



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

ANTONIO VALITUTTI	Presidente
LAURA TRICOMI	Consigliere
GIULIA IOFRIDA	Consigliere-Rel.
GUGLIELMO GARRI	Consigliere
DANIELA VALENTINO	Consigliere

Oggetto:

MINORI
SOTTRAZIONE
INTERNAZIONALE
Ud.28/06/2024 CC

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 22981/2023 R.G. proposto da:

[REDACTED] elettivamente domiciliata in ROMA [REDACTED]
[REDACTED] presso lo studio dell'avvocato [REDACTED]
[REDACTED] che la rappresenta e
difende

-ricorrente-

contro

[REDACTED] PROCURA DELLA REPUBBLICA
PRESSO IL TRIBUNALE PER I MINORENNI DI BARI

-intimati-

avverso PROVVEDIMENTO di TRIBUNALE PER I MINORENNI BARI
nel proc.to n. 569/2023 depositato il 15/11/2023.



Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 28/06/2024 dal Consigliere GIULIA IOFRIDA.

FATTI DI CAUSA

Il Tribunale per i Minorenni di Bari, con decreto pubblicato il 15/11/2023,- in procedimento promosso dal P.M., ex art.7 l. 64/1994, su istanza al Ministero della Giustizia – DGM, Autorità Centrale italiana, ai sensi della Convenzione dell’Aja 25.10.1980), di [REDACTED] padre dei minori [REDACTED] nato il [REDACTED] e [REDACTED] nato in Ungheria il [REDACTED] nati dalla relazione sentimentale con [REDACTED] minori che erano stati condotti in Italia dalla madre per una vacanza estiva (risiedendo in [REDACTED] i nonni materni) e ivi trattenuti, senza il consenso del padre - ha ordinato, malgrado il parere contrario del P.M. (che aveva chiesto il rigetto del ricorso), il rientro in Ungheria dei predetti minori, perché sottratti alla responsabilità genitoriale del padre, residente in Ungheria, dalla madre e condotti in Italia. In particolare, i giudici hanno osservato che: - i minori hanno vissuto in Ungheria, a [REDACTED] ivi rimanendo, ad eccezione che per qualche periodo (coincidente con i periodi di vacanze e festività) trascorso in Italia presso i nonni materni insieme alla madre, per scelta voluta e condivisa dei genitori, essendo incontrovertibile che il trasferimento in Italia attuato dalla madre non era stato voluto dal padre; - la coppia, coi due figli minori, aveva fissato la propria vita familiare in Ungheria; - la custodia bigenitoriale è stata effettiva e concreta fino al trasferimento in Italia della madre coi due bambini; - non sussiste allo stato un fondato rischio per i minori di essere esposti, per il solo fatto del ritorno in Ungheria, a pericoli fisici o psichici e comunque di trovarsi in una situazione intollerabile, ai sensi dell’art. 13 lett.b della Convenzione dell’Aja, non essendo provata e dimostrata alcuna condotta maltrattante del padre (né l’assunzione di sostanze



stupefacenti) nei confronti dei figli, in assenza di riscontri oggettivi a quanto dalla stessa resistente dedotto, emergendo che il padre sin dalla nascita si è occupato personalmente dei figli, anche quando essi vivevano in Italia; - peraltro, il provvedimento di rimpatrio non ha lo scopo di individuare il miglior genitore o il più idoneo collocamento del minore, ma solo di ripristinare la situazione in essere prima del trasferimento, vale a dire l'immediato rientro nel proprio Stato di residenza abituale, condizione primaria ed ineludibile per proteggere il minore, così da consentire l'adozione da parte del giudice competente di ogni successivo provvedimento relativo al minore, e il precedente affidamento è assunto come situazione di fatto, a prescindere da un titolo giuridico; - nella specie, era stato violato il diritto di custodia del padre dei minori, con conseguente sussistenza dei presupposti per disporre l'immediato rientro in Ungheria dei due minori.

Avverso la suddetta pronuncia, notificata il 22/11/2023, [REDACTED] propone ricorso per cassazione, notificato il 24/11/2023, affidato a due motivi, nei confronti di [REDACTED] e Procuratore della Repubblica presso il Tribunale per i Minorenni di Bari (che non svolgono difese).

La ricorrente ha depositato memoria.

Ragioni della decisione

1. La ricorrente lamenta: a) con il primo motivo, violazione dell'art. 3 della Convenzione di New York del 1989 sui diritti del fanciullo e dell'art.20 della Convenzione de L'Aja del 1980, per non avere il Tribunale per i Minorenni di Bari, nel motivare il proprio convincimento, compiuto alcuna valutazione in merito all'interesse dei due minori limitandosi ad accertare, oltretutto in modo erroneo, la residenza abituale dei medesimi, tralasciando di considerare ed esaminare l'attuale situazione di fatto degli stessi, oramai stabilmente radicati in Italia dove frequentano la scuola; b) con il



secondo motivo, l'omessa valutazione di fatti decisivi per il giudizio con riferimento all'art. 13 della Convenzione dell'Aja del 1980, per avere il Tribunale «*soprasseaduto*» su alcune condotte tenute dal padre, rilevanti quanto alla mancata cura e mantenimento dei minori, nonché alle condizioni personali incidenti sulla valutazione e accertamento delle condizioni ostative al rientro previste dall'art. 13 della Convenzione sopra richiamata, avendo analizzato superficialmente la personalità del padre, con riguardo alla veridicità delle affermazioni della moglie in ordine alle di lui condotte, omettendo di valutare le risultanze della relazione effettuata dai Servizi Sociali.

2. Le censure da trattare unitariamente, in quanto connesse, sono inammissibili.

La disciplina sulla sottrazione internazionale, di cui alla Convenzione dell'Aja del 1980, cui hanno aderito sia l'Italia che l'Ungheria, mira a tutelare il minore contro gli effetti nocivi del suo illecito trasferimento o mancato rientro nel luogo ove egli svolge la sua abituale vita quotidiana, sul presupposto della tutela del superiore interesse dello stesso alla conservazione delle relazioni interpersonali che fanno parte del suo mondo e costituiscono la sua identità (Corte Cost. n. 231 del 2001).

L'art. 3 della Convenzione prescrive che il trasferimento o il mancato rientro di un minore è ritenuto illecito quando avviene in violazione dei «*diritti di custodia*» assegnati ad una persona, istituzione o ogni altro ente, congiuntamente o individualmente, in base alla legislazione dello Stato nel quale il minore aveva la sua residenza abituale, immediatamente prima del suo trasferimento o del suo mancato rientro, e se tali diritti erano «*effettivamente esercitati*», individualmente o congiuntamente, al momento del trasferimento del minore o del suo mancato rientro, o avrebbero potuto esserlo, se non si fossero verificate tali circostanze.



Il diritto di custodia di cui sopra può, in particolare, **derivare** direttamente «dalla legge, da una decisione giudiziaria o amministrativa, o da un accordo in vigore», in base alla legislazione dello Stato di residenza.

Le nozioni di diritto di affidamento e di diritto di visita al minore sono definite dall'art. 5. In particolare, il primo comprende i diritti concernenti la cura della persona del minore, ed in particolare quello di decidere riguardo al luogo di sua residenza, mentre il secondo include il diritto di condurre il minore stesso in un luogo diverso dalla sua residenza abituale per un periodo limitato di tempo.

L'art. 12 della Convenzione recita: «Qualora un minore sia stato illecitamente trasferito o trattenuto ai sensi dell'art. 3, e sia trascorso un periodo inferiore ad un anno, a decorrere dal trasferimento o dal mancato ritorno del minore, fino alla presentazione dell'istanza presso l'Autorità giudiziaria o amministrativa dello Stato contraente dove si trova il minore, l'autorità adita ordina il suo ritorno immediato. L'Autorità giudiziaria o amministrativa, benché adita dopo la scadenza del periodo di un anno di cui al capoverso precedente, deve ordinare il ritorno del minore, a meno che non sia dimostrato che il minore si è integrato nel suo nuovo ambiente...».

L'art. 13 stabilisce poi che l'Autorità giudiziaria o amministrativa dello Stato richiesto non sia tenuta ad ordinare il ritorno del minore «qualora la persona, istituzione o ente che si oppone al ritorno, dimostri: a) che la persona, l'istituzione o l'ente cui era affidato il minore non esercitava effettivamente il diritto di affidamento al momento del trasferimento o del mancato rientro, o aveva consentito, anche successivamente, al trasferimento o al mancato ritorno; o b) che sussiste un fondato rischio, per il minore, di essere esposto, per il fatto del suo ritorno, ai pericoli fisici e psichici, o comunque di trovarsi in una situazione intollerabile».



L'Autorità giudiziaria o amministrativa può altresì, sempre secondo l'art. 13, rifiutarsi di ordinare il ritorno del minore qualora essa accerti «che il minore si oppone al ritorno, e che ha raggiunto un'età ed un grado di maturità tali che sia opportuno tener conto del suo parere».

Una volta accertato, in capo al genitore richiedente il rimpatrio, l'effettivo esercizio del diritto di affidamento al momento del trasferimento, nonché il luogo costituente residenza abituale del minore, costituiscono pertanto condizioni ostative al rientro il fondato rischio del minore di essere sottoposto a pericoli fisici o psichici o, comunque, di trovarsi in una situazione intollerabile (art. 13, comma 1, lett. b). Altro elemento che il Tribunale deve imprescindibilmente valutare è la volontà del minore, quando abbia raggiunto un'età ed un grado di maturazione tali da giustificare il rispetto della sua opinione (Cass. n. 3319/2017; Cass. n. 18846/2016; Cass. n. 5237/2014).

3. Giova precisare che questa Corte (Cass. n. 2954/1998; Cass. n. 13823/2001; Cass. n. 2748/2002; Cass. n. 5944/2003; Cass. n. 2474/2004) ha affermato che la Convenzione dell'Aja, a differenza della Convenzione di Lussemburgo aperta alla firma il 20 maggio 1980 (sul riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia di affidamento dei minori e di ristabilimento dell'affidamento, ratificata e resa esecutiva in Italia con la L. n. 64 del 1994, la quale, pur avendo la medesima finalità di tutela del minore dal pregiudizio derivante dai trasferimenti indebiti, presuppone che, anteriormente al trasferimento di un minore appunto attraverso una frontiera internazionale, sia stata adottata, da uno Stato contraente, una decisione esecutiva sull'affidamento, ovvero, successivamente al trasferimento, sia stato pronunciato un provvedimento sull'affidamento dichiarativo dell'illiceità del trasferimento stesso), prescinde completamente dall'esistenza di un titolo giuridico di affidamento (e di una eventuale pronuncia di



un provvedimento giurisdizionale straniero), avendo lo scopo esclusivo di tutelare l'affidamento quale *«situazione di mero fatto, da reintegrare con l'immediato ritorno del minore nel proprio Stato di residenza abituale»*, cosicché il trasferimento è considerato illecito quando avviene in violazione del diritto di custodia, derivi esso dalla legge, dalla decisione giudiziaria o da un accordo, purché sia effettivamente esercitato.

È già stato affermato (Cass. 7864/2006) che la Convenzione distingue nettamente, all'art. 5, *«il diritto di affidamento (che comprende i diritti concernenti la cura della persona del minore, ed in particolare il diritto di decidere riguardo al suo luogo di residenza) dal diritto di visita (che comprende il diritto di condurre il minore in un luogo diverso dalla sua residenza abituale per un periodo limitato di tempo) e prevede per le due situazioni una tutela differenziata, sancendo l'immediato ritorno del minore nello Stato di residenza abituale (art. 12 della Convenzione) esclusivamente per l'ipotesi di illecito trasferimento o trattenimento, che ricorre solo in caso di violazione del diritto di affidamento o custodia»*. Qualora, invece, difetti il presupposto dell'illiceità del trasferimento (la quale, ai sensi dell'art. 3 della Convenzione, ricorre quando il trasferimento o il mancato rientro avviene in violazione dei diritti di custodia in base alla legislazione dello Stato, nel quale il minore aveva la residenza abituale immediatamente prima del suo trasferimento o del suo mancato rientro e se tali diritti sono effettivamente esercitati), la Convenzione dispone che, con l'ausilio dell'Autorità centrale, al genitore non affidatario sia garantito l'effettivo esercizio del diritto di visita, anche attraverso una ridefinizione delle relative modalità; sicché, in tal caso, per la tutela del diritto non deve essere inoltrata all'Autorità Centrale una domanda di restituzione del minore, ai sensi dell'art. 8 della Convenzione, bensì un'apposita domanda, ai sensi del successivo art. 21, diretta ad ottenere l'organizzazione ed



il pacifico esercizio del diritto di visita, con la cooperazione dell'Autorità Centrale.

Si è poi affermato che, in tale contesto, *«un provvedimento giudiziale adottato dal giudice dello Stato, nel quale il minore aveva la sua residenza abituale, ben può essere utilizzato per la formazione del convincimento del giudice italiano circa la sussistenza del diritto di custodia che - secondo la disposizione recata dall'ultimo comma dell'art. 3 cit. - può derivare anche da una decisione giudiziaria o amministrativa»* (Cass. 15192/2001).

Con riferimento alla *«effettività dell'esercizio del diritto di custodia»*, ai sensi della Convenzione e degli artt. 3 e 13, questa Corte (Cass. n. 12293/2010) ha precisato che *«La Convenzione dell'Aja del 1980 in materia di sottrazione internazionale di minori, anche per il caso di titolarità congiunta dei diritti di custodia del minore, postula che i diritti ricompresi nel "diritto di affidamento", il quale espressamente include i diritti concernenti la cura della persona del minore, ed in particolare il diritto di decidere riguardo al suo luogo di residenza, siano effettivamente esercitati al momento del trasferimento del minore o del suo mancato rientro, o che avrebbero potuto esserlo se non si fossero verificate tali circostanze. Impone, pertanto, di verificare se il genitore che lamenta la violazione del suo diritto di affidamento abbia in concreto esercitato tale diritto, da intendersi, nel caso di titolarità congiunta, nel senso non solo che l'iniziativa del trasferimento all'estero abbia arbitrariamente variato il luogo di residenza del minore prima concordato con l'altro genitore, e, dunque, il suo collocamento, ma che abbia anche pregiudicato il rapporto di effettiva cura del minore da parte del genitore coaffidatario, impedendo a quest'ultimo di continuare a soddisfare con assiduità, stabilità ed anche impiego di risorse economiche le molteplici esigenze fondamentali di vita del figlio, e a questi di trarne beneficio, di mantenere, cioè, consuetudini e comunanza di vita*



ancorché in misura inferiore rispetto all'altro genitore, espressivi di dedizione del genitore per contenuti e tempi non equiparabile a discontinui accudimenti, di fatto parificabili ad un mero diritto di visita, soggetto a tutela differenziata (art. 21 della Convenzione)».

Quanto poi all'esercizio effettivo del diritto di custodia, si è poi affermato (Cass. 6139/2015) che *«in tema di sottrazione internazionale di minori, il rimpatrio del minore può essere disposto, ai sensi dell'art. 13 della Convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980, purché ricorra l'indispensabile presupposto dell'effettivo esercizio, in modo non episodico ma continuo, del diritto di affidamento da parte del richiedente al momento del trasferimento del minore, sicché il giudice è tenuto ad accertare la sussistenza di tale presupposto puntualmente ed in concreto, non essendo sufficiente una valutazione solo in astratto, sulla base del regime legale di esercizio della responsabilità genitoriale».*

Il principio è stato ribadito in Cass. n. 3250/2022 (nella specie, è stata respinta l'impugnazione del decreto, che non aveva accolto la richiesta di rimpatrio del padre del minore, dando rilievo ad elementi che dimostravano l'assenza di un effettivo e continuo esercizio del diritto di affidamento da parte di quest'ultimo, anche se la madre aveva trattenuto il figlio in Italia in violazione degli accordi con lui intercorsi).

Sempre sul punto, questa Corte (Cass. n. 9767/2019) ha precisato che: *«Tra le condizioni ostative di cui il giudice deve tener conto ai fini della valutazione del rimpatrio del minore individuate dall'art. 13 della Convenzione dell'Aja del 1980, vi è quella sull'accertamento dell'esercizio effettivo, in modo non episodico ma continuo, del diritto di affidamento al momento del trasferimento del minore, non essendo sufficiente una valutazione solo in astratto sulla base del regime legale di esercizio della responsabilità genitoriale».*



Da ultimo (Cass. 32526/2023) questa Corte ha chiarito che « *In tema di sottrazione internazionale di minori, il rimpatrio del minore può essere disposto, ai sensi dell'art. 13 della Convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980, purché ricorra l'indispensabile presupposto dell'effettivo esercizio, in modo non episodico ma continuo, del diritto di affidamento da parte del richiedente al momento del trasferimento del minore, sicché il giudice è tenuto ad accertare la sussistenza di tale presupposto puntualmente ed in concreto, non essendo sufficiente una valutazione solo in astratto, sulla base del regime legale di esercizio della responsabilità genitoriale*».

4. Nella specie, il Tribunale per i minorenni, accertata la pacifica residenza abituale dei minori dalla nascita del secondogenito, in Ungheria, nel [REDACTED] ha verificato che il diritto di custodia paterna (il padre milita in una squadra di calcio a [REDACTED] la madre ha lavorato presso la società calcistica e i minori hanno ininterrottamente convissuto con entrambi i genitori in Ungheria, sino a quando la madre, avendo deciso di separarsi dal marito, si è recata in Italia, dove vive la sua famiglia d'origine, con i figli, per una vacanza estiva, salvo poi decidere di non rientrare in Ungheria) era effettivamente esercitato sino all'arrivo in Italia dei minori. Il padre, già in data 23/8/2023, aveva presentato domanda di rimpatrio dei minori all'Autorità ungherese.

Sono stati poi esclusi motivi ostativi in ragione di asseriti comportamenti violenti e maltrattanti del marito-padre, rimasti indimostrati.

La valutazione operata risulta corretta ed il ricorso non offre elementi utili per riformare la decisione impugnata, risultando anche carente di autosufficienza.

Il Tribunale si è attenuto ai principi sopra richiamati, essendosi accertato la nascita e nazionalità ungherese dei minori, la loro residenza abituale in Ungheria, dove abitavano con entrambi i genitori e frequentavano la scuola, la temporaneità della presenza



in Italia, per il periodo delle vacanze, la loro sottrazione alla custodia esercitata in concreto anche dal padre, al quale sono stati sottratti dalla madre – contro la sua volontà – non avendoli più riportati in Ungheria dopo le vacanze

5. Per tutto quanto sopra esposto, va dichiarato inammissibile il ricorso.

Non v'è luogo a provvedere sulle spese, non avendo l'intimato svolto attività difensiva.

Essendo il procedimento esente, non si applica l'art. 13, comma 1 quater del d.P.R. n. 115 del 2002.

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso.

Dispone che, ai sensi del D.Lgs. n. 198 del 2003, art. 52 siano omessi le generalità e gli altri dati identificativi, in caso di diffusione del presente provvedimento.

Così deciso, in Romanella camera di consiglio del 28 giugno 2024.

Il Presidente

