



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

Dott.ssa Maria Acierno	Presidente
Dott.ssa Laura Tricomi	Consigliere
Dott.ssa Giulia Iofrida	Consigliere
Dott.ssa Alessandra Dal Moro	Consigliere
Dott. Eduardo Campese	Consigliere - rel.

Oggetto

SOTTRAZIONE
INTERNAZIONALE DI
MINORI.

Ud. 11/02/2025 P
Cron.
R.G.N. 15225/2024.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso n. 15225/2024 r.g. proposto da:

_____ rappresentata e difesa, giusta procura speciale allegata al ricorso dall'Avvocato _____, presso il cui studio elettivamente domicilia in Roma, all'_____

- **ricorrente** -

contro

_____ PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DEI MINORENNI DI _____, AUTORITA' CENTRALE E TRIBUNALE DI _____

- **intimati** -

avverso il decreto, n. cron. 1325/2024, del TRIBUNALE PER I MINORENNI DI VENEZIA, pubblicato in data 06/05/2024;



udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del giorno 11/02/2025 dal Consigliere dott. Eduardo Campese;
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale dott.ssa Luisa De Renzis, che ha concluso chiedendo l'accoglimento del ricorso;
udita, per la ricorrente, l'Avv. _____ che ha concluso chiedendo l'accoglimento del ricorso.

FATTI DI CAUSA

1. Con istanza del 13 giugno 2023, _____ chiese, ai sensi degli artt. 22 e ss. del Regolamento UE n. 1111/2019 e dell'art. 7 della legge n. 64/94, per il tramite dell'Autorità Centrale del Ministero della Giustizia della Romania, il rimpatrio della figlia minore _____, avuta dal suo matrimonio con _____ (da cui poi si era separato), a suo dire trattenuta illecitamente in Italia dalla madre ed ivi portata in data 1 gennaio 2023, ma con rientro previsto in Romania per il giorno 1 febbraio 2023, secondo quanto previsto dalla sentenza n. 13437/22 del Tribunale di _____ (Romania), che aveva accolto la domanda della _____ relativa al rilascio del passaporto per la figlia per potersi recare in Italia per visitare il fratello nel periodo suindicato.

1.1. L'Autorità Centrale suddetta, quindi, trasmise gli atti al Pubblico Ministero presso il Tribunale per i Minorenni di Venezia, che, a sua volta, richiese l'ordine di rimpatrio.

1.2. Costituendosi nel corrispondente procedimento, la _____ concluse per il rigetto dell'istanza dello _____ tal fine assumendo che, al momento del mancato rientro della minore nel Paese di residenza abituale, quest'ultimo non esercitava effettivamente l'autorità genitoriale. Chiese, inoltre, che venisse ascoltata la figlia suddetta.

1.3. L'adito Tribunale per i Minorenni di Venezia, sentite le parti, con decreto del 3/6 maggio 2024, n. 1325, accolse il ricorso presentato dal Pubblico Ministero su iniziativa di _____ ed ordinò l'immediato ritorno in Romania di _____ ex art. 12, comma 1, della



Convenzione de L'Aja del 25 ottobre 1980. Invitò, inoltre, entrambi i genitori, nel superiore interesse della figlia ed al fine di risolvere per il futuro il conflitto riguardante l'effettiva sua residenza ed il connesso esercizio della responsabilità genitoriale, a rivolgersi ad un mediatore familiare anche internazionale.

1.4. Per quanto qui di interesse, quel tribunale: i) ritenne fornita dal padre la prova del relativo onere, la prova dell'effettivo esercizio, in modo non episodico ma continuo, del suo diritto di affidamento al momento del trasferimento della minore e che la residenza abituale di quest'ultima fosse in Romania; ii) affermò che, «*al di là delle opposte versioni rese da parte dei due genitori, non appare provata, da parte della madre, la sussistenza, in caso di rientro in Romania, di una situazione intollerabile pregiudizio per la minore, dal momento che ella stessa ha dichiarato che il padre vedeva senza problemi la figlia in Romania; che non si opporrebbe a rapporti tra padre e figlia e che, quando erano in Romania, in un'occasione aveva insistito affinché il padre vedesse la figlia, rammaricandosi perché ciò non avvenne a causa della scelta del padre. Quindi, non può essere ravvisata alcuna situazione intollerabile per la minore, basata su di una negativa personalità del padre, secondo quanto prospettato della madre. Piuttosto, la situazione appare frutto della decisione della madre, per sue esigenze personali, di trasferirsi in Italia [...]*»; iii) disattese, infine, la richiesta di audizione della minore, opinando che, «*nel caso di specie, stante l'età della minore che ha compiuto anni cinque e quindi la sua non ancora compiuta capacità di discernimento e quindi non ha iniziato a sviluppare una sua individualità in modo che ciò gli possa permettere di esprimere valutazioni e giudizi autonomi, non debba essere attivata la procedura prevista dall'art. 21 del Regolamento U.E. n. 1111/2019*».

2. Per la cassazione di questo decreto, _____ ha promosso ricorso affidato a due motivi, il secondo dei quali recanti plurimi profili.

_____ e gli altri destinatari della notificazione di detto ricorso (Procura della Repubblica presso il Tribunale per i Minorenni di Venezia;



Autorità Centrale e Tribunale di _____ i) non hanno svolto difese in questa sede.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Posta l'ammissibilità dell'odierno ricorso, evidentemente promosso ex art. 111, comma 7, Cost. (cfr. Cass. n. 16549 del 2010; Cass. n. 21424 del 2022; Cass. n. 6073 del 2023), i suoi formulati motivi denunciano, rispettivamente, in sintesi:

I) «*Violazione o falsa applicazione della normativa europea e nazionale relativa ai requisiti per disporre il rientro del minore, in particolare la necessità di sentire la minore con modalità idonee a raccogliere la testimonianza del minore*». Si lamenta la mancata audizione della minore, benché richiesta dall'odierna ricorrente, precisandosi che il tribunale avrebbe dovuto adottare, a tal fine, le modalità più opportune per il caso concreto. La ricorrente deduce, inoltre, che: *i) la figlia comprende perfettamente la sua situazione ed ha manifestato l'intenzione di non fare rientro in Romania; ii) successivamente al provvedimento emesso dal Tribunale per i Minorenni di Venezia, la bambina ha mostrato un continuo stato di malessere ed è stata portata al Pronto Soccorso per ben due volte in una settimana ed il pediatra che la segue ha accertato uno stato di malessere determinato dalla paura di dover fare rientro in Romania; iii) le maestre dell'asilo frequentato dalla figlia hanno accertato stati di inconsolabile tristezza;*

II) «*Omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti*». Si contesta il decreto impugnato nella parte in cui ha ritenuto essere in Romania la residenza abituale della minore e laddove ha considerato provato l'esercizio effettivo del proprio diritto di affidamento da parte dello _____ anteriormente al trasferimento della stessa, senza tenere conto, tuttavia, di quanto concretamente emergente su tali punti, dalla complessiva documentazione in atti e dalla mancata specifica contestazione, ad opera del medesimo _____ di quanto dedotto dalla odierna ricorrente.

2. Allo scrutinio dei descritti motivi giova premettere alcune considerazioni di carattere generale riguardanti la disciplina sulla sottrazione



internazionale di minori rinvenibile nella Convenzione dell'Aja del 1980, - cui hanno aderito sia l'Italia che la Romania - la quale mira a tutelare il minore stesso 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 del minore medesimo alla conservazione delle relazioni interpersonali che fanno parte del suo mondo e costituiscono la sua identità (*cf.*, anche nelle rispettive motivazioni, Cass. n. 32526 del 2023, Cass. n. 3250 del 2022 e Cass. n. 18602 del 2021, nonché Corte Cost. n. 131 del 2001).

2.1. 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.

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

2.1.2. L'art. 5 della Convenzione, poi, definisce le nozioni di diritto di affidamento e di diritto di visita al minore. Il primo comprende i diritti concernenti la cura della persona del minore e, 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.

2.1.3. 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...».

2.1.4. Il successivo art. 13 stabilisce, inoltre, che l'Autorità giudiziaria o amministrativa dello Stato richiesto non è 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*». Sempre secondo la medesima norma, l'Autorità giudiziaria o amministrativa può altresì 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*». Pertanto, 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 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 (cfr. Cass. n. 32526 del 2023; Cass. n. 3319 del 2017; Cass. n. 18846 del 2016; Cass. n. 5237 del 2014).

2.2. Giova precisare pure che questa Corte (cfr. Cass. n. 2954 del 1998; Cass. n. 13823 del 2001; Cass. n. 2748 del 2002; Cass. n. 5944 del 2003; Cass. n. 2474 del 2004; Cass. n. 32526 del 2023) 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 legge 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.

2.2.1. È già stato affermato (cfr. Cass. n. 7864 del 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 (che, 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.

2.2.2. Si è affermato, quindi, 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»* (cfr. Cass. n. 15192 del 2001).

2.3. Con riferimento alla *«effettività dell'esercizio del diritto di custodia»*, ai sensi degli artt. 3 e 13 della Convenzione, questa Corte (cfr. Cass. n. 12293 del 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)».

2.3.1. Ancora in tema di esercizio effettivo del diritto di custodia, si è affermato pure (cfr. Cass. n. 6139 del 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»* (nella specie, cassando il decreto impugnato si rilevò che il Tribunale per i Minorenni, malgrado avesse dato atto della separazione di fatto e della vita dei coniugi in case distinte e separate, aveva ritenuto che anche il padre esercitava, congiuntamente con la madre, la responsabilità genitoriale in forza del regime legale stabilito dalla legislazione belga e dando rilievo ad una *«generica affermazione di frequentazione riscontrata sulla base di una gita familiare in un parco dei divertimenti»*). Il principio è stato ribadito, successivamente, da Cass. n. 3250 del 2022 (che respinse 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 (cfr. Cass. n. 9767 del 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». In relazione ad un accordo intervenuto tra i genitori sulla residenza abituale del figlio, inoltre, questa Corte (cfr. Cass. n. 18602 del 2021) ha stabilito che «costituisce illecita sottrazione internazionale di minori, ai sensi della Convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980, il trasferimento o il mancato rientro di un minore ad opera di uno dei genitori, senza il consenso dell'altro, in un luogo di residenza diverso da quello stabilito come dimora abituale del figlio, in virtù di un accordo transattivo che disciplini altresì la titolarità e l'esercizio del diritto di custodia, sottoscritto nel corso di un procedimento giurisdizionale avanti al tribunale dello Stato europeo competente, potendo l'ordine di rientro del minore essere legittimamente rifiutato solo in presenza delle condizioni ostative di cui all'art. 13 della Convenzione dell'Aja consistenti o nel mancato esercizio del diritto di affidamento in sede di trasferimento o di rientro o nel fondato rischio di un pregiudizio per il minore» (nella specie, fu cassato il provvedimento del giudice di merito che aveva negato si fosse verificata un'ipotesi di sottrazione di minori da parte della madre che aveva condotto la figlia in Italia, senza il consenso del padre, non ritenendo vincolante un accordo sottoscritto dai genitori – nel corso di un procedimento per l'affidamento della figlia avanti al tribunale di Bruxelles – nel quale la residenza abituale della minore era stata fissata in Belgio presso il padre).

2.4. Con riguardo, poi, al concetto di residenza abituale del minore, deve osservarsi che, come si legge in Cass. n. 21055 del 2022 (cfr. pag. 7-8 della motivazione), *«in diverse occasioni questa Corte ha avuto modo di precisare il concetto di residenza abituale ai fini dell'operatività del sistema di protezione introdotto dalla Convenzione de L'Aja. In particolare, le Sezioni Unite di questa Corte - Cass. S.U. n.6037/2018, Cass. S.U. n.24231/2018, Cass. S.U. n. 5438/2016 - condividendo un filone giurisprudenziale solido di questa Sezione - Cass.n.30123/2017 - a sua volta coerente con la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea - Corte giust. 2 aprile 2009, A., causa C-n. 523/2007- hanno ritenuto che la residenza abituale coincida con il luogo del concreto e continuativo svolgimento della*



propria vita personale che, con il trascorrere del tempo, viene ad identificarsi con il luogo in cui il minore, in virtù di una durevole e stabile permanenza, ha consolidato la sua rete di affetti e relazioni, senza che assumano rilievo la mera residenza anagrafica o eventuali trasferimenti contingenti o temporanei (Cass. n. 27358/2017). Peraltro, "l'accertamento della residenza abituale dovrebbe essere effettuato privilegiando una prognosi prospettica per il più compiuto soddisfacimento degli interessi del minore, anziché sulla base di un'interpretazione statica dei dati esistenti al momento del giudizio" (Cass. S.U. n. 11915/2014). In definitiva, la residenza abituale ricade nel luogo che denota una certa integrazione del minore in un ambiente sociale e familiare, ed ai fini del relativo accertamento rilevano una serie di circostanze che vanno valutate in relazione alla peculiarità del caso concreto: la durata, la regolarità e le ragioni del soggiorno nel territorio di uno Stato membro, la cittadinanza del minore, la frequenza scolastica e, in generale, le relazioni familiari e sociali, cui deve aggiungersi, sottolineandosene la particolare valenza in caso di minore in tenera età, il carattere tendenzialmente stabile di tale permanenza (Cass. S.U. 1 febbraio 2017, n.3555, Cass. n.18602 del 2021, Cass. n.35841/2021, Cass. n.3250/2022). Questa Corte non ha poi mancato di chiarire che la residenza abituale integra pertanto una situazione di fatto il cui accertamento è riservato all'apprezzamento del giudice del merito, incensurabile in sede di legittimità, se congruamente e logicamente motivato (Cass., n.30123/2017)».

2.4.1. Più recentemente, secondo Cass. n. 32526 del 2023 (cfr. pag. 25-26 della motivazione), il concetto di residenza abituale del minore è funzionale all'obiettivo perseguito dalla Convenzione suddetta, di ripristino dello status quo relativamente al minore e deve essere ancorato al luogo che denota una certa integrazione di quest'ultimo in un ambiente sociale e familiare, dovendosi tenere conto della durata, della regolarità, delle condizioni e delle ragioni del soggiorno nel territorio di uno Stato membro e del trasloco della famiglia in tale Stato, della cittadinanza del minore, del luogo e delle condizioni della frequenza scolastica, delle conoscenze linguistiche nonché delle sue relazioni familiari e sociali nel detto Stato.



2.4.2. Il luogo di residenza abituale deve essere determinato dal giudice tenendo conto di tutte le circostanze di fatto specifiche di ciascuna fattispecie. Ne consegue che, poiché il neonato o il minore in tenera età condividono necessariamente l'ambiente sociale e familiare della cerchia di persone da cui dipendono, ove sia effettivamente accaduto da uno solo dei suoi genitori, occorre valutare l'integrazione di quest'ultimo con il suo ambiente sociale e familiare, occorrendo prendere in considerazione segnatamente la regolarità, le condizioni ed i motivi del soggiorno dello stesso nel territorio dello Stato (Corte UE, causa C-497/10, sentenza 22/12/2010).

2.5. Merita di essere rimarcato, altresì, in relazione all'art. 13, comma 1, lett. b), della Convenzione in esame, – secondo cui, come si è già detto, non può essere disposto il rimpatrio di un minore ove ciò lo esponga a pericoli fisici, psichici o a una situazione intollerabile – che le Sezioni Unite di questa Corte, con la sentenza n. 9501 del 1998, hanno chiarito che, *«in tema di illecita sottrazione internazionale di minori, l'art. 13, lett. b), della Convenzione dell'Aja non consente al giudice cui sia richiesto di emettere provvedimento di rientro nello Stato di residenza del minore illecitamente trattenuto da un genitore, di valutare inconvenienti connessi al prospettato rientro, che non raggiungano il grado del pericolo fisico o psichico o della effettiva intollerabilità da parte del minore, essendo questi, e solo questi, gli elementi considerati dalla predetta Convenzione rilevanti ed ostativi al rientro»* (nella specie, si considerò irrilevante, ai fini della decisione sul rientro di due minori, affidati provvisoriamente alla madre e residenti all'estero, condotti in altro Paese dal padre per una vacanza e non riconsegnati alla scadenza stabilita alla madre, il lunghissimo periodo di tempo trascorso in detto Stato ed il loro stabile inserimento nell'ambiente del genitore). Il principio è stato successivamente ribadito (*cf.* Cass. n. 2474 del 2004; Cass. n. 14792 del 2014; Cass. n. 2417 del 2016).

2.5.1. È doveroso puntualizzare, inoltre (*cf.* Cass. n. 8000 del 2004; Cass. n. 5236 del 2007; Cass. n. 20365 del 2011; Cass. n. 32526 del 2023), che il giudizio sulla domanda di rimpatrio non investe il merito della controversia relativa alla *«migliore sistemazione possibile del minore»*,



cosicché tale domanda «*può essere respinta, nel superiore interesse del minore, solo in presenza di una delle circostanze ostative indicate dagli artt. 12, 13 e 20 della Convenzione, fra le quali non è compresa alcuna controindicazione di carattere comparativo che non assurga – nella valutazione di esclusiva competenza del giudice di merito – al rango di vero e proprio rischio, derivante dal rientro, di esposizione a pericoli fisici e psichici o ad una situazione intollerabile*». Il giudice, nella sostanza, deve attenersi ad un criterio di rigorosa interpretazione della portata della condizione ostativa al rientro, sicché egli non può dare peso al mero trauma psicologico o alla semplice sofferenza morale per il distacco dal genitore autore della sottrazione abusiva, a meno che tali inconvenienti non raggiungano il grado - richiesto dalla citata norma convenzionale - del pericolo psichico o della effettiva intollerabilità da parte del minore (cfr. Cass. n. 6081 del 2006). Infatti (cfr. Cass. n. 18846 del 2016), in tema di sottrazione internazionale di minori, al fine di escludere ai sensi della Convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980, la sussistenza delle condizioni ostative al rientro del minore nello Stato ove abitualmente risiede e in particolare al fine di ritenere non sussistente il fondato rischio per il minore di essere esposto a pericoli fisici o psichici, o, comunque di trovarsi in una situazione intollerabile, non sono sufficienti le valutazioni (ancorché approfondite) compiute dalle autorità competenti dello Stato di residenza del minore, ma sono necessari ulteriori accertamenti (da svolgere anche mediante indagine tecnica) da parte del giudice italiano.

2.5.2. Il principio secondo cui il giudice della procedura di sottrazione internazionale di minori, quanto alla verifica dei fatti impeditivi di cui all'art. 13 della Convenzione dell'Aja, non sia vincolato alle decisioni del giudice dello Stato di residenza del minore è stato ribadito da Cass. n. 15714 del 2019 e, più recentemente, da Cass. n. 32526 del 2023.

3. Allo scrutinio dei formulati motivi di ricorso giova anteporre pure alcune considerazioni concernenti il Regolamento (UE) n. 2019/1111, del 25 giugno 2019, "relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, e alla sottrazione internazionale di minori", applicabile ai



procedimenti (come quello oggi all'attenzione di questa Corte) avviati in data o successivi all'1 agosto 2022 e così alle relative decisioni.

3.1. Esso, – informalmente denominato anche "*Bruxelles II ter*" (o, seguendo la nomenclatura inglese, "*Brussels IIb*" o "*Brussels IIa recast*"), interamente sostitutivo del regolamento (CE) n. 2201/2003 (la cui disciplina, tuttavia, continua ad applicarsi ai procedimenti già in corso all'1 agosto 2022, nonché alle decisioni e agli atti pubblici adottati anteriormente a tale data), relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, che, a sua volta, aveva abrogato il regolamento (CE) n. 1347/2000 (cd. *Bruxelles II bis*) – si inserisce nel quadro delle situazioni "*a carattere transfrontaliero*", ossia caratterizzate da uno o più elementi di internazionalità rispetto allo Stato da cui si guardino, e delinea una disciplina uniforme volta a individuare, in tali contesti: *i*) l'autorità giurisdizionale competente (norme sulla competenza giurisdizionale); *ii*) le condizioni per la circolazione intra-UE delle decisioni, degli atti pubblici e di taluni accordi (norme sul riconoscimento e l'esecuzione). Lo stesso ambisce a colmare, a livello normativo, le lacune individuate nella prassi applicativa dello strumento precedente, altresì prefiggendosi l'obiettivo di contenere le lungaggini nei procedimenti di ritorno nel quadro di sottrazioni internazionali di minori, favorendo l'effettività e l'efficacia dei procedimenti.

3.1.1. Il regolamento in esame lascia immutate le norme sulla competenza giurisdizionale, sul riconoscimento e l'esecuzione in materia matrimoniale, ma apporta novità di rilievo in materia di responsabilità genitoriale. In particolare, per quanto si specifico interesse in questa sede, esso consolida le norme finalizzate ad ottenere il ritorno del minore nello Stato di residenza abituale previa all'illecito trasferimento o mancato rientro, nel contesto di una sottrazione internazionale tra Stati membri dell'UE (cfr. art. 22 ss.). Da un lato, sono state introdotte scadenze chiare affinché i casi possano essere risolti in tempi brevi (cfr. art. 24, "*Celerità del procedimento giudiziario*"). Dall'altro, si è rafforzato il ritorno del minore introducendo la possibilità, in capo allo Stato membro in cui il minore è stato illecitamente



trasferito o trattenuto, di adottare misure cautelari e di protezione con efficacia transfrontaliera (*cf.* art. 27). Su questo piano, dunque, il regolamento integra la Convenzione dell'Aja del 1980 sugli aspetti civili della sottrazione internazionale di minori.

3.1.2. Il legislatore dell'Unione ha introdotto, poi, una norma sostanziale che sancisce, cristallizzandolo, il diritto fondamentale del minore di esprimere la propria opinione nei procedimenti in cui è coinvolto (*cf.* art. 21): alla persona di minore età "*capace di discernimento*", quindi, è espressamente data la "*concreta ed effettiva possibilità*" di essere sentita direttamente o tramite un rappresentante o un organismo appropriato. È stata introdotta, inoltre, una disposizione che consente (in via discrezionale) di rifiutare il riconoscimento e l'esecuzione di una decisione se l'art. 21 non è stato osservato (*cf.* art. 39, comma 2).

3.1.3. È evidente, allora, che l'interesse superiore del minore ha guidato le modifiche recepite dal nuovo regolamento: esso rimane la considerazione primaria, in conformità con l'art. 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e con la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza. È proprio alla luce del superiore interesse del minore che – per la prima volta nel contesto di uno strumento normativo di cooperazione giudiziaria civile – il legislatore europeo ha sancito in maniera espressa il diritto fondamentale della persona di minore età di esprimere la propria opinione nei procedimenti che la riguardano, se capace di discernimento (articoli 21 e 26).

3.1.4. La capacità di discernimento della persona di minore età, pertanto, deve essere valutata guardando a tutti gli elementi del caso (*assessment*), volta per volta e – poiché in attuazione di uno strumento sovranazionale – in ossequio a standard europei: l'esito di tale valutazione deve poi confluire negli atti del procedimento. Quest'esigenza, come si è già anticipato, può ripercuotersi anche sulla circolazione delle decisioni, poiché il mancato *assessment* potrebbe pregiudicarne il riconoscimento e l'esecuzione in uno Stato membro diverso da quello d'origine.



3.2. Alla luce degli esposti principi internazionali ed europei, dunque, la legge italiana ha attribuito, negli anni, una rilevanza sempre crescente al diritto del minore a essere ascoltato. L'introduzione di una norma generale relativa all'ascolto del minore si deve alla cosiddetta Riforma della Filiazione (legge n. 219 del 2012 e d.lgs. n. 154 del 2013) che in particolare ha introdotto l'articolo 315-*bis* del codice civile secondo il quale il figlio che non abbia compiuto i diciotto anni ma che abbia compiuto dodici anni, e anche di età inferiore ove capace di discernimento, ha diritto di essere ascoltato in tutte le questioni e in tutte le procedure che lo riguardano. Il principio è stato ripreso, poi, dalla recentissima Riforma Cartabia (d.lgs. n. 149 del 2022), che, al dichiarato scopo di valorizzare la centralità dell'interesse del minore, lo ha inserito nel codice di procedura civile e in particolare nel nuovo articolo 473-*bis*.4. Anche questa disposizione, applicabile a tutti i procedimenti in materia di persone, minorenni, e famiglie instaurati a decorrere dal 28 febbraio 2023, prevede pertanto un diritto del minore di età, che abbia compiuto 12 anni e anche di età inferiore ove capace di discernimento, a essere ascoltato nei procedimenti nei quali devono essere adottati provvedimenti che lo riguardano.

4. Fermo tutto quanto precede, ritiene il Collegio di dovere affrontare prioritariamente il secondo motivo di ricorso, con cui, come si ricorderà, viene contestato il decreto impugnato nella parte in cui ha ritenuto essere in Romania la residenza abituale della minore e laddove ha considerato provato l'esercizio effettivo del proprio diritto di affidamento da parte dello stesso anteriormente al trasferimento della stessa, senza tenere conto, tuttavia, di quanto concretamente emergente, su tali punti, dalla complessiva documentazione in atti e dalla mancata specifica contestazione, ad opera del medesimo quanto dedotto dalla odierna ricorrente.

4.1. Questa doglianza si rivela fondata alla stregua delle considerazioni tutte di cui appresso.



4.2. Il tribunale ha ritenuto assolto dallo _____ l'onere, su di lui gravante, della dimostrazione dell'esercizio effettivo del proprio diritto di affidamento sulla figlia minore e dell'essere in Romania la residenza abituale di quest'ultima: circostanze da considerarsi entrambe quali presupposti per impartire l'ordine di rimpatrio richiestogli.

4.2.1. In proposito, quel giudice, dopo aver evidenziato che *«la presente decisione, in ordine alla ricorrenza delle condizioni perché il giudice dello Stato di rifugio possa emettere l'ordine di ritorno, con particolare riferimento alla titolarità della responsabilità genitoriale e alla residenza effettiva della minore»*, fa *«riferimento alle statuizioni rese in sede di scioglimento del matrimonio dei genitori con sentenza n. 7597, dal Tribunale di primo grado di _____ Romania, e che, allo stato, non ha rilievo la pendenza di un procedimento presso il Tribunale di _____, instaurato dalla madre, per ottenere, in sede di modifica di tali vigenti condizioni, l'affido c.d. super-esclusivo della minore»*, ha rilevato che: i) *«in data 30 giugno 2021, con sentenza n. 7597, il Tribunale di primo grado di _____ Romania, ha disposto lo scioglimento del matrimonio tra i genitori della minore, l'affidamento della figlia minore _____ a ad entrambi i genitori, con collocamento presso la madre [...]. Pertanto, l'affido condiviso è stato espressamente disposto dal Tribunale rumeno ed è relativo all'affidamento della figlia, al diritto di visita e alle obbligazioni alimentari. Tali statuizioni riguardanti l'esercizio della responsabilità genitoriale e il luogo di residenza della minore non sono state modificate da successivi accordi tra le parti o provvedimenti giurisdizionali [...]. Di conseguenza [...] prima della sottrazione la minore aveva effettivamente la residenza abituale in Romania, Stato in cui si chiede il ritorno, e [...] il padre, soggetto che presenta la domanda di ritorno, è titolare della responsabilità genitoriale»*; ii) *«[...] la residenza abituale della minore, di fatto, in questo caso va individuata in Romania, sia visto il periodo effettivamente ivi trascorso dalla minore dalla nascita _____ al primo trasferimento in Italia dopo la sentenza suindicata 1.1.2023 - circostanza pacificamente accertata, mentre il periodo trascorso in Italia riguarda solo poco più di un anno, fermo restando la circostanza che la domanda di*



rimpatrio da parte del padre è stata presentata da che la sottrazione era avvenuta da meno di un anno - e le figure di riferimento pur in considerazione della sua età, e sia tenuto conto che la stessa va determinata secondo circostanze oggettive prescindendo dalle intenzioni delle parti, circostanze rilevanti quali quelle presenti nella sentenza in relazione al rientro previsto in Romania al 1.2.2023, non avvenuto non solo per il decorso spirare del termine, ma soprattutto per il trattenimento della minore da parte della madre in violazione dei termini stabiliti nella sentenza»; iii) «[...] l'azione di restituzione della minore appare avanzata dal padre sul presupposto (come sopra già specificato) di un effettivo esercizio del diritto di affidamento, non risultando per quanto premesso e raccolto nell'istruttoria che la minore, come sostenuto dalla difesa della madre, appaia integrata in Italia, stante l'età (che non consente il grado di discernimento tale da fargli esprimere, come riferito dalla madre, la volontà di stare in Italia) e dopo solo alcuni mesi di residenza»; iv) «[...] al momento del mancato rientro, è stato accertato che il diritto di affidamento sia stato effettivamente esercitato dal richiedente senza che rilevino le cause e le ragioni del mancato esercizio [...], e così appare interamente nel caso di specie, essendo stato assolto l'onere probatorio "riguardante l'effettivo esercizio del diritto di custodia" che è a carico del genitore richiedente, nel modo meglio sopra specificato. In questo modo è stato riscontrato il presupposto dell'effettivo esercizio, in modo non episodico ma continuo, del diritto di affidamento da parte del richiedente al momento del trasferimento del minore, che va verificato puntualmente ed in concreto, [...]. Tanto che la stessa madre, in sede di audizione, ha riconosciuto che il padre in Romania vedeva la figlia facendo anche foto che poi ha dichiarato aver visto postate sui social. A fronte di un trasferimento previsto temporaneamente per un mese, ancor più vale il dato dell'accelerata integrazione della minore in Romania, ove le stessa ha perciò la propria residenza abituale, tenuto conto dei parametri del tempo effettivamente trascorso in Italia, ed inoltre che, vista l'età della minore, il rapporto con il padre è stato presente sempre durante la permanenza della minore in Romania. Sul punto non viene in rilievo la circostanza, dedotta dalla madre,



della presunta dimora abituale del padre in Danimarca, poiché non influisce sulla valutazione dei presupposti previsti per ordinare il rientro della minore e comunque, come riconosciuto dalla madre, anche quando lavorava in Danimarca il padre ritornava in Romania anche per vedere la figlia».

4.3. Orbene, osserva il Collegio che, quanto al requisito prescritto dall'art. 3 della Convenzione dell'Aja – quello del diritto di custodia e del relativo esercizio effettivo, derivante da legge, decisione giudiziaria o consenso delle parti – il riferimento al mero contenuto della sentenza n. 7597 del 30 giugno 2021 del Tribunale di _____, Romania, non poteva essere di per sé sufficiente, emergendo dallo stesso che la responsabilità genitoriale era condivisa dai genitori, i quali, tuttavia, non convivevano, cosicché la bambina abitava con la madre e, ragionevolmente, il padre aveva un diritto di frequentazione e visita. Ove pure si volesse convenire, allora, sul fatto che, con tale provvedimento, il diritto di custodia fosse stato astrattamente attribuito anche al padre, ciò non escludeva, tuttavia, che al fine di verificare, poi, l'esercizio effettivo, in modo continuato e non episodico, di tale diritto, da parte dello _____ al momento della da lui lamentata sottrazione il tribunale avrebbe dovuto accertare come ciò sarebbe concretamente avvenuto.

4.3.1. Tanto, invece, non si coglie nel decreto oggi impugnato, dal quale emerge, in realtà, che un tale esercizio del diritto di custodia, sostanzialmente, è stato desunto dalla sola sentenza del tribunale rumeno che aveva sancito la separazione tra i coniugi, ma non si è accertato se e quale fosse, nel concreto, la modalità dell'esercizio di tale affidamento e del diritto di visita. Nel ricorso, infatti, si specifica che il padre ha sempre mantenuto il suo domicilio in Danimarca e che "*le sporadiche visite si sono via via interrotte tanto che il padre rientrava in Romania senza però contattare la figlia*". Il tribunale lagunare, però, ha ommesso l'esame di quest'ultima specifica circostanza, la cui decisività, ai fini dell'esito della odierna controversia è assolutamente intuitiva, e laddove pure ha mostrato di ponderare la permanenza abituale in Danimarca dello _____ ne ha effettuato una valutazione non completamente coerente con i già descritti



criteri indicati dall'art. 13 della Convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980, dovendo qui solo ricordarsi che, come si è già precedentemente riferito, nelle controversie concernenti la sottrazione di minori, il giudice è tenuto ad accertare puntualmente ed in concreto che il richiedente esercitasse effettivamente, in modo non episodico ma continuo, il 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 (cfr. Cass. n. 3250 del 2022; Cass. n. 9767 del 2019; Cass. n. 16043 del 2015).

4.3.2. In altre parole, e condividendosi quanto rimarcato, sul punto, nella requisitoria scritta del sostituto procuratore generale, *«sotto questo profilo, sembra essere stata omessa la valutazione dell'effettivo accudimento, morale e materiale, da parte del genitore che insiste per il rimpatrio del minore»*

4.4. Anche con riguardo alla residenza abituale della minore, poi, deve osservarsi – ricordandosi che il corrispondente accertamento va effettuato alla stregua dell'interesse superiore del minore medesimo (e va ancorato al luogo che denota una certa integrazione dello stesso minore in un ambiente sociale e familiare, dovendosi tenere conto della durata, della regolarità, delle condizioni e delle ragioni del soggiorno nel territorio di uno Stato membro e del trasloco della famiglia in tale Stato, della cittadinanza del minore, del luogo e delle condizioni della frequenza scolastica, delle conoscenze linguistiche nonché delle sue relazioni familiari e sociali nel detto Stato), sicché la soluzione del caso concreto deve essere individuata dall'interprete rigorosamente riconducendola al bambino ed a ciò che può rivelarsi in concreto utile per la sua vita – che il tribunale *a quo* ha completamente omesso di considerare, in concreto, i diciannove mesi di permanenza sul territorio italiano nei quali la bambina sembra essersi integrata, né è stata realmente ponderata l'eventuale effettiva incidenza che lo spostamento potrebbe avere sull'equilibrio psicologico della stessa (malgrado quanto dedotto e documentato, sul punto, dalla madre).

4.4.1. Il luogo di residenza abituale, invece, deve essere determinato dal giudice tenendo conto di tutte le circostanze di fatto specifiche di ciascuna



fattispecie (cfr. Cass. n. 35841 del 2021), altresì considerandosi che: *i*) nel caso di dubbio, deve verificarsi quale, nell'alternativa, sia da considerare la residenza "più stabile" (cfr. Cass. n. 13214 del 2021). In questo contesto, peraltro, lo svolgimento della giurisprudenza di questa Corte, e pure della Corte di Giustizia, fa emergere due fattori di orientamento che (naturalmente, nel difetto di altre e, nel concreto, prevalenti indicazioni) vengono a rivestire, per il riguardo in discorso - in particolare, per l'evenienza di uno spostamento fisico del minore - un ruolo di primissimo piano. Di questi fattori orientativi, uno attiene alla definizione dell'intendimento che, nel caso singolo, sta alla base di uno spostamento del minore dalla sua residenza abituale: delle «intenzioni» e delle «ragioni», cioè, che, nello specifico, hanno portato il titolare della responsabilità genitoriale a decidere lo spostamento di questi (cfr. in proposito, tra le altro, Corte di Giustizia, 22 dicembre 2010 causa C-497/10). L'altro fattore concerne la verifica delle caratteristiche dello spostamento del minore: nel senso, in particolare, che questo deve essersi effettivamente verificato e che nel nuovo luogo dev'essere riprodotta - in linea tendenziale, perlomeno - l'"abituale vita quotidiana" del minore (per quest'ultima definizione v., in specie, Cass., 19 maggio 2010, n. 12293; per il rilievo dell'effettività dello spostamento v., tra le altre, la pronuncia di Cass., 14 dicembre 2017, n. 31123). È appena il caso di rimarcare, poi, che i due detti fattori di orientamento vengono, nel concreto, a combinarsi tra loro. Nel senso, soprattutto, che più ha lunga durata l'effettiva permanenza del minore in un determinato luogo e più vengono a scemare d'importanza le ragioni che in quel luogo hanno portato il minore; *ii*) un minore in tenera età (quale indubbiamente era _____ avendo ella poco più di quattro anni e mezzo al momento del suo arrivo in Italia con la madre) condivide necessariamente l'ambiente sociale e familiare della cerchia di persone da cui dipende: pertanto, ove sia effettivamente accaduto dalla madre, deve valutarsi l'integrazione di quest'ultima con il suo ambiente sociale e familiare, occorrendo prendere in considerazione segnatamente la regolarità, le condizioni e i motivi del soggiorno della genitrice nel territorio dello Stato (Corte UE, causa C-497/10, sentenza 22/12/2010).



4.5. In definitiva, le complessive considerazioni fin qui esposte avrebbero dovuto indurre il tribunale, – giusta la previsione di cui all’art. 13, comma 1, lett. b), della Convenzione dell’Aja già più volte richiamata – ad effettuare una riflessione analitica e concreta sugli eventuali rischi connessi al rimpatrio, non affidandosi esclusivamente ad affermazioni di tipo generico e slegate dal reale contesto di vita della bambina. *Alteris verbis*, come ancora una volta condivisibilmente sottolineato nella requisitoria scritta del sostituto procuratore generale, «*Nei procedimenti che riguardano la sottrazione internazionale di minore è fondamentale che il giudizio sia individualizzato sulla posizione del minore e che non venga affidato a ricostruzione normative teoriche*».

5. Il primo motivo di ricorso può considerarsi assorbito, rimettendosi al giudice di rinvio di valutare nuovamente la possibilità/necessità di audizione della minore in rapporto alla concreta capacità di discernimento da quest’ultima *medio tempore* acquisita.

6. In conclusione, dunque, l’odierno ricorso di _____ deve essere accolto quanto al suo secondo motivo, dichiarandosene assorbito il primo. Il decreto impugnato, pertanto, deve essere cassato in relazione al motivo accolto e la causa va rinviata al Tribunale per i Minorenni di Venezia, in diversa composizione collegiale, per il corrispondente nuovo esame e per la regolamentazione delle spese di questo giudizio di legittimità.

7. Va, disposta, infine, per l’ipotesi di diffusione del presente provvedimento, l’omissione delle generalità e degli altri dati identificativi a norma dell’art. 52 del d.lgs. n. 196/2003.

PER QUESTI MOTIVI

La Corte accoglie il ricorso di _____ quanto al suo secondo motivo, dichiarandone assorbito il primo.

Cassa il decreto impugnato in relazione al motivo accolto e rinvia la causa al Tribunale per i Minorenni di Venezia, in diversa composizione collegiale, per il corrispondente nuovo esame e per la regolamentazione delle spese di questo giudizio di legittimità.



Dispone per l'ipotesi di diffusione del presente provvedimento, l'omissione delle generalità e degli altri dati identificativi a norma dell'art. 52 del d.lgs. n. 196/20003.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Prima sezione civile della Corte Suprema di cassazione, l'11 febbraio 2025.

Il Consigliere estensore
Eduardo Campese

La Presidente
Maria Acierno

