informazioni sulla sua nascita e sui suoi genitori naturali, la cui identità non era però stata svelata.

2 Diritto comparato

2.1 Condizioni dell'adozione

2.1.1 Età minima e massima, differenza d'età con l'adottato

Alcuni Stati non prevedono alcuna *età minima* per l'adozione di un minore. L'età minima è fissata a 21 anni in Inghilterra (sez. 50 e 51 *Adoption and Children Act 2002*) e a 25 anni in Germania, dove uno dei due genitori adottivi può contarne anche meno, ma al minimo 21 (§ 1743 BGB). In Austria, il padre adottivo deve avere almeno 30 e la madre 28 anni. In caso di adozione congiunta da parte di una coppia sposata o di adozione del figliastro, si può derogare a queste età minime se tra l'adottando e gli adottanti *sussiste già una relazione corrispondente a quella del sangue* (§ 180 ABGB). In Francia, l'adozione è ammessa a partire dai 28 anni (art. 343 e 343-1 *Code Civil*). Diversi Stati quali la Germania, l'Austria, la Svezia o la Norvegia⁵³ prevedono anche un'*età massima per i genitori adottivi*, di regola fissata a 40 o 45 anni. Altri ordinamenti giuridici prevedono invece una differenza d'età minima (compresa tra 14 e 18 anni) e in parte anche massima (tra i 40 e i 45 anni)⁵⁴ tra l'adottando e gli adottanti.

2.1.2 Adozione da parte di coppie omosessuali

Nel 2011 il Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa ha pubblicato uno studio approfondito sulla situazione delle persone omosessuali in Europa, tema-

⁵¹ Ricorso n. 33783/09

⁵² Ricorso n. 42326/98

⁵³ Cfr. il rapporto del Consiglio federale sulle adozioni in Svizzera, pag. 8.

⁵⁴ Cfr. il compendio nel rapporto del Consiglio federale sulle adozioni in Svizzera, pag. 8.

tizzando anche l'adozione⁵⁵. Attualmente, l'adozione del figliastro e l'adozione congiunta sono ammesse alle coppie omosessuali in Belgio, Danimarca, Islanda, Paesi Bassi, Norvegia, Spagna, Svezia e Gran Bretagna, mentre la sola adozione del figliastro è loro ammessa in Finlandia e Germania. In seguito alla condanna da parte della Corte EDU, in Austria è possibile almeno l'adozione del figliastro, mentre rimane proibita l'adozione congiunta. Nel 2013 il Parlamento francese ha infine adottato una legge che consente alle coppie omosessuali di contrarre il matrimonio; in tal modo sono equiparate alle coppie eterosessuali coniugate anche per quanto riguarda l'adozione.

2.1.3 L'adozione del figliastro da parte di conviventi di fatto

La maggior parte degli Stati europei consente l'adozione del figliastro unicamente alle coppie sposate, ma almeno dieci ordinamenti giuridici (Belgio, Islanda, Paesi Bassi, Portogallo, Romania, Russia, Slovenia, Spagna, Ucraina e Regno Unito) la ammettono anche alle coppie eterosessuali non sposate, ossia che convivono di fatto⁵⁶.

2.2 Diritto di conoscere la propria filiazione

La questione del diritto dell'adottato di conoscere la propria filiazione è disciplinata in modi assai diversi nei singoli ordinamenti giuridici⁵⁷. Da un lato vi sono Paesi come la Serbia che concedono all'adottato, indipendentemente dalla sua età, il diritto di conoscere i genitori naturali, o la Svezia, che concede tale diritto all'adottato sufficientemente maturo. Anche nei Paesi Bassi il corrispondente diritto dell'adottato ha la priorità rispetto al diritto dei genitori del sangue di mantenere il segreto sull'adozione. Dall'altro, in Paesi come per esempio la Germania il diritto dell'adottato è contrapposto al diritto della personalità dei genitori nel quadro di una ponderazione degli interessi. Oppure la Russia, in cui l'adottato non ha alcun diritto di conoscere la propria filiazione. Anche la Francia ha mantenuto la possibilità del parto anonimo (*accouchement sous X*) e i fanciulli nati in tal modo non hanno il diritto di conoscere l'identità dei genitori⁵⁸. Nell'ambito dell'adozione, numerosi ordinamenti giuridici europei (p. es. Belgio, Bulgaria, Danimarca, Inghilterra e Galles, Finlandia, Grecia, Malta, Paesi Bassi, Slovacchia e Spagna) partono dal presupposto che con la maggiore età l'adottato può ottenere informazioni sui suoi genitori del biologici⁵⁹.

3 Dati statistici

In Svizzera, il numero di adozioni è in diminuzione da anni. Se nel 1980 le adozioni erano ancora 1583, nel 2000 il loro numero si è ridotto a 808 e nel 2011 a 509. Di queste ultime, 213 interessavano il figliastro (42 %), 281 erano adozioni congiunte

⁵⁵ La discrimination fondée sur l'orientation sexuelle et l'identité de genre en Europe, Strasburgo 2011.

⁵⁶ L'informazione è tratta da una sintesi fatta elaborare dalla Corte EDU in vista della sentenza *X contro Austria* (ricorso n.19010/07), § 56 seg.

⁵⁷ Cfr. in dettaglio *Lowe*, pag. 24 segg. .

⁵⁸ In una decisione del 2003 la Grande Camera della Corte europea dei diritti dell'uomo ha protetto esplicitamente l'anonimato della madre, *Odièvre contro Francia* (ricorso n. 42326/98).

⁵⁹ *Lowe*, pag. 25.

da parte di una coppia sposata (55 %) e 15 adozioni singole (3 %). Va pure rilevato il cambiamento dei Paesi di origine degli adottati: nel 1980 il 67 per cento di essi proveniva ancora dalla Svizzera, mentre nel 2011 solo il 34 per cento. Nello stesso periodo sono aumentate in proporzione le adozioni di persone provenienti dall’Africa (dall’1 % al 27 %) e dall’Asia (dall’11 % al 15 %).

4 Interventi parlamentari

4.1 Condizioni dell’adozione

Nel corso degli ultimi anni sono stati depositati diversi interventi parlamentari concernenti il diritto in materia di adozione, per lo più incentrati sulle condizioni necessarie per l’adozione:

- la mozione *Hubmann*⁶⁰ del 2005, che chiedeva di abbassare e di limitare verso l’alto l’età minima degli adottanti, nonché di ridurre la durata minima del matrimonio al momento dell’adozione. Inoltre esigeva di esaminare le possibilità di tenere debitamente conto della durata della vita in comune di una coppia che ha vissuto in unione stabile (concubinato). Dopo che il Consiglio federale ha proposto di respingerla, la mozione è stata tolta dal ruolo in virtù dell’articolo 119 capoverso 5 lettera a della legge del 13 dicembre 2002⁶¹ sul Parlamento (LParl) perché il Parlamento non l’ha trattata entro due anni;
- l’iniziativa parlamentare *Roth-Bernasconi*⁶² del 2009 che chiedeva di tenere maggiormente conto del bene del minore in caso di adozioni internazionali, è stata ritirata dall’autrice dopo che le sue richieste hanno potuto essere quasi completamente soddisfatte con l’OAdoz⁶³, entrata in vigore il 1° gennaio 2012;
- La mozione *Prelicz-Huber* del 3 marzo 2009⁶⁴ chiedeva di sottoporre al Parlamento una modifica dell’articolo 264a capoverso 2 CC che consentisse l’adozione di un minore già a partire dai 30 anni d’età, con la motivazione che l’età minima prevista in Svizzera è inusualmente elevata nel confronto internazionale, costituendo in tal modo un ostacolo all’adozione da parte di tante persone idonee. Il Consiglio federale aveva proposto di accogliere la mozione.
- dopo che la mozione è stata accolta dal Consiglio nazionale⁶⁵, il Consiglio degli Stati ha adottato un testo della mozione modificato su richiesta della sua Commissione degli affari giuridici, secondo cui l’età minima va abbassata e l’adozione, in particolare del figliastro, va consentita anche a coppie che convivono di fatto stabilmente. La mozione modificata chiedeva inoltre di ridurre a tre anni al massimo la durata del matrimonio o della convivenza di fatto prima dell’adozione quale criterio per valutare la stabilità di una relazione⁶⁶. Il Consiglio nazionale ha approvato questa nuova versione⁶⁷. L’iniziativa parlamentare *John-Calame*⁶⁸, che chiedeva di mitigare le condizioni per l’adozione affinché

60 05.3135 «Adozione: abbassamento dell’età minima dei coniugi desiderosi di adottare e riduzione della durata minima del matrimonio».

61 RS 171.10.

62 09.427 «Adozioni internazionali. Migliorare le procedure».

63 RS 211.221.36

64 09.3026 «Adozione a partire dai 30 anni d’età».

65 Boll. Uff. 2009 N 1281

66 Boll. Uff. 2011 S 196

67 Boll. Uff. 2011 N 2092

68 09.520 «Adozione. Mitigare le disposizioni».

non siano più restrittive di quelle francesi, è stata ritirata dall'autrice dopo che le sue richieste erano state integrate nella versione modificata della mozione *Prelicz-Huber*;

- il 15 novembre 2011 la Commissione degli affari giuridici del Consiglio degli Stati ha depositato una mozione che chiedeva che «ogni adulto, a prescindere dal suo stato civile o dal suo modo di vivere, possa adottare un bambino, in particolare quello del suo partner, se l'adozione costituisce la migliore soluzione per il bene del bambino»⁶⁹. Secondo la mozione si trattava di garantire il pari trattamento delle coppie registrate con quelle sposate per quanto riguarda i diritti dei genitori e l'adozione. Il Consiglio federale ha proposto al Parlamento di respingere l'intervento poiché riteneva che l'ammissibilità illimitata dell'adozione per le coppie omosessuali richiesta dalla mozione non fosse opportuna in quel momento. Si riferiva in particolare all'accettazione, con il 58 per cento dei voti, della legge sull'unione domestica registrata, in occasione della votazione effettuata il 5 giugno 2005 in seguito a un referendum. Il Consiglio federale aveva allora constatato che l'elevata accettazione era legata essenzialmente al fatto che la legge, pur permettendo di eliminare la discriminazione delle coppie omosessuali, non consentiva alle coppie registrate di adottare e ricorrere alla procreazione medicalmente assistita. Per contro, il Consiglio federale riteneva opportuno, nell'interesse del minore, estendere l'adozione del figliastro anche alle coppie omosessuali, al fine di equiparare giuridicamente i bambini adottati da partner registrati a quelli cresciuti da coppie sposate. Dopo che il Consiglio degli Stati aveva accolto la mozione con 21 voti contro 19, il Consiglio nazionale ne ha modificato il testo limitando la richiesta all'adozione del figliastro: secondo la nuova versione, i minorenni devono poter essere adottati soltanto da persone che convivono con il genitore biologico dell'adottando in una relazione di fatto eterosessuale od omosessuale. Il 4 marzo 2013 il Consiglio degli Stati ha infine accolto il testo riformulato della mozione;
- le due mozioni *Prelicz-Huber*⁷⁰ e *Fehr*⁷¹, depositate precedentemente, chiedevano entrambe l'abrogazione del divieto di adozione di cui all'articolo 28 LUD, riprendendo in tal modo una richiesta parziale della mozione della Commissione degli affari giuridici⁷², sono state tolte dal ruolo dopo un parere negativo del Consiglio federale in virtù dell'articolo 119 capoverso 5 lettera a LParl. Durante la sessione invernale 2012 è stata inoltre ritirata dall'autrice la mozione *Amherd*⁷³, che chiedeva una revisione totale del diritto in materia di adozione.

4.2 Segreto dell'adozione

Oltre alle condizioni dell'adozione, anche il segreto dell'adozione, e in particolare la considerazione del desiderio dei genitori naturali di avere informazioni sul proprio figlio dato in adozione, è stato oggetto di un intervento parlamentare.

⁶⁹ 11.4046 «Diritto in materia di adozione. Pari opportunità per tutte le famiglie».

⁷⁰ 10.3444 «Abrogazione del divieto d'adozione per le persone in unione domestica registrata».

⁷¹ 10.3436 «Coppie omosessuali. Adozione dei figliastri».

⁷² 11.4046 «Diritto in materia di adozione. Pari opportunità per tutte le famiglie».

⁷³ 11.3372 «Revisione totale del diritto in materia di adozione».

La mozione *Fehr*⁷⁴, depositata il 9 dicembre 2009, chiedeva che ai genitori del sangue sia riconosciuto il diritto di conoscere i dati personali del figlio dato in adozione, se questi ha raggiunto la maggiore età e ha acconsentito a essere contattato⁷⁵. La richiesta era motivata dal fatto che fino al 1982, in virtù di una decisione amministrativa, numerose donne sono state collocate in un istituto a causa di una gravidanza prematrimoniale e che hanno dunque dovuto dare i loro figli in adozione. Queste madri dovrebbero avere la possibilità di conoscere l'identità e il domicilio dei loro figli. Dopo che il 24 febbraio 2010 il Consiglio federale aveva proposto al Parlamento di accogliere la mozione, entrambe le Camere l'hanno accolta senza controproposta⁷⁶.

5 Obiettivi della presente revisione

5.1 In generale

La presente revisione rafforza ulteriormente la volontà di porre al centro della decisione di adozione il bene del minore. In tal modo si tiene anche pienamente conto della prescrizione di cui all'articolo 21 della Convenzione sui diritti del fanciullo. In particolare s'intende evitare nella misura del possibile qualsiasi schematismo nell'ambito delle condizioni dell'adozione. Il diritto vigente è caratterizzato soprattutto dalla *mancaza di flessibilità*; i margini d'interpretazione necessari per una soluzione adeguata alle circostanze del singolo caso e in particolare alla considerazione del bene del minore non sono sempre dati⁷⁷.

La presente revisione mira inoltre a evitare di escludere di principio determinate persone o gruppi di persone dall'adozione. Ancor più che finora occorre dare la priorità agli *accertamenti nel singolo caso* volti a chiarire se l'adozione richiesta corrisponda effettivamente al bene del minore tenuto conto di tutte le circostanze. Come emerso dalla condanna della Svizzera pronunciata dalla Corte EDU nel caso *Emonet*, la rigidità delle regole – nel caso in questione il principio secondo cui in seguito all'adozione il vincolo di filiazione con i genitori naturali viene in ogni modo a cadere – non permette di rispettare in ogni caso i diritti fondamentali della persona interessata. Lo stesso deve valere anche per quanto riguarda le altre condizioni dell'adozione. In fin dei conti, tutte queste situazioni celano il pericolo di una nuova condanna della Svizzera a causa di principi troppo rigidi⁷⁸.

5.2 Maggiore flessibilità delle età minima e massima dei genitori adottivi

Sulla base delle considerazioni che precedono, sarebbe opportuna una soluzione che consenta l'adozione in linea di massima a ogni maggiorenne, indipendentemente dall'età e della differenza d'età con l'adottando. La competente autorità di autorizzazione dovrebbe poi accertare esaustivamente in ogni singolo caso l'effettiva idoneità ad adottare della persona interessata e la legge potrebbe sancire i criteri da considerare nel quadro di questo esame dell'idoneità (età dell'adottante, differenza d'età con l'adottando, situazione personale e di vita delle persone interessate, ecc.). Una simile soluzione sarebbe facilmente realizzabile a livello legislativo ma accolle-

⁷⁴ 09.4107 «Segreto dell'adozione».

⁷⁵ La mozione corrisponde nella sostanza alla mozione *Zapfl* 06.3268 «Segreto in materia di adozione», tolta di ruolo dopo due anni in virtù dell'art. 119 cpv. 5 lett. a LParl.

⁷⁶ Boll. Uff. **2010** N 551; Boll. Uff. **2011** S 197.

⁷⁷ Cfr. *Pfaffinger*, *Formen der Adoption*, n. marg. 71.

⁷⁸ In questo senso già *Schiürmann*, pag. 265.

rebbe alle autorità competenti l'intero onere di motivare l'accoglimento o il respingimento di una richiesta di adozione. Non si potrebbe inoltre nemmeno escludere un'influenza determinante delle convinzioni personali dei decisori sulla prassi d'autorizzazione, il che comporterebbe differenze nell'applicazione dei criteri nella prassi e quindi una disparità di trattamento indesiderata delle domande di adozione. Per contrastare questa situazione, appare opportuno fondare il disciplinamento legale su un'altra idea: la legge deve continuare a prevedere condizioni formali (p. es. un'età minima e una differenza massima d'età), che, se insoddisfatte, consentono meramente di *supporre* che un'adozione non corrisponda al bene del minore. In determinati casi deve tuttavia essere possibile, sulla base delle circostanze e con sufficiente motivazione, fondata segnatamente sul bene del minore, derogare a queste prescrizioni e autorizzare comunque un'adozione. Questa soluzione consentirebbe di sgravare fortemente le autorità di autorizzazione e al contempo di conseguire una certa uniformità nell'applicazione del diritto, preservando il legame con la vigente concezione del diritto dell'adozione.

5.2.1 Abbassamento dell'età minima degli adottanti

Secondo il diritto vigente, un'adozione congiunta è possibile unicamente se i coniugi sono sposati da almeno cinque anni o se (entrambi⁷⁹) hanno compiuto il trentacinquesimo anno d'età (art. 264a cpv. 2 CC). Questo criterio indica la stabilità della relazione. Anche l'adozione singola è ammissibile unicamente a partire dal trentacinquesimo anno d'età compiuto (art. 264b cpv. 1 e 2 CC), così come l'adozione di un maggiorenne (art. 266 cpv. 3 CC)⁸⁰.

La mozione 09.3026 *Prelicz-Huber*, che il presente avamprogetto intende attuare, chiedeva nella sua versione originaria di abbassare l'età minima a 30 anni. La versione modificata dal Parlamento e trasmessa al Consiglio federale non contiene tuttavia più alcun limite d'età concreto ma chiede unicamente di abbassarlo, riprendendo tra l'altro l'iniziativa parlamentare 09.520 *John-Calame*, infine ritirata, che proponeva di ridurre l'età minima a un « massimo di 28 [anni] ». Entrambi gli interventi sottolineavano esplicitamente l'estrema severità del vigente diritto svizzero in confronto a quello straniero, escludendo dall'adozione molti aspiranti all'adozione. Come mostrato dalla panoramica di diritto comparato, il limite d'età di 35 è in effetti inusualmente elevato e pressoché insostenibile nel raffronto internazionale.⁸¹

Si pone dunque la questione se in futuro si debba continuare a prescrivere un'età minima o se – in conformità con il disciplinamento dell'accesso alla procedura di procreazione medicalmente assistita – non si debba consentire per principio a ogni maggiorenne l'adozione e se un'eventuale esclusione nel singolo caso non debba fondarsi unicamente sul fatto che il bene dell'adottato non possa essere sufficientemente garantito.

Il Consiglio federale continua tuttavia a ritenere opportuno, per diversi motivi, mantenere la condizione dell'età minima per l'adozione. La presa a carico di un minore presuppone infatti condizioni di vita relativamente stabili, che, di norma, sono riscontrabili piuttosto tra le persone di una certa età che tra i giovani. Anche se lo stato di genitore naturale può presentarsi già in giovane età, il pertinente diritto deve provvedere affinché la creazione artificiale di un vincolo di filiazione

⁷⁹ Basler Kommentar-*Breitschmid*, art. 264a N 5.

⁸⁰ Basler Kommentar-*Breitschmid*, art. 266 N 14.

⁸¹ Basler Kommentar-*Breitschmid*, art. 264a N 5; *KuKo-Pfaffinger*, art. 264a N 5.

mediante adozione si basi su presupposti ottimali per l'adottato. L'adozione, inoltre, pone i genitori adottivi di fronte a sfide particolari, che persone con esperienza sono tendenzialmente in grado di gestire meglio rispetto a genitori molto giovani. In tal senso, la situazione adottiva si differenzia anche dal caso della nascita di un figlio mediante i metodi della procreazione con assistenza medica, che crea verosimilmente dei vincoli di filiazione identici a quelli che sorgono con la procreazione naturale⁸². Il Consiglio federale propone dunque di fissare a 28 anni l'età minima per gli aspiranti all'adozione, età in cui si può presupporre la necessaria maturità personale. Al fine di evitare casi particolarmente difficili si propone tuttavia la possibilità, nel singolo caso, di derogare a tale limite per il bene dell'adottato.

5.2.2 Differenza minima d'età con possibilità di deroga

La vigente versione dell'articolo 265 capoverso 1 CC sancisce che debba esservi una differenza minima d'età di 16 anni tra gli adottanti e l'adottando. Si tratta di una regola rigida che non consente alcuna eccezione. Questa differenza minima d'età va in linea di massima mantenuta. In presenza di circostanze qualificate il nuovo diritto ammette, tuttavia, delle eccezioni al fine di consentire, nel quadro di un esame globale, una soluzione adeguata al singolo caso e in particolare di tenere debitamente conto del bene dell'adottato. Si pensi per esempio al caso dell'adozione di più figliastri: l'adozione potrebbe fallire perché tra uno di essi e l'adottante la differenza d'età è insufficiente, conducendo a una disparità di trattamento tra i figliastri in seno alla famiglia. Una simile situazione va evitata anche in considerazione dell'articolo 2 della Convenzione sui diritti del fanciullo che di principio prevede la parità di trattamento tra i figli.

5.2.3 Età massima degli adottanti o differenza massima d'età

Attualmente il diritto svizzero non contempla un'*età massima per gli adottanti*. Per contro, l'articolo 5 capoverso 4 dell'OAdoz, entrata in vigore il 1° gennaio 2012, prevede una differenza massima di 45 anni tra l'adottando e gli adottanti, con la possibilità esplicita di deroga⁸³. L'età massima degli adottanti dipende pertanto dall'età dell'adottando: se quest'ultimo è neonato, l'età dei genitori sarà di circa 45 anni, mentre se decenne sarà di 55 anni.

Anche il presente avamprogetto rinuncia a fissare un'età massima per gli adottanti: la vigente differenza massima d'età tra le due parti consente di focalizzare l'attenzione sull'adottando (la sua età determina l'età massima degli adottanti) e non sui genitori adottivi, come sarebbe il caso se si fissasse un'età massima per questi ultimi. Questa soluzione appare sensata, dato che nel caso di un adottando già cresciuto o addirittura maggiorenne, l'età avanzata degli adottanti risulterebbe assai meno problematica rispetto al caso di un bambino piccolo. Il Consiglio federale aveva sottolineato già nel messaggio relativo alla revisione del 1972 che lo scopo dell'adozione finalizzata all'educazione richiede che l'età dei genitori adottivi corrisponda all'incirca all'età che potrebbero avere i genitori naturali⁸⁴. Anche il Tribunale federale considera adeguata la soluzione proposta: i genitori adottivi devono

⁸² Cfr. il messaggio sulla LMP, FF 1996 III, 189, pag. 218 con ulteriori rinvii.

⁸³ Fino all'entrata in vigore dell'OAdoz, l'art. 11b cpv. 3 lett. a dell'ordinanza del 19 ott. 1977 sull'accoglimento di minori a scopo di affiliazione (RS 211.222.338) fissava a 40 anni la differenza massima di età.

⁸⁴ Cfr. il messaggio sul diritto in materia di adozione, FF 1971 II 85, pag. 107.

disporre delle capacità necessarie non solo al momento dell'adozione, ma anche, per quanto si possa prevedere, fino al raggiungimento della maggiore età da parte dell'adottato⁸⁵. Questo principio è attualmente contenuto nell'articolo 3 capoverso 2 lettera b della legge federale del 18 dicembre 1998 concernente la procreazione con assistenza medica (LPAM)⁸⁶ e si prevede di sancirlo esplicitamente anche nel CC (cfr. art. 264 cpv. 2 AP-CC).

Il CC vigente non prevede una *differenza massima d'età* tra gli adottanti e l'adottando, che è contemplata unicamente, come già menzionato, all'articolo 5 capoverso 4 OAdoz. Dal testo di questa ordinanza non si deduce inequivocabilmente se entrambi gli adottanti o soltanto uno di essi deve aver superato il limite d'età massimo perché l'idoneità all'adozione dei richiedenti sia negata. Il disciplinamento lascia alle autorità d'autorizzazione un margine d'interpretazione sufficiente per trovare una soluzione adatta al singolo caso, ma pone chiari limiti: se entrambi gli adottanti superano la differenza d'età prescritta di 45 anni, di regola vi è da attendersi una risposta negativa. Se invece uno solo degli adottanti supera tale differenza d'età, le condizioni poste all'idoneità sono più severe. Senza una precedente esperienza educativa (p. es. i figli di una relazione precedente o un'adozione antecedente di un altro minore), in questi casi una valutazione positiva è possibile soltanto a titolo eccezionale. La priorità è data alla considerazione che a un fanciullo che ha già subito lo scioglimento di un vincolo parentale debba essere garantita una relazione familiare quanto più duratura possibile⁸⁷. Nel caso di un'adozione congiunta, l'adottato crea un legame con entrambi i genitori adottivi, per cui questi ultimi devono poterlo accompagnare attivamente il più a lungo possibile, ossia prevedibilmente almeno fino all'età adulta. Ciò non è sempre garantito se i genitori adottivi raggiungono l'età del pensionamento già durante l'adolescenza del figlio.

Appare inoltre sensato sancire la differenza massima d'età non solo a livello di ordinanza ma anche nel CC stesso, in modo da limitare materialmente l'accesso all'adozione. Va precisato che, a tutela del bene del minore in determinate circostanze l'adozione va ammessa anche in caso di superamento della differenza massima d'età da parte di uno o di entrambi i genitori adottivi, ad esempio se tra l'adottando e gli adottanti esiste già un forte legame dovuto a un precedente rapporto di assistenza (cfr. anche art. 5 cpv. 4 OAdoz).

5.3 Riduzione della durata del matrimonio richiesta

Secondo la mozione 09.3026 *Prelicz-Huber*, trasmessa dal Parlamento, occorre «*fissare a un massimo di tre anni la durata minima del matrimonio o della convivenza di fatto prima dell'adozione*». La durata del matrimonio costituisce un indizio per valutare la stabilità di una relazione, a sua volta criterio per prevederne la durata futura e dunque garante di una certa sicurezza per il bene dell'adottando⁸⁸. Fissando una durata minima del matrimonio degli adottanti, il legislatore ha fornito alle autorità competenti in materia di adozione un criterio oggettivo per valutare la stabilità e la durevolezza richieste. Anche secondo il nuovo diritto la durata della relazione rappresenta un criterio importante per la decisione di autorizzazione di un'adozione poiché costituisce un indizio di stabilità e consente di valutare se la relazione sarà

⁸⁵ DTF **125** III 161, 167 seg.; nello stesso senso anche *CHK-Biderbost*, art. 264 N 16.

⁸⁶ **RS 810.11.**

⁸⁷ *Urwyler*, 2011, pag. 361 segg.

⁸⁸ Cfr. il messaggio sul diritto in materia di adozione, FF **1971** II 85, pag. 108.

durevole. Essa riveste dunque una certa importanza per il bambino, evitando che sia integrato, mediante atto giuridico, in una famiglia in procinto di sfaldarsi. La durevolezza della relazione è pronosticata sulla base delle circostanze globali, in particolare della durata del matrimonio e della stabilità che se ne può dedurre. Nell'ambito dell'esame della domanda di adozione questo aspetto è considerato indipendentemente dalla durata minima del matrimonio prescritta dalla legge. In vista dell'accertamento dell'idoneità degli aspiranti all'adozione, la condizione secondo cui la relazione debba durare già da un determinato lasso di tempo prima che l'adozione sia autorizzata continua tuttavia a costituire un indicatore importante della stabilità richiesta. Con il nuovo diritto s'intende ridurre la durata del matrimonio richiesta a tre anni, conformemente alla proposta del Parlamento.

5.4 Caso speciale «adozione del figliastro»

Per molto tempo l'adozione del figliastro ha goduto di uno statuto speciale nell'ordinamento giuridico. Fino al 2000 essa era privilegiata per promuovere un'integrazione rapida dell'adottato nella nuova famiglia. Era pertanto sufficiente che la coppia fosse sposata da due anni (invece degli usuali cinque) affinché un coniuge potesse adottare il figlio dell'altro. Considerate le numerose riserve espresse in merito all'adozione del figliastro, il 1° gennaio 2000 la durata minima del matrimonio richiesta per questo tipo di adozione è stata aumentata da due a cinque anni

L'adozione del figliastro è problematica per il fatto che si tratta per lo più di figli di genitori divorziati. L'adozione comporta lo scioglimento del vincolo di filiazione con uno dei genitori naturali così che il minore subisce due «divorzi»: il divorzio dei genitori dapprima e una separazione definitiva da un genitore naturale. Per il figliastro, questa adozione ha di norma d'altronde conseguenze sociali e psicologiche più importanti rispetto alle altre adozioni, in cui sovente manca una relazione stretta con i genitori naturali: egli infatti non perde soltanto un genitore ma anche il parentado (nonni, zii, ecc.) legato al genitore con il quale vincolo di filiazione è sciolto. L'adozione del figliastro cela inoltre il pericolo di essere utilizzata al fine di rimuovere l'altro genitore dalla vita del figlio⁸⁹.

Va infine considerato che il figliastro ha certamente meno bisogno di essere adottato rispetto a un bambino estraneo, poiché la posizione del primo nel diritto di famiglia è migliore, essendo figlio naturale di uno dei due coniugi e in rapporto di affinità con l'altro (art. 21 CC). Costui deve al genitore naturale un'adeguata assistenza nell'adempimento del suo obbligo di mantenimento figliastro dei figli nati prima del matrimonio (art. 278 cpv. 2 CC). Lo stesso vale per l'esercizio dell'autorità parentale (art. 299 CC). Per contro, prima di un'adozione straniera il minore ha meramente lo statuto giuridico di affiliato, più fragile dal punto di vista del diritto di famiglia.

Nel messaggio sul diritto del divorzio del 1995, il Consiglio federale ha esposto in dettaglio i suoi dubbi relativi all'adozione del figliastro, decidendo però infine ugualmente di mantenerla. Al contempo ha tuttavia stabilito che il privilegio attualmente accordato all'adozione del figliastro rispetto all'adozione straniera non era più giustificato. Aveva quindi proposto di prescrivere una durata minima del matrimonio di cinque anni anche per l'adozione del figliastro, sempreché l'adottante non abbia

⁸⁹ Cfr. in dettaglio il messaggio sul diritto del divorzio, FF 1996 I 1, pag. 171; *Frank*, pag. 1695.

già compiuto il trentacinquesimo anno di età⁹⁰. In tal modo ha voluto impedire che la situazione giuridica del genitore naturale non detentore dell'autorità parentale potesse essere modificata troppo rapidamente. Quando un matrimonio è durato cinque anni «se ne può in qualche modo valutare la solidità»⁹¹. Il Parlamento ha aderito a questa proposta e il nuovo disciplinamento è entrato in vigore il 1° gennaio 2000.

Con la presente revisione non si intende rimettere completamente in questione questo disciplinamento dell'adozione del figliastro, relativamente recente e più restrittivo, ma non si vuole nemmeno svantaggiare tale tipo di adozione rispetto a quella congiunta di un minorene estraneo, non da ultimo perché con la mozione 11.4046 il Parlamento ha incaricato il Consiglio federale di estendere ulteriormente il campo d'applicazione dell'adozione del figliastro⁹². Va anche considerato che i dubbi espressi non sono opportuni perlomeno in quei casi in cui prima dell'adozione il figliastro aveva effettivamente un solo genitore, per esempio perché l'altro è deceduto o ignoto, oppure perché uno dei due conviventi l'aveva adottato da solo. Lo stesso vale per i casi di procreazione medicalmente assistita in cui il donatore di sperma è rimasto anonimo: anche se il diritto svizzero vieta alle coppie omosessuali l'accesso alle prestazioni della medicina riproduttiva, tale divieto può essere aggirato recandosi all'estero⁹³. Dal punto di vista del bambino, in questi casi le conseguenze dell'adozione del figliastro sono di norma positive: se il partner del genitore naturale ha assunto la responsabilità per il minorene senza tuttavia adottarlo, al momento dello scioglimento dell'unione o in caso di morte di un partner, la situazione del figlio diventa incerta. In questo caso l'adozione del figliastro consente di creare condizioni legali più stabili, di ottenere un diritto di mantenimento e di eredità nei confronti del patrigno o della matrigna, nonché di una rendita per figli od orfani, il che è pure nell'interesse dell'adottato.

5.5 Parità di trattamento delle coppie omosessuali in unione domestica registrata

5.5.1 Esclusione delle coppie registrate dall'adozione secondo il diritto vigente

Secondo il diritto vigente, l'adozione singola di un minorene è consentita a una persona omosessuale che non vive in unione domestica registrata (art. 264b CC). Per contro, le persone vincolate da un'unione domestica registrata sono generalmente escluse dall'adozione (art. 28 LUD) in tutte e tre le forme: singola, congiunta e del figliastro. In linea di massima, per le persone coniugate sono invece possibili tutte le tre forme di adozione.

Dal punto di vista storico, questa esclusione dal diritto all'adozione è stata tra l'altro introdotta nella legge sull'unione domestica registrata al fine di aumentare il grado di accettazione della legge in generale e di minimizzare il rischio di vedere respinto l'avamprogetto nel caso di un referendum. Allorché il referendum fu effettivamente indetto, nel corso della campagna relativa alla votazione è stata infatti tematizzata la

⁹⁰ Messaggio sul diritto del divorzio, FF 1996 I 1, pag. 172; i relativi dubbi hanno per contro condotto a non più prevedere l'adozione del figliastro nel *Model Family Code*, cfr. *Schwenzer*, pag. 115 e 123.

⁹¹ Messaggio sul diritto del divorzio, FF 1996 I 1, pag. 172 segg. ; *Schwenzer/Bachofner*, pag. 89 seg. con ulteriori rinvii.

⁹² Cfr. cap. 5.5.3 e 5.6.2

⁹³ Cfr. *Dethloff*, pag. 197.

questione dell'adozione. Il fatto che la rinuncia al diritto d'adozione abbia veramente contribuito a far accogliere la legge dal Popolo in occasione della votazione popolare del 5 giugno 2005 può essere soltanto ipotizzato ma non provato. Dai sondaggi condotti è tuttavia emerso che recentemente l'accettazione delle unioni domestiche registrate è generalmente aumentata; al contempo è osservabile un incremento delle persone che vivono apertamente la loro unione domestica, in parte crescendo dei bambini in comune, il che influenza a sua volta positivamente l'immagine di queste coppie.

Da un recente sondaggio presso la popolazione svizzera, che pure testimonia questo atteggiamento positivo nei confronti delle unioni omosessuali, emerge che oggigiorno la maggioranza degli interpellati consentirebbe alle coppie omosessuali di adottare: secondo un sondaggio dell'istituto GALLUP TELEOmnibus del giugno 2010, l'86,3 per cento è a favore che i minorenni che vivono in seno a una famiglia composta da partner omosessuali possano beneficiare delle medesime condizioni giuridiche dei minorenni in altre famiglie. Il 65,8 per cento degli interpellati è favorevole all'estensione dell'adozione del figliastro ai partner omosessuali, mentre il 30 è contrario. L'approvazione più bassa è stata registrata per l'adozione congiunta (favorevoli: 53 %, contrari 44,3 %). In altre parole: i minorenni che vivono in seno a un'unione domestica omosessuale devono sì beneficiare delle medesime condizioni quadro legali come gli altri, ma quando si tratta di formulare concretamente queste condizioni, l'approvazione degli interpellati si riduce in parte notevolmente. Per contro, nei Paesi che hanno legalizzato il partenariato o addirittura il matrimonio per coppie omosessuali, gli sviluppi tendono chiaramente verso un'ammissione, perlomeno parziale, dell'adozione per le coppie registrate⁹⁴.

Questa rapida evoluzione della posizione dell'opinione pubblica nei confronti delle unioni omosessuali in Svizzera solleva la questione di come il legislatore debba tenerne conto.

5.5.2 Adozione singola da parte di persone in unione domestica registrata

Come menzionato in precedenza, secondo il diritto vigente una persona omosessuale può in linea di massima adottare se non è vincolata da un'unione domestica registrata. Non appena una persona contrae un'unione domestica registrata, ai sensi dell'articolo 28 LUD, l'adozione singola non è più ammessa. Oggigiorno questa limitazione non è più accettabile poiché rispetto a una persona coniugata comporta una disparità di trattamento basata unicamente sull'orientamento sessuale. Nella sentenza *E.B. contro Francia*⁹⁵, la Corte EDU ha infatti stabilito che le persone omosessuali non possono essere escluse dall'adozione unicamente a causa del loro orientamento sessuale⁹⁶. Per questo motivo, l'adozione singola deve essere ammessa senza limitazioni anche alle persone omosessuali, conformemente anche alla racco-

⁹⁴ Comunicato stampa delle organizzazioni lesbiche e gay LOS e PINK CROSS del 14 giu. 2010 (http://www.pinkcross.ch/index.php?option=com_content&task=view&id=813&Itemid=162)

⁹⁵ Cfr. più sopra cap. 1.7.4.

⁹⁶ Nel medesimo senso esplicitamente anche *Sandoz*, Adoption et couples de même sexe, n. marg. 9.

mandazione del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa⁹⁷. La questione se una prevista adozione corrisponda effettivamente al bene del minore va esaminata nel singolo caso in occasione della procedura d'autorizzazione.

5.5.3 Adozione del figliastro da parte di persone in un'unione domestica registrata

Con la mozione 11.4046, il Parlamento ha incaricato il Consiglio federale di estendere l'adozione del figliastro anche alle coppie omosessuali in unione domestica registrata. Nel suo parere del 22 febbraio 2012, anche il Consiglio federale ha stabilito che in tal modo si tiene debitamente conto del fatto che già oggi tanti minorenni crescono in seno a una tale unione. L'impossibilità di garantire, secondo il diritto vigente, a questi minorenni una sicurezza giuridica equivalente a quella dei minorenni che crescono in una coppia sposata appare sconcertante. Un minore non può subire svantaggi giuridici e materiali a causa del fatto che il suo genitore rimanente conviva con una persona del medesimo sesso. L'ammissibilità dell'adozione del figliastro è dunque volta a garantire il pari trattamento dei minorenni e a eliminare discriminazioni ingiustificate.

Come nel caso di ogni altra adozione, anche in quello dell'adozione del figliastro occorre esaminare nel quadro di un'unione domestica registrata se nel caso concreto essa serve al bene del minore (art. 264 cpv. 1 AP-CC). A tal proposito è già stato menzionato che l'adozione del figliastro è in parte assai controversa⁹⁸ e che nel singolo caso può risultare problematica. Ciò non toglie che in molti casi può essere opportuna e nell'interesse del minore. Va inoltre sottolineato che, come per ogni altra adozione, anche per l'adozione del figliastro sia i genitori del sangue (art. 265a cpv. 1 CC) che l'adottando, se è capace di discernimento (art. 265 cpv. 2 CC), devono acconsentire all'adozione. In tal modo si esclude che, ad esempio, il nuovo marito di una donna divorziata possa adottare il figlio di quest'ultima contro la volontà del padre naturale, a meno che le condizioni di cui all'articolo 265c CC (Astrazione) non siano adempite.

Diversamente che nel caso dell'adozione congiunta di un minore senza legami di filiazione, i timori, talvolta espressi, che un minore che cresce in una coppia omosessuale possa avere difficoltà di sviluppo non sono rilevanti per l'adozione del figliastro, dato che quest'ultimo vive già in tale coppia e continuerebbe a viverci anche se non venisse adottato dal partner del genitore naturale. Si tratta meramente di tutelare giuridicamente il legame con il partner del genitore naturale⁹⁹. Il bene del minore che già cresce con una coppia omosessuale non è certamente messo in pericolo dal fatto di ottenere un secondo genitore al fine della sua tutela giuridica.

L'ammissibilità dell'adozione del figliastro per le coppie registrate consente inoltre di eliminare un'altra discriminazione: come illustrato precedentemente, diversi ordinamenti giuridici esteri prevedono già la possibilità di adottare il figliastro per il partner omosessuale del genitore. Una coppia omosessuale che ha adottato un minore all'estero può, se le relative condizioni sono adempite, chiedere che la loro autorità parentale congiunta sia riconosciuta in Svizzera. Secondo l'opinione predo-

⁹⁷ Raccomandazione CM/Rec (2010)5 del Comitato dei Ministri agli Stati membri sulle misure volte a combattere la discriminazione fondata sull'orientamento sessuale o sull'identità di genere del 31 mar. 2010, art. 27.

⁹⁸ Cfr. più sopra cap. 5.6.2.

⁹⁹ *Dethloff*, pag. 197.

minante questo non costituisce una violazione dell'*ordre public* svizzero¹⁰⁰. Per questo motivo, nel nostro Paese vi sono già diversi casi in cui uno o più minorenni crescono in una coppia omosessuale e in cui entrambi i partner sono considerati i genitori di questi minorenni.

5.5.4 Adozione congiunta da parte di persone in unione domestica registrata?

Negli ultimi anni diversi ordinamenti giuridici esteri hanno ammesso l'adozione congiunta per persone che vivono in unione domestica registrata, introducendo in questo settore una quasi completa parità di trattamento con le coppie sposate. Determinate cerchie della popolazione continuano però ad avanzare notevoli riserve contro un'ammissione così estesa dell'adozione, per esempio adducendo che all'adottato mancherà l'altro sesso; che per la formazione del carattere è importante che nella famiglia stretta siano presenti entrambi i sessi. In questo contesto va rilevato che il diritto vigente già riconosce l'adozione singola, che implica pure la mancanza dell'altro sesso nella famiglia stretta¹⁰¹. Non è tuttavia in alcun modo dimostrato che i minorenni che non crescono con la madre e il padre subiscono delle ripercussioni negative sono in qualche modo diversi dal resto dei bambini: nell'ambito di un ampio studio condotto in Germania nel 2007 e 2008 sulla situazione dei fanciulli che vivono in seno a coppie registrate è stato esaminato se il fatto di crescere in una famiglia di partner omosessuali anziché eterosessuali abbia delle ripercussioni sul bene del fanciullo. Lo studio è giunto alla conclusione che in generale, dal punto di vista dello sviluppo, i bambini e gli adolescenti cresciuti in seno a un'unione omosessuale si differenziano ben poco da quelli cresciuti in famiglie eterosessuali e che se si differenziano, allora piuttosto in modo positivo. Per lo sviluppo del bambino si è dunque rivelata più importante la qualità della relazione familiare piuttosto che la costellazione della famiglia¹⁰². Pur continuando ostinatamente a esistere, i pregiudizi di tenore opposto mancano di qualsiasi base scientifica¹⁰³.

Un argomento sovente sollevato in questo contesto è che numerosi Paesi di origine dei minorenni adottati in Svizzera non riconoscono l'unione domestica registrata e rifiutano generalmente le unioni omosessuali. Pertanto, in molti casi l'adozione di un minorenne da parte di una coppia omosessuale non è possibile perché le autorità competenti del Paese di origine del bambino rifiuterebbero di autorizzare l'adozione¹⁰⁴. Anche in questo ambito il legislatore deve evitare l'errore di mantenere una discriminazione perché la sua soppressione comporterebbe delle difficoltà fattuali.

Nonostante vi siano dunque buoni motivi per autorizzare l'adozione a tutte le persone, a prescindere dal loro modo di vivere, il Consiglio federale non ritiene opportuno avanzare nel presente avamprogetto la proposta di consentire l'adozione anche alle coppie vincolate da un'unione domestica registrata. Questa scelta è non da ultimo

¹⁰⁰ Circolare dell'Ufficio federale dello stato civile alle autorità cantonali di sorveglianza in materia di stato civile del 20 dic.2006 (« Couples de personnes de même sexe; reconnaissance d'adoptions étrangères »; documento non disponibile in italiano), <http://www.ejpd.admin.ch/content/dam/data/gesellschaft/eazw/rechtsgrundlagen/rechtsaenderungen/06-12-20-f.pdf>; Basler Kommentar-*Urwyler/Hauser*, art. 78 LDIP N 17.

¹⁰¹ Cfr. anche *E.B. contro Francia* (ricorso n. 43546/02), § 49 e 94.

¹⁰² *Rupp*, pag. 306.

¹⁰³ *Dethloff*, pag. 199 con ulteriori rinvii, e *Nay*, pag. 1 segg .

¹⁰⁴ Messaggio sulla LUD, FF 2003 1165, pag. 1196.

motivata dalle persistenti riserve della popolazione, dall'argomento, esposto in occasione della votazione sulla pertinente legge, secondo cui in ragione dell'esclusione dall'adozione e dalla procreazione medicalmente assistita l'unione domestica registrata non costituisce un'istituzione volta a formare una famiglia, nonché dal mandato del Parlamento per la presente revisione.

5.6 Ammissione dell'adozione per le convivenze di fatto?

5.6.1 Situazione iniziale

Tradizionalmente si partiva dal presupposto che soltanto il matrimonio potesse fungere da garante per la necessaria stabilità di una relazione. Come emerge pure dalla giurisprudenza della Corte EDU, secondo cui l'istituzione del matrimonio non offre maggiore stabilità all'adottato rispetto alle coppie non coniugate («[...] *aux yeux de la Cour, l'argument du Gouvernement [suisse] selon lequel l'institution du mariage garantit à la personne adoptée une stabilité accrue par rapport à l'adoption par un couple de concubins n'est plus forcément pertinent de nos jours*»)¹⁰⁵, negli ultimi anni questa visione si è fundamentalmente modificata. Pertanto, l'autorizzazione all'adozione dovrebbe incentrarsi, invece che sul criterio formale del matrimonio degli adottanti, piuttosto sul bene del minore nel singolo caso: se la valutazione della situazione globale rivela l'idoneità della coppia all'adozione, questa deve poter essere ammessa, presupposto che l'esame d'idoneità tenga conto degli aspetti effettivamente rilevanti per il bene dell'adottato nel rispetto delle prescrizioni legali.

5.6.2 Adozione del figliastro da parte di coppie che convivono di fatto

Nella versione trasmessa al Consiglio federale, la mozione 09.3026 *Prelicz-Huber*, accolta dal Parlamento, chiede di «*permettere l'adozione anche alle coppie che convivono stabilmente, soprattutto in prospettiva dell'adozione dei figliastri*». Anche la mozione 11.4046 della CAG-S, trasmessa da entrambe le Camere, incarica il Consiglio federale di modificare il CC «*affinché ogni adulto, a prescindere dal suo stato civile o dal suo modo di vivere, possa adottare un bambino, in particolare quello del suo partner*».

Se, come esposto al capitolo 5.4, s'intende mantenere l'istituzione dell'adozione del figliastro, appare coerente autorizzarla a tutte le forme di convivenza di una certa stabilità, e non solo alle coppie sposate o registrate. Se il figliastro si integra nella nuova famiglia si crea una relazione familiare di fatto che il diritto non deve impedire, quanto piuttosto sostenere nella misura del possibile, riconoscendola legalmente. In tal modo si elimina la disparità di trattamento operata dal diritto vigente, che ammette l'adozione del figliastro unicamente se il genitore è sposato con il nuovo partner. L'adottato non deve subire svantaggi per il solo fatto che i suoi nuovi genitori non intendono (più) sposarsi. L'ammissione dell'adozione del figliastro per le coppie non sposate serve dunque soprattutto al bene dell'adottato¹⁰⁶. Il fatto che, come finora, si debba esaminare in ogni singolo caso se l'adozione corrisponde effettivamente al bene del minore, permette di tenere conto dei suddetti dubbi nei confronti dell'adozione del figliastro. La particolare situazione dell'adozione del

¹⁰⁵ *Emonet e altri contro Svizzera* (ricorso n. 39051/03), § 81.

¹⁰⁶ *Schwenzer/Bachofner*, pag. 95; *Copur*, pag. 190 segg.; *Dethloff*, pag. 197 seg.

figliastro richiede anche sempre di esaminare l'opportunità di ordinare che un curatore personale affianchi l'adottando¹⁰⁷. Al contempo, la disposizione d'eccezione dell'articolo 265c numero 2 CC, secondo cui si può prescindere dal consenso di un genitore se egli non si è curato seriamente del figlio, va applicata con estrema moderazione proprio nell'ambito dell'adozione del figliastro¹⁰⁸.

L'intenzione di ammettere, in futuro, l'adozione del figliastro non unicamente alle coppie coniugate o registrate, ma anche alle persone che convivono di fatto, solleva le seguenti questioni:

- da un lato, il legislatore deve stabilire la durata minima di una convivenza di fatto perché questa possa essere equiparata a un matrimonio per quanto riguarda la stabilità. Questo principio è già stato deciso dal Parlamento nella mozione 09.3026 *Prelicz-Huber* che chiede di « *fissare a un massimo di tre anni la durata minima [...] della convivenza di fatto prima dell'adozione*», così da equipararla con il matrimonio e l'unione domestica registrata;
- dall'altro – e questo è il compito più difficile – vanno definite le condizioni materiali che una convivenza di fatto deve soddisfare affinché possa essere equiparata al matrimonio sotto il profilo della stabilità. Il fatto di contrarre un matrimonio o un'unione domestica registrata costituisce una manifestazione della volontà di passare la vita insieme. Questo cambiamento oggettivo di stato permette pure di dedurre che gli aspiranti all'adozione presuppongono una certa stabilità della loro relazione. Per le convivenze di fatto, non esiste un atto formale. Anche in questo caso ci si potrebbe rifare alla *durata della relazione* per definirne la stabilità. Questo criterio è tuttavia molto impreciso e dipende molto dalla percezione soggettiva della coppia che aspira all'adozione. Nella prassi non si può pretendere che, nell'ambito del rilascio dell'autorizzazione all'adozione, la competente autorità stabilisca retroattivamente la durata di una relazione tra due persone, non da ultimo perché le affermazioni della coppia sono difficilmente verificabili mediante criteri oggettivi. Per questo motivo appare necessario considerare, anziché la durata della relazione, la *durata della vita comune*, di norma oggettivamente definita da mediante contratti di affitto, dichiarazioni fiscali o certificati di domicilio. Dato che dopo l'adozione i futuri genitori adottivi vivranno regolarmente in un'economia domestica comune con l'adottato, la durata della vita comune è un indicatore che meglio si presta a definire la stabilità di una relazione rispetto alla durata della relazione stessa. L'avamprogetto prescrive dunque, conformemente alle richieste del Parlamento, una comunione domestica della durata di almeno tre anni. Al contempo, come risulta dalla formulazione dell'articolo 264c AP-CC, limita l'adozione del figliastro all'adozione del figlio del coniuge o del partner registrato. La comunione di vita deve quindi assomigliare al matrimonio. In questo modo le altre forme di comunione di vita, quali quelle tra fratelli e sorelle o tra amici, sono escluse.

Se si estende l'adozione del figliastro anche alle coppie che convivono di fatto considerando la durata della comunione domestica come criterio di valutazione della stabilità della relazione, sorge al contempo la domanda come dimostrare, nella prospettiva di un'adozione del figliastro, la necessaria stabilità della relazione di una coppia sposata o registrata, segnatamente se in questo caso,, come in quello

¹⁰⁷ Cfr. più sotto cap. 5.6.3.

¹⁰⁸ *Frank*, pag. 1695.

dell'adozione congiunta da parte di una coppia coniugata, occorra considerare il momento della celebrazione del matrimonio o della registrazione dell'unione domestica o se anche qui basti una vita comune nella stessa economia domestica. La questione è particolarmente importante soprattutto perché oggi tante coppie convivono per molto tempo prima di sposarsi o di contrarre un'unione domestica. Se si continuasse a considerare la durata del matrimonio nel caso delle coppie sposate e la durata dell'economia domestica comune nel caso dei conviventi di fatto, risulterebbero difficili problemi di conteggio, ad esempio se dopo due anni di vita comune, una coppia si sposa e due anni dopo uno dei coniugi intende adottare il figlio dell'altro. In un simile caso sarebbe inopportuno rifiutare l'adozione del figliastro, che sarebbe stata possibile se la coppia non si fosse sposata. Nell'ambito dell'adozione del figliastro appare quindi sensato considerare, in tutti i casi e indipendentemente dallo stato civile, unicamente la durata dell'economia domestica comune e prevedere la stessa durata che secondo l'avamprogetto si applica anche alle coppie sposate o registrate. Il Consiglio federale propone quindi come condizione per adottare il figliastro, una vita comune nella stessa economia domestica di almeno tre anni per tutti i tipi di relazioni di coppia (sposate, in unione domestica registrata o conviventi di fatto).

Il mandato del Parlamento prevede l'estensione dell'adozione, in particolare del figliastro, a *tutti gli adulti, indipendentemente dal loro stato civile e dal loro modo di vivere*. Ciò significa che la possibilità di adottare il figlio del rispettivo partner deve essere concessa non soltanto alle coppie eterosessuali, ma anche a quelle omosessuali in convivenza di fatto (mozione 11.4046). La necessità di autorizzare l'adozione del figliastro a queste comunioni di vita risulta anche dalla giurisprudenza della Corte EDU, che nel caso *X contro Austria* ha stabilito che se l'adozione del figliastro è concessa alle coppie eterosessuali in convivenza di fatto, essa deve *obbligatoriamente*, per motivi di uguaglianza, essere concessa anche alle coppie omosessuali in convivenza di fatto, altrimenti sussiste una discriminazione inammissibile¹⁰⁹.

Dato che, come esposto in precedenza, l'adozione del figliastro in sé è stata in parte criticata, il Consiglio federale si chiede tuttavia se sia effettivamente giustificato autorizzarla a tutte le forme di unione. Propone pertanto – scostandosi dalla decisione del Parlamento¹¹⁰ – di estendere l'adozione del figliastro alle coppie che convivono di fatto soltanto come variante.

La possibilità di adottare il figliastro deve essere limitata alle coppie in convivenza di fatto nel senso di una relazione stretta e stabile di due persone dello stesso sesso o di sesso opposto simile a un matrimonio (relazione di coppia). L'adozione del figliastro è tesa a creare una famiglia in cui l'adottante assume il ruolo del secondo genitore, il che non è ad esempio possibile nel caso di una donna che convive in un'economia domestica con sua sorella e ne intende adottare il figlio.

5.6.3 No all'adozione congiunta per le coppie che convivono di fatto

Nella sua versione originaria la mozione 11.4046 aveva già sollevato la questione se non sia opportuno autorizzare alle coppie in convivenza di fatto, oltre all'adozione

¹⁰⁹ Cfr. più sopra cap. 1.7.4.

¹¹⁰ Decisione del Parlamento sulla mozione 11.4046 della CAG-S «*Diritto in materia di adozione. Pari opportunità per tutte le famiglie*».

del figliastro, anche l'adozione congiunta. Secondo il diritto vigente, l'adozione congiunta è riservata alle coppie sposate (art. 264a cpv. 1). Tale questione s'impone tuttavia anche in considerazione della summenzionata giurisprudenza della Corte EDU, secondo cui il matrimonio non garantisce più una maggiore stabilità rispetto alla convivenza di fatto¹¹¹. Da questa affermazione si potrebbe senz'altro dedurre che anche le coppie non sposate la cui relazione è caratterizzata da una certa stabilità dovrebbero poter adottare congiuntamente.

Tuttavia, dopo che il Consiglio nazionale ha modificato la suddetta mozione della CAG-S approvandola senza ammettere l'adozione congiunta, manca, tuttavia, un mandato diretto del Parlamento per una simile evoluzione del diritto dell'adozione. Va inoltre sottolineato che se l'adozione congiunta venisse ammessa per le coppie eterosessuali in convivenza di fatto, il medesimo disciplinamento dovrebbe valere anche per le coppie omosessuali. Come stabilito dalla Corte EDU nella sentenza *X contro Austria*, è ammissibile concedere diritti particolari alle coppie sposate. Il fatto di non concedere questi diritti a coppie non sposate non costituisce una disparità di trattamento discriminatoria in ragione dello statuto particolare di cui gode il matrimonio nell'ordinamento giuridico¹¹². È per contro inammissibile trattare diversamente le coppie omosessuali in convivenza di fatto rispetto alle coppie eterosessuali in convivenza di fatto se tale disparità di trattamento è motivata unicamente dall'orientamento sessuale¹¹³.

Il Consiglio federale è consapevole del carattere politicamente molto controverso di un'eventuale estensione dell'adozione congiunta alle coppie omosessuali in convivenza di fatto. Come esposto nella sua risposta alla mozione 11.4046 del 22 febbraio 2012, non ritiene attualmente opportuno ammettere senza limitazioni l'adozione alle coppie omosessuali. Per questo motivo il presente avamprogetto non contiene una corrispondente proposta.

5.7 Maggiore partecipazione del minore

Il diritto vigente esige il consenso all'adozione del minore se questi è capace di discernimento (art. 265 cpv. 2 CC)¹¹⁴. Secondo la giurisprudenza, a condizioni normali questo è il caso quando il minore compie il quattordicesimo anno d'età¹¹⁵. Alcuni minori possono tuttavia essere capaci di discernimento anche prima¹¹⁶. La dottrina concorda sul fatto che occorre coinvolgere nella procedura minori anche più giovani, nonostante la legge non consideri il loro consenso come condizione di validità di un'adozione¹¹⁷. Questo principio sarà ancorato esplicitamente nella legge.

L'articolo 12 della Convenzione sui diritti del fanciullo prevede inoltre la possibilità per il fanciullo di farsi rappresentare per la tutela dei suoi interessi. Non appare tuttavia necessario offrire *automaticamente* questa possibilità a ogni adottando, in

¹¹¹ Cfr. più sopra cap. 5.6.1.

¹¹² *X contro Austria* (ricorso n. 19010/07), § 106.

¹¹³ *X contro Austria* (ricorso n. 19010/07), § 130.

¹¹⁴ Cfr. *Pfaffinger*, *Formen der Adoption*, n. marg. 252.

¹¹⁵ DTF **119** II 4; **107** II 22; cfr. anche art. 5 cpv. 1 lett. *b* della Convenzione europea del 27 set. 2008 in materia di adozione dei minori.

¹¹⁶ Nella sua sentenza *Pini e altri contro Romania* (ricorso n. 78028/01 e 78030/01), § 145, la Corte EDU ha dichiarato che una disposizione secondo cui i minori che hanno compiuto dieci anni devono acconsentire all'adozione, non è inopportuna («*pas déraisonnable*»).

¹¹⁷ *CHK-Biderbost*, art. 265 N 3; *Basler Kommentar-Breitschmid*, art. 265 N 8.

particolare se il minorenni adottato all'estero è ancora molto giovane. Appare per contro opportuno designare un rappresentante legale, o perlomeno esaminare seriamente l'opportunità di farlo, nel caso dell'adozione del figliastro, spesso caratterizzata da conflitti e forti pressioni.

5.8 Agevolazione dell'adozione di maggiorenni: considerazione dell'opinione dei figli degli adottanti e dei genitori biologici

Oggi l'adozione di una persona maggiorenne è considerata un'eccezione e, secondo il diritto vigente, è ammessa soltanto a condizioni molto severe. In particolare, può essere effettuata soltanto in mancanza di discendenti (art. 266 cpv. 1 CC). L'adozione di maggiorenni può assumere una certa importanza segnatamente se i genitori biologici hanno rifiutato l'adozione durante la minore età del figlio e se non era soddisfatta alcuna condizione per prescindere dal consenso dei genitori (art. 265c CC). In questo caso, si può procedere all'adozione soltanto quando l'adottando ha raggiunto la maggiore età, poiché secondo la giurisprudenza del Tribunale federale tale consenso non è necessario per l'adozione di un adulto¹¹⁸. Il principio secondo cui i discendenti dei genitori adottivi non ostacolano l'adozione di una persona minorenni, sempreché non siano pregiudicati in modo iniquo altri figli dei genitori adottivi (art. 264 CC), dovrebbe valere anche per l'adozione di maggiorenni. Per questo motivo, si rinuncerà alla condizione della mancanza di discendenti. In contropartita, le persone interessate saranno sentite prima dell'adozione, in particolare gli altri figli dei genitori adottivi. Inoltre il periodo durante il quale gli aspiranti all'adozione devono prodigare cure al figlio ormai maggiorenne passerà dagli attuali cinque a tre anni, come per le altre forme di adozione. Non vi è motivo per cui questo periodo debba essere più lungo per l'adozione di un adulto rispetto a quello per l'adozione di un minorenni.

5.9 Allentamento del segreto dell'adozione per i genitori biologici

5.9.1 Principio

In occasione di un'adozione sorge sempre la domanda di come si possa e debba tenere conto dei bisogni individuali delle persone interessate: adottato, genitori naturali, genitori adottivi. A seconda della situazione, gli interessi di questi attori possono essere contrastanti e occorre decidere se l'interesse di una parte al mantenimento del segreto prevalga sull'interesse dell'altra a ottenere informazioni.

Per molto tempo il diritto svizzero in materia di adozione non ha disciplinato esplicitamente la questione. Spettava quindi alle autorità fare una certa chiarezza, senza tuttavia effettivamente riuscirci¹¹⁹. Soltanto la creazione dell'articolo 268b nel 1972 e dell'articolo 268c nel 2001 ha permesso di iscrivere nel CC i principi più importanti sul segreto in materia di adozione, anche se non sono state colmate tutte le lacune. Oggi, inoltre, questi principi sono in parte già nuovamente messi in discussione.

¹¹⁸ DTF 137 III 1 segg.

¹¹⁹ Cfr. al riguardo *Werro*, pag. 359 segg.

5.9.2 Diritto del minore adottato a ottenere informazioni

Il diritto vigente statuisce esplicitamente il diritto del minore adottato a ottenere informazioni: l'articolo 268c CC, approvato con la revisione del 2001, gli attribuisce il diritto a ottenere informazioni circa l'identità dei genitori naturali¹²⁰. Questo diritto poggia sul *diritto a conoscere la propria filiazione*, dedotto dall'articolo 10 capoverso 2 Cost.¹²¹. Così, il figlio adottato, una volta compiuti i 18 anni d'età, ottiene un *diritto incondizionato a ottenere informazioni circa i genitori naturali*, indipendentemente dal fatto che questi ultimi desiderino stabilire o no un contatto personale¹²². Il CC prevede soltanto l'obbligo d'informare i genitori naturali prima di comunicare i dati e d'informare il figlio se i suoi genitori naturali rifiutano di incontrarlo (art. 268c cpv. 2 CC)¹²³. Facendo prevalere gli interessi del bambino su quelli dei genitori naturali e della famiglia adottiva in caso di conflitti, la legge evita esplicitamente una ponderazione degli interessi¹²⁴. Il figlio non ancora maggiorenne che vuole ottenere informazioni sui suoi genitori naturali deve tuttavia far valere un interesse degno di protezione.

Dalla formulazione dell'articolo 268c CC, che attribuisce il diritto a ottenere informazioni soltanto al figlio adottato, si può dedurre per esclusione che i genitori biologici, gli eventuali fratelli e sorelle (anche naturali) dell'adottato, i genitori adottivi e i discendenti della persona adottata non godono di questo diritto¹²⁵.

5.9.3 Diritto dei genitori biologici a ottenere informazioni

Contrariamente all'articolo 268c CC, il vigente articolo 268b CC vieta d'informare i genitori naturali sull'identità dei genitori adottivi se questi ultimi non vi acconsentono. Il disciplinamento del segreto di cui all'articolo 268b CC è manifestamente lacunoso¹²⁶, perché vale soltanto per i genitori naturali. Dallo scopo della disposizione si può tuttavia dedurre che il segreto in materia d'adozione non si applica soltanto ai genitori naturali, ma anche a terzi¹²⁷. In occasione dell'importante revisione del 1972, il legislatore ha integrato questo principio nella legge, sotto il titolo marginale «Segreto», per riuscire a imporre l'adozione piena, caratterizzata dalla rottura di tutti i legami con i genitori naturali e per impedire che questi ultimi s'immischino nella relazione tra l'adottato e i genitori adottivi. All'epoca si temeva che i contatti tra i genitori naturali da un lato e i figli e i genitori adottivi dall'altro compromettesse o impedisse la riuscita sociale dell'adozione¹²⁸. Questo disciplina-

¹²⁰ Cfr. *Premand*, pag. 21.

¹²¹ DTF **128** I 69 segg.; i bambini nati attraverso la procreazione con assistenza medica hanno un diritto analogo, cfr. artt. 119 cpv. 2 lett. g Cost. e 27 della legge federale del 18 dic. 1998 concernente la procreazione con assistenza medica (Legge sulla medicina della procreazione, LPAM, RS **810.11**); cfr. anche *Reusser/Schweizer*, 619 segg.; *Cottier*, 43 seg.

¹²² Cfr. anche *Büchler*, pag. 11; *Premand*, pag. 33; *Meier/Stettler*, n. marg. 373, 397.

¹²³ Cfr. riguardo ai dettagli della procedura la circolare del 21 mar. 2003 dell'Ufficio federale dello stato civile alle autorità cantonali di vigilanza sullo stato civile.

¹²⁴ Riguardo alle ragioni di questa scelta cfr. *Reusser*, pag. 139 seg.

¹²⁵ *CHK-Biderbost*, art. 268c N 4.

¹²⁶ *KuKo-Pfaffinger*, art. 268b N 3.

¹²⁷ *Cottier*, pag. 33; *Werro*, pag. 359; *BK-Hegnauer*, art. 268b N 4.

¹²⁸ Messaggio sul diritto in materia di adozione, FF **1971** II 85, pag. 126; riguardo al principio cfr. *Pfaffinger*, *Formen der Adoption*, n. marg. 102 segg. e le critiche debitamente motivate dell'argomentazione del Consiglio federale ai n. marg. 118 segg.

mento corrisponde anche alle prescrizioni dell'articolo 20 numero 1 della Convenzione europea del 1967 sull'adozione dei minori. Recentemente, in diversi Stati si è accesa la discussione sulla soppressione o perlomeno l'allentamento del carattere assoluto dell'adozione piena e quindi sul segreto in materia di adozione, poiché a determinate condizioni sarebbe nell'interesse del minore adottato mantenere il contatto con i genitori naturali o altri parenti stretti (p. es.: i nonni naturali).

In applicazione del postulato 09.4107 *Fehr*, l'avamprogetto prevede che ai genitori biologici sia riconosciuto il diritto di conoscere i dati personali del figlio dato in adozione, se questi ha raggiunto la maggiore età e ha acconsentito a essere contattato. Inoltre, per dar seguito a una posizione difesa dalla dottrina¹²⁹, accorda ai genitori naturali il *diritto di ottenere informazioni sulla situazione di vita del figlio che non permettono di identificare né il figlio né i genitori adottivi* e questo indipendentemente dall'età del figlio e del suo consenso, nella misura in cui i suoi interessi non ne risultino pregiudicati. In questo modo è tenuto conto almeno in parte della posizione espressa nella dottrina¹³⁰, secondo cui nella ponderazione legale degli interessi va tenuto conto anche dei diritti della personalità dei genitori naturali.

Per contro – nonostante sussista una certa incoerenza con questa soluzione¹³¹ – sarà mantenuto il disciplinamento dell'articolo 268c CC, secondo cui il figlio maggiorenne ha un diritto *incondizionato* di conoscere la sua discendenza, mentre i genitori naturali hanno un diritto *limitato* (nonostante sia stato rafforzato dall'avamprogetto) di conoscere l'identità del figlio adottato. Questa disparità di trattamento si lascia giustificare, da un lato, con la preminenza del bene del minore e, dall'altro, con il fatto che la Costituzione non conferisce ai genitori naturali, diversamente che al figlio adottato, il diritto di ottenere i dati necessari per stabilire un contatto. Non può quindi confluire nel presente avamprogetto la critica espressa nella dottrina riguardo al diritto assoluto dell'adottato maggiorenne e, in particolare, l'obiezione secondo cui il vigente articolo 268c CC pregiudichi eccessivamente gli interessi dei genitori naturali¹³². Anche l'articolo 21 della Convenzione sui diritti del fanciullo, secondo cui l'interesse superiore del fanciullo deve essere la considerazione fondamentale, parla a favore di questa soluzione.

Nella dottrina si è in parte chiesto di sostituire l'attuale sistema dell'adozione piena con un sistema di adozione semi aperta o addirittura aperta¹³³. Va tuttavia precisato che già il diritto vigente ammette le adozioni aperte, sempreché gli interessati vi acconsentano¹³⁴; l'avamprogetto propone di concordare con i genitori adottivi che i genitori naturali e il figlio adottivo possono intrattenere una relazione personale adeguata, che non potrà più essere modificata unilateralmente e su cui deciderà l'autorità di protezione dei minori in caso di conflitto. Le restanti proposte contemplate dall'avamprogetto rappresentano inoltre un passo nella direzione di un'adozione semi aperta, in quanto consentono la comunicazione di informazioni

¹²⁹ *Cottier*, pag. 33; *Werro*, pag. 359; *BSK-Breitschmid*, art. 268b N 7; *BK-Hegnauer*, art. 268b N 17.

¹³⁰ *Cottier*, pag. 50; *Werro*, pag. 364; *Leukart*, pag. 587.

¹³¹ *Cottier*, pag. 49.

¹³² *Leukart*, pag. 595.

¹³³ *Pfaffinger*, *Formen der Adoption*, n. marg. 230; *Pfaffinger*, *Geheime und (halb-)offene Adoptionen*, pag. 20 seg. con ulteriori rinvii.

¹³⁴ Cfr. *Pfaffinger*, *Formen der Adoption*, n. marg. 181 segg.

non atte a identificare il bambino o i genitori adottivi¹³⁵. La soluzione proposta dall'avamprogetto corrisponde allo standard applicato in numerosi Stati europei¹³⁶.

5.10 Servizio cantonale preposto all'informazione e servizi di ricerca

L'avamprogetto deve contenere disposizioni che assicurino l'applicazione del diritto a ottenere informazioni sulla propria discendenza e del diritto alla comunicazione dell'identità dell'adottato. L'avamprogetto contempla disposizioni sul servizio preposto all'informazione in materia di adozione e sul diritto dei richiedenti a essere consigliati. Visto che in molti casi il coinvolgimento del servizio cantonale preposto all'informazione non consente di raggiungere l'obiettivo auspicato poiché le persone ricercate non sono facilmente individuabili, l'avamprogetto contiene anche un articolo sui servizi di ricerca, attivi già oggi. Il servizio di contatto incaricherà detti servizi della ricerca dei genitori naturali o del figlio dato in adozione. Visto che trattano dati molto personali e delicati, i servizi di ricerca saranno oggetto di un disciplinamento federale e assoggettati all'obbligo di mantenere il segreto. In contropartita e su richiesta esplicita, i servizi riconosciuti dalla Confederazione otterranno il diritto di trasmettere i dati personali, registrati nei sistemi d'informazione della Confederazione, che devono fornire ai fini dell'adempimento del loro mandato legale.

6 Commento ai singoli articoli

6.1 Codice civile (CC)

6.1.1 Adozione

A. Adozione di minorenni
I. Condizioni generali

Art. 264

¹ Il minorenni può essere adottato quando gli aspiranti all'adozione gli abbiano prodigato cure e provveduto alla sua educazione, durante almeno un anno, e l'insieme delle circostanze consenta di prevedere che il vincolo di filiazione servirà al suo bene, senza pregiudicare, in modo iniquo, altri figli di tali persone.

² L'adozione è in particolare possibile unicamente se gli aspiranti all'adozione, tenuto conto della loro età e delle loro condizioni personali, sono prevedibilmente in grado di provvedere ai bisogni del minorenni fino alla sua maggiore età.

³ Le condizioni dell'adozione devono essere adempite al momento della presentazione della domanda di adozione. Fanno eccezione le condizioni dell'adozione a cui è possibile derogare in presenza di motivi gravi senza mettere in pericolo il bene del minorenni.

Osservazione preliminare: i termini «genitori adottivi» e «minorenni adottato» sono chiariti: vi si ricorre soltanto dopo la pronuncia dell'adozione. Inoltre, per «genitori adottivi» s'intende una coppia ed esclude quindi le persone interessate all'adozione singola e all'adozione del figliastro. I termini in questione sono

¹³⁵ Anche Pfaffinger propone una soluzione simile, Geheime und (halb-)offene Adoptionen, 44.

¹³⁶ Cfr. Lowe, pag. 24 segg.

quindi sostituiti con «aspiranti all'adozione» e «adottando», i quali possono indicare sia uno che due aspiranti all'adozione e rappresentano chiaramente la situazione prima dell'adozione.

Capoverso 1: nelle versioni francese e tedesco il capoverso 1 precisa che si tratta dell'adozione di una persona minorenni.

Capoverso 2: per quanto riguarda l'età massima degli aspiranti all'adozione e della differenza massima d'età tra questi ultimi e l'adottando¹³⁷ appare opportuno prevedere anche nel diritto in materia di adozione e iscrivere espressamente nella legge la condizione di cui all'articolo 3 capoverso 2 lettera b LPAM, secondo cui i genitori devono essere in grado di provvedere al mantenimento e all'educazione del nascituro, presumibilmente sino al raggiungimento della maggiore età. Nonostante la legge non stabilisca un limite d'età assoluto, l'età dei genitori adottivi riveste comunque una notevole importanza nella decisione di adozione.

Capoverso 3: nella pratica capita spesso che gli aspiranti all'adozione, vista la lunghezza della procedura di adozione, depositino una domanda ancora prima di adempiere tutte le condizioni dell'adozione. Il capoverso 3 chiarisce ora che le condizioni dell'adozione devono essere adempite già al momento della presentazione della domanda. Sono fatte salve le domande di adozione di persone che fanno valere motivi gravi che consentono di derogare a determinate condizioni (cfr. art. 264a cpv. 2). In un caso simile la domanda di adozione andrà tuttavia corredata della corrispondente motivazione.

II. Adozione
congiunta

Art. 264a

¹ Coniugi possono adottare congiuntamente un minorenni se sono sposati da almeno tre anni e se entrambi hanno compiuto il ventottesimo anno di età.

² Per motivi gravi è possibile derogare all'età minima, sempreché il bene del minorenni non ne sia pregiudicato.

Capoverso 1: in linea di principio, l'avamprogetto stabilisce che soltanto i coniugi possono adottare congiuntamente. A tal fine esige un'età minima degli aspiranti all'adozione e una certa *stabilità relazionale*. A differenza del disciplinamento in vigore, che esige un'età minima o un matrimonio di almeno cinque anni (art. 264a cpv. 2 CC), le due condizioni dell'adozione – età minima e durata minima della relazione – devono ora essere soddisfatte *cumulativamente*. Nell'ottica del bene del minore, il grado di maturità dei genitori adottivi, definito in base a un'età minima, e la stabilità relazionale, definita in base alla durata del matrimonio, sono due condizioni diverse che vanno soddisfatte una indipendentemente dall'altra:

1. la durata del matrimonio prevista per l'adozione congiunta sarà ridotta a tre anni, come chiesto dalla mozione 09.3026 *Prelicz-Huber*;
2. la mozione 09.3026 *Prelicz-Huber* chiede un abbassamento dell'età minima per i genitori adottivi. L'avamprogetto propone un'età minima

¹³⁷ Cfr. cap. 5.2.

di 28 anni; allo stesso tempo il testo di legge stabilisce che *entrambi* gli aspiranti all'adozione devono aver raggiunto quest'età minima.

Capoverso 2: mentre in determinati casi è possibile derogare alla condizione dell'età minima per il bene del minore, quella della durata del matrimonio non ammette eccezioni. Non è di fatto possibile valutare la stabilità della relazione in un altro modo, vale a dire che l'adozione resta esclusa finché questa condizione non è soddisfatta. Nello specifico, l'adozione non sarà esclusa in generale, ma se del caso posticipata.

Infine, l'adozione del figliastro, oggi disciplinata all'articolo 264a capoverso 3 CC, sarà disciplinata nel nuovo articolo 264c CC (cfr. *infra*), poiché materialmente non si tratta di un'adozione congiunta¹³⁸. Oggi, i motivi alla base della sistemazione nell'articolo sull'adozione congiunta – che equivale ad affermare che l'adozione del figliastro instaura un vincolo di filiazione congiunta coniugale¹³⁹ – non convincono più.

III. Adozione
singola

Art. 264b

¹ Una persona può adottare da sola se ha compiuto il ventottesimo anno di età.

² Per motivi gravi è possibile derogare all'età minima, sempreché il bene del minore non ne sia pregiudicato.

³ Prima dell'adozione va tenuto adeguatamente conto dell'atteggiamento del coniuge, del partner registrato o del convivente di fatto della persona determinata ad adottare.

Capoverso 1: secondo il diritto in vigore, l'adozione singola è sostanzialmente ammessa soltanto se l'adottante non è coniugato. In via eccezionale anche una persona coniugata può adottare da sola, qualora l'adozione congiunta si rivelasse impossibile (art. 264b cpv. 2 CC).

L'avamprogetto proposto consente a tutte le persone di effettuare l'adozione singola. Come nell'articolo 264a AP-CC, anche qui l'età minima è ridotta a 28 anni.

Così, a livello formale ci si allontana dal principio secondo cui l'adozione singola da parte di una persona coniugata è possibile soltanto se l'adozione congiunta si rivela impossibile (art. 264b cpv. 2 CC). L'adozione singola poggia sull'idea che essa debba essere ammessa soltanto per le persone non legate. Se si volesse mantenere questo concetto, occorrerebbe, per coerenza, offrire l'adozione singola soltanto alle persone che non vivono né in un'unione istituzionalizzata (matrimonio, unione domestica registrata) né in una convivenza di fatto. Alla luce delle riflessioni fatte finora, tuttavia, questa soluzione non appare opportuna. Ogni persona deve avere la possibilità di adottare da sola, indipendentemente dal fatto che sia nubile o celibe, che viva in unione domestica registrata, che sia sposata o che conviva di fatto con il suo partner. Secondo l'avamprogetto, l'accertamento della situazione nel singolo caso permetterà di tutelare il bene del minore e impedire che il divieto dell'adozione congiunta per le coppie non sposate possa essere aggirato con l'adozione singola

¹³⁸ CHK-Biderbost, art. 264a N4; Pfaffinger, Adoption durch eine Einzelperson, pag. 152.

¹³⁹ BK-Hegnauer, art. 264a N9.

seguita dall'adozione del figliastro. Va inoltre ricordato che l'adozione singola ha un carattere eccezionale, in quanto l'istituto dell'adozione si fonda sul principio di dare due genitori a un bambino, come in un rapporto di filiazione naturale. Non è possibile escludere del tutto che le persone che convivono di fatto ricorrano a questo stratagemma per aggirare il divieto di adottare congiuntamente. Tuttavia, se vi sono dubbi al riguardo si possono fare tutte le verifiche del caso in occasione dell'esame della domanda di adozione.

Capoverso 2: anche per quanto concerne l'adozione singola e sempre per motivi gravi, sarà possibile derogare all'età minima, sempreché il bene del minore non ne sia pregiudicato. Non vi è alcun motivo di dare all'adozione singola un carattere più rigido rispetto a quella congiunta.

Capoverso 3: quando si tratta di stabilire se l'adozione risponde al bene del minore va ovviamente considerato anche il parere del congiunto del richiedente, della persona con il quale vive in unione domestica registrata o con cui convive di fatto.

IV. Adozione del **Art. 264c**
figliastro

Una persona può adottare il figlio del coniuge o del partner registrato se il matrimonio o l'unione domestica registrata sussiste da almeno tre anni.

L'adozione del figliastro sarà disciplinata in un articolo separato, poiché rappresenta un caso particolare di adozione. Anche qui, dall'aspirante all'adozione è richiesta una certa maturità che sarà determinata nel quadro dell'istruttoria di cui all'articolo 268a. La nuova disposizione rinuncia scientemente a un limite d'età, poiché questo tipo di adozione non è volta a creare giuridicamente dei rapporti di filiazione tra persone estranee l'una all'altra, ma ad assicurare una determinata sicurezza giuridica alla realtà di una famiglia ricomposta.

In questo contesto va ricordato che occorrerà verificare, in modo altrettanto coscienzioso per questa forma di adozione come per le altre, se l'adozione del figliastro serve al bene del minore. L'articolo 264 si applica per analogia all'adozione del figliastro.

¹ La differenza d'età tra l'adottando e gli adottanti non può essere né inferiore a 16 anni né superiore a 45 anni. Per motivi gravi sono possibili deroghe che non pregiudicano il bene dell'adottando.

² L'adottando è sentito personalmente e in maniera adeguata dall'autorità competente o da un terzo incaricato, eccetto che la sua età o altri motivi gravi vi si oppongano. Se è capace di discernimento, il suo consenso è necessario perché possa essere adottato.

³ Se necessario, l'autorità competente ordina che l'adottando sia rappresentato da un curatore, esperto in questioni assistenziali e giuridiche.

⁴ Se l'adottando è sotto tutela, è necessario il consenso dell'autorità di protezione dei minori, quand'anche sia capace di discernimento.

Capoverso 1: le norme esistenti sulla differenza d'età di cui agli articoli 265 CC e 5 capoverso 4 OAdoz sono ora riunite in un'unica disposizione. Questo capoverso precisa inoltre che, per motivi gravi, è possibile derogare alla differenza d'età minima e massima, sempreché il bene dell'adottando non ne risulti pregiudicato. La differenza d'età minima e massima ha lo scopo di assicurare che tra i genitori adottivi e l'adottato regni una situazione simile a quella esistente in una filiazione naturale. Di norma, la differenza d'età tra genitori e figli è almeno pari a 16 anni, anche se spesso tale differenza è maggiore. Anche la differenza massima d'età di 45 anni, che equivale al limite attuale, corrisponde alla maggior parte delle filiazioni, nonostante vi siano casi in cui la differenza è maggiore. Il nuovo articolo 265 non esclude del tutto una differenza d'età superiore ai 45 anni, ma vuole assicurare che, nei limiti del possibile, il minore possa contare sui genitori adottivi fino a quando non sarà maggiorenne; se la differenza d'età è superiore non soltanto ci si avvicina alla differenza d'età esistente tra un bambino e i suoi nonni, ma oltre tutto, si aumenta il rischio di decesso di uno dei genitori adottivi prima che l'adottato sia adulto. L'introduzione di limiti d'età – flessibili – riducono questo rischio.

Capoverso 2: questo capoverso chiarisce esplicitamente che l'adottando deve essere sentito prima dell'adozione, anche se il suo consenso formale non è necessario poiché non è ancora capace di discernimento. La formulazione corrisponde all'articolo 298 capoverso 1 del Codice di procedura civile¹⁴⁰ che si attiene allo stesso principio per le procedure di diritto matrimoniale.

Capoverso 3: l'articolo 12 della Convenzione sui diritti del fanciullo esige, ove necessario, la designazione un rappresentante del fanciullo. Questo può essere il caso nell'adozione del figliastro, qualora si palesasse che i genitori non tutelano in maniera sufficiente gli interessi del bambino.

Capoverso 4: in questo capoverso è soppressa la forma ellittica.

V. Consenso dei genitori del sangue .
1. Forma.

Art. 265a cpv. 3

³ È valido anche ove non indicasse gli aspiranti all'adozione o questi non fossero ancora designati.

Nel *capoverso 3* «genitori adottivi» è sostituito con «aspiranti all'adozione» (cfr. osservazioni ad art. 264 AP-CC).

b. Decisione

Art. 265d cpv. 1

¹ Se il genitore del figlio collocato in vista di un'adozione non dà il consenso, l'autorità di protezione dei minori del domicilio del figlio decide, a richiesta di un ufficio per il collocamento o degli aspiranti all'adozione e, di regola, prima del collocamento, se si possa prescindere da tale consenso.

Nel *capoverso 1* «genitori adottivi» è sostituito con «aspiranti all'adozione» (cfr. osservazioni ad art. 264 AP-CC).

B. Adozione di maggiorenni

Art. 266 cpv. 1, 2 e 2^{bis}

¹ Un maggiorenne può essere adottato se:

1. è durevolmente bisognoso di aiuto, per infermità mentale o fisica, e gli aspiranti all'adozione gli hanno prodigato cure durante almeno tre anni,
2. durante la sua minore età, gli aspiranti all'adozione gli hanno prodigato cure e provveduto alla sua educazione durante almeno tre anni,
3. se esistono altri motivi gravi ed esso ha vissuto, durante almeno tre anni, in comunione domestica con gli aspiranti all'adozione.

² Un coniuge non può essere adottato senza il consenso dell'altro, e una persona che vive in unione domestica registrata non può essere adottata senza il consenso del suo partner.

^{2bis} Prima dell'adozione vanno sentiti i genitori del sangue dell'adottando e i discendenti degli aspiranti all'adozione.

Capoverso 1: anche il nuovo diritto ammette, in linea di massima, l'adozione di maggiorenni. In futuro tuttavia, questo tipo di adozione sarà possibile anche se gli aspiranti all'adozione hanno già dei figli, sempreché siano soddisfatte le restanti condizioni di cui all'articolo 266 CC. Per armonizzare l'adozione di minorenni con quella di maggiorenni, la durata durante la quale gli aspiranti all'adozione devono assistere l'adottando è ridotta dagli attuali cinque a tre anni.

Capoverso 2: la disposizione è integrata con le persone in unione domestica registrata.

Capoverso 2^{bis}: nel caso di un'adozione di un maggiorenne, le seguenti persone avranno la possibilità di esprimersi sull'adozione:

1. i genitori biologici, al fine di assicurare loro lo stesso trattamento accordato ai discendenti degli aspiranti all'adozione;
2. gli eventuali discendenti degli aspiranti all'adozione; questo in analogia all'articolo 268a capoverso 3 CC, che contiene la stessa esigenza in caso di adozione di un minore.

C. Effetti
I. In generale

Art. 267 cpv. 1, 2 e 3

¹ L'adottato acquista lo stato giuridico di figlio dell'adottante o degli adottanti.

² I vincoli di filiazione anteriori sono sciolti, eccetto nei riguardi del genitore che:

1. è coniuge dell'adottante;
2. vive in unione domestica registrata con l'adottante.

³ Con l'adozione congiunta e con quella singola, per motivi degni di rispetto, può essere dato all'adottato minore un nuovo prenome. Prima del cambiamento del prenome, l'adottato è sentito personalmente e in maniera adeguata dall'autorità competente o da un terzo incaricato, eccetto che la sua età o altri motivi gravi vi si oppongano. Se l'adottato è capace di discernimento, il suo consenso è necessario perché il prenome possa essere cambiato.

Nel capoverso 1 «genitori adottivi» è sostituito con «dell'adottante o degli adottanti» (cfr. osservazioni ad art. 264 AP-CC).

Capoverso 2: visto che ora l'adozione del figlio del partner è ammessa anche per le persone in unione domestica registrata, l'articolo 267 capoverso 2 è adeguato di conseguenza¹⁴¹.

Capoverso 3: questa disposizione precisa che, se sono dati motivi degni di rispetto, è possibile dare al figlio un nuovo prenome (possibilità oggi prevista all'art. 267 cpv. 3 CC) con l'adozione congiunta e l'adozione singola, ma non con l'adozione del figliastro e l'adozione di maggiorenni. Così il cambiamento del nome in caso di adozione è conforme al nuovo tenore dell'articolo 30 CC. L'adottato capace di discernimento dovrà dare il suo consenso al cambiamento del nome; se non lo è, dovrà perlomeno essere sentito. Nella maggior parte dei casi, quindi, il cambiamento del nome dipenderà dall'età dell'adottato: quanto più è avanzata tanto più l'adottato tenderà a voler mantener il suo nome, che può aver assunto per lui un certo significato, contrariamente a quanto succede a un bambino in tenera età.

II. Cittadinanza **Art. 267a cpv. 1**

¹ L'adottato minore acquista la cittadinanza cantonale e l'attinenza comunale dell'adottante di cui porta il cognome, in luogo e vece di quelle anteriori.

Nel capoverso 1 «genitore adottivo» è sostituito con «adottante» (cfr. osservazioni ad art. 264 AP-CC).

¹⁴¹ Cfr. anche la proposta di Sandoz, Adoption d'un majeur, pag. 1489.

D. Procedura
I. In generale.

Art. 268 cpv. 1

¹ L'adozione è pronunciata dall'autorità cantonale competente del domicilio dell'adottante o degli adottanti.

Nel *capoverso 1* «dei genitori adottivi» è sostituito da «dell'adottante o degli adottanti» (cfr. osservazioni ad art. 264 AP-CC).

II. Istruttoria

Art. 268a cpv. 2 e 3

² Occorre specialmente indagare su la personalità e la salute degli aspiranti all'adozione e dell'adottando, la compatibilità dei soggetti, l'idoneità a educare l'adottato, la situazione economica, i motivi e le condizioni familiari degli aspiranti all'adozione, come pure sul decorso dei rapporti d'assistenza.

³ Va tenuto conto dell'atteggiamento dei discendenti degli aspiranti all'adozione.

Nei *capoversi 2 e 3* «genitori adottivi» è sostituito con «aspiranti all'adozione» (cfr. osservazioni ad art. 264 AP-CC).

D^{bis}. Segreto

Art. 268b

¹ Informazioni atte a identificare il minorene adottato o i suoi genitori adottivi possono essere divulgate ai genitori del sangue o a terzi soltanto con il consenso dei genitori adottivi. Prima di divulgare le informazioni, l'adottato è sentito personalmente e in maniera adeguata dall'autorità competente o da un terzo incaricato, eccetto che la sua età o altri motivi gravi vi si oppongano. Se l'adottato è capace di discernimento, il suo consenso è necessario perché tali informazioni possano essere divulgate.

² Informazioni atte a identificare l'adottato maggiorenne possono essere divulgate ai genitori del sangue soltanto con il consenso espresso dell'adottato.

³ Indipendentemente dall'età o dal consenso dell'adottato, i genitori del sangue hanno il diritto di ricevere informazioni non atte a identificare la situazione personale dell'adottato, a condizione che queste informazioni non ne mettano in pericolo gli interessi.

Capoverso 1: l'articolo sul segreto in materia di adozione è stato completato e prevede ora che le informazioni atte a identificare il minorene adottato o i suoi genitori adottivi non possono essere divulgate né ai genitori biologici né a terzi. Come secondo il diritto in vigore, il consenso dei genitori adottivi è necessario per la divulgazione di informazioni relative alla loro identità ai genitori biologici e a terzi; se manca il consenso anche di un solo genitore adottivo le informazioni non potranno essere divulgate. Questa disposizione chiede anche il consenso dell'adottato

capace di discernimento; se non lo è, va perlomeno sentito. Per «informazioni atte a identificare» s'intendono informazioni che consentono di risalire direttamente alla persona di cui sono chieste informazioni. Può trattarsi di dati personali, ma anche di dati che permettono di identificare facilmente il ricercato. Se, ad esempio, il padre adottivo è medico in un Paese e al richiedente è comunicato il nome del Paese e la professione del padre adottivo, non sarà difficile scoprire l'identità dell'interessato. Per «informazioni non atte a identificare» s'intendono le informazioni che descrivono la situazione personale dell'adottato, dei suoi genitori adottivi o dei suoi genitori naturali, ad esempio, l'andamento scolastico del bambino o se questi pratica volentieri dello sport.

Capoverso 2: in applicazione della mozione 09.4107 *Fehr*, ai genitori biologici deve essere riconosciuto il diritto di contattare il figlio dato in adozione a condizione che quest'ultimo sia maggiorenne e abbia acconsentito alla trasmissione delle informazioni necessarie a tal fine. Rispetto al vigente diritto a chiedere informazioni sui genitori naturali dell'adottato (art. 268c CC), la mozione, e quindi il presente avamprogetto, è formulata in maniera più restrittiva: non prevede eccezioni in caso di richiesta d'informazioni prima della maggiore età dell'adottato e l'informazione può essere divulgata soltanto se l'adottato ha acconsentito alla presa di contatto su domanda del servizio preposto all'adozione interessato. La dottrina ritiene che questa soluzione sia fondata a livello materiale¹⁴².

Capoverso 3: la legge sancirà inoltre il diritto per i genitori naturali di ottenere informazioni non atte a identificare l'adottato, indipendentemente dalla sua età e dal suo consenso, sempreché i suoi interessi non siano messi in pericolo. Si tratta ad esempio di informazioni sullo stato di salute dell'adottato o sul tipo di formazione impartitagli. I genitori naturali hanno così la possibilità di farsi un'idea della situazione personale del figlio¹⁴³.

D^{ter}. Informazione **Art. 268c**

circa i genitori del sangue

¹ L'adottato minorenni ha il diritto di ricevere informazioni non atte a identificare i suoi genitori del sangue. Ottiene informazioni atte a identificarli soltanto se dimostra un interesse degno di protezione.

² L'adottato maggiorenne può in ogni tempo chiedere informazioni concernenti l'identità dei suoi genitori del sangue.

³ *Abrogato*

Capoverso 1: il vigente articolo 268c capoverso 1 CC è suddiviso e integrato con un ulteriore diritto del minorenni di ottenere informazioni non atte a identificare i suoi genitori naturali.

Capoverso 2: questo capoverso contempla il diritto assoluto dell'adottato maggiorenne a chiedere informazioni concernenti l'identità dei suoi genitori naturali. Il compito dell'autorità che dispone dei dati richiesti, finora sancito dal capoverso 2, ossia informare il figlio adottato se i genitori biologici rifiutano di stabilire un contatto personale, si trova ora nell'articolo 268d capoverso 2 AP-CC.

¹⁴² *Cottier*, pag. 49; *Werro*, pag. 368; *Pfaffinger*, *Formen der Adoption*, n. marg. 324.

¹⁴³ Cfr. *Cottier*, pag. 50; *Werro*, pag. 359.

Capoverso 3: questo capoverso si trova ora nell'articolo 268d capoverso 3 AP-CC.

D^{quater}. Servizio
cantonale pre-
posto all'infor-
mazione

Art. 268d

¹ Le informazioni concernenti i genitori del sangue o l'adottato sono comunicate dall'unica autorità cantonale competente al momento dell'adozione allorché un affiliando è accolto a scopo di futura adozione.

² Prima di comunicare informazioni, l'autorità ne informa le persone oggetto di una domanda di informazioni e, se necessario, richiede il loro consenso alla comunicazione delle informazioni ai richiedenti.

³ Se i genitori del sangue rifiutano di stabilire un contatto personale, l'adottato ne è informato ed è reso attento sui diritti della personalità dei genitori del sangue.

⁴ I Cantoni designano un servizio adeguato incaricato di consigliare l'adottato o i genitori del sangue che ne facciano richiesta.

Capoverso 1: per facilitare l'accesso alle informazioni su un'adozione, è opportuno designare un unico servizio cantonale preposto all'informazione che disponga dei documenti sull'adozione. L'unica autorità cantonale di cui all'articolo 316 capoverso 1^{bis} CC è quella che più si presta all'adempimento di questo compito. Si tratta, nello specifico, dell'autorità centrale cantonale in materia di adozione. I suoi collaboratori sono sensibilizzati sulla situazione psicologicamente difficile in cui versano gli adottati o i genitori naturali alla ricerca d'informazioni. L'autorità centrale cantonale in materia di adozione che riceve una domanda non indirizzata a lei, la trasmette all'autorità competente. I richiedenti devono esserne informati.

Capoverso 2: questa disposizione indica il modo di procedere del servizio quando riceve una domanda di informazioni.

Capoverso 3: questo capoverso corrisponde al diritto in vigore (art. 268c cpv. 2 CC). Va ribadito che l'adottato ha il diritto assoluto di conoscere le sue origini; ha il diritto di ottenere le informazioni corrispondenti anche se i genitori naturali non desiderano stabilire un contatto personale con lui. Questo principio deriva dall'articolo 268c AP-CC, che corrisponde al diritto in vigore. Se invece è l'adottato che rifiuta di stabilire un contatto con i genitori naturali, questi ultimi non otterranno alcuna informazione (cfr. art. 268b AP-CC).

Capoverso 4: questo capoverso è simile all'articolo 268c capoverso 3 CC. Il suo contenuto è semplicemente stato ripreso in una nuova disposizione che permetterà sia agli adottati in cerca delle proprie origini, sia ai genitori naturali che chiedono informazioni sui figli dati in adozione, di essere consigliati.

Art. 268e

¹ Se non è possibile stabilire facilmente un contatto con una persona oggetto di una domanda di informazioni, il servizio cantonale preposto all'informazione incarica della ricerca un servizio specializzato, se il richiedente lo desidera.

² Nell'ambito dell'incarico il servizio di ricerca è sottoposto all'obbligo del segreto.

³ Il Cantone partecipa ai costi della ricerca se vi sono dubbi fondati che il genitore del sangue in cerca del proprio figlio non abbia acconsentito all'adozione o vi abbia acconsentito cedendo alla pressione di un'autorità.

⁴ Il Consiglio federale emana le prescrizioni esecutive e disciplina l'assunzione dei costi.

Capoverso 1: il nuovo capoverso 2 dell'articolo 268b, secondo cui le informazioni atte a identificare l'adottato maggiorenne possono essere divulgate ai genitori biologici soltanto con il consenso espresso dell'adottato, rischia di avere come conseguenza che la domanda sia rifiutata se non è possibile stabilire facilmente il contatto con l'adottato. Contrariamente al figlio adottato, i genitori naturali non hanno il diritto assoluto a ottenere informazioni. Per questo motivo, il capoverso 1 abilita il servizio cantonale preposto all'informazione a incaricare della ricerca un servizio specializzato, se il richiedente lo desidera. Già oggi esistono svariati servizi di ricerca che si adoperano, gratuitamente o contro una somma modica, per stabilire i contatti richiesti. A titolo di esempio, si possono citare i servizi di ricerca della Croce Rossa e dell'Esercito della salvezza, i servizi di ricerca dell'origine della Fondazione svizzera del Servizio sociale internazionale e della *Schweizerische Fachstelle für Adoption*, nonché il servizio di ricerca delle persone scomparse di fedpol.

Capoverso 2: per assicurare il segreto in materia di adozione, i servizi di ricerca incaricati saranno sottoposti all'obbligo del segreto, che continua del resto a valere anche per i terzi. Ai fini della ricerca i servizi incaricati devono avere la possibilità di presentare una domanda scritta e motivata all'Ufficio federale della migrazione o all'ufficio dello stato civile competente per ottenere informazioni sui dati personali necessari all'adempimento del loro mandato.

Capoverso 3: questa disposizione concerne soprattutto le persone interessate dalla mozione *Fehr*¹⁴⁴. Si tratta quindi principalmente di donne che, fino al 1982, a causa di una gravidanza fuori del matrimonio, sono state collocate in istituto in virtù di una decisione amministrativa e hanno dato i loro figli in adozione. Anche i genitori biologici di figli dati in adozione senza consenso o sotto la pressione di un'autorità hanno diritto a un sostegno finanziario nella ricerca dei loro figli.

Capoverso 4: il Consiglio federale emanerà in un'ordinanza le necessarie disposizioni d'esecuzione disciplinando in particolare quali informazioni possono essere comunicate su richiesta motivata ai servizi di ricerca e le finalità della trasmissione.

¹⁴⁴ 09.4107 «Segreto dell'adozione».

Disciplinerà inoltre la questione dell'assunzione e della ripartizione dei costi nel quadro del capoverso 3.

D^{sexies}.

Relazioni personali con i genitori del sangue

Art. 268f

I genitori adottivi e i genitori del sangue possono convenire che a questi ultimi siano concesse adeguate relazioni personali con il minore adottato. Se l'adottato è capace di discernimento, il suo consenso è necessario. Tale convenzione non può essere modificata né revocata unilateralmente. In caso di mancata intesa la decisione spetta all'autorità di protezione dei minori.

Questa disposizione disciplina il caso in cui i genitori biologici e quelli adottivi si conoscono (adozione aperta) o in cui i genitori adottivi hanno acconsentito alla divulgazione di informazioni atte a identificare la loro identità e quindi stabilito un contatto con i genitori biologici del loro figlio adottivo. Se i genitori adottivi acconsentono al contatto personale tra il figlio adottivo e i suoi genitori naturali, non potranno più revocare questa convenzione unilateralmente. Se ritengono che il contatto personale con i genitori naturali mette in pericolo il bene del minore, o se al contrario, i genitori naturali sono dell'avviso che i genitori adottivi non rispettano la convenzione o la applicano in maniera scorretta, devono informarne l'autorità di protezione dei minori. Quest'ultima deciderà se e in quale forma è opportuno mantenere la convenzione. In ogni caso, tuttavia, se l'adottato è capace di discernimento il suo consenso è necessario. Se non lo desidera, non è tuttavia obbligato a stabilire il contatto con i suoi genitori naturali, indipendentemente dal fatto che sia stata stipulata una convenzione. Se l'adottato non è capace di discernimento, dovrà perlomeno essere sentito.

6.1.2

Degli effetti della filiazione

III. Figlio di genitori in unione domestica registrata

Art. 270a^{bis}

Se portano cognomi diversi, i partner in unione domestica registrata determinano il cognome del figliastro adottato scegliendo tra i loro cognomi da celibe o nubile.

² Se portano un cognome comune, lo porterà anche l'adottato.

La possibilità concessa ai partner in unione domestica di adottare il figlio dell'altro partner, implica che il diritto della filiazione dovrà prevedere una disposizione che precisi quale cognome porterà il figlio dopo l'adozione da parte della partner registrata della madre o del partner registrato del padre. Secondo l'articolo 12a LUD ciascun partner conserva il proprio cognome. I partner possono tuttavia scegliere di voler assumere come cognome comune quello da celibe o nubile di uno di loro. A seconda della scelta, il figlio porterà uno dei due cognomi da celibe o da nubile oppure il cognome comune scelto dai genitori.

I figli naturali che non vengono adottati dalla partner registrata della madre o dal partner registrato del padre, perché, ad esempio, l'altro genitore naturale non ha acconsentito all'adozione, mantengono il loro cognome.

Per quanto concerne l'articolo 270b è stata adeguata la numerazione del titolo marginale.

6.1.3 Titolo finale

2. Procedure pendenti

Art. 12b

Alle procedure di adozione pendenti al momento dell'entrata in vigore delle nuove disposizioni della legge federale del [...] si applicano le disposizioni del diritto anteriore.

Il vigente articolo 12b titolo finale CC può essere abrogato. Sarà sostituito da una disposizione indicante che il diritto anteriore si applica alle procedure di adozione pendenti al momento dell'entrata in vigore delle nuove disposizioni.

3. Soggezione al nuovo diritto **Art. 12c**

Le disposizioni della modifica del [...] relative al segreto dell'adozione, all'informazione dei genitori del sangue, ai servizi di ricerca e alla possibile convenzione su una relazione personale tra i genitori del sangue e l'adottato si applicano anche alle adozioni pronunciate prima della loro entrata in vigore o ancora pendenti al momento della loro entrata in vigore.

Le possibilità di ottenere informazioni sul segreto dell'adozione (art. 268c–268e AP-CC) e di instaurare una relazione personale tra i genitori naturali e il figlio adottato (art. 268f AP-CC) sussisteranno anche per le adozioni pronunciate secondo il diritto anteriore.

L'articolo 12c è abrogato, poiché i termini previsti per presentare la richiesta di adozione successiva di un maggiorenne o un interdetto sono scaduti (art. 12c cpv. 3 tit. fin. CC). Per questo motivo oggi l'articolo 12c titolo finale CC è privo di rilevanza.

Art. 12c^{bis}

Abrogato

L'articolo 12c^{bis} sarà abrogato perché privo di rilevanza.

6.2 Variante: adozione del figliastro anche per le coppie che convivono di fatto

6.2.1 In generale

La variante all'avamprogetto presentato apre la discussione sulla possibilità di estendere l'adozione del figliastro alle persone che convivono di fatto. A tal fine occorrerebbe adeguare entrambe le modifiche degli articoli 264c e 267 AP-CC proposte al capitolo 6.1.1 e integrare le disposizioni sull'autorità parentale¹⁴⁵. Gli altri adeguamenti (cap. 6.1, 6.3 — 6.6) restano invariati.

6.2.2 Adozione

IV. Adozione del **Art. 264c** figliastro

- ¹ Una persona può adottare il figlio del suo:
1. coniuge;
 2. partner registrato;
 3. convivente di fatto.

Prima di presentare la domanda di adozione, la coppia deve aver vissuto in comunione domestica durante almeno tre anni.

² Le persone che convivono di fatto non possono essere né sposate né in unione domestica con terzi.

Per evitare complessi problemi d'imputabilità, non sarà più tenuto conto soltanto della durata del matrimonio o dell'unione domestica registrata, bensì della durata della comunione domestica. È così creata una base comune per tutti i tipi di adozione del figliastro (coniugi, coppie registrate, conviventi di fatto).

Capoverso 1: trasmettendogli la mozione 11.4046, il Parlamento ha incaricato il Consiglio federale di estendere l'adozione del figliastro a tutte le forme di unione che assomigliano al matrimonio. Così le persone eterosessuali e omosessuali che convivono di fatto avrebbero la possibilità di adottare il figlio del loro partner. Per quanto riguarda le convivenze di fatto, sorge la domanda come definire la stabilità della coppia ai fini della riuscita dell'adozione del figliastro. Nel caso del matrimonio o di un'unione domestica registrata la stabilità della relazione è provata dai documenti di stato civile. Per le convivenze di fatto appare opportuno definire la stabilità relazionale in base alla durata della comunione domestica. Per quanto riguarda la nozione di «comunione domestica» si rimanda alle spiegazioni fornite più sopra¹⁴⁶. Se il criterio determinante per la stabilità di una relazione è la durata della comunione domestica, una coppia sposata soltanto da un anno potrà presentare una domanda di adozione, perché prima del matrimonio i partner hanno convissuto per diversi anni. Se, invece, il criterio determinante è la durata del matrimonio o dell'unione domestica registrata, a determinate condizioni, queste coppie sarebbero svantaggiate rispetto a quelle che convivono di fatto, poiché numerose coppie, prima di sposarsi o di contrarre un'unione domestica registrata e di fondare una famiglia, convivono per molti anni. Benché non si possa escludere che anche le coppie che

¹⁴⁵ Queste proposte si fondano sulla modifica del Codice civile (Autorità parentale) del 21 giu. 2013 (FF 2013 4039 segg.).

¹⁴⁶ Cfr. cap. 5.6.2.

non vivono nella stessa economia domestica possano essere dei bravi genitori, non è tuttavia certo che, in questo caso, l'adozione serva veramente al bene del minore.

Per il resto sarà mantenuta la prassi relativa all'articolo 264a capoverso 3 CC.

Capoverso 2: un'ulteriore condizione per l'adozione del figlio del partner è che le persone che convivono di fatto non possono essere né sposate né in unione domestica con terzi. L'adozione del figliastro non fonda un rapporto di filiazione naturale con un genitore biologico. Si tratta piuttosto della volontà di una persona di assumersi il ruolo di genitore di un bambino che gli è sostanzialmente estraneo.

C. Effetti

Art. 267

I. In generale

¹ L'adottato acquista lo stato giuridico di figlio dell'adottante o degli adottanti.

² I vincoli di filiazione anteriori sono sciolti, eccetto nei riguardi del:

1. coniuge dell'adottante;
2. partner registrato dell'adottante;
3. convivente di fatto dell'adottante.

³ Con l'adozione congiunta e con quella singola, per motivi degni di rispetto, può essere dato all'adottato minorenni un nuovo prenome. Prima del cambiamento del prenome, l'adottato è sentito personalmente e in maniera adeguata dall'autorità competente o da un terzo incaricato, eccetto che la sua età o altri motivi gravi vi si oppongano. Se l'adottato è capace di discernimento, il suo consenso è necessario perché il prenome possa essere cambiato.

In vista dell'estensione dell'adozione del figliastro alle convivenze di fatto, è stato aggiunto il capoverso 2 numero 3. Per il resto si rimanda alle spiegazioni all'articolo 267 al capitolo 6.1.1.

6.2.3 Autorità parentale

L'adozione del figlio del partner fonda la coppia genitoriale e implica quindi anche l'autorità parentale in comune. A tal fine non è necessaria una dichiarazione comune dei genitori: la loro volontà è già stata manifestata, perlomeno implicitamente, in occasione della domanda di adozione. Questo vale indipendentemente dallo stato civile degli adottanti.

^A *quinquies*. Cambiamento delle

Art. 298e

circostanze in seguito all'adozione del figliastro nelle convivenze di fatto

Se una persona ha adottato il figlio del convivente di fatto e se si verifica un sostanziale cambiamento delle circostanze, si applica per analogia la disposizione sul cambiamento delle circostanze in caso di riconoscimento e di sentenza di paternità.

L'adozione del figlio del convivente di fatto fonda una coppia genitoriale di due persone che, pur vivendo nella stessa economia domestica, non sono né sposate né in unione domestica registrata. Se in seguito all'adozione si verifica un cambiamento delle circostanze, occorrerà, se del caso, adeguare di conseguenza l'autorità parentale.

le. Per assicurare questo adeguamento, è necessario un rimando all'articolo 298d CC. Questa disposizione interessa i genitori di un figlio naturale che non sono sposati e non lo sono mai stati o il figlio naturale di questi genitori e non presuppone alcuna economia domestica.

A^{sexies}.
Patrigno e
matrigna

Art. 299 Titolo marginale

A^{septies}.
Genitori affilianti

Art. 300 Titolo marginale

Vista l'introduzione dell'articolo 298e AP-CC occorre adeguare i titoli marginali degli articoli 299 e 300 CC.

6.3

Legge federale del 20 giugno 2003¹⁴⁷ sul sistema d'informazione per il settore degli stranieri e dell'asilo (LSISA)

Art. 14 Comunicazione nel caso specifico

Nel caso specifico, l'UFM può, su richiesta scritta e motivata, comunicare ad altre autorità e ai servizi di ricerca di cui all'articolo 268e CC¹⁴⁸ i dati personali del sistema d'informazione di cui esse necessitano per l'adempimento dei loro compiti legali.

L'articolo 14 LSISA disciplina chi può ottenere, su richiesta scritta e motivata, informazioni sui dati personali registrati nel sistema d'informazione. In quanto organizzazioni private, i servizi di ricerca non rientrano nella nozione di «autorità», ma, considerato il mandato legale attribuito loro dall'articolo 268c AP-CC, possono tuttavia aver bisogno di dati personali del settore degli stranieri e dell'asilo per l'adempimento dei loro compiti. Di conseguenza, è necessaria un'autorizzazione affinché un servizio di ricerca riconosciuto dalla Confederazione come organizzazione privata, possa ottenere i dati necessari.

6.4 Legge sull'unione domestica registrata (LUD)¹⁴⁹

L'estensione dell'adozione del figlio del partner alle coppie registrate implica l'adeguamento della legge sull'unione domestica:

Art. 13 cpv. 1^{bis} Mantenimento

^{1bis} Per il rimanente si applicano per analogia gli articoli 163–165 CC¹⁵⁰ sul mantenimento della famiglia.

In origine, l'unione domestica registrata è stata introdotta per due persone che continuano a vivere la stessa vita dopo la registrazione. Non è stata concepita come istituzione del diritto di famiglia, visto che finora una coppia registrata non può diventare una coppia genitoriale secondo il diritto svizzero (cfr. art. 28 LUD). Con l'apertura dell'adozione del figliastro questa situazione cambierà: se i partner registrati diventano una coppia genitoriale, dovranno accordarsi sul ruolo che assumeranno nella comunità, alla stregua di quanto devono fare gli sposi con i figli. Il rimando agli articoli corrispondenti del CC è teso ad assicurarli.

Art. 17 cpv. 3^{bis} Sospensione della vita comune

^{3bis} Se uno dei partner ha adottato il figlio minorenni dell'altro, il giudice prende le misure necessarie secondo gli articoli 270–327c ZGB¹⁵¹.

147 RS 142.51
148 RS 210
149 RS 211.231
150 RS 210
151 RS 210

prattutto nel caso in cui la coppia sposata ha dei bambini. Concedendo ai partner registrati di adottare il figlio del partner, occorrerà tuttavia completare i rimandi al diritto del divorzio e dichiarare applicabili per analogia le disposizioni corrispondenti. Si tratta in particolare dei rimandi agli articoli 125 capoverso 2, 133 e 134 CC.

6.5 Codice di procedura civile (CPC)¹⁵⁵

Capitolo 3: Interessi dei figli nelle questioni inerenti alla procedura in materia di unione domestica

Art. 307a

Se uno dei partner ha adottato il figlio minore dell'altro si applicano per analogia gli articoli 295–302 sugli interessi dei figli nelle questioni inerenti al diritto di famiglia.

Anche il Codice di procedura civile deve riflettere l'evoluzione dell'unione domestica registrata da istituto che disciplina la relazione tra due persone adulte a istituto che regola l'eventuale genitorialità di una coppia registrata, nonché i suoi effetti, ad esempio in caso di separazione dei genitori omosessuali e di scioglimento dell'unione. Mediante rimando, l'articolo 307a CPC assicura quindi che le disposizioni del CPC sugli interessi dei figli nelle questioni inerenti al diritto di famiglia si applichino anche alle procedure in materia di unione domestica se gli interessati sono dei figli in comune.

6.6 Legge federale del 25 giugno 1982¹⁵⁶ sulla previdenza professionale per la vecchiaia i superstiti e l'invalidità (LPP)

Art. 19a Partner registrato superstite

L'articolo 19 si applica per analogia al partner registrato superstite.

Benché la revisione dell'articolo 19a LPP non sia direttamente legata alla presente revisione, l'adeguamento della disposizione, impostosi con la revisione del diritto in materia di adozione, è tuttavia opportuno, perché l'articolo è direttamente correlato alla LUD, che deve essere rivista in ogni caso.

Per beneficiare di eventuali prestazioni per superstiti in caso di decesso del partner, va creata una disposizione speciale che disciplini chi ha diritto a una rendita per superstiti. Il vigente articolo 19a LPP rimanda a un disciplinamento obsoleto: dal 1° gennaio 2005 la LPP accorda una rendita per superstiti sia alla vedova che al vedovo, sempreché le condizioni necessarie siano adempite. Queste condizioni sono le stesse per i due sessi. La LPP non contiene quindi (più) condizioni differenti per le rendite di vedova e di vedovo. Al momento dell'elaborazione della LUD, la LPP prevedeva il versamento di una rendita soltanto alla vedova. Questo disciplinamento non è stato dichiarato applicabile ai partner registrati, poiché avrebbe portato a una

¹⁵⁵ RS 272

¹⁵⁶ RS 831.40

disparità di trattamento tra i partner registrati di sesso maschile e quelli di sesso femminile. La nuova situazione impone tuttavia l'adeguamento dell'articolo 19a. Ora si rimanda all'articolo 19, che disciplina in maniera generale e senza far distinzione di sesso, il diritto a prestazioni per i superstiti. Questo diritto vale anche per il partner registrato superstite.

7 Diritto di rango superiore

7.1 Basi legali

La revisione del diritto in materia di adozione si fonda sulla competenza della Confederazione nel campo del diritto civile, sancita dall'articolo 122 Cost.¹⁵⁷. Questa competenza comprende, oltre alle disposizioni in materia di adozione del CC, anche la LUD.

7.2 Costituzionalità delle condizioni di adozione

Come secondo il diritto in vigore, l'avamprogetto non permette a tutti gli aspiranti di accedere senza restrizioni a ogni tipo di adozione. Inoltre le condizioni di adozione, in particolare l'età degli aspiranti all'adozione e la differenza d'età con il minore, rappresentano un ulteriore ostacolo, così che non tutte le persone che desiderano adottare un bambino possono farlo. Lo scopo dell'adozione non è soddisfare i desideri degli aspiranti all'adozione e aiutarli a procurarsi un bambino, ma dare dei genitori a un bambino che non ne ha. Il punto di vista del bambino è determinante e i suoi interessi hanno la preminenza. Questo approccio legittima le principali limitazioni che caratterizzano il diritto in materia di adozione vigente e quello rivisto.

L'adozione congiunta e l'adozione singola creano vincoli di filiazione artificiali per cui una famiglia accoglie un bambino che le è estraneo. Le condizioni di adozione devono quindi assicurare che l'adottato sia accolto nella nuova famiglia in circostanze ottimali. L'età minima di 28 anni e la limitazione della differenza massima d'età a 45 anni rappresentano sostanzialmente dei criteri idonei a offrire al bambino un contesto familiare stabile a lungo termine: le limitazioni d'età verso il basso e verso l'alto garantiscono una certa maturità dell'adottante; d'altro canto, la differenza massima d'età assicura che l'adottato possa contare su questo contesto stabile fino a quando non è maggiorenne. La possibilità di derogare a queste condizioni di adozione in presenza di motivi gravi conferisce una certa flessibilità al diritto e permette di tenere conto del singolo caso e quindi del bene di ogni bambino interessato. Il fatto che, per contro, nell'ambito dell'adozione del figliastro la legge non prescriva un'età minima, è riconducibile a una diversa situazione di partenza: non si tratta di instaurare un rapporto di filiazione artificiale tra persone estranee l'una all'altra, ma di tutelare giuridicamente una situazione che è realtà, ovvero il rapporto vissuto con il figliastro. Dalla domanda di adozione emergerà se l'aspirante matrigna o patrigno soddisfa le condizioni per diventare genitore adottivo. Questo vale del resto anche per gli aspiranti all'adozione interessati alle altre due forme di adozione. La durata della relazione richiesta, ovvero tre anni, sarà la stessa per le due forme di adozione ammesse per le coppie, ossia l'adozione congiunta e l'adozione del figliastro. Anche questa condizione, come quelle legate all'età, è utile per determinare in base a criteri oggettivi se la relazione è sufficientemente stabile per un'adozione.

Le condizioni di adozione citate in precedenza (età minima, differenza d'età massima, durata della relazione) rappresentano mezzi adeguati, proporzionati e non sostituibili da misure meno severe per valutare l'idoneità all'adozione. Poggiano inoltre su una base legale sufficiente (legge in senso formale). Servono tuttavia soltanto a motivare la presunzione confutabile secondo cui la durata di una relazione e le condizioni poste all'età assicurano la stabilità relazionale, la maturità e le prospettive a lungo termine (fino alla maggiore età dell'adottato) necessarie per accogliere un bambino estraneo in una famiglia o per assumere il ruolo di genitore. Per le autorità esecutive queste condizioni di adozione rappresentano dei valori di riferimento. Soltanto l'accertamento nel singolo caso mostra se gli interessati sono veramente idonei all'adozione.

7.3 Rapporto con l'articolo 8 capoverso 2 Cost.

Come il diritto in vigore, anche l'avamprogetto distingue fra diversi tipi di coppie: quelle sposate, quelle in unione domestica registrata e quelle che convivono di fatto. Ai differenti tipi di coppie non sono concesse le stesse possibilità di adottare:

- *adozione congiunta*: secondo l'avamprogetto l'adozione congiunta resta l'esclusiva delle coppie sposate;
- *adozione singola*: d'ora in poi una persona sposata potrà adottare da sola senza restrizioni. Anche una persona in unione domestica registrata, cui il diritto in vigore vieta l'adozione singola, potrà adottare un bambino da sola alle stesse condizioni applicabili a una persona sposata. I conviventi di fatto potranno continuare ad adottare da soli;
- *adozione del figliastro*: l'avamprogetto concede alle coppie registrate la possibilità di adottare il figlio del partner; la variante dell'avamprogetto posto in consultazione prevede lo stesso per i conviventi di fatto.

Nell'ambito dell'adozione congiunta, sussiste quindi ancora una disparità di trattamento tra le coppie registrate o i conviventi di fatto e le coppie sposate che va considerata nell'ottica dell'articolo 8 capoverso 2 Cost., secondo il quale nessuno può essere discriminato a causa del suo modo di vita, tra cui rientrano anche l'unione domestica registrata e la convivenza di fatto. Precludendo l'adozione congiunta sia alle coppie omosessuali che ai conviventi di fatto, non s'intende sminuire o emarginare queste coppie. Le differenze insite nel diritto in materia di adozione sono più che altro riconducibili al fatto che il divieto di discriminazione non obbliga il legislatore a offrire alle persone che conducono un altro modo di vita lo stesso trattamento di quello accordato alle persone sposate; dette differenze sono dovute anche alla particolare protezione conferita all'istituto del matrimonio¹⁵⁸, di cui occorre tenere conto nell'interpretazione dell'articolo 8 capoverso 2 Cost.

7.4 Trattati internazionali

L'avamprogetto rispetta i principi e gli impegni derivanti dai trattati internazionali menzionati al capitolo 1.7. In particolare, non contraddice la giurisprudenza della Corte EDU che nella sentenza *E.B contro Francia*¹⁵⁹ ha chiaramente sottolineato che l'articolo 8 CEDU non fonda il diritto all'adozione. Gli Stati membri non sono nemmeno tenuti a estendere quest'istituzione a tutte le persone e a mettere su un

¹⁵⁸ Cfr. il messaggio del 20 nov. 1996 concernente la revisione della Costituzione federale, FF **1997** I 144; Boll. Uff. 1998 (Consiglio degli Stati, stampa separata sulla riforma della Costituzione federale) pag. 41, 157 e 209 (Inderkum ad art. 12).

¹⁵⁹ Ricorso n. 43546/02.

piede di uguaglianza le coppie eterosessuali e quelle omosessuali; mantengono così un certo margine di manovra per quanto riguarda l'assetto degli istituti giuridici per le coppie omosessuali e i relativi diritti che ne conseguono (sentenza *Gas e Dubois contro Francia*¹⁶⁰). Se vengono create istituzioni giuridiche per le coppie dello stesso sesso, che non conferiscono in tutti i settori gli stessi diritti di un matrimonio, questo varrà a maggior ragione per le convivenze di fatto prive di un quadro giuridico vero e proprio. Si può quindi affermare che l'avamprogetto posto in consultazione e quindi, segnatamente, il disciplinamento secondo cui l'adozione congiunta resta la prerogativa delle coppie sposate, non contraddice i trattati internazionali in generale e nemmeno la CEDU o la giurisprudenza della Corte EDU, in particolare.

Per quanto riguarda l'estensione dell'adozione del figliastro a coppie che conducono altri modi di vita, l'avamprogetto è in linea con la Corte EDU, poiché la Convenzione non obbliga gli Stati membri ad autorizzare questo tipo di adozione per le coppie non sposate. L'articolo 8 CEDU sarebbe violato se l'adozione del figliastro fosse ammessa unicamente per le coppie eterosessuali non sposate e non per quelle omosessuali¹⁶¹.

8 Disdetta della convenzione europea del 24 aprile 1967

La convenzione europea del 24 aprile 1967 non corrisponde più alle esigenze attuali e contraddice in svariati punti la CEDU nell'interpretazione delle sentenze della Corte EDU, come dichiarato esplicitamente nel preambolo della convenzione in materia di adozione rivista («*Riconoscendo che alcune delle disposizioni della Convenzione europea del 1967 sull'adozione dei minori (STE n° 58) sono superate ed in contrasto con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*»). Per questo motivo appare adeguato disdirla quanto prima.

9 Ratifica della convenzione europea del 27 novembre 2008?

Si pone inoltre la domanda della posizione che la Svizzera adotterà in riferimento alla convenzione rivista del 27 novembre 2008. Attualmente, il diritto svizzero vigente in materia di adozione non soddisfa la condizione di cui all'articolo 9 numero 1 della convenzione, secondo cui l'età minima dell'adottante non può essere né inferiore a 18 né superiore a 30 anni – la legge in vigore chiede un'età minima di 35 anni, a meno che gli aspiranti all'adozione non siano un coppia sposata da almeno cinque anni (art. 264a cpv. 2, art. 264b CC).

La Svizzera soddisferebbe questa condizione se entrasse in vigore l'abbassamento dell'età minima proposto dal presente avamprogetto agli articoli 264a e 264b AP-CC, il che le consentirebbe, in linea di principio, di ratificare la convenzione europea rivista. Occorrerà valutare a tempo debito se questo è il caso.

¹⁶⁰ Ricorso n. 25951/07.

¹⁶¹ *X e altri contro Austria* (ricorso n. 19010/07).

Bibliografia

Messaggio del Consiglio federale del 1° novembre 2006 sulle adozioni in Svizzera (risposta al postulato *Hubmann* «Rapporto sulle adozioni»).

Biderbost Yvo, Kommentar zu Art. 264–269c ZGB, in: Breitschmid Peter et al. (ed.), Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personen- und Familienrecht inkl. Kindes- und Erwachsenenschutzrecht, 2^a ed., Zurigo 2012.

Messaggio del Consiglio federale del 26 giugno 1996 sull'iniziativa popolare federale «per la protezione dell'essere umano dalle manipolazioni nella tecnologia riproduttiva (Iniziativa per una riproduzione rispettosa della dignità umana [RRD])» e su una legge federale concernente la procreazione con assistenza medica (Legge sulla medicina della procreazione, LMP), FF 1996 III, 189 segg.

Messaggio del Consiglio federale del 12 maggio 1971 all'Assemblea federale concernente la revisione del Codice civile svizzero (adozione e articolo 321CC) FF 1971 II 85 segg. (cit. messaggio sul diritto in materia di adozione).

Messaggio del Consiglio federale del 15 novembre 1995 sulla revisione del Codice civile svizzero (stato civile, matrimonio, divorzio, filiazione, assistenza tra parenti, asili di famiglia, tutela e mediazione matrimoniale), FF 1996 I 1 segg. (cit. messaggio sul diritto del divorzio).

Messaggio del Consiglio federale del 29 novembre 2002 concernente la legge federale sull'unione domestica registrata di coppie omosessuali, FF 2003, 1165 segg. (cit. messaggio sulla LUD).

Breitschmid Peter, Kommentar zu Art. 264–269c ZGB, in: Honsell Heinrich et al. (Hrsg.), Basler Kommentar zum ZGB, 4^a ed., Basilea 2011.

Büchler Andrea, Das Recht auf Kenntnis seiner Abstammung, Fampra.ch 2009, 1–22.

Copur Eylem, Gleichgeschlechtliche Partnerschaft und Kindeswohl, Berna 2008.

Cottier Michelle, Austausch von Informationen im Adoptionsdreieck – Das Adoptionsgeheimnis und die Macht der Leiblichkeit, in: Cottier Michelle et al. (ed.), Information & Recht, Basilea/Ginevra/Monaco di Baviera 2002, 31–55.

Dethloff Nina, Adoption durch gleichgeschlechtliche Paare, ZRP 2004, 195–200.

Europarat, La discrimination fondée sur l'orientation sexuelle et l'identité de genre en Europe, Strasburgo 2011.

Frank Rainer, Brauchen wir Adoption?, FamRZ 2007, 1693–1699.

Hegnauer Cyril, Berner Kommentar, vol. II, 2^a sezione, volume speciale: Die Adoption, Art. 264–269c ZGB und 12a–12c SchlT, Berna 1975.

Leukart Andreas, Die praktischen Konsequenzen des Rechts auf Kenntnis der eigenen Abstammung: welche Fälle verlangen ein Umdenken im schweizerischen Familienrecht?, PJA 2009, 584–596.

Lowe Nigel, A Study into the Rights and Legal Status of Children being Brought up in Various Forms of Marital or Non-Marital Partnerships and Cohabitation, A Report for the Attention of the Committee of Experts on Family Law, settembre 1999.

Meier Philippe, L'enfant en droit suisse: quelques apports de la jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'homme, Fampra.ch 2012, 255–310.

Meier Philippe/Stettler Martin, Droit de la filiation, 4^a ed., Ginevra 2012.

- Nay Eveline Y.*, Forschungsergebnisse zu gleichgeschlechtlichen Familien/«Regenbogenfamilien» (Zusammenfassung), Basilea 2011.
- Pfaffinger Monika*, Von geheimen und (halb-)offenen Adoptionen, Fampra.ch 2008, 1–47 (zit. *Pfaffinger*, Geheime und (halb-)offene Adoptionen).
- Pfaffinger Monika*, Geheime und offene Formen der Adoption: Wirkungen von Information und Kontakt auf das Gleichgewicht im Adoptionsdreieck, Zurigo 2007 (cit. *Pfaffinger*, Formen der Adoption).
- Pfaffinger Monika*, Kommentar zu Art. 264–269c ZGB, in: Büchler Andrea/Jakob Dominique (Hrsg.), Schweizerisches Zivilgesetzbuch – Kurzkommentar, Basilea 2012 (cit. *KuKo-Pfaffinger*).
- Pfaffinger Monika*, Die Adoption durch eine Einzelperson, in: Schwenzer Ingeborg (Hrsg.), Internationale Adoption, 151–156 (cit. *Pfaffinger*, Adoption durch eine Einzelperson).
- Premand Viviane*, Le droit de l'enfant à l'accès aux données relatives à ses parents biologiques dans le cas d'adoption et de don de sperme, in: Bord Mélanie et al., Le droit à la connaissance de ses origines, Ginevra 2006, 1–38.
- Reusser Ruth*, Neuerungen im Adoptionsrecht des Zivilgesetzbuches, ZVW 2001, 133–143.
- Reusser Ruth/Schweizer Rainer J.*, Das Recht auf Kenntnis der Abstammung aus völker- und landesrechtlicher Sicht, ZBJV 2000, 605–636.
- Rupp Marina* (ed.), Die Lebenssituation von Kindern in gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaften, Colonia 2009.
- Sandoz Suzette*, Adoption d'un majeur par une personne seule ou «les vagues» de l'affaire Emonet, in: Festschrift für Ingeborg Schwenzer, Berna 2011, 1485–1498 (cit. *Sandoz*, Adoption d'un majeur).
- Sandoz Suzette*, Adoption et couples de même sexe, Jusletter del 21 maggio 2012 (cit. *Sandoz*, Adoption et couples de même sexe).
- Schürmann Frank*, Adoption im Konkubinatsverhältnis, ZBJV 2008, 262–267.
- Schwenzer Ingeborg*, Model Family Code, Anversa/Oxford 2006.
- Schwenzer Ingeborg/Bachofner Eva*, Familienbilder im Adoptionsrecht, Familienbilder im Adoptionsrecht, in: Schwenzer Ingeborg (ed.), Internationale Adoption, Berna 2009, 77–98.
- Tillmanns Kerstin*, Die Adoption durch die Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft, Festschrift für Rainer Frank, Berlino 2008, 271–280.
- Urwyler David*, Die neue Verordnung über die Adoption, ZEK 2011, 357 segg.
- Urwyler David/Hauser Sonja*, Kommentar zu Artikel 78 IPRG, in: Honsell Heinrich et al. (ed.), Basler Kommentar Internationales Privatrecht, 2^a ed., Basilea 2007.
- Vité Sylvain/Boéchat Hervé*, A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child, Article 21: Adoption, Leiden/Boston 2008.
- Werro Franz*, Das Adoptionsgeheimnis – Ausgewählte Fragen, ZZW 1995, 359–372.

