

Causa C-262/21 PPU

Domanda di pronuncia pregiudiziale

Data di deposito:

23 aprile 2021

Giudice del rinvio:

Korkein oikeus (Corte suprema, Finlandia)

Data della decisione di rinvio:

23 aprile 2021

Ricorrente:

A

Resistente:

B

K O R K E I N O I K E U S [CORTE SUPREMA]
(omissis) 1 (15)

DECISIONE

(omissis)

Data: 23 aprile 2021

Numero 615

RICORRENTE: A

RESISTENTE: B

CONTROVERSIA: Ritorno del minore in applicazione della convenzione dell'Aja

Domanda di pronuncia pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea.

DOMANDA DI APPLICAZIONE DELLA PROCEDURA D'URGENZA

La Korkein oikeus (Corte suprema, Finlandia) chiede che il presente rinvio pregiudiziale sia trattato con procedimento pregiudiziale d'urgenza ai sensi dell'articolo 107 del regolamento di procedura della Corte. Le circostanze che giustificano l'applicazione del procedimento d'urgenza sono specificate nella lettera di accompagnamento.

DECISIONE DELLA KORKEIN OIKEUS (CORTE SUPREMA)

Oggetto della causa

- 1 La presente causa verte su una domanda, in applicazione della convenzione sugli aspetti civili della sottrazione internazionale dei minori, stipulata il 25 ottobre 1980 all'Aja (Raccolta dei trattati delle Nazioni Unite, volume 1343, n. 22514; in prosieguo: la «convenzione dell'Aja del 1980»), volta ad ottenere il ritorno in Svezia di un minore condotto in Finlandia. La questione che si pone nel caso di specie è se il trasferimento o il mancato rientro di un minore possa essere qualificato come illecito qualora uno dei due genitori, senza l'autorizzazione dell'altro, abbia trasferito il minore dal proprio Stato di residenza abituale verso un altro Stato membro dell'Unione dopo che l'autorità dello Stato di residenza competente in materia di immigrazione ha ritenuto che le domande di asilo [Or. 2] relative al minore e al genitore in questione dovevano essere esaminate in tale altro Stato membro. Per la soluzione della causa occorre che si tenga conto allo stesso tempo di due diversi sistemi fondati sulla cooperazione e sulla fiducia tra gli Stati membri dell'Unione. Si pongono questioni d'interpretazione del regolamento (CE) n. 2201/2003 del Consiglio, del 27 novembre 2003, relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, che abroga il regolamento (CE) n. 1347/2000 (in prosieguo: il «regolamento Bruxelles II bis»), nonché del regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo o da un apolide (in prosieguo: il «regolamento Dublino III»).

Fatti rilevanti

Fatti

- 2 Due cittadini iraniani, A (in prosieguo: il «padre») e B (in prosieguo: la «madre») hanno inizialmente abitato in Finlandia, dal 2016, e successivamente, a partire dal maggio 2019, in Svezia. Alla madre era stato rilasciato, sulla base del titolo di soggiorno concesso al padre in qualità di lavoratore subordinato, un permesso di soggiorno per motivi familiari per la Finlandia per il periodo compreso tra il 28 dicembre 2017 e il 27 dicembre 2021, e per la Svezia per il periodo compreso tra l'11 marzo 2019 e il 16 settembre 2020.

- 3 Il figlio dei due coniugi, C (in prosieguo: il «minore») è nato in Svezia il 5 settembre 2019. Il minore aveva la propria residenza abituale in Svezia e i suoi genitori hanno l'affidamento condiviso. Con decisione delle autorità svedesi dell'11 novembre 2019 (confermata con sentenza del tribunale amministrativo del 17 gennaio 2020), il minore è stato preso in carico dalle autorità e collocato con la madre in una casa di accoglienza.
- 4 Il 21 novembre 2019 il padre ha richiesto un titolo di soggiorno per il minore in Svezia sulla base del legame familiare padre-figlio. Il 4 dicembre 2019 la madre ha richiesto un titolo di soggiorno per il minore in Svezia.
- 5 Il 7 agosto 2020 la madre ha presentato una domanda di asilo in Svezia, per sé e per il minore, domanda motivata facendo riferimento a violenze domestiche esercitate nei suoi confronti dal padre e a minacce di violenze fondate sull'onore in relazione alla famiglia del padre in Iran. Con decisioni del 27 ottobre 2020, l'autorità svedese competente in materia di immigrazione (Migrationsverket) ha rigettato in quanto irricevibili le domande di asilo della madre e del minore, ha archiviato la domanda di titolo di soggiorno presentata dal padre per il minore per motivi familiari e, con decisioni immediatamente esecutive, ha ordinato il trasferimento della madre e del minore in Finlandia in applicazione dell'articolo 29, paragrafo 1, del regolamento Dublino III. Il 27 agosto 2020 la Finlandia ha confermato di essere competente per l'esame della domanda di asilo della madre e del minore in applicazione dell'articolo 12, paragrafo [Or. 3] 3, del regolamento Dublino III. La madre e il minore sono stati trasferiti in Finlandia il 24 novembre 2020. L'11 gennaio 2021 la madre ha chiesto asilo alla Finlandia per sé e per il minore. Il 26 marzo 2021 il Maahanmuuttovirasto (Ufficio nazionale per l'immigrazione) ha revocato alla madre il titolo di soggiorno che le era stato precedentemente concesso in Finlandia. L'esame della domanda di asilo è ancora in corso.
- 6 Il 7 dicembre 2020 il padre ha presentato un ricorso contro la decisione del 27 ottobre 2020 dell'autorità svedese competente in materia di immigrazione relativa al titolo di soggiorno per motivi familiari nonché al trasferimento del minore in Finlandia. Con sentenza del 21 dicembre 2020, il tribunale amministrativo investito di tale ricorso (migrationsdomstolen – tribunale dell'immigrazione) ha annullato le decisioni dell'autorità competente in materia di immigrazione e ha rimesso la causa dinanzi a quest'ultima per una nuova decisione, in quanto il padre del minore non era stato sentito nel corso del procedimento. Con decisione del 29 dicembre 2020, l'autorità svedese competente in materia di immigrazione, una volta che il minore aveva lasciato il territorio, ha archiviato le cause relative al minore pendenti dinanzi ad essa, compresa la domanda di asilo presentata dalla madre per il minore. Il 19 gennaio 2021 tale decisione stata impugnata dinanzi al tribunale amministrativo. Con sentenza del 6 aprile 2021, il tribunale amministrativo ha rigettato le conclusioni volte, in particolare, all'adozione di un'ordinanza finalizzata al rilascio al minore di un titolo di soggiorno per motivi familiari e al ritorno del minore in Svezia in applicazione del regolamento Dublino III.

- 7 Il 5 gennaio 2021 il padre ha nuovamente richiesto all'autorità svedese competente in materia di immigrazione un titolo di soggiorno per motivi familiari. Tale domanda è in corso di esame.
- 8 Contemporaneamente, in Svezia è pendente un procedimento tra le parti sulla questione dell'affidamento del minore. Il tribunale di primo grado svedese [Västmanlands tingsrätt (Tribunale di primo grado di Västmanland, Svezia)], con ordinanza emessa in sede di procedimento cautelare nel novembre 2020, ha confermato l'affidamento congiunto del minore a entrambi i genitori. La madre del minore contesta la competenza di tale giudice a trattare la causa dopo il trasferimento del minore in Finlandia. L'esame della causa è in corso.
- 9 Il 21 dicembre 2020 il padre ha proposto ricorso dinanzi alla Helsingin hovioikeus (Corte d'appello di Helsinki, Finlandia), diretto all'adozione di un'ordinanza finalizzata al ritorno immediato del figlio minore di entrambi i coniugi nel suo Stato di residenza, la Svezia. La madre ha dedotto, in via principale, l'irricevibilità del ricorso o, in subordine, il rigetto.
- 10 Nella memoria del 26 gennaio 2021, comunicata alla Helsingin hovioikeus (Corte d'appello di Helsinki), l'autorità svedese competente in materia di immigrazione rilevava che né il minore né la madre avevano un titolo di soggiorno valido in Svezia, né il diritto di ingresso o di soggiornarvi. **[Or. 4]**

Decisione della Helsingin hovioikeus (Corte d'appello di Helsinki) del 25 febbraio 2021

- 11 La Helsingin hovioikeus (Corte d'appello di Helsinki) ha rigettato la domanda relativa al ritorno del minore. Secondo tale giudice, nella presente causa non ci sono motivi per ritenere che la madre abbia illecitamente trasferito il minore dal suo paese di residenza. La stessa, quando viveva in Svezia, aveva espressamente chiesto asilo in Svezia per sé e per il minore. La madre aveva presentato domanda di affidamento esclusivo del minore il 2 settembre 2020, data in cui l'autorità svedese competente in materia di immigrazione le aveva già comunicato che era la Finlandia competente per l'esame della sua domanda di asilo e di quella del minore. Ciò significa che l'intenzione della madre non era quella di modificare il luogo di residenza del minore in modo tale da incidere sulla competenza internazionale nell'ambito delle procedure in materia di affidamento.
- 12 Secondo la Helsingin hovioikeus (Corte d'appello di Helsinki), non si può neppure sostenere che il mancato rientro del minore sia illecito, nonostante il tribunale amministrativo svedese abbia successivamente annullato la decisione dell'autorità svedese competente in materia di immigrazione e abbia rimesso la causa dinanzi a tale autorità per una nuova decisione, né che il padre del minore abbia negato il suo consenso al soggiorno del minore in Finlandia. L'hovioikeus ha ritenuto che la madre poteva legittimamente fare affidamento sulle informazioni comunicate dall'autorità svedese competente in materia di immigrazione riguardo l'immediata esecutività della decisione, le restrizioni

relative all'ingresso del minore nel territorio, nonché l'esame della domanda di asilo del minore in Finlandia. Non vi sono neppure motivi per desumere che la madre avesse abusato della normativa in materia di asilo.

Il ricorso dinanzi alla Korkein oikeus (Corte suprema, Finlandia)

- 13 Il padre, nel suo ricorso, chiede l'adozione di un'ordinanza finalizzata al ritorno immediato del figlio minore di entrambi i coniugi nel suo Stato di residenza, la Svezia.
- 14 Nella sua comparsa di risposta, la madre ha chiesto il rigetto del ricorso.

Norme giuridiche

Ritorno del minore

Convenzione dell'Aia del 1980

- 15 L'articolo 1 della convenzione dell'Aia del 1980 così recita:
 «La presente Convenzione ha come fine:
 a) di assicurare l'immediato rientro dei minori illecitamente trasferiti o trattenuti in qualsiasi Stato contraente; (...)» **[Or. 5]**
- 16 L'articolo 3 della citata convenzione prevede quanto segue:
 «Il trasferimento o il mancato rientro di un minore è ritenuto illecito:
 a) 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;
 b) 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».
- 17 L'articolo 13 della convenzione è così formulato:
 «(...) l'autorità giudiziaria o amministrativa dello Stato richiesto non è tenuta ad ordinare il ritorno del minore qualora la persona, istituzione od ente che si oppone al ritorno, dimostri:
 (...)
 b) che sussiste un fondato rischio, per il minore, di essere esposto, per il fatto del suo ritorno, a pericoli fisici o psichici, o comunque di trovarsi in una situazione intollerabile. (...)».

18 L'articolo 20 della convenzione prevede quanto segue:

«Il ritorno del minore, in conformità con le disposizioni dell'articolo 12, può essere rifiutato, nel caso che non fosse consentito dai principi fondamentali dello Stato richiesto relativi alla protezione dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali».

Diritto dell'Unione

19 Il considerando 17 del regolamento Bruxelles II bis è formulato nei seguenti termini:

«In caso di trasferimento o mancato rientro illeciti del minore, si dovrebbe ottenerne immediatamente il ritorno e a tal fine dovrebbe continuare ad essere applicata la convenzione dell'Aia del 25 ottobre 1980, quale integrata dalle disposizioni del presente regolamento, in particolare l'articolo 11. (...)». [Or. 6]

20 Il considerando 33 di tale regolamento prevede, a sua volta, quanto segue:

«Il presente regolamento riconosce i diritti fondamentali e osserva i principi sanciti in particolare dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. In particolare, mira a garantire il pieno rispetto dei diritti fondamentali del bambino quali riconosciuti dall'articolo 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea».

21 L'articolo 2, punto 11, di tale regolamento stabilisce che il trasferimento o il mancato ritorno del minore è illecito quando

«a) (...) avviene in violazione dei diritti di affidamento derivanti da una decisione, dalla legge o da un accordo vigente in base alla legislazione dello Stato membro nel quale il minore aveva la sua residenza abituale immediatamente prima del suo trasferimento o del suo mancato rientro; e

b) se il diritto di affidamento era effettivamente esercitato, individualmente o congiuntamente, al momento del trasferimento del minore o del suo mancato rientro, o lo sarebbe stato se non fossero sopravvenuti tali eventi. L'affidamento si considera esercitato congiuntamente da entrambi i genitori quanto uno dei titolari della responsabilità genitoriale non può, conformemente ad una decisione o al diritto nazionale, decidere il luogo di residenza del minore senza il consenso dell'altro titolare della responsabilità genitoriale».

22 L'articolo 11, paragrafo 4, del suddetto regolamento stabilisce quanto segue:

«Un'autorità giurisdizionale non può rifiutare di ordinare il ritorno di un minore in base all'articolo 13, lettera b), della convenzione dell'Aia del 1980 qualora sia dimostrato che sono previste misure adeguate per assicurare la protezione del minore dopo il suo ritorno».

- 23 L'articolo 24, paragrafi 2 e 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea così prevede:

«In tutti gli atti relativi ai minori, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, l'interesse superiore del minore deve essere considerato preminente.

Il minore ha diritto di intrattenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con i due genitori, salvo qualora ciò sia contrario al suo interesse».

Diritto nazionale

- 24 Il ritorno del minore è disciplinato dalla laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta (361/1983) [legge relativa all'affidamento del minore e al diritto di visita]. Le disposizioni di tale legge corrispondono alle disposizioni della convenzione dell'Aia del 1980.

- 25 Ai sensi dell'articolo 30 della legge relativa all'affidamento del minore e al diritto di visita, come modificata dalla legge 186/1994, occorre disporre il ritorno immediato di un minore che si trova in Finlandia che è stato illecitamente trasferito dallo Stato nel quale aveva la sua residenza abituale, o che è trattenuto illecitamente, se immediatamente prima del suo trasferimento o del suo mancato rientro il minore aveva la residenza abituale in uno Stato parte della convenzione dell'Aia del 25 ottobre 1980 sugli aspetti civili della [Or. 7] sottrazione internazionale dei minori (convenzione dell'Aia).

- 26 Ai sensi dell'articolo 32, paragrafo 1, della legge relativa all'affidamento del minore e al diritto di visita, come modificata dalla legge 186/1994, il trasferimento o il mancato rientro di un minore è considerato illecito:

a) quando avviene in violazione dei diritti di custodia assegnati ad una persona, istituzione o a qualsiasi 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:

b) 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.

- 27 L'articolo 34 della legge sull'affidamento del minore e sul diritto di visita, come modificata dalla legge 186/1994, tratta i motivi di rifiuto. Ai sensi di tale disposizione, la domanda di ritorno del minore può essere respinta

(...)

2) quando sussiste un fondato rischio, per il minore, di essere esposto, per il fatto del suo ritorno, a pericoli fisici e psichici, o comunque di trovarsi in una situazione intollerabile; (...)

Se il minore aveva la residenza abituale, immediatamente prima del suo trasferimento o del suo mancato rientro, in uno Stato membro di cui all'articolo 2, punto 3, del regolamento Bruxelles II bis, le disposizioni di cui all'articolo 11, paragrafo 4, di detto regolamento si applicano inoltre per il rigetto della domanda di ritorno del minore ai sensi delle disposizioni del precedente comma 1, punto 2.

Trasferimento del richiedente asilo nello Stato membro competente

Diritto dell'Unione

28 L'articolo 12, paragrafo 3, del regolamento Dublino III (n. 604/2013) dispone quanto segue:

«(...)

3. Se il richiedente è titolare di più titoli di soggiorno o visti in corso di validità, rilasciati da vari Stati membri, lo Stato membro competente per l'esame della domanda di protezione internazionale è, nell'ordine:

a) lo Stato membro che ha rilasciato il titolo di soggiorno che conferisce il diritto di soggiorno più lungo (...)).

29 L'articolo 29 di detto regolamento stabilisce, per quanto riguarda i trasferimenti, quanto segue:

«1. Il trasferimento del richiedente o di altra persona ai sensi dell'articolo 18, paragrafo 1, lettera c) o d), dallo Stato membro richiedente verso lo Stato membro competente [Or. 8] avviene conformemente al diritto nazionale dello Stato membro richiedente, previa concertazione tra gli Stati membri interessati, non appena ciò sia materialmente possibile e comunque entro sei mesi a decorrere dall'accettazione della richiesta di un altro Stato membro di prendere o riprendere in carico l'interessato, o della decisione definitiva su un ricorso o una revisione in caso di effetto sospensivo ai sensi dell'articolo 27, paragrafo 3. (...)).

La giurisprudenza nazionale

30 Il giudice del rinvio non si è mai dovuto pronunciare in passato su una causa avente ad oggetto il ritorno di un minore nella quale occorresse valutare se una decisione relativa al trasferimento della competenza sull'esame di una domanda di asilo, adottata sulla base del regolamento Dublino III in un altro Stato membro, avesse come conseguenza che il trasferimento del minore da tale Stato membro, o il suo mancato rientro, non dovesse essere considerato illecito ai sensi della convenzione dell'Aia del 1980 o del regolamento Bruxelles II bis.

31 Il giudice del rinvio, nella decisione di principio KKO 2016:65, ha trattato una causa nella quale il padre di un minore, i cui genitori avevano l'affidamento congiunto, aveva illecitamente condotto tale minore in Finlandia. Il padre e il minore avevano successivamente ottenuto l'asilo e lo status di rifugiati in

Finlandia. La madre del minore aveva chiesto il ritorno dello stesso nel suo Stato di residenza, la Bielorussia, sulla base della convenzione dell'Aia del 1980. Il giudice del rinvio ha ritenuto che l'asilo concesso al minore non costituisse di per sé un motivo per non applicare l'obbligo di ritorno previsto dalla convenzione dell'Aia, in quanto il ritorno doveva essere valutato sulla base dei motivi di rifiuto derivanti dalla convenzione dell'Aia, prendendo in considerazione gli interessi del minore. Non vi era alcun ostacolo al ritorno.

- 32 Dalla decisione di principio KHO 2016:168 della Korkein hallinto-oikeus (Corte amministrativa suprema, Finlandia) risulta che le autorità nazionali hanno respinto una domanda, presentata dal padre, di rinnovo del titolo di soggiorno del minore per motivi familiari. Secondo tale decisione, un titolo di soggiorno ha ad oggetto la possibilità, per il minore, di soggiornare in Finlandia. Non è un titolo di soggiorno che può determinare il luogo o il paese di residenza di un minore, poiché la determinazione di quest'ultimo rientra nel potere decisionale delle persone affidatarie del minore, conformemente a quanto previsto dalla legge in materia di affidamento del minore e di diritto di visita. I giudici nazionali che hanno esaminato la questione dell'affidamento e della residenza del minore hanno tenuto conto del fatto che quest'ultimo era sotto l'affidamento congiunto di entrambi i genitori e che viveva con il padre. Dopo che la madre aveva condotto senza autorizzazione il minore dalla Finlandia in Russia, il giudice russo, incaricato di esaminare la questione del ritorno del minore, ha ordinato, ai sensi della convenzione dell'Aia del 1980, il ritorno del minore nel suo Stato di residenza abituale, la Finlandia. **[Or. 9]**
- 33 Nelle decisioni sopra citate, non sono stati applicati né il regolamento Bruxelles II bis né il regolamento Dublino III. Nella decisione KKO 2016:65, non è stata attribuita un'importanza rilevante alla decisione riguardante l'asilo del minore nell'ambito della valutazione della questione del suo ritorno. Nella decisione KHO 2016:168, la questione del titolo di soggiorno del minore è stata valutata separatamente dalle questioni relative al luogo di residenza e al ritorno del minore.

Sulla necessità del rinvio pregiudiziale

- 34 Il giudice del rinvio deve pronunciarsi sulla questione del ritorno del minore, quale esposta al precedente punto 1. La Svezia era lo Stato di residenza del minore immediatamente prima del presunto trasferimento illecito. La madre sostiene davanti al giudice del rinvio che la Finlandia è divenuta lo Stato di residenza del minore al più tardi nel momento in cui l'autorità svedese competente in materia di immigrazione ha comunicato che detto minore non aveva né il diritto di ingresso né il diritto di soggiorno in Svezia, dove la sua pratica di asilo è stata archiviata. Il giudice del rinvio ritiene che la questione che deve risolvere in questa sede non è quella, spesso trattata in giurisprudenza, di una modifica del luogo di residenza rispetto alla residenza abituale. Esso deve risolvere diverse questioni che dipendono dall'interpretazione del regolamento Bruxelles II bis nell'ambito di una fattispecie in cui è una decisione di trasferimento della competenza sull'esame di una domanda di asilo, adottata sulla base del regolamento Dublino III, che ha

determinato il trasferimento del minore dal suo Stato di residenza, la Svezia. Per quanto a conoscenza del giudice del rinvio, la Corte, nella sua giurisprudenza, non ha finora adottato una posizione su tali questioni di interpretazione.

- 35 In primo luogo, nel caso di specie, si pone la questione se, anzitutto, si tratti di un trasferimento illecito di minore ai sensi dell'articolo 2, punto 11, del regolamento Bruxelles II bis, e dell'articolo 3 della convenzione dell'Aia del 1980. La partenza della madre e del figlio dalla Svezia e il loro arrivo in Finlandia sono stati causati dalla richiesta presentata dall'autorità svedese competente in materia di immigrazione e dalla sua decisione in merito allo Stato membro competente per l'esame della domanda di asilo sulla base dell'articolo 12, paragrafo 3, lettera a), dell'articolo 18, paragrafo 1, e dell'articolo 29, paragrafo 1, del regolamento Dublino III, nonché dall'accettazione di tale richiesta da parte dell'autorità finlandese competente in materia di immigrazione. La decisione dell'autorità svedese competente in materia di immigrazione (del 27 ottobre 2020) sul trasferimento della competenza sull'esame della pratica ha comportato la decadenza della domanda di asilo riguardante il minore presentata dalla madre in Svezia, e conteneva le decisioni di archiviazione delle domande dei titoli di soggiorno per motivi familiari riguardanti il minore che il padre e la madre avevano presentato ciascuno separatamente. La decisione dell'autorità svedese competente in materia di immigrazione era immediatamente esecutiva e, per tale ragione, sia la madre che il minore non avevano più diritto di soggiorno in Svezia. Poiché è chiaro e pacifico che la madre in Finlandia disponeva di un diritto di soggiorno più lungo che in Svezia, quest'ultima ha agito correttamente, nella misura in cui si analizzi la vicenda dal punto di vista del meccanismo del regolamento Dublino III. In questa prospettiva, la vicenda non ha comportato alcun trasferimento illecito di minore ai sensi dell'articolo 3 della convenzione dell'Aia del 1980 e [Or. 10] dell'articolo 2, punto 11, del regolamento Bruxelles II bis.
- 36 Tuttavia, secondo il padre del minore, la madre nella fattispecie ha utilizzato la procedura di asilo per scopi diversi da quelli per i quali è stata concepita, senza chiedere il consenso del padre per condurre il minore dalla Svezia in Finlandia. Se si osserva la vicenda dal punto di vista delle norme e delle disposizioni della convenzione dell'Aia del 1980 e del regolamento Bruxelles II bis sulla sottrazione di minori, il minore di cui i due genitori avevano l'affidamento congiunto è stato illecitamente trasferito dal suo Stato di residenza, la Svezia.
- 37 Se si ritiene, come esposto al precedente punto 35, che non si sia trattato di un trasferimento illecito di minore, occorre, in secondo luogo, valutare se vi sia un illecito mancato rientro del minore, ai sensi dell'articolo 3 della convenzione dell'Aia del 1980 e dell'articolo 2, punto 11, del regolamento Bruxelles II bis, dal momento che il giudice amministrativo svedese ha successivamente annullato (21 dicembre 2020) la decisione dell'autorità svedese competente in materia di immigrazione di trasferire in Finlandia l'esame delle domande di asilo del minore, di dichiarare decadute le domande di asilo presentate dalla madre in Svezia e di archiviare le domande di titolo di soggiorno del minore presentate dal padre e

dalla madre in Svezia. Tuttavia, dalle informazioni ottenute dalle autorità svedesi risulta che il minore e la madre non hanno ancora, in tale situazione, il diritto di recarsi in Svezia né di soggiornarvi. Qualora tale circostanza fosse ritenuta rilevante, non si tratterà di un illecito mancato rientro del minore.

- 38 Qualora le summenzionate norme e disposizioni della convenzione dell'Aia del 1980 e del regolamento Bruxelles II bis, in combinato disposto con le disposizioni del regolamento Dublino III, relative al trasferimento dell'esame della domanda di asilo, siano interpretate nel senso che si tratti di un trasferimento o di un mancato rientro illecito del minore, occorre ulteriormente valutare se sussista un ostacolo al ritorno del minore. La madre fa valere l'articolo 13, primo comma, lettera b), nonché l'articolo 20, della convenzione dell'Aia del 1980, come disposizioni che ostano nella specie al ritorno del minore.
- 39 Dagli atti di causa risulta che le autorità svedesi hanno preso in carico il minore quando aveva circa due mesi, collocandolo con la madre in una casa di accoglienza. La decisione di presa in carico è rimasta in vigore fino al novembre 2020. Dagli atti di causa risulta che tale presa in carico era giustificata dalle violenze domestiche subite dalla madre. Per tale ragione, è opportuno esaminare nella specie la questione se questo genere di presa in carico e di collocamento del minore in una casa di accoglienza costituisca un ostacolo ai sensi dell'articolo 13, primo comma, lettera b), della convenzione dell'Aia del 1980, in quanto il ritorno del minore potrebbe esporlo, a causa delle violenze domestiche subite dalla madre, a un pericolo fisico o psichico, [Or. 11] o comunque ad una situazione intollerabile. La portata di tale ostacolo è tuttavia ridotta dalla circostanza che le autorità svedesi, attraverso i provvedimenti da esse adottati in merito alla presa in carico del minore e alla sua collocazione in una casa di accoglienza, hanno già preso in precedenza misure adeguate al fine di assicurare la protezione del minore, ai sensi dell'articolo 11, paragrafo 4, del regolamento Bruxelles II bis. Non vi è motivo di ritenere che nel caso di specie non sia possibile ricorrere a tali misure dopo il ritorno del minore in Svezia.
- 40 La questione del motivo di rifiuto connesso alle presunte violenze domestiche è stata inclusa nella presente domanda di pronuncia pregiudiziale in quanto fa parte della valutazione relativa al ritorno del minore, anche se il giudice del rinvio non ha particolari dubbi sulla soglia di applicazione del motivo di rifiuto fondato sull'esistenza di un rischio grave, né sulla capacità della Svezia di adottare misure adeguate per assicurare la protezione del minore.
- 41 Occorre inoltre valutare la questione degli ostacoli al ritorno del minore, chiedendosi se possa verificarsi una situazione intollerabile, ai sensi dell'articolo 13, primo comma, lettera b), della convenzione dell'Aia del 1980, qualora il minore di cui si ordina il ritorno, o la madre, che provvedeva in via principale alla sua cura, non abbiano né un titolo di soggiorno in corso di validità né il diritto di ingresso nel paese in cui è richiesto il ritorno del minore. Quando il lattante, che oggi ha circa un anno e mezzo, viveva in Svezia, era la madre ad occuparsi prevalentemente di lui, ed è stata la madre che ha continuato ad

occuparsi di lui nella casa di accoglienza in cui è stato collocato dopo essere stato preso in carico all'età di circa due mesi. Il fatto che il minore abbia in Svezia il diritto, in ragione del legame familiare, di ottenere un titolo di soggiorno sulla base del titolo di soggiorno del padre, non ha necessariamente un'importanza determinante nel contesto della valutazione dell'intollerabilità della situazione.

- 42 Se l'articolo 13, primo comma, lettera b), della convenzione dell'Aia del 1980 deve, in tali circostanze, essere interpretato nel senso che il ritorno del minore in Svezia porrebbe quest'ultimo in una situazione intollerabile, è dunque ulteriormente necessario, nella presente causa, valutare cosa si debba intendere per misure adeguate per assicurare la protezione del minore dopo il suo ritorno, ai sensi dell'articolo 11, paragrafo 4, del regolamento Bruxelles II bis. Tenuto conto dell'interesse superiore del minore, si chiede se la definizione di misure adeguate possa essere interpretata nel senso che sulle autorità dello Stato membro grava l'obbligo positivo di assicurare alla madre, oltre che al minore, il diritto di ingresso e di soggiorno nel paese, al fine di organizzare la cura della persona e l'affidamento del minore fino alla conclusione dei procedimenti giudiziari che riguardano l'affidamento del minore, il diritto di visita e la residenza, che sono attualmente pendenti nello Stato membro interessato. Per quanto concerne il meccanismo del regolamento Bruxelles II bis, non è inoltre chiaro se, nell'eventualità di un ritorno del minore, lo Stato membro che consegna il minore debba, sulla base del principio della fiducia reciproca tra Stati membri, presumere che lo Stato di residenza del minore assolverà tali obblighi, o se sia necessario **[Or. 12]** chiedere precisazioni alle autorità dello Stato di residenza riguardo alle misure effettivamente previste al fine di tutelare l'interesse del minore.
- 43 Nell'ipotesi in cui lo Stato di residenza del minore, in caso di ritorno di quest'ultimo, non abbia l'obbligo, ai sensi dell'articolo 11, paragrafo 4, del regolamento Bruxelles II bis, di adottare le misure precedentemente indicate per assicurare la protezione di tale minore dopo il suo ritorno, occorre chiedersi se il principio dell'interesse superiore del minore debba essere interpretato nel senso che il ritorno del minore non possa essere considerato conforme ai principi fondamentali relativi alla protezione dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, come richiesto dall'articolo 20, della convenzione dell'Aia del 1980, e per questo motivo debba essere rifiutato. È necessario valutare tale questione con riferimento all'articolo 24, paragrafi 2 e 3, della Carta dei diritti fondamentali. In tale sede, occorre valutare l'interesse superiore del minore quale principio generale, e in particolare l'importanza attribuita, nell'ambito di tale valutazione, al diritto del minore di intrattenere relazioni personali e un contatto diretto con i due genitori.
- 44 La questione relativa al motivo di rifiuto di cui all'articolo 20 è stata inclusa nella domanda di pronuncia pregiudiziale in quanto si tratta di una disposizione di cui la madre si è avvalsa; il giudice del rinvio precisa tuttavia di non avere particolari dubbi neppure per quanto riguarda la questione dell'applicabilità di tale disposizione.

- 45 Le risposte fornite alle questioni interpretative sopra menzionate sono indispensabili per risolvere la controversia principale pendente dinanzi al giudice del rinvio.

Le questioni pregiudiziali

- 46 Il giudice del rinvio, dopo aver dato alle parti la possibilità di esprimersi sul contenuto della domanda di pronuncia pregiudiziale, ha deciso di sospendere la trattazione della causa e di sottoporre alla Corte di giustizia dell'Unione europea le seguenti questioni pregiudiziali.

1. Se l'articolo 2, punto 11, del regolamento (CE) n. 2201/2003 del Consiglio, del 27 novembre 2003, relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, che abroga il regolamento (CE) n. 1347/2000 (in prosieguo il «regolamento Bruxelles II bis»), relativo al trasferimento illecito di un minore, debba essere interpretato nel senso che rientri in tale qualificazione la situazione in cui uno dei genitori, senza il consenso dell'altro genitore, trasferisce il minore dal suo Stato di residenza in un altro Stato membro, che è lo Stato membro competente ai sensi di una decisione di trasferimento adottata da un'autorità in applicazione del regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio (in prosieguo: il «regolamento Dublino III»). [Or. 13]

2. In caso di risposta negativa alla prima questione, se l'articolo 2, punto 11, del regolamento Bruxelles II bis, relativo all'illecito mancato rientro, debba essere interpretato nel senso che rientri in tale qualificazione la situazione in cui un giudice dello Stato di residenza del minore ha annullato la decisione adottata da un'autorità di trasferire l'esame del fascicolo, ma in cui il minore, di cui è stato ordinato il ritorno, non dispone più di un titolo di soggiorno in corso di validità nel suo Stato di residenza, né di un diritto di ingresso o di soggiorno nello Stato in questione.

3. Qualora, tenuto conto della risposta fornita alla prima o alla seconda questione, occorra interpretare il regolamento Bruxelles II bis nel senso che si tratti di un trasferimento illecito o mancato rientro del minore, e pertanto quest'ultimo dovrebbe essere rinvio nel suo Stato di residenza, se l'articolo 13, primo comma, lettera b), della convenzione dell'Aia del 1980 debba essere interpretato nel senso che osti al ritorno del minore per uno dei seguenti motivi:

i) perché sussiste un rischio grave, ai sensi di tale disposizione, che il ritorno di un lattante di cui la madre si è personalmente occupata, se viene rinvio da solo, lo esponga a un pericolo fisico o psichico, o comunque lo ponga in una situazione intollerabile; oppure

ii) perché il minore, nel suo Stato di residenza, verrebbe preso in carico e collocato in una casa di accoglienza da solo o con la madre, il che

indicherebbe che sussiste un fondato rischio, ai sensi di tale disposizione, che il ritorno del minore lo esponga a pericoli fisici o psichici, o lo ponga comunque in una situazione intollerabile; o ancora

iii) perché il minore, che non dispone di un titolo di soggiorno in corso di validità, si troverebbe in una situazione intollerabile ai sensi di tale disposizione.

4. Qualora, in considerazione della risposta alla terza questione, fosse possibile interpretare i motivi di rifiuto di cui all'articolo 13, primo comma, lettera b), della convenzione dell'Aia del 1980 nel senso che sussiste un fondato rischio che il ritorno del minore lo esponga a pericoli fisici o psichici o comunque lo ponga in una situazione intollerabile, se l'articolo 11, paragrafo 4, del regolamento Bruxelles II bis, in combinato disposto con la nozione di interesse superiore del minore di cui all'articolo 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione e al regolamento Bruxelles II bis, debba essere interpretato nel senso che, in una situazione in cui né il minore né la madre dispongono di un titolo di soggiorno in corso di validità nello Stato di residenza del minore, e pertanto non hanno diritto di ingresso o di soggiorno in tale paese, lo Stato di residenza del minore debba adottare misure adeguate per assicurare il soggiorno regolare del minore e della madre [Or. 14] in tale Stato membro. Qualora sullo Stato di residenza del minore gravi un tale obbligo, se il principio della fiducia reciproca tra Stati membri debba essere interpretato nel senso che lo Stato che consegna il minore può, in conformità di tale principio, presumere che lo Stato di residenza del minore adempirà a tali obblighi o se l'interesse del minore imponga che le autorità dello Stato di residenza forniscano dettagli sulle misure specifiche che sono state o saranno adottate per la protezione del minore, in modo che lo Stato membro che consegna il minore possa valutare, in particolare, l'adeguatezza di tali misure alla luce degli interessi del minore.

5. Qualora sullo Stato di residenza del minore non gravi l'obbligo, di cui alla quarta questione pregiudiziale, di adottare misure adeguate, se, alla luce dell'articolo 24 della Carta dei diritti fondamentali, l'articolo 20 della Convenzione dell'Aia del 1980 debba essere interpretato, nei casi di cui alla terza questione pregiudiziale, punti da i) a iii), [Or. 15] nel senso che esso osti al ritorno del minore in quanto detto ritorno potrebbe essere considerato come contrario, ai sensi di tale disposizione, ai principi fondamentali relativi alla protezione dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.