

Riesame della decisione di sottrazione

Trib. Milano, sez. IX, decreto 9 luglio 2015 (Pres. Servetti, rel. Buffone)

Decisione sulla sottrazione internazionale – Ricorso per il riesame della decisione – Competenza – TM – Sussiste

Il giudizio di riesame sulla domanda di ritorno previsto dalla Convenzione dell'Aja del 1980, in virtù dell'art. 7 della Legge 15 gennaio 1994, n. 64, è di competenza del tribunale per i minorenni.

(Massima a cura di Giuseppe Buffone – Riproduzione riservata)

In Fatto

[1]. ..., nato a ... il ... 1967 e residente in Milano, alla ..., intratteneva una relazione sentimentale con ..., nata a ... (Russia) il ... 1978, residente in ... Praga. Dall'unione nasceva, in .. (MI), fuori da matrimonio, ..., il ... 2003 (atto di nascita n., registri dello Stato Civile del Comune di Milano). Secondo la prospettazione del ricorrente, nel 2009, la ... decideva di lasciare la residenza familiare, fissata a Milano, per recarsi a Praga, "abbandonando" il figlio con il papà. In data ... luglio 2013 – sempre secondo la narrativa del ricorrente – il minore raggiungeva per le vacanze estive la mamma a Praga; tuttavia, con decorrenza dalla data del ...settembre 2013, la ... non faceva rientrare il minore in Italia, trattenendolo presso di sé, contro il volere del padre. In data .. giugno 2014, il ricorrente instaurava, quindi, procedimento per il mancato rientro ai sensi della Convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980, dinanzi al Tribunale di Brno. Il citato tribunale ceco, procedeva ad attività istruttorie richiedendo ai servizi sociali, per il tramite del Tribunale per i Minorenni di Milano, una relazione psico-sociale sulla famiglia del padre. All'udienza del ... luglio 2014, il tribunale di Brno procedeva alla audizione del minore e sentiva la madre. Fissava udienza in data .. settembre 2014 per sentire il padre ma questo non compariva per un impedimento. Il Tribunale di Brno definiva, quindi, la procedura respingendo la domanda del padre. La decisione veniva confermava in sede di appello, dal Tribunale regionale di Brno, con sentenza dell'11 novembre 2014.

[2]. ... presentava, dunque, in data 8 giugno 2015, ricorso al Presidente del Tribunale di Milano (poi assegnato alla sezione IX civile) per il riesame della decisione negativa in merito al rientro di ..., ai sensi dell'art. 11 par. 6, Reg. 2201/2003/CE. Nel libello introduttivo del processo, il ricorrente allegava le seguenti doglianze. 1) Il provvedimento di diniego sul rientro del minore era stato adottato senza prendere in considerazione delle circostanze rilevanti ai fini del decidere: in primis, il fatto che ... visse da 10 anni in Italia; in secundis, il fatto che la madre avesse ridotto (e compromesso) i legami del figlio con la famiglia di origine, i parenti italiani e il padre. 2) Il minore aveva espresso la volontà di ritornare in Italia al proprio zio: le dichiarazioni rese davanti

all'Autorità Ceca erano dunque probabilmente il frutto di pressioni della madre.

In Diritto

[3]. Giova ricordare, in via preliminare, che, in presenza di sottrazione internazionale, il genitore il quale subisca il comportamento sottrattivo può, da un lato, attivare la procedura per il rientro del minore, ai sensi della Convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980, sugli aspetti civili della sottrazione internazionale di minori, ratificata e resa esecutiva in Italia con la legge 15 gennaio 1994, n.64 (integrata, per gli Stati Membri dell'UE, dal reg. 2201/2003/CE); dall'altro, adire il giudice del merito per la regolamentazione dei rapporti genitoriali, tenendo conto dell'illecito che ha attraversato la famiglia. Nel primo caso (che riguarda l'odierna fattispecie), il ritorno del minore può essere richiesto allo Stato di rifugio del fanciullo: il procedimento, in questo caso, è quello previsto dalla Legislazione interna purché sia garantito il "rapido trattamento della domanda". L'art. 11 del Regolamento (CE) n. 2201/2003 del Consiglio, del 27 novembre 2003, relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, prevede, tuttavia, una sequenza procedimentale che integra la normativa internazionale del 1980 (cd. procedimento di riesame); in generale, poi, il Regolamento introduce delle differenze di regime. In primis, l'art. 13 lett. b) della Convenzione Aja 1980 prevede che il giudice dello stato di rifugio possa negare il ritorno del minore se ciò lo esponga a danno fisico o psichico ovvero possa metterlo in situazione intollerabile. L'art. 11 comma 4 del Regolamento prevede, tuttavia, che l'autorità dello stato di rifugio non possa negare il rimpatrio ai sensi dell'art. 13 lett. b), qualora «sia dimostrato che sono previste misure adeguate per assicurare la protezione del minore dopo il suo ritorno». Il regolamento europeo, inoltre, privilegia il giudice della residenza abituale del minore: infatti ai sensi dell'art. 13 della Convenzione dell'Aja è al giudice del luogo nel quale il minore si trova illecitamente che spetta l'"ultima parola" qualora emetta una decisione di non ritorno che fa "chiudere" il procedimento, mentre ai sensi del regolamento 2201/2003 il provvedimento che respinge la domanda sul ritorno del minore pronunciato dalle autorità dello Stato in cui il minore è stato illecitamente condotto può essere "superato" dalla decisione sull'affidamento adottata dallo stato di residenza abituale che si pronuncia dopo aver ricevuto il provvedimento di non ritorno (comma 8, dell'art. 11: «*nonostante l'emanazione di un provvedimento contro il ritorno in base all'articolo 13 della convenzione dell'Aia del 1980, una successiva decisione che prescrive il ritorno del minore emanata da un giudice competente ai sensi del presente regolamento è esecutiva conformemente alla sezione 4 del capo III, allo scopo di assicurare il ritorno del minore*»). Pertanto, qualora le autorità dello Stato in cui il minore si trova a seguito della sottrazione abbiano rigettato la domanda di rientro in base all'art. 13 della Convenzione dell'Aja, il regolamento consente l'apertura di una nuova fase di giudizio di fronte al giudice dello Stato dove il minore aveva la residenza abituale immediatamente prima della sottrazione, che può confermare la decisione contraria al ritorno ovvero sostituirla con un ordine di rientro. Se conferma le conclusioni del primo provvedimento, lo Stato in cui il minore era stato sottratto acquisisce la giurisdizione in materia di

responsabilità genitoriale; viceversa, se viene disposto il ritorno, il relativo provvedimento corredato dal certificato emesso dall'autorità che ha disposto il ritorno è eseguibile in tutti gli Stati membri dell'Unione europea, senza bisogno di *exequatur* e senza possibilità di opposizione. Sussiste, dunque, la astratta possibilità che il giudice di residenza abituale del minore prima della sottrazione (nel caso di specie: Milano) possa disporre il rientro del fanciullo superando una decisione di segno contrario adottata dallo Stato di rifugio.

[4]. Ammessa la *potestas decidendi* del giudice italiano a pronunciarsi sulla domanda del ..., va esaminata d'ufficio la questione relativa alla competenza. Infatti, la legge italiana di recepimento della Convenzione (art. 7 l. n. 64/1994) ha attribuito la competenza a decidere sulle domande tendenti ad ottenere l'eventuale rientro del minore al Tribunale per i minorenni. Si assiste, così, a una astratta concorrenza di competenze. Da un lato, il giudice ordinario, può essere adito per regolamentare la responsabilità genitoriale, posto che conserva la competenza pur dopo la sottrazione. In questo caso, nell'ipotesi di minori non matrimoniali, il procedimento è quello di cui agli artt. 316, comma IV, 337-bis c.c. e i provvedimenti finali ben possono prevedere il luogo di prevalente collocamento del fanciullo, con l'effetto di disporre il rientro dal luogo in cui si trova. Dall'altro lato, la legge speciale ha istituito in capo al giudice minorile una competenza funzionale ad hoc per le questioni relative al "rientro" che sia richiesto in virtù dello statuto internazionale (Conv. Aja 1980), come integrato dal Regolamento UE per gli Stati d'Europa. La procedura di riesame (art. 11 Reg. UE) non trova, invece, uno specifico addentellato normativo in punto di competenza. Ciò potrebbe indurre ad affermare una competenza del giudice ordinario, ex art. 38 disp. att. c.p.c. Così, però, non è. In realtà, infatti, la procedura di riesame – poiché afferente comunque a una questione di "rientro" – trova il suo regime giuridico comunque nell'art. 7 l. 64/1994 e, conseguentemente, la competenza resta del tribunale minorile. Ciò trova conferma nella giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione che estende al giudizio di riesame il rito applicabile al procedimento sulla domanda di ritorno previsto dalla Convenzione dell'Aja del 1980 e, nello specifico, l'art. 7 della Legge 15 gennaio 1994, n. 64. In virtù della norma citata, come detto, sulla domanda di ritorno decide il Tribunale per i Minorenni del luogo in cui si trova il minore. In particolare, secondo la Suprema Corte (v. da ultimo: Cass Sez. 1, Sentenza n. 16549 del 14/07/2010 est Luccioli), "in tema di sottrazione internazionale del minore, il giudizio del Tribunale dei Minorenni che, in qualità di giudice "naturale" del minore in quanto giudice della residenza abituale del medesimo, ai sensi dell'art. 11 del Regolamento CE 27 novembre 2003 n. 2201, si pronunci sul provvedimento di diniego di ritorno emesso dal giudice dello Stato in cui il minore è stato illecitamente trasferito, si configura come un procedimento di riesame completo ed esaustivo del provvedimento impugnato, direttamente ricorribile per Cassazione attesa l'analogia tra il procedimento sommariamente descritto nell'art. 11 del Regolamento CE 2201 del 2003 e quello regolato dall'art. 7 della legge n. 64 del 1994 con la quale è stata data esecuzione alla Conv. dell'Aja del 25 ottobre 1980". Questa interpretazione è, peraltro, coerente con gli effetti che produce la decisione di diniego del rientro: essa, infatti, attribuisce al giudice dello Stato di rifugio la competenza a decidere anche "nel merito"

della responsabilità genitoriale, poiché il minore ha, ormai, quivi fissato la residenza abituale. Il giudizio di riesame, pertanto, può avere ad oggetto la sola revisione del giudizio di rientro e, conseguentemente, si ricade in pieno nella cornice di competenza di cui all'art. 7 già cit. Ne consegue che il Tribunale adito è incompetente.

Gli atti vanno trasmessi al tribunale per i Minorenni di Milano, con urgenza.

Per Questi Motivi

1. Accerta e Dichiara il difetto di competenza del Tribunale di Milano
2. Dispone, a cura della Cancelleria, la trasmissione degli atti al Tribunale per i Minorenni di Milano
3. Nulla per le spese.
4. Manda alla cancelleria di comunicare il presente provvedimento al Ministero della Giustizia – Dipartimento per la Giustizia minorile, Autorità Centrali Convenzionali

Milano, lì 9 luglio 2015

Il Presidente
dr.ssa Gloria Servetti