

AMBIENTE FAMILIARE E MISURE ALTERNATIVE



3. LA KAFALA⁵²

L'attenzione che le istituzioni italiane riservano alla *kafala* continua ad essere insufficiente, anche in considerazione dell'elevato numero di persone di religione islamica residenti in Italia e la crescente diffusione dei matrimoni misti. Per quanto concerne l'entità del fenomeno, i dati sui minori che vivono in *kafala* in Italia per avervi fatto ingresso attraverso il ricongiungimento con persone ivi residenti continuano a non essere disponibili, poiché i Ministeri competenti non hanno finora dato corso alle raccomandazioni loro formulate dal Gruppo CRC⁵³. Tali dati sarebbero importanti anche per attivare un efficace sistema di controllo da parte dei servizi sociali, al pari di quanto avviene per i casi "interni" di affidamento.

Ricordiamo, come già rilevato nel 5° Rapporto CRC, che il **ricongiungimento dei minori ricevuti in *kafala* da cittadini extracomunitari residenti in Italia**, è ammesso in virtù dell'articolo 29 del T.U. sull'immigrazione e sulla condizione dello straniero⁵⁴. Pertanto la *kafala* dovrebbe essere riconosciuta automaticamente dagli organi della pubblica amministrazione, quanto meno ove disposta da un'autorità giudiziaria in capo a cittadini di Paesi islamici residenti in Italia.

In merito alla ***kafala* disposta in capo a cittadini italiani**, la Corte di Cassazione ha, viceversa

negato, con giurisprudenza consolidata, ai cittadini italiani il ricongiungimento con minori ricevuti in *kafala*⁵⁵. Quasi tutti i casi presi in esame dal Supremo Collegio hanno riguardato dei provvedimenti di *kafala* emessi dalle autorità del Marocco⁵⁶.

È di rilievo l'analisi contenuta nella relazione del 10 maggio 2012, redatta dall'Ufficio del Massimario e del Ruolo della Cassazione, ove è messa in luce la necessità, allorché ci si trovi dinanzi a richieste di rilascio di un visto per ricongiungimento familiare di un minore straniero in *kafala*, di operare una analisi caso per caso che, da una parte, tenga conto del superiore interesse dei minori coinvolti e, dall'altra, verifichi che gli adulti *kafil* richiedenti non abbiano messo in atto elusioni delle norme in materia di adozione internazionale⁵⁷.

Al riguardo si evidenzia che **alcune associazioni**⁵⁸ vedono con favore il riconoscimento in Italia della *kafala* disposta in capo a cittadini italiani, anche se non rientra fra le forme di

52 La *kafala* è un istituto previsto nei paesi di diritto islamico per la tutela dei minori abbandonati. Per un quadro completo sulla funzione e sulle problematiche connesse alla sua mancata "regolamentazione" in Italia, si veda il precedente Rapporto CRC disponibile su www.grup-pocr.net/Ricongiungimento-familiare

53 Secondo il rapporto ISTAT pubblicato il 25/7/2012, al 1° gennaio 2012 i cittadini non comunitari regolarmente residenti in Italia erano 3.637.724. Rispetto all'anno precedente il numero è aumentato di circa 102 mila unità e quella del Marocco è la cittadinanza più rappresentata, con 506.369 persone (più 53.945 in un anno). I minori non comunitari presenti in Italia rappresentano in totale il 23,9% degli stranieri non comunitari regolarmente soggiornanti, mentre nel 2011 erano il 21,5%. Con lettera del marzo 2013 il Gruppo CRC ha rinnovato la richiesta di informazioni in merito ai dati al Ministero dell'Interno, senza tuttavia ricevere alcuna risposta.

54 D.Lgs. 25.7.1998 n. 286. Si vedano le sentenze citate nel 5 Rapporto CRC (p. 56, nota 53), in cui la Cassazione aveva chiarito che il diritto del minore in *kafala* di ottenere il visto per ricongiungimento sussiste quando gli adulti *kafil* cui il minore è "affidato" sono cittadini stranieri regolarmente residenti e mai quando uno dei richiedenti fosse italiano. Questo perché l'art. 29 comma 2 del T.U. sull'immigrazione, secondo cui "i minori adottati o affidati o sottoposti a tutela sono equiparati ai figli" (e che giustifica per gli stranieri l'inclusione dei minori in *kafala* tra i "familiari"), secondo i giudici non può applicarsi ai cittadini comunitari cui, a seguito del d.lgs. 30/2007 che ha recepito la Direttiva 2004/38/CE, deve applicarsi una definizione più ristretta dei familiari per il ricongiungimento

55 Si veda, tra le altre, Cass., sez. 1^a civile, n. 4868, 1 marzo 2010. Cfr. anche Cass., sez. 1^a civile n.19450, 23 settembre 2011, secondo cui l'adozione internazionale di un minore straniero in stato di abbandono "rappresenta l'unico ragionevole punto di equilibrio tra le esigenze di protezione dei minori stranieri abbandonati e le richieste di inserimento familiare dei cittadini, e cioè una sintesi, che per la delicatezza delle posizioni coinvolte e per la cogenza della attuazione di norme sopranazionali, impedisce alcuna elusione o disapplicazione". Si veda a contrario la Corte d'Appello di Ancona che ha invece riconosciuto il diritto di ricongiungimento di un minore con cittadini entrambi italiani, ma di religione musulmana, di cui uno con doppia cittadinanza (italiana e marocchina), in base ad una *kafala* pronunciata da una autorità amministrativa. Ordinanza n. 1572, depositata il 16/11/2011, con cui la Corte d'appello di Ancona ha accolto un reclamo avverso il diniego del visto per un minore egiziano in base ad un provvedimento di *kafala* non omologato dal Tribunale ma ritenuto comunque non inquadrabile come accordo di *kafala* "privato" essendo disposto da una autorità statale. La Corte inoltre ha concluso che non può non tenersi conto del riconoscimento anche da parte dell'Ordinamento Europeo della *kafalah* quale strumento di protezione dei minori.

56 Il 19 settembre 2012, il ministro della giustizia del Regno del Marocco ha emesso una dettagliata circolare nella quale è disposto espressamente che la *kafala*, unico strumento di protezione giuridica ivi riconosciuto in favore dei fanciulli privi di valida famiglia, può essere pronunciata dal giudice dei minori unicamente in capo a persone (singoli o coppie) che risiedono abitualmente nello Stato e che si impegnino ad allevare secondo i precetti dell'Islam. Circolare N° 40 S/2 del 19 settembre 2012, consultabile in www.ejpd.admin.ch/.../ld-marokko-rundschrei

57 Relazione n. 100 alle Sezioni Unite su una questione di particolare importanza n. Reg. Gen. 9608/2011, dove viene ritenuto, anche con riferimento alle analisi della dottrina, che non possa escludersi a priori, e debba anzi essere preferita una interpretazione del TU sull'immigrazione nel senso di ritenere applicabile la norma più favorevole contenuta nell'art. 29 comma 2 anche ai cittadini europei.

58 Si veda Manifesto di AiBi. Associazione Amici dei Babini per la riforma delle adozioni internazionali, disponibile sul sito internet www.aibi.it/ita/pdf/Manifesto_AL_raccolta_firme.pdf



“affidamento” o “tutela” previste nell’ordinamento nazionale. Tale riconoscimento dovrebbe avvenire con funzioni differenti a seconda che il minore protetto sia o meno abbandonato e, soprattutto, in virtù del fatto che si tratta dell’unico strumento di accoglienza in alcuni Paesi che presentano un alto tasso di bambini abbandonati⁵⁹.

In senso contrario, la maggioranza delle associazioni che si occupano di affido e di adozione ritengono, in linea con la giurisprudenza della Cassazione, che non è possibile riconoscere i provvedimenti di *kafala* disposti in capo a cittadini italiani, trattandosi di istituto che per sua natura non dà vita ad alcun legame familiare e che riguarda, le sole persone di cultura e di religione musulmana⁶⁰.

Al fine di evitare pratiche elusive della legislazione vigente in materia di adozione internazionale, sarebbe opportuno pensare all’introduzione di una normativa specifica, che faccia chiarezza sul punto come già evidenziato dal Gruppo CRC nel 2012 e confermato nelle conclusioni dell’indagine della Commissione parlamentare per l’infanzia del 23 gennaio 2013⁶¹. La questione potrà essere risolta solo nel momento in cui il nostro Parlamento procederà alla ratifica della **Convenzione de L’Aja sulla competenza, la legge applicabile, il riconoscimento, l’esecuzione e la cooperazione in materia di responsabilità genitoriale e di misure di protezione dell’infanzia, del 19 ottobre 1996**, introducendo norme che assicurino il riconoscimento della *kafala* con le misure dell’infanzia vigenti nel nostro Paese e mediante accordi bilaterali specifici tra l’Italia ed i Paesi di origine. La Convenzione de L’Aja ha confermato che il suddetto istituto, previsto dalla legislazione islamica, è da annoverare tra le misure di pro-

tezione dei minori privi di assistenza familiare (articolo 3, lettera d)⁶². Tuttavia, l’Italia ad oggi non l’ha ancora ratificata e conseguentemente, non sono stati attivati i fondamentali principi ivi stabiliti in materia di cooperazione tra gli Stati nel campo delle misure di salvaguardia dell’infanzia diverse dall’adozione (si vedano, in particolare, oltre alla premessa, gli articoli 33 e 39 del Trattato), anche se il Parlamento della precedente legislatura ha lavorato in questa direzione⁶³, ed occorrerà quindi riprendere i lavori⁶⁴.

Poiché le raccomandazioni contenute nel precedente Rapporto CRC non sono state attuate, **il Gruppo CRC reitera le stesse raccomandazioni:**

1. **Al Ministro dell’interno e al Ministro per la Cooperazione internazionale e l’Integrazione:** di raccogliere e far conoscere dati disaggregati sui minorenni in *kafala* che si trovano nel territorio dello Stato suddivisi a seconda che il ricongiungimento sia avvenuto con cittadini italiani o stranieri, con il dettaglio del Paese di provenienza e l’età dei bambini;
2. **Al Parlamento** di concludere al più presto l’emanazione della legge di ratifica della Convenzione sulla competenza, la legge applicabile, il riconoscimento, l’esecuzione e la cooperazione in materia di responsabilità genitoriale e di misure di protezione dei minori, stipulata a L’Aja il 19 ottobre 1996;

59 Con riferimento al Marocco, nel 2010 uno studio sui minori abbandonati, condotto dall’Unicef e dalla Lega Marocchina per la Protezione dell’Infanzia, ha rivelato una situazione drammatica: nel 2008 il 2% dei nati sono stati abbandonati (*Enfance abandonnée au Maroc: ampleur, état des lieux juridique et social, prise en charge, vécus*, consultabile e scaricabile in francese su www.unicef.org/morocco/french/2010-Etude_Enfance_abandon_UNICEF-LMPE.pdf)

60 Cfr. Cass., sez. 6 civile, Ordinanza interlocutoria n. 996 del 24 gennaio 2012. Anche il caso che ha generato la rimessione della decisione alla sezioni unite della Cassazione riguarda un minore nato in Marocco e ricevuto in *kafala* da cittadini italiani.

61 Documento conclusivo Indagine della Commissione parlamentare per l’infanzia e l’Adolescenza, op. cit.

62 Si tratta della Convenzione *sulla giurisdizione, la competenza, la legge applicabile e l’esecuzione delle misure di protezione dell’infanzia*, già firmata dall’Italia, che agli artt. 3 e 33 cita espressamente la *kafala*.

63 I quattro progetti di legge depositati alla Camera per la ratifica della Convenzione già nel 2010, pur avendo ricevuto i pareri favorevoli delle commissioni competenti, non sono stati completati in tempo utile, prima della fine della XVI legislatura. Si veda www.senato.it/leg/16/BGT/Schede_v3/Ddliter/cons/36222_cons.htm. Il 4 aprile 2013 è stato depositato alla Camera dei Deputati il progetto di legge n.648 per la ratifica della Convenzione; analogo disegno di legge è stato depositato al Senato (Atto Senato n.572).

64 Ad oggi l’Italia resta l’unico paese europeo a non avere ratificato questo strumento, così violando la decisione del Consiglio dell’Unione europea 2008/431/CE del 5 giugno 2008, che aveva invitato gli Stati membri dell’Unione a ratificare “se possibile anteriormente al 5 giugno 2010”.

3. Al **Ministro per la Cooperazione internazionale e l'Integrazione**, al **Garante nazionale per l'infanzia e l'adolescenza**, all'**Associazione Italiana dei Magistrati per i Minorenni e per la Famiglia** e alla **Commissione per le adozioni internazionali**: di promuovere incontri di studio sulla *kafala*, al fine di favorire la formazione di una giurisprudenza omogenea su questa tematica.

