

**Il reato di sottrazione di minore all'estero:  
difficoltà di diritto interno e questioni di cooperazione europea  
(Vicenza, 29 giugno 2017)  
Avv. Francesco Trapella**

1.

Affrontare, sia come studioso che in qualità di difensore, le problematiche che ruotano attorno alla fattispecie di sottrazione e trattenimento all'estero di minori impone di sciogliere alcuni nodi che riguardano il formante legislativo, quello giurisprudenziale e i rapporti tra l'Italia e i Paesi stranieri: sotto quest'ultimo profilo mi soffermerò con speciale attenzione ai nostri *partners* europei.

Con maggiore precisione, i temi che ritengo necessario affrontare in questa mia relazione sono:

- l'infelice formulazione dell'art. 574-bis c.p., con particolare riguardo ai limiti edittali, che creano importanti questioni sul piano processuale, *in primis* ma non solo, cautelare;
- l'estrema vaghezza delle norme sulle vittime cd. deboli (artt. 90-bis e 90-quater c.p.p.), da cui derivano problemi nel comprendere entro tale categoria i minori sottratti, atteso l'ovvio contrasto tra i genitori: l'uno, il sottrattore, affermerà ragionevolmente di avere agito nell'interesse del figlio che, quindi, non è nemmeno considerabile alla stregua di una vittima; l'altro, invece, riterrà l'abduzione un crimine gravissimo, che ha colpito e rovinato la più indifesa della creature, appunto, il figlio. Da come si intenda risolvere la questione, il codice di rito prevede o meno alcune garanzie processuali;
- la giurisprudenza sull'art. 574-bis c.p., che studia i rapporti con le altre regole del codice penale in punto di scriminanti (in primo luogo, proprio quella sullo stato di necessità) e con la fattispecie di maltrattamenti;
- le difficoltà nell'attivare gli strumenti della cooperazione europea di fronte ad un caso di sottrazione e trattenimento all'estero di minori, con l'Italia quale Paese richiedente. Difficoltà – lo anticipiamo subito – derivanti dal fatto che manca in Europa una nozione condivisa di ordine pubblico in materia familiare, nonostante i proclami della Corte di Strasburgo.

Va subito premesso che si tratta perlopiù di problemi aperti che, per quanto poco vicini all'attenzione dei *media*, si pongono con sempre maggiore frequenza nella nostra società, attesa la facilità di spostamenti, di contatti con persone di Paesi diversi e, quindi, visto l'aumento del numero di famiglie plurinazionali.

Ecco perché ritengo questo incontro importante e mi sento di ringraziare gli organizzatori per l'invito rivoltomi.

2.

L'art. 574-bis c.p. è una brutta norma, ma non perché non si capisca quale sia il tipo di condotta che si prefigge di censurare, quanto perché tradisce i propositi che, all'epoca, venivano espressi dalla relazione che ne accompagnava il dibattito in Parlamento quando, appunto, fu inserita nel nostro codice penale. Era il 2009 e il legislatore si accorgeva dell'aumento di *abductiones* oltre confine, tanto da individuare una fattispecie autonoma rispetto al già esistente art. 574 c.p., che punisce le sottrazioni di minori, diremmo, all'interno del territorio italiano.

Si voleva, così, creare uno strumento capace di bloccare l'infausta prassi del genitore straniero che, stanco o per fare torto al *partner* italiano, decide di tornare nel proprio Paese d'origine, portandosi dietro il figlio minore.

Con maggiore precisione, si creava una norma idonea a punire tanto la sottrazione – cioè lo sconfinamento – quanto il trattenimento del minore all'estero: quest'ultima è l'ipotesi di due genitori che si accordano affinché il minore espatri con uno di essi per un tempo limitato, ma poi quest'ultimo decida unilateralmente di rimanere all'estero con il figlio contro la volontà dell'altro genitore.

Inquadrata la fattispecie va fatta una prima precisazione: quando il legislatore conìò l'art. 574-bis c.p. era consapevole di creare un'ipotesi delittuosa con condotta almeno in parte compiuta all'estero. E, per un ragionamento che suona persino banale, se la condotta è almeno in parte compiuta all'estero, è ragionevole ipotizzare che, di fronte ad un'ipotesi come quella ora in esame, occorra attivare gli strumenti della cooperazione internazionale. Europea, almeno, se il reato viene commesso tra Stati dell'Unione.

Si impone, allora, un ragionamento sui limiti edittali: quello in parola è un delitto punito nel massimo con la reclusione per quattro anni. Va detto che, nel 2009, questo limite non poneva problemi particolari, visto che l'art. 280, comma 2, c.p.p. prevedeva la possibilità di applicare la custodia cautelare in carcere per reati puniti nel massimo con una pena detentiva di almeno quattro anni di reclusione. E ci poniamo un problema di cautele, poiché – lo vedremo tra un attimo – la custodia cautelare è l'unica misura che, disposta dal giudice italiano, è idonea ad essere applicata all'estero, negli altri Paesi europei, nelle forme del mandato d'arresto europeo. E, francamente, vedo parecchio difficile, spostandoci oltre i confini europei, avviare una procedura di estradizione finalizzata all'applicazione di misure cautelari per eseguire misure più lievi della custodia carceraria.

Succede, però, che nel 2013 l'Italia viene condannata per le carceri troppo affollate, e il Parlamento appronta in fretta una serie di provvedimenti che tentano di svuotarle: uno di questi è la modifica dell'art. 280, comma 2, c.p.p. che innalza il limite per l'applicazione della custodia cautelare in carcere. Ora la più afflittiva tra le cautele si applica ai reati punibili con un massimo edittale di almeno cinque, e non più quattro, anni: c'è, insomma, tutta una serie di delitti – quelli il cui massimo edittale è compreso

tra quattro e cinque anni di reclusione – per cui non è più possibile disporre la custodia cautelare in carcere.

Uno di questi delitti è la sottrazione e trattenimento all'estero di minori: il legislatore, infatti, non ha toccato l'art. 574-bis c.p., mantenendone il massimo edittale a quattro anni di reclusione e, impedendo, in sostanza l'esecuzione di misure cautelari ogni volta in cui l'indagato/imputato non sia rientrato in Italia.

Convieni, allora, al sottrattore rimanere all'estero e, nella situazione più frequente tra quelle che in questi anni mi è capitato di esaminare, rimanere all'estero, lui, genitore, con il figlio.

Sappiamo quanto lunghi sono i procedimenti penali in Italia, per cui questa persona è sicura di rimanere al sicuro da azioni dell'autorità nostrana per un buon numero di anni. E, in questi anni, costui ragionevolmente vivrà a contatto con il minore, che è poi suo figlio, e costruirà con esso un rapporto sempre più solido.

Introduciamo, allora, il tema dell'interesse del minore: al termine del processo, anche se il genitore sottrattore sarà condannato per il reato di cui all'art. 574-bis c.p., sarà nell'interesse del minore essere da quello separato?

Ha un bel dire la Corte di Cassazione, in una recente sentenza (Sezione VI, 28 aprile 2016, n. 17679), che “non è la valutazione in concreto dell'interesse del minore, ma il fatto stesso dell'indebita sottrazione, cui si correla l'effettivo e apprezzabile impedimento di quelle prerogative” – la norma si riferisce al concreto esercizio della responsabilità genitoriale – “che vale a giustificare la sanzione”.

Giusto, ma quale sanzione? Secondo le regole sulla cooperazione europea, ne occorre una che sia eseguibile, e in Italia abbiamo un istituto – la sospensione condizionale – che inibisce l'esecuzione delle pene, purché contenute nel limite dei due anni e purché sia pronosticabile che l'imputato si asterrà dal commettere nuovi reati, oltre a non averne commessi già prima.

Ricordiamoci sempre che, secondo giurisprudenza costante, occorre una motivazione, diremmo, rinforzata perché il giudice si discosti dal minimo edittale nell'applicare una pena. Qui il minimo è di un anno, quindi per arrivare sopra i due occorreranno ragioni particolarmente forti, che il giudice dovrà accuratamente indicare in sentenza. Così, occorreranno elementi particolarmente importanti per indurre il giudice, nel limite dei due anni, ad una prognosi negativa: se il genitore sottrattore, all'estero, conduce una vita normale, dimostra attaccamento al figlio e gli garantisce il soddisfacimento dei suoi bisogni, tanto da avere costruito con lui un rapporto piuttosto solido, come potrà il giudice italiano negare la sospensione condizionale?

Certo, si tratta di un reato permanente, per cui se il minore continua ad essere trattenuto oltre confine, il genitore che subisce la sottrazione potrà avviare un nuovo procedimento con una nuova denuncia, ma a che prezzo? Con quali tempistiche? Con quali costi? E se, nelle more, il minore diventa maggiorenne e decide, *sua sponte*, di

rimanere all'estero, con il genitore che l'ha portato lì, perché lì ormai è la sua vita? Sono tutte domande che si pongono con speciale frequenza nelle situazioni che oggi abbiamo scelto di esaminare.

Il problema dell'art. 574-bis c.p. è, quindi, che impedisce di intervenire immediatamente mediante l'applicazione delle misure cautelari, consentendo il rafforzarsi del rapporto tra il genitore sottrattore e il figlio e, inibendo, successivamente, l'applicazione della pena.

C'è un altro problema, diremmo, processuale, insito nel massimo edittale dell'art. 574-bis c.p.: la possibilità, per il sottrattore che sia, invece, tornato in Italia, di accedere alla messa alla prova per adulti.

Strumento coniato nel 2014, sempre con finalità pratiche (svuotamento delle carceri e deflazione dei carichi giudiziari) mascherate da spinte rieducative, esso permette agli indagati o agli imputati di reati puniti nel massimo con una pena detentiva di quattro anni di accedere ad un programma di trattamento, svolto positivamente il quale il giudice rende una sentenza di proscioglimento. In sostanza – con un'espressione poco tecnica, ma efficace – il processo si estingue, pur rimanendo sul certificato del casellario giudiziario una traccia della sua esistenza, comunque non equiparabile ad una condanna. E questo perché non si tratta di una condanna.

Va detto che, in assenza di norme puntuali sul punto, il programma di trattamento non è sempre calibrato sul reato per cui si procede: con un esempio, non accade sempre che l'imputato di una guida in stato di ebbrezza che acceda alla prova, sia collocato in un'associazione a favore delle vittime della strada. Così, ben può capitare che l'accusato di una sottrazione minorile si trovi a svolgere una prova che consiste, ad esempio, nella pulizia di uffici o di gabinetti per un certo numero di ore a settimana. L'unico dato normativo da considerare è che, se la prova va bene – e, quindi, nel nostro esempio, se il sottrattore pulisce bene gli uffici o i gabinetti – il processo si chiude con un proscioglimento.

Tralascio ogni considerazione sull'effettiva portata rieducativa del rimedio: dico solo che è in forza di esempi come quello che ho appena fatto che mi viene da pensare che le finalità dell'istituto siano di molto diverse da quelle cui asseritamente si ispira, guardando all'art. 27 Cost.

Di sicuro è che il massimo edittale dell'art. 574-bis c.p., non ritoccato nemmeno dopo il 2014, permette l'accesso alla messa alla prova, così impedendo *ab origine* l'accertamento del reato: si ricordi sempre, infatti, che la buona riuscita della prova costringe il giudice ad evitare l'esame del merito della causa.

In ultimo, sempre collegato al massimo edittale è il discorso sull'attribuzione: tribunale monocratico. E, di più, procedimento a citazione diretta. In sostanza, è il pubblico ministero che scrive l'imputazione (questo, come sempre) ma non c'è su di essa alcun controllo in sede di udienza preliminare: si passa subito in giudizio, con un fascicolo dibattimentale formato unilateralmente dalla Procura e con un capo d'accusa

su cui le parti non hanno dibattuto e su cui, quindi, sarà particolarmente difficile instaurare un contraddittorio in sede di questioni preliminari, a meno di non volere sentire il giudice informare le parti che la questione va rigettata poiché non ha, allo stato, elementi per decidere.

3.

Ma l'art. 574-bis c.p. non è l'unica brutta norma che entra in gioco. C'è anche l'art. 90-quater c.p.p.: coniata nel 2015, essa tenta di spiegare chi sia la vittima debole, ovviamente senza dettare criteri univoci che ci permettano di individuarla.

Va detto che criteri del genere sarebbero difficili da scrivere nero su bianco, al di là delle peculiarità dei singoli casi concreti cui la realtà dei tribunali ci abitua. Sarebbe semplicistico affermare che un minore è una vittima debole, in quanto minore: c'è molta differenza, ad esempio, tra il caso di una vittima di dieci, dodici anni di violenza sessuale e quello del diciassettenne cui hanno rubato una bicicletta. Entrambi sono vittime minorenni ma dubito che al secondo possa attribuirsi la qualifica di vulnerabile o debole.

E allora, in assenza di definizioni precise, la debolezza della vittima va dimostrata sulla scorta degli asseriti delle parti o delle prove acquisibili d'ufficio dal giudice.

Occorre sempre ricordare, in via preliminare, che una tale problematica rileva sul piano delle garanzie in concreto offribili alla persona offesa che, in caso di debolezza, va preservata dal contatto, anche in processo, con l'imputato, va tutelata dalla cd. vittimizzazione secondaria (cioè, dal pericolo di rivivere il reato), va affiancata, richiedendolo il caso, da un tecnico che possa aiutarla nell'interazione con il giudice, e così via.

Dunque, come facciamo a capire se una vittima sia debole o meno? Dicevamo, in base alle prove offerte dalle parti o acquisibili d'ufficio dal giudice.

In un qualsiasi caso di sottrazione e trattenimento all'estero di minore, il genitore sottrattore sarà portato ad affermare di avere agito nell'esclusivo interesse del figlio, perché in Italia questi viveva male, non aveva speranze di una crescita corretta o perché l'altro genitore costituiva nei fatti per lui una minaccia. Insomma, per l'imputato non ci sarebbe reato, egli avrebbe agito a fin di bene, e quindi il figlio sarebbe tutt'altro che una vittima.

Prospettiva opposta è quella del genitore che ha subito la sottrazione. Costui sarà portato a descrivere il fatto come di particolare gravità, e i minori come le vittime inconsapevoli della condotta dell'ex *partner*, quasi addirittura fossero state da quello plagiati.

L'ovvia divergenza di prospettive produce conseguenze sul piano della vulnerabilità della vittima. Mi spiego meglio: se il giudice decide sulla debolezza di costei sulla scorta delle prove apportate dalle parti, a seconda di chi saprà meglio

articolare le proprie richieste istruttorie, davanti a casi analoghi si potrebbe giungere a soluzioni antitetiche.

E questo per l'eccessiva vaghezza dell'art. 90-quater c.p.p. e per l'assenza di una consolidata giurisprudenza sul punto. Situazione comprensibile, trattandosi di una norma "giovane": ciò, però, contribuisce all'incertezza cui sono esposti gli attori di una vicenda processuale conseguente ad un episodio sottrattivo, invece, cagionata dall'infelice formula dell'art. 574-bis c.p..

4.

C'è, poi, la questione dei rapporti tra sottrazione e trattenimento di minore all'estero (art. 574-bis c.p.p.) e maltrattamenti (art. 572 c.p.p.).

La questione ha anche un interesse pratico, oltre che teorico: ammettere la coesistenza di queste due ipotesi delittuose nella medesima fattispecie concreta, implica la connessione dei procedimenti che le riguardano, con successivo accesso al modulo di accertamento che passa per l'udienza preliminare. Non solo: la coesistenza assicura il superamento del limite edittale dei quattro anni, con le ovvie ricadute sul piano cautelare di cui ho parlato e con l'impossibilità per l'imputato di essere messo alla prova.

Ma possiamo davvero usare l'art. 572 c.p. per colmare le enormi lacune dell'art. 574-bis c.p.?

Rispondere a questa domanda significa assumere posizione in ordine al problema se tutte le sottrazioni di minore all'estero determinino perciò stesso maltrattamenti.

Preciso sin d'ora che sul punto la Cassazione è tutt'altro che chiara: in una nota sentenza del 2014 (Sezione IV, 3 novembre 2014), nel caso Colombo, la Suprema Corte affermò che la condotta della madre che allontana i figli dal padre, dall'ambiente scolastico in cui erano inseriti e li porta in giro in lungo e in largo per l'Europa integra anche il reato di maltrattamenti.

A più riprese, poi, la Cassazione ha precisato che, per il reato di maltrattamenti, non rileva la percezione che della condotta nociva ha il maltrattato: qualche anno fa il Supremo Consesso si pronunciò sul caso di una madre e di un nonno che, per il bene della minore che era al contempo figlia e nipote, assumevano verso di lei un atteggiamento di iper-accudienza, impedendole, ad esempio, di partecipare a gite scolastiche o a feste organizzate dai compagni di classe. Ebbene, la Corte ammise che era applicabile, in quel caso, l'art. 572 c.p., benché madre e nonno avessero agito "a fin di bene".

Penso che la soluzione del problema stia in realtà in questo. È vero: non si può utilizzare a parametro per l'applicazione di una norma penale la percezione che del reato ha la vittima-minorenne; però si può riflettere su quello che è l'interesse del minore. E credo che fosse quello che la Corte intendesse fare nel caso Colombo. Dico

“credo” perché nelle due pagine di motivazioni, l’argomento emerge solo confusamente.

Occorre considerare quale sia il migliore interesse del minore e, in relazione ad esso, valutare come maltrattante quella condotta che lo leda. Tornando al caso Colombo, per la Suprema Corte, interesse dei minori era frequentare il padre e rimanere inseriti nel contesto di frequentazioni amicali e scolastici che avevano instaurato in Germania. La madre, quindi, non si sarebbe resa responsabile del solo reato di sottrazione minorile all’estero, poiché, oltre ad avere portato i figli al di là del confine, stavolta tedesco, li avrebbe separati dal loro naturale luogo di crescita: da qui, la lesione del loro interesse e, quindi, il reato di maltrattamenti.

Ne deriva che non ogni condotta sottrattiva causa maltrattamenti e che, come la Cassazione ha riferito nel 2016, l’interesse del minore non entra in gioco nella lettura dell’art. 574-bis c.p., per cui bastano solo gli elementi dello sconfinamento e della limitazione nell’esercizio della responsabilità genitoriale da parte dell’altro genitore.

Il punto è come valutare quale sia l’interesse del minore. Si tratta, nella sostanza, di una *probatio diabolica*, visto che la vicenda si collocherà ragionevolmente in una situazione di contrasto tra genitori e che, al di là del caso di un padre o di una madre violenti e dell’altro che porti in salvo i figli oltre confine, difficilmente potrà darsi prova oltre ogni ragionevole dubbio che era interesse del minore spezzare il legame con questo o con quel genitore.

Pure nel caso Colombo i giudici milanesi hanno dovuto operare un bilanciamento, giungendo ad una loro personalissima definizione dell’interesse del minore: essi, infatti, hanno posto, da un lato, l’esigenza, ovvia, per i due bambini di continuare a frequentare padre, amici e scuola in Germania, e, dall’altro, la voglia che gli stessi minori manifestavano di ricongiungersi con la madre e di seguirla in ogni dove. Il giudizio sulla percezione che il minore manifesta verso la condotta delittuosa non rileva e, sulla scorta di questo criterio ermeneutico, i giudici hanno esaltato il primo dato e la Corte d’appello è arrivata ad applicare l’art. 572 c.p. alla signora.

Il rischio di valutazioni opinabili è chiaramente dietro l’angolo.

Se sul piano teorico è abbastanza facile distinguere tra i concetti di “percezione del reato” da parte del minore e di “interesse del minore”, nel concreto il discrimine sfugge a definizioni precise. D’altra parte, se il minore manifesta attaccamento alla madre, significa che nel suo interesse c’è anche continuare a frequentarla. Salva, ovviamente, ogni prova di plagio o di altra condotta manipolatoria applicata dalla genitrice di cui, però, mai si parlò nel caso Colombo.

5.

E, parlando di “interesse del minore”, veniamo all’ultimo punto, quello dell’ordine pubblico europeo in materia familiare.

La Corte europea dei diritti dell'uomo ha più volte esaltato la famiglia come valore da tutelare. C'è tutto un filone di sentenze sull'art. 8 Cedu che difende il diritto/dovere all'educazione, concepito come diritto per il minore ad essere cresciuto e indirizzato in modo conforme ai valori fondamentali dell'uomo, come dovere per il genitore di impartire al minore una tale educazione, ma, al contempo, come suo diritto a scegliere l'indirizzo al quale orientare una siffatta operazione.

C'è, in quelle sentenze, un bello scambio tra fonte convenzionale (l'art. 8 Cedu, appunto) e fonti eurounitarie, visto che l'Unione europea, in più di un'occasione, ha espresso favore verso l'opera educativa della famiglia.

Il tutto passa attraverso la bigenitorialità: entrambi i genitori hanno diritto di educare i figli, quindi entrambi hanno il diritto di decidere come indirizzarli e i figli hanno il diritto ad essere educati – e, quindi, ad avere contatti formativi – con entrambi.

Questa è l'estrema sintesi di quasi tre decenni di sentenze e di provvedimenti in favore della famiglia, a livello di Grande Europa (la Cedu) e di Piccola Europa (il sistema eurounitario). Insomma, la famiglia assurge a valore fondamentale nell'ordine pubblico europeo.

Già, ma che cos'è l'ordine pubblico europeo?

Nel 1995 si disse che la Convenzione europea dei diritti dell'uomo è la fonte dell'ordine pubblico europeo, cui si aggiungono le norme eurounitarie e le tradizioni costituzionali.

Partiamo da queste ultime e confrontiamo gli artt. 29-31 Cost. con l'art. 6 della **Grundgesetz** tedesca. Sia la Costituzione italiana, sia quella tedesca tutelano il matrimonio, la famiglia e la gioventù: essi declinano, però, tali principi in modi diversi. L'art. 6, §2 della Grundgesetz recita "la comunità statale *sorveglia* la loro attività", cioè dei genitori su cui incombe il diritto/dovere della cura e dell'educazione dei figli: così, *l'incipit* dell'art. 6, §2. In vari punti degli artt. 30 e 31, la nostra Costituzione non parla di sorveglianza, ma di *protezione*: lo Stato non sorveglia, ma protegge la famiglia e la gioventù, e dunque quel rapporto di educazione che si diceva prima.

Ne deriva che, secondo il nostro impianto costituzionale, un organo che sorveglia le famiglie non può esistere. In Germania, invece, è possibile, tanto che, i §§50-52 SGB individuano in un apposito ufficio statale – lo *Jugendamt* – il soggetto che è deputato alla sorveglianza delle famiglie in contesti quali lo svolgimento della procedura per l'adozione di un minore (§51) o nei giudizi avanti al tribunale della famiglia (§50) o per i minorenni (§52). Addirittura, l'art. 1712 BGB prevede casi in cui, su domanda di uno dei genitori (e, quindi, non necessariamente di entrambi), lo *Jugendamt* acquisti lo *status* di tutore del minore, così sostituendosi ad uno o a tutti e due i genitori: la procedura non è di poco momento, visto che, da semplice "consigliere" della famiglia, l'ufficio ne diventa a tutti gli effetti un membro.



In Italia tutto questo meccanismo di sorveglianza non esiste. E non è né un bene, né un male, solo impone una riflessione.

Immaginiamo un processo per sottrazione e trattenimento di minore, magari con correlata accusa per maltrattamenti. Immaginiamo il caso del genitore tedesco che ha portato in Germania il figlio minorenne, a dispetto della volontà del genitore italiano. Immaginiamo che in Germania, in forza dell'art. 1712 BGB o di qualsiasi altra norma che legittimi l'operato dello *Jugendamt*, l'ufficio acquisti il ruolo di tutore del minore, in sostituzione del genitore italiano. È ragionevole ritenere che lo *Jugendamt* stenderà una relazione idonea a spiegare l'incapacità dell'italiano di provvedere al bene del figlio, per cui la soluzione migliore per quest'ultimo era quella di trasferirsi in Germania.

Dato questo contesto, può la difesa dell'imputato, in Italia, chiedere l'acquisizione della relazione dello *Jugendamt* come prova documentale nel processo penale che lo riguarda?

Io credo di no. Credo che dovrebbe entrare in gioco l'art. 191 c.p.p. sull'inutilizzabilità patologica delle prove formate *contra legem*. La dottrina ha utilizzato proprio questo riferimento per censurare l'ingresso di prove incostituzionali, per cui non vedrei problemi nel compiere la medesima operazione per vietare l'ingresso di prove che ledono l'ordine pubblico.

E uso volutamente questa locuzione, "ordine pubblico". L'Europa vanta una tradizione giuridica comune a tutti i Paesi, tanto che su di essa erige il sogno di un'unione; di qui, l'idea di un ordine pubblico europeo in cui – s'è visto – rientra anche il discorso della famiglia e dell'educazione dei minori. Ora, Italia e Germania declinano il medesimo principio secondo sfumature diverse che si traducono in regolamentazioni talora antitetiche degli stessi rapporti giuridici, quello tra le famiglie e lo Stato. Ecco, allora, che l'ordine pubblico europeo rimane una semplice astrazione, in quanto ciascuno Stato regola una certa materia a modo proprio. E, si sa, quando non c'è condivisione su questo punto, sul piano delle regole, non può esserci cooperazione tra Stati: conseguenza diretta, sul piano della prova allogena, è che l'elemento istruttorio proveniente da un altro Paese non può entrare nel nostro quando contrario alle nostre regole e ai nostri principi: in una sola parola, contrario al nostro ordine pubblico. Che solo sporadicamente coincide con quello europeo, proprio perché quest'ultimo è perlopiù – e purtroppo – un'astrazione.

6.

Le conclusioni. Questo convegno è dedicato ai "bambini rubati". Ebbene, credo che il nostro Paese sconti due ordini di problemi:

1. Un problema interno, di cattiva educazione normativa. Le norme da noi sono spesso involute, scoordinate tra loro, e quelle sui minori non fanno eccezione. L'art. 574-bis c.p., se pregevole nei suoi intenti, è stato dimenticato in tutte le

successive novelle e riforme vissute dai nostri codici penale e di procedura penale. Ne deriva tutta la serie di problemi che abbiamo visto, e che rendono quello di sottrazione e trattenimento di minore all'estero un reato praticamente inesistente, il cui processo si concluderà quasi sempre senza l'irrogazione di una sanzione effettiva, cioè destinata ad essere eseguita.

2. Un problema tutto europeo, che vive l'Italia così come qualsiasi altro Paese dell'Unione. Il diritto penale europeo non c'è; la cooperazione giudiziaria – e, prim'ancora, investigativa – a livello europeo non c'è. Nemmeno la Convenzione di Bruxelles del 1959, da noi recepita solo quest'anno, risolverà la situazione; le direttive di armonizzazione fanno poco, poiché non possono addentrarsi, sul piano del diritto sostanziale, nella definizione delle sanzioni e, sul piano processuale, nella descrizione di un modulo comune di accertamento dei reati. La soluzione starebbe nel recupero della nozione di "ordine pubblico europeo", così partendo dai principi e imparando a costruire un diritto e un processo penale partendo da quelli, al di là dei proclami.

Quali le soluzioni? Su entrambi i piani credo che la sensibilizzazione al fenomeno che oggi abbiamo scelto di approfondire sia una prima risposta interessante, e sia il punto di partenza per la costruzione di proposte normative – magari, finalmente, dal basso – sensate e coerenti con le altre regole che si affastellano in una regolamentazione – lo riconosco – confusa del nostro diritto e del nostro processo penale. Per il secondo dei due problemi, in particolare, ho apprezzato tanto l'esistenza di un tavolo di lavoro, al Parlamento europeo, proprio su questi temi: ci ho collaborato tra il 2015 e il 2016, e nel settembre di quell'anno abbiamo svolto un incontro a Bruxelles con i rappresentanti di tutti i Paesi dell'Unione. Giusto per darvi un'idea di come la reazione di certuni abbia tradito il nostro entusiasmo – i Colleghi della Cattedra di Procedura penale di Ferrara e i laureandi oggi presenti lo sanno già –, al termine dell'incontro mi fu rivolta una domanda dalla rappresentante polacca, che, forse indispettita o almeno stupita da un discorso simile a quello che vi ho fatto oggi, mi ha detto: "ma Lei forse pretende che armonizziamo i diritti di 28 Paesi?". E così torniamo al nostro problema iniziale: l'ordine pubblico europeo (o, forse, l'Europa?) come mera astrazione filosofica.