



Autore: **Professor Nigel Lowe**, Direttore del Centre for International Family Law Studies, Cardiff University Law School, Galles, Regno Unito, e **Professor Talitha Vassalli di Dachenhausen**, Direttore del Dipartimento di Studi Internazionali, Università “Federico II”, Napoli, Italia.*

1. INTRODUZIONE GENERALE

L'Italia è una repubblica costituzionale retta da un sistema legale civile con leggi codificate. Il diritto di famiglia è governato dal Libro Primo del Codice Civile (Articoli 74 – 455) successivamente emendato dalla legge 19 maggio 1975 N. 151 sulla Riforma del Diritto di Famiglia e le obbligazioni rilevanti sono riportate nel Libro Quarto del Codice di Procedura Civile (Articoli 706 - 711 e 732 – 742). La legge 31 maggio 1995 N. 218 sulla Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato riporta le regole e la giurisdizione rilevanti per la risoluzione dei conflitti, il riconoscimento e l'esecuzione delle disposizioni in materia di diritto di famiglia.

In Italia, la giurisdizione, il riconoscimento e l'esecuzione di vertenze inerenti la custodia, come negli altri paesi dell'Unione Europea (UE)¹ sono regolate inoltre dal Regolamento Bruxelles II² (noto anche come Bruxelles II bis) che è entrato in vigore il 1 marzo 2001. Sebbene il Regolamento sia prioritario rispetto alle leggi interne italiane, nella forma primitiva non aveva effetto sull'applicazione della Convenzione dell'Aia del 1980 sugli aspetti civili della sottrazione internazionale di minori (di seguito indicata come Convenzione dell'Aia 1980, vedere l'articolo 4 del Regolamento). Tuttavia, il Regolamento Bruxelles II modificato³, entrato in vigore il 1 marzo 2005, avrà un impatto nel caso in cui una domanda sia presentata in uno stato UE⁴ relativamente ad un minore la cui residenza abituale sia in un altro stato membro. Innanzitutto, nell'applicazione degli articoli 12 e 13 della Convenzione dell'Aia del 1980, alle corti viene richiesto di assicurarsi “che il minore abbia avuto l'opportunità di essere interrogato durante il procedimento, salvo che l'audizione non sia stata ritenuta inopportuna in ragione della sua età o del suo grado di maturità”. In secondo luogo, l'autorità giudiziaria “deve emettere il provvedimento entro sei settimane dalla presentazione dell'istanza a meno che ciò non si riveli impossibile a causa di

* Si ringraziano in particolare Pietro Lo Re, Autorità centrale italiana; Simone Ranieri, Autorità centrale italiana; Lucia Aleni, Dipartimento di studi internazionali, Università “Federico II” di Napoli, Italia, per il loro aiuto nella creazione del rapporto. Ad Emily Atkinson, della Cardiff Law School, un sentito ringraziamento. Si ringrazia inoltre Sharon Willicombe, della Cardiff Law School, per l'aiuto prestato nella compilazione del rapporto.

¹Tranne la Danimarca che non partecipa a questo regolamento – si veda l'articolo 2(3).

²Regolamento (CE) N. 1347/2000 del Consiglio del 29 maggio 2000 relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di potestà dei genitori sui figli di entrambi i coniugi GU N. L160, 30.6.2000, p. 19.

³Regolamento (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, che abroga il regolamento (CE) n. 1347/2000 GU L338, 23.12.2003, p. 1 (di seguito 'Regolamento del Consiglio').

⁴Tranne la Danimarca, si veda l'articolo 2(3).

circostanze eccezionali”. Terzo, all’autorità giudiziaria non è concesso di rifiutare un ritorno in base all’articolo 13b “qualora sia dimostrato che sono previste misure adeguate per assicurare la protezione del minore dopo il suo ritorno”. Quarto, all’autorità giudiziaria non è concesso rifiutare di disporre il ritorno del minore se la persona che lo ha chiesto non ha avuto l’opportunità di essere interrogata.

Qualora abbia emanato un provvedimento contro il ritorno di un minore, l’autorità giurisdizionale deve trasmettere entro un mese sia una copia del provvedimento giudiziario, sia i documenti pertinenti all’Autorità centrale dello stato nel quale il minore aveva la residenza abituare immediatamente prima dell’illecito trasferimento. A propria volta, l’autorità giurisdizionale o l’Autorità centrale suddetta deve informarne le parti ed invitarle a presentare all’autorità giurisdizionale le proprie conclusioni, conformemente alla legislazione nazionale, entro tre mesi dalla data della notifica, affinché quest’ultima esamini la questione dell’affidamento del minore. In altre parole, è l’autorità giurisdizionale dello stato dove il minore ha la propria residenza abituale che ha competenza giurisdizionale sul caso ed i relativi meriti. Se, dopo aver interrogato i meriti del caso, l’autorità giurisdizionale ordina il ritorno del minore, tale ordine è subito eseguibile senza che sia necessaria una dichiarazione di esecutività.

1.1 ATTUAZIONE DELLA CONVENZIONE

Il primo maggio 1995 l’Italia è diventata ufficialmente uno stato contraente della Convenzione dell’Aia del 1980. L’Italia è stata il 42° Stato Contraente ed uno degli ultimi dei 15 pesi UE originari a ratificarla (solo il Belgio ha ratificato più tardi)⁵. In virtù dell’articolo 87 della Costituzione italiana, il Presidente della Repubblica ha la facoltà di ratificare i trattati internazionali, previa autorizzazione delle Camere per i trattati di cui all’articolo 80 della Costituzione⁶. In Italia per rendere internamente applicabile una convenzione non è necessario incorporarla in una legge nazionale. È sufficiente che venga promulgata una legge che autorizzi formalmente il Presidente della Repubblica a ratificare ed approvare la convenzione, il testo della quale viene allegato alla legge. Tuttavia è necessario promulgare leggi specifiche al fine di creare le autorità competenti necessarie ad attuare una convenzione, tale legislazione attuativa può essere inclusa nella legge parlamentare.

La legge che autorizza il Presidente della Repubblica a ratificare e rendere esecutiva la Convenzione dell’Aia del 1980 sulla sottrazione internazionale dei minori è stata promulgata il 15 gennaio 1994 (legge N. 64, 1994) ed è stata pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica il 29 gennaio 1994. Lo strumento di sostegno è stato depositato all’Aia il 22 Febbraio 1995.

La legge del 1994 provvede alla formazione e la regolamentazione dell’Autorità centrale, la determinazione dei tribunali competenti e le procedure da seguire per le richieste di ritorno verso uno stato estero.

Con l’attuazione della legge del 1994, l’Italia ha ratificato inoltre la Convenzione Europea del 20 maggio 1980 sul riconoscimento e l’esecuzione delle decisioni in materia di affidamento dei minori, stabilendo inoltre le norme di attuazione della Convenzione dell’Aia del 5 ottobre 1961 concernente la competenza delle autorità e la legge applicabile in materia di protezione di minori e della convenzione dell’Aia del 28 maggio 1970 in materia di rimpatrio dei minori.

⁵ <http://www.hcch.net>

⁶ L’articolo 80 della Costituzione afferma che: “Le Camere autorizzano con legge la ratifica dei trattati internazionali che sono di natura politica, o prevedono arbitrati o regolamenti giudiziari, o importano variazioni del territorio od oneri alle finanze o modificazioni di legge”.

1.2 ALTRI STATI CONTRAENTI ACCETTATI DALL'ITALIA

In qualità di paese membro della Conferenza dell'Aia, l'Italia ha ratificato la convenzione ed insieme a tutti gli altri stati contraenti è tenuta ad accettarne tutte le ramificazioni. Ciò nonostante, in virtù dell'articolo 38, ogni altro stato potrà aderire alla Convenzione, ma gli stati contraenti non sono obbligati ad accettarne l'adesione. L'Italia ha accettato la stragrande maggioranza degli stati aderenti, in quanto la politica estera Italiana è in genere favorevole all'accettazione di adesioni, sebbene abbia una tendenza a farlo in fasi. Pertanto, l'Italia ha accettato i seguenti stati a decorrere dal 1 agosto 2001: Bielorussia, Brasile, Costa Rica, El Salvador, Georgia, Paraguay, Sud Africa, Turkmenistan e Uzbekistan, non accettando tuttavia altre adesioni fino al 2004, anno in cui l'Italia ha accettato i seguenti stati a decorrere dal 1 agosto 2004: Bulgaria, Estonia, Guatemala, Lettonia, Lituania, Malta, Nicaragua, Peru, Sri Lanka e Trinidad e Tobago. Al 1 gennaio 2005, la Convenzione era in vigore tra l'Italia e 72 altri paesi contraenti.

Si rimanda all'appendice per un elenco completo degli stati e le relative date di entrata in vigore, con i quali la Convenzione è in vigore relativamente all'Italia.

1.3 ACCORDI BILATERALI CON STATI NON CONVENZIONATI

Attualmente, l'Italia non ha concluso accordi bilaterali con stati che non hanno ratificato la convenzione, tuttavia sono in corso trattative con alcuni stati nordafricani⁷.

1.4 LA CONVENZIONE NON SI APPLICA ALLE SOTTRAZIONI INTERNE

La convenzione non si applica alle sottrazioni nell'ambito della Repubblica italiana. In questi casi è competente il tribunale locale e si applica il codice civile o penale del caso. In Italia, l'affidamento e l'accesso sono regolamentati dall'articolo 155 del Codice di Procedura Civile e dall'articolo 6 della legge 1 dicembre 1970 N. 898 sulla disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio. In base a tali disposizioni, l'affidamento di un minore comprende il diritto di pretesa del minore contro chiunque ne sia illegalmente il tutelar. Se un genitore contesta l'affidamento del figlio all'altro genitore, la competenza giuridica è del tribunale per la famiglia che è una sezione del tribunale locale. Il Codice di Procedura Civile italiano non prevede una procedura sommaria corrispondente al meccanismo di ritorno della Convenzione dell'Aia del 1980. Invece, il giudice valuta appieno la domanda di affidamento in base ai relativi meriti, dopo aver sentito anche il minore.

È possibile inoltre invocare il diritto penale e l'accusato è perseguibile in base agli articoli 573 e 574 del Codice di Procedura Penale. In base a tali disposizioni, chiunque sia colpevole di sottrazione illecita di un bambino, o di un minore di 14 anni, dal genitore che ne abbia la potestà, o da chiunque ne abbia la tutela legale o l'affidamento, è punibile con la reclusione fino a tre anni. Entrambi questi reati sono punibili purché la citazione in giudizio dell'indagato venga fatta entro tre mesi.

⁷ In questo contesto si può menzionare l'*Accordo di cooperazione tra il governo della Repubblica italiana ed il governo della Repubblica tunisina sulla famiglia e la donna del 24 giugno 1999* (pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale N. 11 del 15 gennaio 2000 supplemento ordinario) sebbene non tratti la sottrazione di minori.

Occorre citare inoltre l'articolo 388, comma 2, del Codice di Procedura Penale in base al quale la violazione di un ordine di custodia è punibile con una pena da uno a tre anni di reclusione e / o una multa da €103 a €1032 purché la citazione in giudizio dell'indagato avvenga entro tre mesi. Sebbene si tratti di un reato per cui è previsto l'arresto, il convenuto non può essere arrestato in base ad un semplice sospetto, da parte della polizia, di violazione di un ordine di affidamento in quanto ciò è consentito solo per i reati menzionati negli articoli 380 e 381 del Codice di Procedura Penale e per i reati coperti dagli stessi articoli e dall'articolo 384 del Codice di Procedura Penale che comportano una pena di reclusione più lunga. La giurisprudenza italiana ha esteso le disposizioni di cui all'articolo 388, comma 2, del Codice di Procedura Penale alla violazione di un ordine di accesso⁸.

La causa è attribuita al giudice del tribunale penale in composizione monocratica di prima istanza. Le procedure rilevanti si trovano nel Codice di Procedura Penale agli articoli 33 ter e seq.

2. ENTI AMMINISTRATIVI E GIUDIZIARI DESIGNATI DALLA CONVENZIONE

2.1 AUTORITÀ CENTRALE

In base all'articolo 3, comma 1, della legge 1994, l'Autorità centrale per l'Italia è il Dipartimento per la Giustizia Minorile che fa parte del Ministero di Grazie e Giustizia, con sede a Roma. L'Autorità centrale si occupa di tutti i casi di sottrazione riguardanti l'Italia ed è responsabile inoltre per l'attuazione della convenzione europea del 1980 sull'affidamento, la convenzione del 1970 sul rimpatrio e la convenzione dell'Aia del 1961 sulla protezione dei minori. Si occupa inoltre dei casi in virtù del regolamento Bruxelles II.

È diretta da un Capo Dipartimento che è un giudice di Alta Corte. Il personale dell'Autorità centrale comprende Dirigenti e altro personale amministrativo civile. Non si annoverano avvocati fra il personale (per eventuali pareri legali ci si rivolge all'avvocatura dello stato – si veda oltre).

L'Autorità centrale ha un proprio servizio traduzioni che è un ufficio speciale con due traduttori professionisti che traducono da e verso l'inglese, il francese e l'olandese. Ove necessario, le traduzioni da e verso lo spagnolo vengono fornite da traduttori impiegati a tempo determinato. Lo spagnolo sta diventando una lingua emergente nelle attività dell'Autorità centrale in virtù del numero crescente di casi dai paesi dell'America latina. Quando occorrono traduzioni in altre lingue straniere l'Autorità centrale offre un servizio esterno a proprie spese. Questo servizio viene usato per i casi sia verso l'Italia sia verso lo stato estero.

La maggior parte del lavoro svolto dall'Autorità centrale ricade nell'ambito della Convenzione dell'Aia del 1980. Da un lato, la maggior parte delle istanze verso l'Italia viene presentata in virtù della convenzione, mentre, dall'altro, l'Autorità centrale preferisce servirsi della Convenzione dell'Aia del 1980 per le

⁸ Si veda oltre al capo 4.1 / 4.2, n. 28.

istanze verso gli stati esteri, dato che la stessa non richiede misure giudiziarie preventive e comporta una risoluzione più rapida del caso. Infatti, la Convenzione europea del 1980 sull'affidamento è stata applicata solo in alcuni casi con il Belgio prima che ratificasse la Convenzione dell'Aia. Le statistiche sulla casistica annua dell'Autorità centrale sono fornite dal Servizio Statistico del Dipartimento per la Giustizia Minorile e sono disponibili al sito web <http://www.giustizia.it/statistiche/statistiche-indice.htm>.

La distribuzione della casistica segue un criterio numerico: ad ogni singolo dipendente viene affidato un certo numero di casi sia che l'istanza rientri sotto la convenzione dell'Aia o la convenzione europea.

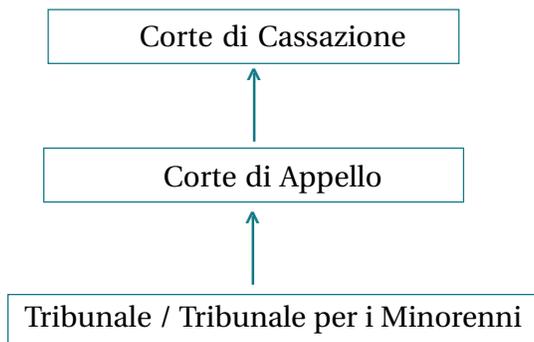
In base all'articolo 3, comma 2, della legge del 1994, l'Autorità centrale può richiedere il parere legale dell'avvocatura dello stato, come consulente legale del governo italiano, e si avvale dei servizi minorili dell'amministrazione della giustizia. Inoltre, l'Autorità centrale può avvalersi dei servizi della polizia dello stato e degli organi rilevanti della pubblica amministrazione / servizi sociali locali.

L'Autorità centrale ha cooperato con il Ministero degli Affari Esteri per la pubblicazione dell'opuscolo "Bambini Contesi" che offre informazioni al genitore, solo in italiano, su cosa fare per evitare e risolvere i casi di sottrazione di minore. Informazioni sulla Convenzione dell'Aia del 1980 sono riportate inoltre alla pagina web dell'Autorità centrale sul sito web del Ministero della Giustizia (si veda oltre al punto 6.2). È possibile contattare l'Autorità centrale al seguente indirizzo:

Ministero della Giustizia
 Dipartimento per la Giustizia Minorile del Ministero della Giustizia
 Via Giulia 131
 00186 – Roma
 Tel: +39-6-681881
 Fax: +39-6-68807087
 Email: autoritacentrali.dgm@giustizia.it

Per le competenze del Ministero degli Affari Esteri nei casi di sottrazione, si veda oltre al capo 5.3.

2.2 TRIBUNALI E GIUDICI CON GIURISDIZIONE SUI CASI COPERTI DALLA CONVENZIONE



Il sistema giudiziario italiano è formato da tre livelli. I tribunali di prima istanza comprendono il Giudice di Pace, i tribunali di prima istanza, che di solito si occupano di controversie fra singoli, e varie sezioni specializzate della corte, come la sezione per le separazioni legali, divorzi, tutele e le relative vertenze familiari, il giudice tutelare che fa parte di ogni tribunale locale ed il tribunale per i minorenni. Gli appelli sono di competenza della Corte d'Appello del distretto dove è ubicato il tribunale di prima istanza⁹.

Il tribunale italiano di massimo livello è la Corte di Cassazione, ubicata a Roma. Questa corte si occupa solo delle leggi e non dei fatti ed in effetti può solo esaminare se le procedure si sono svolte in ottemperanza delle regole e se le leggi sono state applicate correttamente.

Si deve citare inoltre la Corte Costituzionale alla quale possono rivolgersi giudici di tutti i livelli quando esistono dubbi sul fatto che le disposizioni di una legge possano violare diritti sanciti dalla costituzione¹⁰.

Sebbene tutti i livelli abbiano giurisdizione sul diritto di famiglia, la legge del 1994 conferisce competenza esclusiva nei casi regolati dalla Convenzione al tribunale per i minorenni, con la possibilità di appello alla Corte di Cassazione¹¹.



Il tribunale per i minorenni è una corte specializzata, con competenza sul diritto dei minorenni, per quanto riguarda il diritto penale e sulle questioni civili che riguardano i minorenni come stabilito nell'articolo 38 delle Disposizioni attuative del Codice di Procedura Civile (ad es. accertamento della paternità e della maternità, patria potestà, proprietà del minore, tutela dei figli naturali, adottabilità). Il tribunale per i minorenni è costituito da due giudici e da due esperti di problemi dell'età giovanile (psicologi, sociologi, che sono chiamati giudici onorari). L'inclusione di esperti specialisti, che non sono giudici togati, è una peculiarità del sistema italiano. L'intento è di acquisire una conoscenza più profonda e completa del mondo dei bambini e della famiglia in vista delle decisioni che andranno prese¹².

In Italia vi sono 29 Tribunali per i Minorenni ed i casi legati alla Convenzione sono di competenza del tribunale del distretto dove si trova il minore.

⁹ Dal punto di vista giurisdizionale, il territorio della Repubblica è suddiviso in 26 distretti e tre divisioni. Per ogni distretto e divisione esiste una Corte di Appello ed un tribunale per i minorenni. Vi sono 164 tribunali di prima istanza (divisioni civili).

¹⁰ La Corte Costituzionale ha respinto come privo di fondamento il ricorso sugli articoli 1, 2 e 7 della legge del 1994. Vedere il decreto N. 231 del 4-6 giugno 2001.

¹¹ Si veda oltre al capo 3.6.

¹² Per una discussione sulla partecipazione degli esperti nel tribunale per i minorenni si veda Leonardo Lenti, (a cura di), *Tutela civile del minore e diritto speciale della famiglia*, in *Trattato di diritto di famiglia*, vol. VI, Milano, 2002, alle pagine 76-86.

3. FUNZIONAMENTO DELLA CONVENZIONE – ISTANZE DI RITORNO PERVENUTE ALL'AUTORITÀ CENTRALE ITALIANA

3.1 REPERIMENTO DEL MINORE

Se il ricorrente è in grado di fornire un indirizzo o informazioni relative all'ubicazione del minore all'Autorità centrale, la Polizia di Stato si assume il compito di svolgere le indagini volte a reperire il minore. L'Autorità centrale informa la Questura che ha giurisdizione sul territorio del distretto dove si suppone si trovi il minore. Tutte le questure hanno un ufficio speciale chiamato Ufficio Minori che comprende ufficiali di polizia, soprattutto di sesso femminile, che sono esperti in materia di bambini.

Se il ricorrente non è in grado di fornire un indirizzo o altre informazioni sull'ubicazione del minore, l'Autorità centrale può richiedere l'intervento della Polizia di Stato e, se necessario, dell'Interpol per scoprire il luogo in cui si trova il bambino¹³. In caso di buon esito, è l'Ufficio Minori a contattare il rapitore ed il minore. Il Servizio Sociale Internazionale (ISS – International Social Service), con cui l'Autorità centrale coopera, può fornire ulteriore assistenza nel ritrovamento dei bambini. Il servizio dell'ISS è gratuito per l'Autorità centrale. La sezione romana dell'ISS mantiene il sito web <http://www.serviziosocialeinternazionale.org> e può essere contattata al seguente indirizzo:

Via V. Veneto 96-00187 – Roma
Tel: + 39-6-4884640
Fax: + 39-6-4817605
Email: info@serviziosocialeinternazionale.org

3.2 PROCEDURA SEGUITA DALL'AUTORITÀ CENTRALE

Dato che l'Italia non ha posto obiezioni all'articolo 24 della Convenzione dell'Aia del 1980, l'Autorità centrale accetta domande in una qualsiasi delle lingue ufficiali della Conferenza dell'Aia, ovvero l'inglese ed il francese, oltre all'italiano. L'Autorità centrale italiana non pubblica un proprio modulo di domanda in quanto usa il modulo standard della Convenzione dell'Aia, che è stato tradotto in italiano.

Alla ricezione di un'istanza, l'Autorità centrale verifica che i criteri della convenzione siano stati soddisfatti e che sia stata allegata la documentazione idonea. Tutte le istanze presentate all'Italia devono includere i dettagli sull'ubicazione del bambino, se nota, ed il motivo per cui se ne chiede il rimpatrio.

Una volta completata la verifica ed avendo reperito il bambino, in base all'articolo 7, comma 2, della legge del 1994, l'Autorità centrale trasmette gli atti alla Procura della Repubblica presso il tribunale per i minorenni del distretto in cui si trova il minore, insieme alla documentazione rilevante, tradotti in italiano dal Servizio Traduzioni, ove necessario. Il pubblico ministero richiede al tribunale per i minorenni l'ordine di restituzione del minore. Il pubblico ministero deve verificare se il minore ha sofferto danni fisici e / o mentali ed accertarne le

¹³ La Polizia di Stato mantiene un sito web all'indirizzo: <http://www.bambiniscomparsi.it>, sul quale sono pubblicate foto e informazioni sui bambini scomparsi. Questo sito web è collegato ai sito web della rete internazionale dei bambini scomparsi (International Network of Missing Children) coordinati dal centro nazionale per i bambini scomparsi e sfruttati (National Center for Missing & Exploited Children).

condizioni generali. In condizioni di emergenza, il pubblico ministero può prendere misure cautelative, dopodiché sottoporle al controllo del tribunale per i minorenni oppure può richiedere che il tribunale stesso le adotti tali misure.

L'Autorità centrale può effettuare un tentativo di mediazione fra le parti cercando di persuaderle a concordare una restituzione volontaria del minore sottratto. Per evitare ogni tentativo dilatorio e per accelerare la procedura, la mediazione non pregiudica l'istituzione di un procedimento giudiziario e le due azioni possono svolgersi in parallelo. Infatti, è prassi normale contattare il genitore che ha sottratto il minore e allo stesso tempo avviare la procedura giudiziaria.

Il tentativo di raggiungere una composizione amichevole può essere esplorato da organismi come la Polizia di Stato e l'Ufficio Minori della questura. Al genitore che ha sottratto il minore, questi spiegano che sta per essere avviata una procedura giudiziaria in base alla Convenzione dell'Aia del 1980 e che, per evitare ulteriori difficoltà per il bambino, è consigliabile un ritorno volontario, insieme al bambino, al luogo di residenza abituale dello stesso oppure la consegna al genitore che ha presentato l'istanza di ritorno.

Se è possibile raggiungere un accordo sul ritorno volontario del bambino durante la procedura giudiziaria, la relativa conciliazione viene sottoposta al tribunale per i minorenni che ne incorpora gli elementi fondamentali nel proprio giudizio. Pertanto, l'accordo viene omologato per impartire un valore speciale.

Il ritorno volontario del minore non viene suggerito come rimedio al ricorrente se vi sono motivi seri per temere che il genitore che ha sottratto il bambino possa scomparire o fuggire o altrimenti recare danno al bambino qualora messo al corrente della domanda di ritorno. Per evitare questo rischio e non ritardare la pratica, l'Autorità centrale non segue la prassi comune di inviare una lettera al genitore che ha sottratto il bambino, come fanno invece altre autorità centrali.

In base all'articolo 73 del Regio Decreto N. 12 del 30 gennaio 1941, è responsabilità del pubblico ministero e in base all'articolo 336, comma 3 del Codice di Procedura Civile è compito del tribunale per i minorenni evitare qualsiasi pericolo ed ulteriore pregiudizio a danno del bambino.

3.3 RAPPRESENTANZA LEGALE

È compito del pubblico ministero trasmettere il caso al tribunale una volta ricevuta l'istanza. I Tribunali dei Minorenni hanno il proprio pubblico ministero che ha la facoltà di rivolgersi al tribunale in tutti i procedimenti relativi alla patria potestà ed altre questioni inerenti al bambino. Di conseguenza, è lo stato che solleva la causa ed il pubblico ministero non rappresenta quindi il genitore ricorrente.

In base all'articolo 7, comma 3, della legge del 1994, il ricorrente viene informato dall'Autorità centrale sulla data dell'udienza (che è un'udienza camerale) e della possibilità di nominare un avvocato a proprie spese.

3.4 COSTI E PATROCINIO GRATUITO

L'Italia non ha espresso riserve relativamente all'articolo 26, per cui un ricorrente che desideri il ritorno di un minore dall'Italia non dovrà pagare costi legali purché

l'istanza sia presentata attraverso l'Autorità centrale e consenta all'Autorità centrale di condurre il procedimento giudiziario. L'Autorità centrale è obbligata ad assumersi tutti i costi attinenti ai procedimenti intentati a fronte della Convenzione e tali costi comprendono le spese giudiziarie. Tuttavia, in base all'articolo 3, comma 3, della legge del 1994, le azioni giudiziarie promosse dall'Autorità centrale sono esenti da imposte e da altri addebiti. Ricorrere al pubblico ministero è di beneficio per il ricorrente in quanto il servizio è gratis dato che il pubblico ministero rappresenta ufficialmente lo stato e non il ricorrente.

Il ricorrente non è obbligato a partecipare all'udienza né a testimoniare, tuttavia, in caso dovesse scegliere di farlo, dovrà pagare il proprio avvocato a meno che non sia in grado di fruire del patrocinio gratuito in base alle leggi italiane. L'ISS può fornire assistenza della scelta di un avvocato con esperienza nei casi di sottrazione di minori.

Il tribunale per i minorenni si occupa di assegnare un rappresentante legale al minore qualora fosse necessario.

Al tribunale per i minorenni serve tutta la documentazione tradotta in italiano che viene fornita a proprie spese dall'Autorità centrale per mezzo del proprio servizio traduzioni.

Il tribunale per i minorenni può addebitare i tutte le spese legali alla persona che sottratto il minore.

In base all'articolo 26 della Convenzione dell'Aia del 1980, i costi di rimpatrio a seguito di un ordine di ritorno sono sempre a carico delle parti.

3.5 PROCEDIMENTO GIUDIZIARIO

Se il tentativo di mediazione non va a buon fine, in base all'articolo 7, comma 2 della legge del 1994, il pubblico ministero richiede con ricorso in via d'urgenza al Presidente del tribunale per i minorenni l'ordine di restituzione. Questo ricorso è simile ad una domanda di introduzione di istanza di emergenza ed il relativo procedimento è noto come procedura camerale a carattere contenzioso. Il vantaggio principale di questo ricorso in via d'urgenza è che è più veloce rispetto alla prassi giudiziaria normale e le udienze non vengono ritardate. Il Presidente assume se del caso sommarie informazioni, fissa con decreto l'udienza in camera di consiglio, dandone comunicazione all'Autorità centrale.

La persona che ha presentato la richiesta è informata della data dell'udienza¹⁴ a cura dell'Autorità centrale e può comparire a sue spese e chiedere di essere sentita.

L'udienza è camerale davanti al tribunale composto da quattro giudici, due togati e due esperti¹⁵. In base all'articolo 7, comma 3 della legge del 1994, il tribunale deve sentire il convenuto, ovvero la persona presso cui si trova il

¹⁴ Nota: l'obbligo dell'Autorità centrale di comunicare al ricorrente la data dell'udienza di fronte al tribunale per i minorenni è strettamente legato al diritto di audizione del ricorrente, si veda la sentenza della Corte di Cassazione N. 746 del 28 gennaio 1999, *Griffin contro Cinelli*, dove la corte ha affermato che la non osservanza di questa garanzia è sufficiente ad annullare la sentenza.

¹⁵ Si veda al capo 2.2. In attesa di un procedimento di ritorno da parte del tribunale per i minorenni, il tribunale civile locale che deve occuparsi della causa di separazione ed assegnazione del bambino sottratto, deve trattenere il giudizio fino al provvedimento da parte del tribunale per i minorenni sulla causa di sottrazione. Si veda la sentenza della Corte di Cassazione N. 10090 del 15 ottobre 1997, *Alati contro Ministero di Grazia e Giustizia*.

minore, ed il pubblico ministero. Il tribunale deve decidere entro trenta giorni dalla data di ricezione della richiesta¹⁶.

Sebbene l'Autorità centrale sia solita trasmettere gli atti al pubblico ministero il quale, a sua volta, si rivolge al tribunale, in base all'articolo 7, comma 6, della legge del 1994, il ricorrente può saltare l'Autorità centrale ed adire direttamente le autorità competenti in base all'articolo 29 della Convenzione dell'Aia del 1980. Il rappresentante legale del ricorrente userà lo stesso ricorso d'urgenza. Tuttavia, se il ricorrente decide a favore del ricorso d'urgenza dovrà pagare per il procedimento giudiziario a meno che non possa usufruire del patrocinio gratuito. Alcuni considerano che il pagamento di tutti i costi legali da parte del ricorrente è contrario all'articolo 26, comma 2 e 3 della Convenzione dell'Aia¹⁷.

Anche se fosse disponibile il patrocinio gratuito, il tribunale potrebbe decidere di non nominare un traduttore ed il ricorrente dovrebbe far fronte a tali costi.

In base all'articolo 3, comma 3 della legge del 1994, il minore medesimo, se necessario, può essere sentito. La decisione sulla partecipazione del minore all'udienza spetta al tribunale. Alcuni considerano che tale facoltà sia contraria all'articolo 13, comma 2, della Convenzione dell'Aia che riconosce valore particolare all'audizione del minore¹⁸. Tuttavia vi sono diversi modi per accertare il punto di vista del bambino: tramite un colloquio privato con il giudice o uno psicologo nominato dal tribunale, nella veste di consulente tecnico d'ufficio. Inoltre, il tribunale può richiedere ad un giudice esperto di interrogare il bambino in separata sede o chiedere un'indagine ambientale all'assistente sociale. Il tribunale per i minorenni è solito interrogare bambini di almeno sei anni in quanto le relative affermazioni sono considerate attendibili. Tuttavia molte istanze riguardano bambini con meno di sei anni¹⁹, nel qual caso il tribunale per i minorenni nomina un consulente tecnico d'ufficio che possa meglio intendere la volontà del bambino stesso.

Se il bambino si oppone ad un ritorno, è necessario preparare un rapporto sulle obiezioni del minore e la misura in cui questi abbia raggiunto età e intendimento sufficiente²⁰.

¹⁶ Come afferma Andrea Cannone, *L'affidamento dei minori nel diritto internazionale privato e processuale*, Bari, 2000, pag. 229, (di seguito 'Cannone') questa scadenza ravvicinata si adatta perfettamente alla necessità di rispondere tempestivamente alle istanze in base all'articolo 11 della Convenzione dell'Aia del 1980. Su questo stesso punto si veda inoltre la sentenza della Corte di Cassazione N. 15295 del 29 novembre 2000, *Marino contro Tinè*. Secondo la corte, gli ordini di ritorno vanno emessi sulla base della sottrazione del bambino dalla persona a cui lo stesso è stato assegnato come situazione di fatto, senza tenere conto del diritto di questa persona all'assegnazione ma tenendo conto in vece dell'importanza fondamentale "a priori dell'interesse del minore di ritornare al luogo di residenza abituale". Si veda la sentenza della Corte di Cassazione N. 13823 dell'8 novembre 2001, *Sheldon contro Marcianno*. Su questo stesso punto la sentenza della Corte di Cassazione N. 2748 del 25 febbraio 2002, *Smith contro Giannino*, che sottolinea la necessità che, nelle istanze di ritorno, al ricorrente sia stato effettivamente assegnato il minore sottratto.

¹⁷ Si veda Alberto Salzano *La sottrazione internazionale di minori*, Milano, 1995, pag. 90 (di seguito 'Salzano').

¹⁸ Si veda Salzano, *ibidem*, pag. 96.

¹⁹ Secondo i dati dell'analisi *A Statistical Analysis of Applications made in 1999 under the Hague Convention of 25 October on the Civil Aspects of International Child Abduction* preparata dal Professore Nigel Lowe, Sarah Armstrong e Anest Mathias, disponibile sul sito http://www.hcch.net/index_en.php?act=publications.details&pid=2845&dtid=32 (di seguito il 'Sondaggio statistico 1999'), il 40% delle istanze di ritorno verso l'Italia nel 1999 riguardava bambini inferiori ai 5 anni ed un ulteriore 42% riguardava bambini fra i 5 ed i 9 anni.

²⁰ Le obiezioni del minore sono rilevanti solo fino alla sentenza del tribunale per i minorenni: Si veda la sentenza della Corte di Cassazione N. 231 del 6 luglio 2001.

Il tribunale può decidere di interrogare il bambino a scopo probatorio, per chiarire le circostanze generali o, per esempio, per determinare se il bambino abbia raggiunto età e intendimento sufficienti. In questo caso il giudice esperto del tribunale per i minorenni, o uno psicologo dell'infanzia nominato dal tribunale – nella veste di consulente tecnico d'ufficio – può condurre un'indagine separata per osservare il bambino ed analizzarne i bisogni non espressi²¹.

Spetta al convenuto dimostrare che esistono motivi per opporsi ad un ritorno²².

Di solito il dispositivo viene emesso subito dopo l'ultima udienza, tuttavia le motivazioni possono essere ritardate, soprattutto nei casi difficili.

3.6 APPELLI

In base all'articolo 7, comma 4 della legge del 1994, è possibile ricorrere in cassazione contro i decreti del tribunale per i minorenni sui casi coperti dalla Convenzione²³. In base all'articolo 360 del Codice di Procedura Civile, tutte le parti nel procedimento di prima istanza hanno diritto di appello a proprie spese. In base agli articoli 69 - 72 del Codice di Procedura Civile, il pubblico ministero ha il diritto di ricorrere in appello per i procedimenti che ha promosso direttamente o dove è dovuto intervenire. Le norme che regolano i procedimenti giudiziari impongono al ricorrente di presentare domanda di appello entro 60 giorni dalla data di notifica del decreto²⁴. Un appello non è una nuova udienza e si basa esclusivamente su una questione legale (articolo 360, comma 1-4, Codice di Procedura Civile) o dove il tribunale di livello inferiore non abbia dato peso sufficiente ad un aspetto particolare della controversia (articolo 360, comma 5, Codice di Procedura Civile)²⁵. Ciò nonostante, in base all'articolo 372 del Codice di Procedura Civile, le parti non possono depositare atti e documenti non presentati nei precedenti gradi, tranne di quelli che riguardano la nullità della sentenza impugnata e l'ammissibilità del ricorso e del controricorso. Se la Corte di Cassazione è del parere che il tribunale per i minorenni non ha applicato correttamente la legge o è caduta in errore, decreta l'annullamento (da cui il termine cassazione) della sentenza e rimanda il caso al tribunale per i minorenni che dovrà riprenderlo in esame prendendo in considerazione solo una delle due circostanze di cui sopra. Contrariamente, la Corte di Cassazione decreta il rigetto del ricorso. In base all'articolo 7, comma 4, la presentazione del ricorso in cassazione non sospende l'esecuzione del decreto. L'assenza di una procedura accelerata per il ricorso da un lato non è preoccupante, alla luce dell'immediato ritorno del bambino sottratto, caso più comune, dall'altro fa sì che i ricorsi non siano affatto frequenti²⁶.

²¹ Si veda Graziana Campanato, Vittorio Rossi, Serena Rossi, *Il minore e il giudice civile*, Padova, 2000, pagine. 210-211.

²² Sull'interpretazione restrittiva delle eccezioni agli articoli 13 e 20 nella giurisprudenza italiana, si veda Cannone, op. cit., n. 16, pagine. 231-233.

²³ La norma è stata interpretata dalla Corte di Cassazione come strumento per evitare che le parti richiedano al tribunale per i minorenni di modificare o rescindere la propria sentenza. Si veda la sentenza della Corte di Cassazione N. 746 del 28 gennaio 1999, *Griffin contro Cinelli*.

²⁴ Si veda l'articolo 325, comma 2 del Codice di Procedura Civile.

²⁵ A seguito della sentenza della Corte di Cassazione N. 11999 del 25 settembre 2001, *Curtet contro Magalhaes*, le prove già presentate al tribunale di prima istanza non possono essere riviste dalla Corte di Cassazione.

²⁶ Infatti, secondo il Sondaggio statistico 1999, op. cit., n. 19, le istanze di ritorno del 1999 non sono state appellate, si veda di seguito al capo 7.1.2.

3.7 ESECUZIONE FORZATA DEI DECRETI

In base all'articolo 7, comma 4 e 5, della legge del 1994, il decreto di ritorno del tribunale per i minorenni è immediatamente esecutivo (senza riguardo per l'eventuale ricorso – si veda il capo 3.6); il pubblico ministero presso il tribunale per i minorenni si fa carico dell'esecuzione del decreto. In ciò può richiedere l'assistenza dell'Ufficio Minori della questura competente per territorio e deve notificare l'Autorità centrale dell'esecuzione.

Le spese di viaggio del minore sono a carico delle parti (si veda il capo 3.4). Se l'esecuzione del decreto di ritorno rende necessario consegnare o rinnovare il passaporto del minore è richiesto il consenso dei genitori. Se il genitore che ha sottratto il bambino nega il proprio consenso, il giudice tutelare può autorizzare il rilascio del passaporto (si veda oltre al capo 5.1).

4. FUNZIONAMENTO DELLA CONVENZIONE – ISTANZE DI VISITA PERVENUTE ALL'AUTORITÀ CENTRALE ITALIANA

4.1 / 4.2 PROCEDURA E PROCEDIMENTI GIUDIZIARI DELL'AUTORITÀ CENTRALE

L'istanza tesa a pianificare o stabilire l'esercizio effettivo del diritto di visita può essere presentata nello stesso modo di un'istanza per la restituzione di un minore. Come stabilito dall'articolo 7, comma 1 e 2 della legge del 1994, l'Autorità centrale riceve e verifica le istanze e trasmette gli atti al procuratore della repubblica presso il tribunale per i minorenni del luogo in cui si trova il minore, il quale intenterà la causa presso il tribunale per i Minori che, a differenza della maggior parte delle giurisdizioni a diritto comune, si ritiene vincolato dall'articolo 21 della Convenzione dell'Aia del 1980. Tuttavia, l'Autorità centrale offre servizi di mediazione e conciliazione, consulenza ed assistenza al ricorrente nel tentativo di raggiungere un accordo tra le parti²⁷.

L'Autorità centrale italiana ha spesso da fare con istanze di visita per lo stesso caso in cui questo diritto viene messo ripetutamente in discussione durante la stagione delle vacanze; ciò getta ombra sul funzionamento corretto dell'articolo 21 della Convenzione dell'Aia. L'Autorità centrale non è in grado di garantire l'esecuzione delle decisioni relative al diritto di visita.

Se un ordine di visita non viene osservato, il trasgressore è perseguibile in virtù dell'articolo 388, comma 2, del Codice di Procedura Penale. Sebbene la violazione di un ordine di assegnazione sia soggetto a tale regola, la giurisprudenza italiana ha esteso fino a coprire anche la violazione degli ordini di visita²⁸. Questo reato è punibile con una pena da uno a tre anni di reclusione e / o una multa da €103 a €1032 purché la citazione in giudizio avvenga entro tre mesi.

²⁷ Per ironia, secondo il Sondaggio statistico 1999, op. cit., n. 19, nessuna delle istanze visita del 1999 si è risolta volontariamente, si veda di seguito al capo 7.2.2.

²⁸ I casi più importanti sono: sentenza della Corte di Cassazione N. 455 del 5 marzo 1971, e sentenza della Corte di Cassazione N. 2925 del 18 novembre 1999.

4.3 ESECUZIONE FORZATA DEGLI ORDINI

Il Pubblico ministero è responsabile dell'esecuzione degli ordini di visita allo stesso modo in cui lo è degli ordini di ritorno (si veda sopra al capo 3.7), dato che le procedure di ritorno e visita sono entrambe coperte dall'articolo 7 della legge del 1994 e sono pertanto soggette agli stessi requisiti.

5. FUNZIONAMENTO DELLA CONVENZIONE – ISTANZE DI RITORNO INVIATE ALL'AUTORITÀ CENTRALE DI ALTRI PAESI

5.1 PER EVITARE LA SOTTRAZIONE DEL MINORE DALLA GIURISDIZIONE

5.1.1 DIRITTO CIVILE

Il genitore che esercita il proprio diritto di affidamento²⁹ può, per evitare la sottrazione del bambino, fare istanza al giudice tutelare, presso il tribunale civile locale, per l'emissione di un decreto che vieti la sottrazione del minore dal territorio italiano senza il proprio consenso.

Altre misure cautelative riguardano l'emissione del passaporto del minore. Di solito la domanda di rilascio del passaporto per un minore, ovvero la domanda di inclusione di un minore sul passaporto di uno dei genitori, può essere completata solo con l'autorizzazione dell'altro genitore che ne abbia l'affidamento oppure, nel caso di consenso affermativo dell'altro genitore, con l'autorizzazione del giudice tutelare³⁰. Il genitore che abbia l'affidamento può richiedere inoltre al giudice tutelare di non concedere il proprio consenso.

Per evitare il rischio di sottrazione di un bambino si consiglia ai genitori a cui lo stesso è stato affidato di comunicare alla scuola il pericolo di sottrazione insieme al nominativo della persona autorizzata a contattarlo.

5.1.2 DIRITTO PENALE

La sottrazione di bambini inferiori a 14 anni da parte di un genitore, o di chiunque eserciti il diritto di affidamento, è diventata un reato nel 1981 ed è soggetta agli articoli 573 e 574 del Codice di Procedura Penale (si veda sopra al capo 1.4)³¹. È reato sia la sottrazione in Italia sia la sottrazione con conduzione all'estero.

Tuttavia, in pratica il reato è considerato minore (dato il legame tra il bambino ed il genitore sottraente) e nessun genitore è mai stato condannato per tale reato.

La violazione del decreto di affidamento è reato perseguibile in base all'articolo 388, comma 2 del Codice di Procedura Penale che riguarda anche le violazioni dei decreti di visita (si veda sopra ai capi 1.4 e 4.2).

²⁹ La legge italiana dispone che i genitori sposati abbiano l'affidamento congiunto, ma dopo il divorzio o la separazione sarà il tribunale a determinare il genitore che avrà la patria potestà e l'affidamento (articolo 155 del Codice di Procedura Civile). Le coppie non sposate con figli minorenni sono nella stessa posizione legale dei genitori sposati relativamente ai figli.

³⁰ Si veda l'articolo 3, b, della legge sui passaporti N. 1185 del 21 novembre 1967, modificata dall'articolo 24 della legge N. 3 del 16 gennaio 2003. Per ulteriori informazioni si veda il sito web <http://www.poliziadistato.it/pds/cittadino/passaporto/>

³¹ Notare la modifica dell'articolo 146 della legge N. 689/1981 che consente al genitore con la patria potestà ma senza l'affidamento di perseguire l'altro genitore.

5.2 PROCEDURA SEGUITA DALL'AUTORITÀ CENTRALE

Quando si verifica una sottrazione dall'Italia verso un altro stato convenzionato, il genitore può presentare istanza attraverso l'Autorità centrale italiana dopo aver completato il modulo di domanda fornito dall'Autorità centrale stessa. L'Autorità centrale italiana verifica la validità dell'istanza dopodiché la trasmette all'Autorità centrale dello stato estero coinvolto.

L'Autorità centrale italiana può inoltre cooperare con l'Autorità centrale dello stato estero per reperire il minore, coinvolgendo anche l'Interpol.

Se il minore è cittadino italiano è possibile richiedere l'assistenza della Direzione Generale per gli Italiani all'Estero e le Politiche Migratorie. Il Ministero degli Affari Esteri svolge un ruolo di secondo piano nei cosiddetti casi di sottrazione "attivi" che abbiano come controparte uno stato firmatario della Convenzione dell'Aia; tuttavia svolge un ruolo primario nei casi che coinvolgono uno stato non convenzionato. Dopo aver esaminato il caso, l'ufficio ministeriale può attivare l'Interpol per scoprire il luogo in cui si trova il minore all'estero. Può coinvolgere inoltre i funzionari dell'ambasciata italiana nel paese dove è stato condotto il bambino che tenderanno di informarsi sul luogo di residenza e le condizioni generali del minore con l'assistenza dei servizi sociali locali. Una volta identificato il luogo in cui si trova il minore, il Console può condurre un'indagine ambientale con l'assistenza dei servizi sociali per la gioventù locali ed esercitare il proprio potere di giudice tutelare. Questi poteri possono essere esercitati solo su bambini che siano cittadini italiani ed hanno solo un valore interno, ovvero nell'ambito della giurisdizione italiana³².

6. CONOSCENZA DELLA CONVENZIONE

6.1 SENSIBILIZZAZIONE DELLE AUTORITÀ CENTRALI, DELLA MAGISTRATURA E DEI RAPPRESENTANTI LEGALI

Una delegazione italiana è sempre presente agli incontri della Commissione speciale sulla Convenzione dell'Aia del 1980 che si tengono all'Aia. Un rappresentante era inoltre presente alla conferenza in materia tenutasi a Du Ruwenberg nel 2000. L'Italia non ha tuttavia partecipato alle conferenze tenutesi a De Ruwenberg nel 1998 e nel 2001 o a Noordwijk nel 2003. Il personale dell'Autorità centrale viene formato relativamente alle procedure previste dalla Convenzione dell'Aia del 1980 nell'ambito di un aggiornamento periodico di carattere generale.

Per quanto riguarda i rappresentanti legali, il *Consiglio Nazionale Forense* ha recentemente proposto l'inclusione dei procedimenti legali in materia di sottrazione internazionale di minori in Corsi di livello superiore sul Diritto di famiglia.

6.2 INFORMAZIONI E SUPPORTO FORNITI AL PUBBLICO

L'Autorità centrale italiana gestisce una pagina web nel sito del Ministero della Giustizia³³. Qui sono disponibili informazioni, solo in lingua italiana, relative agli scopi delle convenzioni dell'Aia ed Europea e al ruolo dell'Autorità centrale

³² Questi poteri sono stati introdotti dall'articolo 34 del decreto del Presidente della Repubblica N. 200 del 5 maggio 1967.

³³ Si veda all'indirizzo http://www.giustizia.it/minori/autorita_centra_conv.htm

italiana. È inoltre disponibile la legislazione pertinente ad inclusione dell'Atto del 1994 e della Convenzione dell'Aia tradotti in italiano.

L'opuscolo informativo "Bambini Contesi", pubblicato a cura della Direzione generale per gli italiani all'estero e le politiche migratorie del Ministero degli Affari Esteri in cooperazione con l'Autorità centrale, è stato aggiornato nel 2003. È disponibile gratuitamente sul sito Internet e contiene, oltre a informazioni per il genitore su come comportarsi in caso di sottrazione, il testo della Convenzione dell'Aia in italiano (si veda il capo 2.1).

La Direzione generale per gli italiani all'estero e le politiche migratorie del Ministero degli Affari Esteri offre assistenza ai genitori in casi di sottrazione qualora la sottrazione coinvolga uno stato non aderente alla convenzione dell'Aia. Rivolgersi al seguente indirizzo:

Ministero Degli Affari Esteri
 Direzione Generale per gli Italiani all'Estero e le Politiche
 Migratorie – Uff. IV
 Piazzale della Farnesina, 1
 00194 – Roma
 Tel: + 39-6-36911
<http://www.esteri.it>

7. LA CONVENZIONE IN PRATICA - UN'ANALISI STATISTICA DELLE ISTANZE PERVENUTE NEL 1999³⁴

L'Autorità centrale italiana ha trattato 114 nuove istanze nel corso del 1999. Tale numero pone il paese al sesto posto per numero di istanze per l'anno in questione³⁵.

Istanze di ritorno pervenute all'Autorità centrale italiana	41
Istanze di ritorno inviate all'Autorità centrale di altri paesi	48
Istanze di esercizio del diritto di visita pervenute all'Autorità centrale italiana	4
Istanze di esercizio del diritto di visita inviate all'Autorità centrale di altri paesi	21
Numero totale di istanze	114

³⁴ L'analisi che segue è basata sul Sondaggio statistico del 1999, op. cit., n. 19.

³⁵ Negli Stati Uniti, in Inghilterra, in Galles, in Germania, in Australia e in Francia il numero di casi trattati nel 1999 è stato superiore. In base alle statistiche del 2002, in Italia sono state trattate 120 istanze, di cui 67 presentate all'Autorità centrale italiana e 53 presentate ad Autorità centrali di altri paesi. L'Autorità centrale italiana pubblica statistiche su base annuale, disponibili all'indirizzo http://www.giustizia.it/statistiche/statistiche_dgm/analisi_statistiche/AC_2002.pdf

7.1 ISTANZE DI RITORNO PERVENUTE ALL'AUTORITÀ CENTRALE ITALIANA

7.1.1 STATI CONTRAENTI CHE HANNO PRESENTATO ISTANZA

Stati richiedenti		
	Numero di istanze	Percentuale
Germania	12	29
Polonia	4	10
Spagna	4	10
Gran Bretagna – Inghilterra e Galles	3	7
Svizzera	3	7
Francia	2	5
Repubblica Ceca	2	5
Stati Uniti	2	5
Ungheria	2	5
Argentina	1	2
Australia	1	2
Belgio	1	2
Canada	1	2
Ecuador	1	2
Finlandia	1	2
Paesi Bassi	1	2
Totale	41	~100

L'Italia ha ricevuto istanze di ritorno da 16 Stati contraenti. Quasi un terzo della totalità delle istanze di ritorno sono pervenute dalla Germania. Tale numero riflette indubbiamente il numero di emigrati italiani occupati nel paese. A seguire, il numero maggiore di istanze è pervenuto da altri stati europei, vale a dire Spagna e Polonia. A differenza di molti stati, l'Italia ha ricevuto poche istanze da Inghilterra, Galles e Stati Uniti. Tuttavia, il numero di istanze pervenute dagli Stati Uniti, in particolare, è aumentato negli anni successivi al 1999³⁶.

7.1.2 ESITO DELLE ISTANZE

Esito dell'istanza		
	Istanze	Percentuale
Rifiuto	4	10
Ritorno volontario	6	15
Ritorno ordinato dal giudice	18	44
Ritorno rifiutato dal giudice	7	17
Rinunzia	0	0
Domande pendenti	1	2
Altro	5	12
Totale	41	100

³⁶ Secondo le statistiche annuali elaborate dall'Autorità centrale italiana, *ibid.*, le istanze di ritorno pervenute all'Autorità dagli Stati Uniti nell'anno 2000 sono state 22 (il numero include sia istanze di ritorno che di visita), 17 nel 2001 – ma solo 6 casi nel 2002. Il numero maggiore di istanze per ognuno degli anni menzionati è pervenuto dalla Germania.

Il 59% delle istanze di ritorno presentate in Italia ha avuto come esito il ritorno volontario oppure ordinato dal giudice dei bambini. Tale valore è superiore al valore percentuale medio, pari al 50%³⁷. La proporzione dei rientri ordinati dal giudice, pari al 44%, è superiore al valore percentuale medio, pari al 32%. Il 15% dei rientri volontari è leggermente al di sotto del valore percentuale medio, pari al 18%. (Tuttavia, sono numerosi i rientri volontari frutto di accordi in sede di procedimento giudiziario; si veda al capo 3.2). Dei casi risolti con il ritorno, il 75% sono il risultato di un ordine del giudice e non di un accordo. Questo valore è superiore al valore percentuale medio, pari al 64%. Allo stesso tempo, il numero delle istanze rifiutate dal giudice è in proporzione più alto, il 17% contro l'11%. Del numero totale di istanze aggiudicate dal tribunale, il 72% si è concluso con il ritorno deciso dal giudice contro il valore percentuale medio del 74%. Da notare come nessuna istanza sia stata ritirata, mentre mediamente il 14% dei casi si conclude con la rinunzia. In proporzione, un numero leggermente inferiore di istanze è stato rifiutato, il 10% contro l'11%, che rappresenta il valore percentuale medio. L'esito di cinque istanze è stato classificato come "altro"³⁸ e un'istanza era in corso in data 30 giugno 2001. Da sottolineare come non siano stati presentati ricorsi in appello.

7.1.3 TEMPO TRASCORSO TRA LA PRESENTAZIONE DELL'ISTANZA E L'ARCHIVIAZIONE DELLA PRATICA



I dati relativi ai tempi erano disponibili per tutti i casi di ritorno volontario o deciso dal giudice e per 6 dei 7 casi di rifiuto. Il diagramma include perciò solamente tali casi.

Per i tre tipi di esito, in Italia i tempi sono stati inferiori alla media. Considerando un tempo medio di 33 giorni, i rientri volontari sono avvenuti in tempi considerevolmente più brevi (più che dimezzati) rispetto al valore medio, pari a 84 giorni. Il tempo medio per i rientri decisi dal giudice è stato di 79 giorni, contro un valore medio di 107. A differenza di molti altri stati, anche i rifiuti sono stati decisi in tempi più brevi, in media 96 giorni contro un valore medio di 147. L'Italia è risultata una delle giurisdizioni con i tempi di risoluzione più rapidi nel Sondaggio statistico condotto nel 1999.

³⁷ In realtà la proporzione complessiva era anche maggiore in quanto nel caso di altre due istanze archiviate come "altro", il minore è stato in realtà rimpatriato, si veda oltre, n. 38.

³⁸ Una delle due istanze archiviate come "altro" ha coinvolto 3 minori. Per uno dei tre, il ritorno è stato volontario, per due il ritorno è stato ordinato dal giudice. Nella seconda istanza, il minore è stato rimpatriato, ma le circostanze non sono state indicate. L'esito delle restanti 3 istanze non era disponibile.

Numero di giorni necessari per la definizione			
	Definizione dell'istanza		
	Ritorno volontario	Ritorno ordinato dal giudice	Ritorno rifiutato dal giudice
Medio	33	79	96
Mediano	29	70	105
Minimo	0	34	36
Massimo	78	218	145
Numero di casi	6	18	6

Nella tabella precedente sono mostrati i casi per i quali erano disponibili informazioni relative al tempo, il numero medio e mediano di giorni per la definizione e il numero minimo e massimo di giorni. Questi valori forniscono un quadro più completo del sistema italiano.

La rapida definizione dei casi è dovuta in parte al fatto che in nessuno dei casi è stato presentato un ricorso in appello. Questo si discosta dalla norma che vede nel 14% dei casi un ricorso in appello. In ogni caso, in base a queste statistiche l'Italia si trova tra le giurisdizioni di diritto civile pche più si avvicinano al termine di sei settimane per la definizione dalle istanze stabilito dall'articolo 11(3) del nuovo regolamento Bruxelles II³⁹.

7.2 ISTANZE DI ESERCIZIO DEL DIRITTO DI VISITA PERVENUTE ALL'AUTORITÀ CENTRALE ITALIANA

Quattro delle 45 domande pervenute all'Autorità centrale italiana nel 1999 hanno avuto come oggetto il diritto di visita. Tale numero, che corrisponde al valore percentuale del 9%, ben al di sotto del valore medio pari al 17%.

7.2.1 STATI CONTRAENTI CHE HANNO PRESENTATO ISTANZA

Stati richiedenti		
	Numero di istanze	Percentuale
Austria	1	25
Canada	1	25
Repubblica Ceca	1	25
Stati Uniti	1	25
Totale	4	100

Le istanze di diritto di visita sono pervenute da quattro stati contraenti, una per stato: Austria, Canada, Repubblica Ceca e Stati Uniti. Da notare come dalla Germania, dalla quale è pervenuto il maggior numero di domande di ritorno, non sia pervenuta alcuna istanza di diritto di visita.

7.2.2 ESITO DELLE ISTANZE

L'esito di ogni istanza di diritto di visita è stato diverso. In un caso, è stato concesso il diritto di visita in attesa dell'udienza; in altri due casi il diritto di visita è stato concesso dal giudice; nel quarto caso, l'istanza è stata rifiutata dal giudice. In

³⁹ Regolamento del Consiglio, op. cit., n. 3.

nessuno dei casi al ricorrente è stato concesso il diritto di visita su base volontaria. In totale, in 2 casi su 4, vale a dire nel 50% dei casi, il diritto di visita è stato concesso. Questo valore supera il valore percentuale medio che è pari al 43%.

7.2.3 TEMPO TRASCORSO TRA LA PRESENTAZIONE DELL'ISTANZA E LA DEFINIZIONE DELLA PRATICA

Sebbene il numero dei casi fosse inferiore, è tuttavia evidente come i tempi per la definizione delle istanze di visita in Italia siano inferiori al valore medio. Globalmente, solo il 29% delle decisioni è stato emesso in un periodo inferiore a 6 mesi, mentre in 3 su 4 casi, pari al 75%, il provvedimento per le istanze presentate in Italia è stata emessa in meno di 6 mesi. In due casi, la definizione ha richiesto meno di 3 mesi. Come nel caso delle istanze di ritorno, l'Italia è una delle giurisdizioni incluse nel Sondaggio statistico del 1999 in cui i casi vengono risolti nel minor tempo. I numeri relativi alle istanze di visita sono però limitati, perciò è necessario essere cauti.

8. CONCLUSIONI

L'Italia ha ratificato la Convenzione dell'Aia 1980 solo nel 1995, uno tra gli ultimi dei 15 stati originali dell'Unione europea ad aderire (si veda il capo 1.1). Può tuttavia avere beneficiato dell'esperienza di altri stati contraenti. Di certo, in generale l'Italia segue e applica appieno le raccomandazioni in materia di procedure contenute in *Guide to Good Practice on Central Authority Practice and Implementing Measures (Raccomandazioni in materia di Autorità centrale e implementazione delle misure)*, a cura dell'Ufficio permanente della Conferenza dell'Aia⁴⁰ e sembra preparata a superare le sfide contenute nel nuovo Regolamento Bruxelles II⁴¹.

L'Autorità centrale, che dispone di personale sufficiente, opera in modo efficiente ed efficace. Non avendo presentato riserve in merito all'articolo 24, l'Autorità centrale accetta domande sia in inglese che in francese, oltre che in italiano. Inoltre, l'Autorità centrale dispone del proprio servizio interno di traduzione per tradurre a proprie spese documenti in italiano come e quando necessario per la maggior parte dei procedimenti nel caso di domande pervenute dall'estero e per tradurre domande dall'italiano per le domande presentate ad autorità centrali di altri paesi. L'autorità ha creato, in collaborazione con il Ministero degli Affari Esteri, un opuscolo informativo (aggiornato nel 2003) sulla sottrazione di minori e gestisce una pagina web nel sito Internet del Ministero della Giustizia dove è possibile reperire informazioni sulla Convenzione. Sia l'opuscolo che il sito web sono tuttavia disponibili solo in italiano. Almeno parte delle informazioni sul sistema italiano dovrebbero essere disponibili in inglese e / o francese. Come avviene in altre giurisdizioni, l'Autorità centrale italiana incoraggia le parti a giungere ad una composizione amichevole (sebbene tali composizioni siano materia di esame da parte di enti quali l'Ufficio minori). Qualora si tema che il genitore che ha sottratto il minore possa fuggire o sottoporre il minore a danno fisico, non viene fatto alcun tentativo per mettersi in contatto. Inoltre, al fine di evitare ulteriori ritardi, è prassi normale contattare il genitore che ha sottratto il minore e allo stesso tempo avviare la procedura giudiziaria. Una conseguenza di questa prassi è un numero inferiore di ritorni

⁴⁰ Si veda *Guide to Good Practice*, Parte I *Central Authority Practice* e Parte II *Implementing Measures (Jordan's Family Law, 2003)* disponibile sul sito web della Conferenza dell'Aia per la legislazione internazionale privata all'indirizzo http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.publications&dtid=3&cid=24

⁴¹ Regolamento del Consiglio, op. cit., n. 3 e discussa al capo 1.

volontari conclusi al di fuori del tribunale, che è tuttavia compensato dalle composizioni raggiunte in tribunale e omologate dal tribunale stesso. Quest'ultima pratica può contribuire alla rapidità delle definizioni (si veda oltre).

Sebbene le parti richiedenti possano rivolgersi direttamente al tribunale, è solitamente lo stato a farsi carico del procedimento. L'Autorità centrale trasmette l'istanza al Pubblico ministero che si rivolge al tribunale per un'ingiunzione di ritorno. Se questa procedura viene applicata, la parte richiedente non deve sostenere alcuna spesa. Tuttavia, sebbene non sia tenuta ad essere presente all'udienza o a testimoniare in merito, la parte richiedente può partecipare (alcuni sostengono sia necessario)⁴² ma a proprie spese⁴³. Il costo del ritorno è sempre a carico della parte.

La giurisdizione per le istanze di questo tipo è affidata unicamente⁴⁴ al tribunale per i minorenni. I tribunali di questo tipo sono 29, ognuno con giurisdizione territoriale. Alcuni di questi tribunali potrebbero non disporre di sufficiente esperienza per quanto riguarda l'applicazione della Convenzione dell'Aia 1980. Per questo motivo, può essere preferibile concentrare la giurisdizione in un numero limitato di tribunali in linea con le raccomandazioni contenute in *Guide to Good Practice: Implementing Measures*⁴⁵. D'altra parte, è necessario sottolineare come i tribunali per i minorenni siano tribunali specializzati nei quali operano non solamente giudici togati ma anche altri esperti con competenze particolari in materia di problemi dei minori. Le istanze sono presentate ad un pannello composto da quattro membri, due giudici e due esperti. Nessun reclamo è stato presentato in merito alle competenze e alle capacità generali di tali tribunali.

Un altro particolare che distingue il sistema italiano è rappresentato dalla possibilità, nei casi di sottrazione di minori, di ricorrere in appello solo alla Corte di Cassazione e solo su questioni di diritto. Una conseguenza immediata di questa limitazione è la rarità del ricorso. Infatti, secondo il Sondaggio statistico del 1999⁴⁶ per nessuna delle istanze di ritorno pervenute nel 1999 si è ricorsi in appello⁴⁷. Un appello non impedirebbe in ogni caso l'esecuzione di un ordine di ritorno emanato dal tribunale per i minorenni (si veda al capo 3.7), il che spiegherebbe la rapidità con cui i minori sottratti vengono restituiti dall'Italia.

Lo svantaggio del sistema di ricorso in appello italiano è rappresentato dai tempi di attesa molto lunghi necessari per l'udienza, e dal fatto che non esistono procedure d'urgenza per i casi di sottrazione. Questo è ovviamente uno svantaggio per chi vuole ricorrere in appello nel caso di un rifiuto di ritorno⁴⁸.

⁴²Questo è il consiglio dell'Autorità centrale australiana. Si veda la guida: *International Child Abduction – a guide for parents and practitioners* (2001) (Sottrazione internazionale di minori – guida per genitori e avvocati) all'indirizzo web <http://www.law.gov/childabduction>

⁴³Anne-Marie Hutchinson, Rachel Roberts e Henry Setright *International Parental Child Abduction (Family Law, 1998)*, p. 136, consigliano di accordarsi su una tariffa forfettaria e non su una tariffa oraria.

⁴⁴Questo è in opposizione alla posizione standard in materia di tutela del minore, si veda al capo 2.2.

⁴⁵*Jordan's Family Law*, 2003, para 5.1.

⁴⁶Sondaggio statistico 1999, op. cit., n. 19.

⁴⁷Si veda al capo 7.1.2.

⁴⁸In base al Sondaggio statistico 1999, op. cit., n.19, la percentuale delle istanze di ritorno rifiutate dal giudice è superiore alla percentuale media, ma allo stesso tempo anche la percentuale di ritorno complessiva è superiore alla media, si veda la discussione al campo 7.1.2.

A parte il ricorso in appello, il sistema italiano appare pronto a trattare con rapidità le istanze presentate relative alla Convenzione dell'Aia del 1980. In particolare, per la presentazione dei procedimenti per il ritorno al Pubblico ministero si utilizza il ricorso in via d'urgenza, una procedura più rapida rispetto alla prassi normalmente seguita. Secondo l'articolo 7, para. 3, dell'Atto 1994 (legge di attuazione del trattato) il tribunale deve definire la pratica entro 30 giorni. I risultati del Sondaggio statistico del 1999⁴⁹ testimoniano il successo di questa strategia, in quanto l'Italia è uno tra gli stati membri dell'Unione europea con i tempi di definizione più bassi e la giurisdizione di diritto civile in cui le istanze in materia di sottrazione richiedono meno tempo in assoluto per l'archiviazione. È in ottima posizione per affrontare l'arduo obiettivo di sei settimane previsto nell'articolo 11(3) del nuovo regolamento Brussels II⁵⁰.

Infine, è necessario menzionare che al gennaio 2005 l'Italia ha accettato praticamente tutte le adesioni, sebbene di recente pare accettare le adesioni in gruppo, ad intervalli di tempo considerevoli⁵¹.

9. PUNTI DEBOLI

- Le informazioni e i consigli sul tema della sottrazione come pure i dati statistici sulle domande di cui l'Autorità centrale si occupa sono disponibili solo in italiano.
- La parte richiedente può partecipare al procedimento se lo desidera, ma solo a proprie spese.
- Il numero di tribunali che hanno giurisdizione e deliberano ai sensi della Convenzione dell'Aia 1980 è eccessivo.
- Non esiste una procedura d'urgenza per gli appelli.
- Tra le accessioni possono intercorrere intervalli di tempo considerevoli.

10. PUNTI FORTI

- L'Autorità centrale gestisce i casi di sottrazione di minori in modo efficiente e accetta domande presentate in inglese, francese o italiano.
- Informazioni utili sulla Convenzione e sulle leggi nazionali in materia di sottrazione sono disponibili sia in un opuscolo informativo che in un sito web.
- L'Autorità centrale dispone di un servizio di traduzione interno e la traduzione dei documenti è gratuita.
- L'Autorità centrale può presentare un'istanza senza imporre spese al richiedente.
- La giurisdizione è affidata ai Tribunali dei minorenni che includono giudici ed esperti nel settore.
- Il diritto di ricorso in appello è limitato alla sola Corte di Cassazione.
- È presente una procedura d'urgenza per le istanze relative alla Convenzione dell'Aia.
- L'Italia ha accettato di fatto tutte le accessioni.

⁴⁹Sondaggio statistico 1999, op. cit., n. 19.

⁵⁰ Si veda l'analisi al capo 7.1.3.

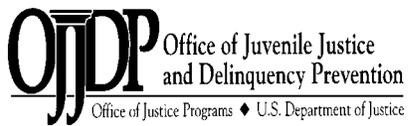
⁵¹ Si veda la discussione al capo 1.2.

APPENDICE

Il 1 gennaio 2005 la Convenzione è in vigore tra i seguenti 72 paesi contraenti e l'Italia.

Paese contraente	Entrata in vigore
ARGENTINA	1 MAGGIO 1995
AUSTRALIA	1 MAGGIO 1995
AUSTRIA	1 MAGGIO 1995
BAHAMAS	1 APRILE 1997
BELGIO	1 MAGGIO 1999
BELIZE	1 APRILE 1997
BELORUSSIA	1 AGOSTO 2001
BOSNIA-HERZEGOVINA	1 MAGGIO 1995
BRASILE	1 AGOSTO 2001
BULGARIA	1 AGOSTO 2004
BURKINA FASO	1 APRILE 1997
CANADA	1 MAGGIO 1995
CILE	1 AGOSTO 1996
CIPRO	1 APRILE 1997
COLOMBIA	1 SETTEMBRE 2000
COSTA RICA	1 AGOSTO 2001
CROAZIA	1 MAGGIO 1995
DANIMARCA	1 MAGGIO 1995
ECUADOR	1 APRILE 1997
EL SALVADOR	1 AGOSTO 2001
ESTONIA	1 AGOSTO 2004
FINLANDIA	1 MAGGIO 1995
FRANCIA	1 MAGGIO 1995
GEORGIA	1 AGOSTO 2001
GERMANIA	1 MAGGIO 1995
GRAN BRETAGNA	1 MAGGIO 1995
GRECIA	1 MAGGIO 1995
GUATEMALA	1 AGOSTO 2004
HONDURAS	1 APRILE 1997
IRLANDA	1 MAGGIO 1995
ISLANDA	1 APRILE 1997
ISOLE FIGI	1 NOVEMBRE 1999
ISRAELE	1 MAGGIO 1995
LETTONIA	1 AGOSTO 2004
LITUANIA	1 AGOSTO 2004
LUSSEMBURGO	1 MAGGIO 1995
MALTA	1 AGOSTO 2004
MAURITIUS	1 APRILE 1997
MESSICO	1 APRILE 1997
NICARAGUA	1 AGOSTO 2004
NORVEGIA	1 MAGGIO 1995
NUOVA ZELANDA	1 APRILE 1997
PAESI BASSI	1 MAGGIO 1995
PANAMA	1 APRILE 1997
PARAGUAY	1 AGOSTO 2001
PERU	1 AGOSTO 2004
POLONIA	1 FEBBRAIO 1996

PORTOGALLO	1 MAGGIO 1995
PRINCIPATO DI MONACO	1 APRILE 1997
REPUBBLICA CECA	1 MARZO 1998
REPUBBLICA DI MACEDONIA	1 MAGGIO 1995
REPUBBLICA DI MOLDAVIA	1 NOVEMBRE 1998
REPUBBLICA DI SLOVACCHIA	1 FEBBRAIO 2001
REPUBBLICA POPOLARE CINESE - REGIONE AD AMMINISTRAZIONE SPECIALE DI HONG KONG	1 SETTEMBRE 1997
REPUBBLICA POPOLARE CINESE - REGIONE AMMINISTRATIVA SPECIALE DI MACAO	1 MARZO 1999
REPUBBLICA SUDAFRICANA	1 AGOSTO 2001
ROMANIA	1 SETTEMBRE 2000
SAINT KITTS E NEVIS	1 APRILE 1997
SERBIA E MONTENEGRO	1 MAGGIO 1995
SLOVENIA	1 APRILE 1997
SPAGNA	1 MAGGIO 1995
SRI LANKA	1 AGOSTO 2004
STATI UNITI	1 MAGGIO 1995
SVEZIA	1 MAGGIO 1995
SVIZZERA	1 MAGGIO 1995
TRINIDAD E TOBAGO	1 AGOSTO 2004
TURCHIA	1 LUGLIO 2000
TURKMENISTAN	1 AGOSTO 2001
UNGHERIA	1 APRILE 1997
URUGUAY	1 LUGLIO 2001
UZBEKISTAN	1 AGOSTO 2001
VENEZUELA	1 GENNAIO 1997
ZIMBABWE	1 APRILE 1997



In Cooperation with the



Charles B. Wang International Children's Building
699 Prince Street
Alexandria, Virginia 22314-3175
U.S.A.
Tel: +1 (703) 224 2150