

**THE RIGHT TO AN EDUCATION:
A FUNDAMENTAL AND UNIVERSAL RIGHT**

**International Conference on Child Rights and Sight
Yale University – New Haven (USA), 24th October 2015**

Introduzione

Sono particolarmente grato di prendere la parola in questo congresso internazionale che vede riuniti studiosi provenienti da diversi continenti. Consentitemi, anzitutto, di rivolgere un cordiale ringraziamento al Prof. Brian DeBroff, Presidente dell'Associazione *Distressed Children International*, per l'invito rivoltomi e alle autorità accademiche dell'*Università di Yale*. Non vi nascondo di provare una certa emozione nell'intervenire in una sede universitaria il cui prestigio supera i confini geografici di questo Paese. Infatti, fin dalla sua fondazione che risale al 1701, la *Collegiate School* è sempre stata all'avanguardia e si è sempre distinta per l'eccellenza accademica e il vivace dialogo con altre istituzioni universitarie, presenti non solo nel panorama statunitense, soprattutto per quanto attiene alle facoltà di medicina, giurisprudenza e scienze sociali. Il congresso odierno, giunto alla sua quinta edizione, vuole essere un segno concreto di queste positive sinergie create negli anni i cui frutti sono facilmente rintracciabili nella rigorosa ricerca che, come è noto, ha reso celebre questa plurisecolare istituzione accademica.

Lo scopo dell'intervento che mi è stato affidato è quello di delineare, in sintesi, i presupposti giuridici e metagiuridici sui cui si fonda il diritto all'educazione, in particolare in rapporto alla nozione di *superiore interesse del minore* e di libertà del fanciullo in materia di educazione religiosa. Il concetto di interesse del minore risulta, infatti, il principio cardine su cui si fonda la legislazione familiare e minorile nella maggior parte dei paesi occidentali, soprattutto negli ultimi decenni¹. Il tema riveste notevole importanza a causa della difficile coniugazione, nei relativi

¹ Per una più ampia disamina si consenta il rinvio a M. RIONDINO, *Famiglia e Minori. Temi giuridici e canonici*, Città del Vaticano, 2011, pp. 95 ss.; ID., *L'interesse del minore come legittimazione e limite dell'ordinamento in materia di educazione religiosa*, in G. L. FALCHI – A. IACCARINO (a cura di), *Legittimazione e limiti degli ordinamenti giuridici*, Città del Vaticano, 2012, pp. 623-633.

provvedimenti legislativi, delle varie istanze giuridiche in gioco, alle quali si ricollegano anche –e soprattutto– esigenze di natura metagiuridica.

Tali istanze sono riconducibili a tre nuclei principali intorno ai quali si snoda la questione: il primo nucleo riguarda il fondamento di ogni norma sull'educazione religiosa nel diritto alla libertà religiosa che, come ogni altro tra i diritti umani, l'ordinamento deve proteggere nei limiti del patrimonio di valori fondamentali dell'ordinamento stesso. Il secondo nucleo attiene alla considerazione del minore come soggetto in formazione la cui educazione, pur rispettosa dei valori fondanti dell'ordinamento, è solitamente affidata alla famiglia, quale cellula fondamentale della società e prima agenzia di socializzazione; infine, il terzo nucleo riguarda la chiara salvaguardia del minore quale soggetto autonomo e titolare di diritti.

1) Libertà educativa e libertà religiosa come diritti personali

Se per educazione si intende comunemente l'istituzione volta alla trasmissione dei valori, e non più una mera sovrapposizione del volere del docente su quello del discente, risulta ovvia la connessione tra il diritto all'educazione e il diritto alla libera formazione della coscienza. Quest'ultimo comprende il diritto alla libertà religiosa, incluso nella *Dichiarazione Universale dei diritti dell'Uomo* del 1948 (art. 18), ribadito anche nell'art. 9 della *Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, firmata a Roma nel 1950, nonché oggetto di riconoscimento nelle leggi costituzionali, almeno in modo implicito, in quanto vincolato alla dignità umana, con l'unico limite dell'ordine pubblico nelle sue manifestazioni².

Appare condivisibile la tesi secondo cui il diritto all'educazione (anche a quella religiosa) si deve intendere incluso tra i diritti che favoriscono la maturazione di una personalità autonoma capace di determinarsi, in modo libero, nell'arco dell'intera esistenza umana. Tale diritto viene riconosciuto al minore in tutta la sua pienezza; di ciò è riprova la *Convenzione ONU sui diritti del fanciullo* di New York del 1989 (ratificata e resa esecutiva in Italia attraverso la legge n. 176/1991) dove nell'art. 14 §1 si riconosce, esplicitamente, il diritto del fanciullo alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione³. Anche all'interno della *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione*

² L'art. 2 della Costituzione italiana riconosce al fanciullo i diritti inviolabili dell'uomo "sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità". Il riferito dettato costituzionale non vincola quindi i diritti umani, e la relativa protezione e promozione dei diritti di libertà, ad un concetto generico e astratto di persona, ma al soggetto inteso come "individuo in relazione con gli altri individui e con le comunità con le quali partecipa", così in C. MIRABELLI, *L'appartenenza confessionale*, Padova, 1974, p. 9. Nell'art. 3, comma 2, si sancisce altresì l'impegno della Repubblica di "rimuovere gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana". Sul punto cfr. P. LILLO, *Libertà del minore nella sfera educativa e religiosa*, in *Dir. fam. pers.* XXXVIII (2009), pp. 1919-1926; P. STANZIONE – G. SCIANCALEPORE, *Minori e diritti fondamentali*, Milano, 2006, pp. 17-41.

Europea, proclamata a Nizza nel dicembre del 2000, sono contenute alcune previsioni normative che si riferiscono alla tutela dei diritti dei minori; in particolare l'art. 14 §3 sancisce la responsabilità educativa dei genitori; l'art. 22 esplicita, inoltre, che la religione viene ad assumere un ruolo fondamentale nel processo di crescita del bambino. Ma è l'art. 24 che statuisce il principio cardine secondo cui i fanciulli, oltre ad avere il diritto alla protezione e alle cure che sono loro necessarie, divengono legittimi ed esclusivi titolari del diritto di *esprimere liberamente* (cioè senza alcuna coercizione fisica o psicologica) opinioni su questioni che li riguardano, opinioni che saranno vagliate e prese in considerazione pur sempre in funzione della loro età e della loro maturità.

Tra i contenuti della libertà religiosa rientra quindi l'educazione, in quanto comprende la formazione della propria coscienza. Anzi, il diritto all'educazione si fonda nella libertà di possedere le proprie idee, credenze ed opinioni e il suo oggetto viene a coincidere con il libero sviluppo della personalità, entro i limiti (come già ricordato) dell'ordine pubblico. Per tale motivo il diritto all'educazione può essere annoverato tra i diritti inalienabili che devono essere riconosciuti a tutti gli esseri umani. L'art. 26 della *Dichiarazione Universale dei diritti dell'Uomo*, nel riconoscere il diritto all'educazione, pone tra i suoi obiettivi il rafforzamento delle libertà fondamentali, nonché la promozione dell'integrazione tra gruppi religiosi. Tale urgenza è peraltro richiamata, con la dovuta enfasi, nel punto 4.5, unitamente all'impegno nella eliminazione di ogni forma di discriminazione per soggetti di minore età, dell'Agenda 2030 per lo Sviluppo delle Nazioni Unite che, proprio nella giornata odierna, celebrano il loro settantesimo anniversario.

L'esperienza religiosa, come è noto, rappresenta uno dei fattori che maggiormente può incidere non solo nella crescita di un fanciullo, ma anche nella costruzione ed edificazione della sua personalità. Infatti, sono i valori etici e religiosi quelli che investono gli aspetti più sensibili di un soggetto in formazione e che lo accompagneranno nel corso della vita, soprattutto nei casi in cui si troverà di fronte a scelte critiche in merito alla sua esistenza e al suo futuro. Una solida e matura interiorizzazione di questi valori aiuterà il fanciullo a superare eventuali ostacoli ponendosi, all'interno della comunità sociale, con uno spirito propositivo, maturo e collaborativo. Infatti, il retto uso della libertà, inserito nell'ottica più ampia della giustizia e della solidarietà, diviene quindi

³ Per quanto concerne la normativa europea, valga il rinvio alla *Carta europea dei diritti del bambino*, emanata dal Parlamento Europeo il 21 settembre del 1992 che, con espressioni analoghe, riconosce (art. 18) a tutti i bambini tale diritto. L'art. 19 sancisce, inoltre, il diritto riconosciuto a tutti i fanciulli di gioire della propria cultura e di praticare *liberamente* la propria religione. Per un quadro sintetico sulla normativa europea in materia, cfr. C. McGLYNN, *Families and the European Union*, Cambridge, 2006, pp. 66-77.

un valore centrale nella promozione della giustizia e della pace “... *che richiedono il rispetto per se stessi e per l'altro, anche se lontano dal proprio modo di essere e di vivere*”⁴.

Da un punto di vista sistematico, pertanto, il diritto alla libertà religiosa e il diritto all'educazione possono essere annoverati tra i diritti della personalità, ed il secondo si può ritenere fondato (anche) nel riconoscimento del primo. In tal senso, anche del diritto all'educazione, essendo quest'ultimo dotato di una natura squisitamente personale, viene ad essere titolare il minore stesso. La complessità dei suoi contenuti obbliga però ad ulteriori e precise puntualizzazioni.

2) Ruolo della famiglia in materia educativa e posizione giuridica del minore

Fermo restando che titolare del diritto è il minore, rispetto all'esercizio di tale diritto, invece, gli ordinamenti giuridici sono soliti provvedere stabilendo alcune misure di protezione; quella più abituale coincide con l'affidamento dell'esercizio del diritto alla libertà religiosa alla stessa famiglia in cui cresce e si forma un bambino. La funzione educativa dei genitori si presenta, quindi, come strumentale all'educazione in sé dei fanciulli, i quali sono i principali protagonisti del rapporto educativo; la funzione educativa riconosciuta alla famiglia è finalizzata, in definitiva, al conseguimento e rafforzamento della graduale e completa maturità del minore stesso⁵. L'art. 14 §2 della Convenzione ONU del 1989 formula tale funzione come diritto e dovere dei genitori ma in termini di “guida” al fanciullo nell'esercizio di tale diritto, in modo che corrisponda alle sue capacità⁶. Non a caso la Santa Sede, pur essendo tra i primi soggetti di diritto internazionale ad aver sostenuto e ratificato –nel 1990– la Convenzione ONU, per richiamare la garanzia del diritto primario e inalienabile della famiglia all'educazione religiosa dei figli, preferì formulare una riserva al riferito art. 14⁷.

⁴ BENEDETTO XVI, *Educare i giovani alla giustizia e alla pace – Messaggio per la XLV Giornata Mondiale per la Pace*, in *L'Osservatore Romano*, 2 gennaio 2012, p. 4.

⁵ Cfr. R. SANTORO, *Diritti ed educazione religiosa del minore*, Napoli, 2004, pp. 70-72.

⁶ Cfr. I. MARTÍN SÁNCHEZ, *Patria potestad y libertad religiosa del menor en la jurisprudencia sobre el Convenio europeo de Derechos Humanos*, in A. CASTRO JOVER (a cura di), *Derecho de Familia y libertad de conciencia en los países de la Unión Europea y el Derecho Comparado*, Bilbao, 2001, pp. 585-602.

⁷ La Santa Sede ha infatti apposto ulteriori riserve agli artt. 13, 16 e 28 con la finalità di garantire ai genitori un diritto primario e inalienabile in merito all'istruzione (artt. 13 e 16), alla religione (art. 14), all'associazione con altri (art. 15), nonché alla vita privata e alla riservatezza (art. 16). Cfr. D. LAMBERTI da SILVA, *L'applicazione effettiva della Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza negli ordinamenti interni: il problema delle riserve*, in L. CITARELLA – C. ZANGHÌ (a cura di), *20° Anniversario della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo. Il diritto d'ascolto del minore*, Roma, 2009, pp. 53-54; per ulteriori approfondimenti in merito alle riserve formulate dagli stati firmatari, cfr. R. HODGKIN – P. NEWELL, *Implementation handbook for the Convention on the Rights of the Child*, Geneva, 2007.

In tal senso, nell'interpretazione delle facoltà affidate alla famiglia, è necessario distinguere tra il diritto alla libertà religiosa e il diritto all'educazione da un lato e, dall'altro, tra il diritto a scegliere la formazione religiosa e morale⁸. Sui primi, senza scalfire in modo alcuno la titolarità del fanciullo, la dottrina più accreditata risulta divisa sul modo di intendere la posizione della famiglia rispetto all'esercizio dei medesimi diritti⁹. Al riguardo, alcuni autori ricorrono allo schema della c.d. "rappresentanza legale", orientamento poco convincente, non tanto perché siamo di fronte a diritti della personalità (visto che il contenuto di alcuni di essi si può esercitare anche tramite un terzo), ma perché non sembra in alcun modo ipotizzabile l'esercizio per via di rappresentanza di un diritto che possieda come contenuto la libera formazione della coscienza. Inoltre, tra chi non ritiene possibile l'esercizio per via di sostituzione della volontà del fanciullo titolare e interpreta il ruolo della famiglia secondo lo schema della protezione, sono presenti due orientamenti principali: il primo fa consistere la protezione del fanciullo nella sospensione di ogni intervento, adducendo proprio il carattere personalissimo dei diritti in gioco; il secondo orientamento ritiene legittimo l'intervento della famiglia, non però come esercizio di diritti propri, bensì come difesa dei diritti del minore finché il fanciullo raggiunga la sufficiente capacità di giudizio¹⁰.

Al contrario, sul diritto a scegliere la formazione religiosa e morale, sono presenti in dottrina tre correnti che non riguardano solo l'esercizio del diritto bensì la titolarità del medesimo. Un primo orientamento ritiene che la scelta costituisca un autentico diritto dei genitori i cui contenuti sono, tra gli altri, l'elezione del tipo di educazione sia scegliendo il centro educativo sia partecipando nel controllo e nella gestione dei centri sostenuti con fondi pubblici. Non mancano ragioni contro tale orientamento, in quanto è discutibile che la funzione educativa dei genitori sia qualificabile come un diritto di rango costituzionale nel senso più ampio che si vuole attribuire a tale espressione; tale prerogativa genitoriale non sembra a tutti dotata del medesimo grado di inviolabilità che possiedono

⁸ A livello internazionale il riconoscimento del diritto alla libertà di insegnamento è presente in numerosi Trattati. L'art. 13, par. 3 del *Patto Internazionale sui Diritti Economici, Sociali e Culturali* (approvato dalle Nazioni Unite il 16 dicembre del 1966, ratificato e reso esecutivo in Italia attraverso la l. n. 881/1977), afferma che gli Stati parte si impegnano a rispettare la libertà dei genitori di scegliere per i loro figli scuole diverse da quelle statali purché, tali scuole, posseggano i requisiti fondamentali che lo Stato stabilisce e prescrive in materia di istruzione: Inoltre, sempre nel par. 3, si afferma il diritto affinché i bambini ricevano una educazione religiosa e morale conforme alle convinzioni dei genitori. Anche nel *Patto Internazionale sui Diritti Civili e Politici* (approvato dalle Nazioni Unite il 16 dicembre del 1966, si proclama la libertà di insegnamento in materia religiosa (art. 18, par. 4). Alcuni anni prima la Conferenza generale dell'UNESCO adottava il 14 dicembre del 1960 la *Convenzione sulla Lotta contro la Discriminazione nella sfera dell'istruzione* (in particolare cfr. art. 5, par. b).

⁹ Per un'ampia ed approfondita disamina cfr. P. LILLO, *Libertà del minore*, pp. 1930-1945.

¹⁰ Cfr. M. R. GARCÍA VILARDELL, *La libertad de creencias del menor y las potestades educativas paternas: la cuestión del derecho de los padres a la formación religiosa y moral de sus hijos*, in *Revista Española de Derecho Canónico* LXVI (2009), pp. 331-342.

i diritti riconosciuti dagli artt. 2 e 13 della Costituzione italiana¹¹. In altri termini, i riferiti diritti sono riconosciuti ai genitori non quale riflesso del diritto all'educazione, di cui sono e permangono titolari i medesimi figli, bensì in forza del loro interesse e in difesa dell'unità familiare¹².

Un secondo orientamento ritiene che la scelta della formazione religiosa, come ogni altro diritto educativo, abbia come esclusivo titolare il fanciullo e che l'intervento dei genitori si debba intendere come mero esercizio del medesimo secondo lo schema, già menzionato, della rappresentanza legale.

Infine vi è un orientamento c.d. misto che intende conciliare il diritto riconosciuto universalmente ai genitori, con la nuova posizione del fanciullo, riconducibile al concetto di *preminente interesse del minore* (di cui all'art. 3 della Convenzione ONU). In questa ottica si intende sostenere che la libera scelta della formazione e dell'educazione religiosa e morale sia un diritto – dovere per i genitori¹³. Riteniamo che tale equilibrata posizione possa essere più utile ai fini della nostra riflessione; si tratta, inoltre, di un orientamento armonizzabile con il can. 226 §2 del Codice di Diritto Canonico del 1983 (di seguito denominato CIC) dove il legislatore esprime come *gravissimo dovere* e, al contempo, *diritto* dei genitori curare l'educazione cristiana dei figli secondo la dottrina insegnata dalla Chiesa. Per quanto attiene al diritto dei minori, e in particolare alla tutela dei loro *legittimi interessi*, anche nel periodo successivo alla promulgazione del CIC, si è preso atto di una limitata rilevanza attribuita a tale ambito¹⁴ sebbene, come autorevolmente ricordato, nel diritto della Chiesa non siano mai mancate leggi volte a proteggere il minore, sia in merito alla sua educazione, sia per quanto concerne l'efficacia della sua volontà nel porre in essere atti giuridici¹⁵.

¹¹ In merito alla libertà di scelta della scuola e sul diritto di trasmettere un'educazione morale, etica e religiosa ai propri figli, cfr. G. DALLA TORRE, *Il diritto all'educazione religiosa nella scuola pubblica*, in *Seminarium* 2 (2001), pp. 451 ss. Per un'analisi della legislazione europea, cfr. M. J. GUTIÉRREZ DEL MORAL, *Reflexiones sobre el derecho de los padres a decidir la formación religiosa y moral de sus hijos y la enseñanza de la religión en los centros públicos*, in *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado* 14 (2007), pp. 1-30.

¹² Anche per il diritto privato, tale dovere – diritto sembra porsi non come un diritto soggettivo perfetto, bensì come semplice potestà o meglio come un potere giuridico concesso dal diritto positivo ai genitori i quali dovranno esercitarlo nell'esclusivo interesse dei figli. Cfr. P. LILLO, *Libertà del minore*, pp. 1938-1939 dove l'A. afferma che ci troviamo di fronte ad un *“munus da esercitare non per perseguire un interesse proprio, ma per realizzare un interesse altrui: un doveroso compito di solidarietà familiare e funzionale primariamente al “bene” personale del minore”*.

¹³ Cfr. M. R. GARCÍA VILARDELL, *La libertad de creencias del menor*, pp. 345-351.

¹⁴ Per una più dettagliata trattazione, si consenta il rinvio a M. RIONDINO, *L'evoluzione del concetto di interesse del minore nella cultura giuridica europea*, in AA. VV., *Civitas et Iustitia. La filiazione nella cultura giuridica europea. Atti del XIII Colloquio Giuridico Internazionale*, Città del Vaticano, 2009, 402-410.

¹⁵ Cfr. R. CASTILLO LARA, *La condizione e lo statuto giuridico del minore nell'Ordinamento della Chiesa*, in *Salesianum* LII (1990), pp. 257 ss.; l'A. rileva tuttavia come *“non si trovi, però, una legislazione organica in materia, come per esempio, si riscontri per altre categorie (di fedeli) quali i chierici o i religiosi”* (ivi, p. 257); per ulteriori

In particolare nel secolo scorso, il Magistero della Chiesa ha sottolineato in numerosi documenti la centralità e l'importanza del compito educativo di cui i genitori sono legittimi titolari¹⁶. Da un punto di vista normativo la novità di maggiore rilievo risiede nel fatto che per la prima volta, nella Codificazione del 1983, si inserisca un esplicito riferimento alla procreazione come fonte di diritti e di doveri da parte dei genitori in merito all'educazione dei figli¹⁷. A tale proposito risulta convincente la tesi secondo cui, pur mancando un'espressa formulazione nel can. 226 §2, l'obbligo di educare la prole non gravi solo sui genitori legittimi o sulla famiglia monoparentale, ma anche sui genitori naturali¹⁸. Il rapporto giuridico ed educativo che si instaura tra i genitori e i figli viene quindi ad essere assolutamente intangibile e, al contempo, irripetibile secondo una duplice prospettiva: da un lato i genitori, salvo casi estremi e di inderogabile necessità, non possono in modo alcuno delegare ad altri soggetti, siano essi pubblici o privati, la realizzazione della missione educativa; inoltre, nessuna entità, ecclesiale o statale, può in modo arbitrario impedire ai genitori di portare a compimento l'attività educativa, o imporre agli stessi i contenuti e

approfondimenti mi permetto di rinviare a M. RIONDINO, *La tutela del minore nell'ordinamento canonico*, in G. DAMMACCO (a cura di), *La Chiesa tra economia e famiglia*, Bari, 2015, pp. 150-161.

¹⁶ “Per ordinazione naturale e divina questo dovere e diritto all'educazione della prole appartiene anzitutto a coloro che con la generazione iniziarono l'opera della natura e ai quali è vietato di esporre alla perdita l'opera incominciata lasciandola imperfetta”, PIO XI, *Casti Connubii*, in AAS 22 (1930), pp. 539-592, n. 16. In senso analogo si espressero i Padri conciliari, sostenendo che “i genitori, poiché hanno trasmesso la vita ai figli, hanno l'obbligo gravissimo di educare la prole: vanno pertanto considerati come i primi e i principali educatori di essa”, Dich. conciliare *Gravissimum Educationis* del 28 ottobre del 1965 in AAS 58 (1966), pp. 731-734, n. 3. Tra i documenti del pontificato di Giovanni Paolo II meritano menzione l'Esortazione postsinodale *Familiaris Consortio* in AAS 74 (1981) pp. 81-191; la *Carta dei Diritti della Famiglia* in *Enchiridion delle Encicliche*, vol. 9 (1987), pp. 476 ss., specialmente l'art. 5; e soprattutto la *Lettera alle Famiglie* dove il Papa afferma che “...la domanda circa i figli e la loro educazione è strettamente collegata col consenso coniugale, col giuramento d'amore, di rispetto coniugale, di fedeltà fino alla morte; l'accoglienza e l'educazione dei figli – due tra gli scopi principali della famiglia – sono condizionate dall'adempimento di tale impegno; la paternità e la maternità rappresentano un compito di natura non semplicemente fisica, ma spirituale; attraverso di esse, infatti, passa la genealogia della persona, che ha il suo eterno inizio in Dio e che a Lui deve condurre”, GIOVANNI PAOLO II, lett. *Gratissimam sane*, del 2 febbraio 1994, in *Enchiridion Vaticanum*, vol. 14 (1995) n. 10 c. Tra gli interventi di Benedetto XVI si veda il Messaggio Mondiale per la giornata della Pace del 2008: *Famiglia umana – comunità di Pace*, in *L'Osservatore Romano*, 02/01/2008; si consenta, in proposito, il rinvio a M. RIONDINO, *La Famiglia nel Magistero di Benedetto XVI. Profili giuridici*, in *Commentarium pro Religiosis* 94 (2013), pp. 229-245.

¹⁷ Cfr. M. E. ALBERTI CASELLATI, *L'educazione dei figli nell'ordinamento canonico*, Padova, 1990, pp. 89-101. L'A. dopo aver sottolineato, in modo puntuale, il naturale ed obbligato collegamento tra il can. 1136 e il can. 226, il quale costituisce una esplicitazione del primo, si sofferma sulla differenza tra il termine *officium – ius* (presente nel can. 1133) e quello di *obligatio – ius* (utilizzato dal Legislatore canonico nel can. 226).

¹⁸ IB., p. 102 dove l'A. giunge a tale conclusione attraverso due principali vie: anzitutto facendo leva sull'esame del sistema canonico, sempre attento e sensibile alla tutela dei figli quale appare anche alla luce dei principi filosofici e magisteriali; in secondo luogo, sottolineando la volontà del Legislatore canonico così come emersa nel corso dei lavori della Commissione Pontificia, dove si afferma: “*Obligatio enim educationis tenet omnes parentes, etiamsi non fuerint coniugati, quare coniuges eadem tenentur potius ut parentes, non ut coniuges, et obligatio educationis est effectus procreationis potius quam matrimonii*”, così in *Communicationes* (1973), p. 76; cfr., altresì, I. ZUANAZZI, *L'ordinatio ad educationem prolis del matrimonio canonico*, Napoli, 2012, pp. 121-208.

le modalità concrete della medesima attività¹⁹. Tale obbligo, inoltre, è protetto anche penalmente dal can. 1366 del CIC²⁰ dove, rispetto alla precedente codificazione (*Codex* 1917), non si prevede più la scomunica (*ex* can. 2319) per i genitori che educano i loro figli in una religione acattolica, bensì una censura o una giusta pena da irrogare a discrezione del giudice ecclesiastico²¹. Per interpretare adeguatamente questo diritto – dovere dei genitori risulta necessario richiamare, previamente, alcune considerazioni circa il concetto di *interesse del minore*.

3) Interesse del minore e diritti educativi

Malgrado venga utilizzato il termine di *interesse* è d'obbligo rammentare che i beni inclusi come oggetto di protezione, nel medesimo concetto, non sono riconducibili al significato solitamente attribuito alla categoria dei meri interessi, cioè alle posizioni giuridiche soggettive di rango inferiore. Al contrario, nella formulazione in esame, rientrano beni da proteggere che possiedono la categoria di diritti soggettivi. Ne deriva, quindi, che dovrebbero essere denominati *diritti dei minori*, in quanto il richiamo all'*interesse superiore del fanciullo* trova la sua origine nel considerare il bambino come effettivo titolare di diritti universalmente riconosciuti quali la *libertà*,

¹⁹ Cfr. P. LO IACONO, *La tutela della personalità dei minori nell'ordinamento canonico tra il dovere dei genitori di fornire loro un'educazione integrale e l'esigenza di prevenire e reprimere i crimini sessuali commessi dai chierici*, in *Dir. fam. pers.* XXXVIII (2009), pp. 1382-1385. Cfr., altresì, G. DALLA TORRE, *Diritto alla vita e diritto dei minori nell'ordinamento canonico*, in AA. VV., *Tutela della famiglia e diritto dei minori nel Codice di Diritto Canonico*, Città del Vaticano, 2000, pp. 61-75 il quale giunge ad affermare che il diritto riconosciuto ai genitori di educare i figli debba essere considerato come “un diritto assoluto cioè valevole verso tutti: i consociati, la pubblica autorità, la stessa Chiesa. Un diritto in particolare che ha tra i suoi contenuti non solo la pretesa dell'astensione da ogni interferenza della pubblica autorità nell'opera educativa; ma anche positivamente la pretesa di ottenere da essa i sussidi necessari per l'educazione, in particolare per l'educazione cattolica (can. 793, par. 2) e quindi anche nella scelta delle scuole (can. 797-798)”, p. 73; si veda, inoltre, G. FELICIANI, *Il Popolo di Dio*, Bologna, 2003, pp. 99-101.

²⁰ “I genitori o coloro che ne fanno le veci, che fanno battezzare od educare i figli in una religione acattolica, siano puniti con una censura o con altra giusta pena”. Essendo gli autori del delitto canonico i genitori o coloro che ne fanno le veci, il concetto di “figlio” deve intendersi in senso lato: figlio legittimo, figlio naturale, adottato. Il can. 1366 infatti non menziona più i figli *propri*, *legittimi* o *naturali*, come invece indicava il can. 2139, par. 3, della codificazione precedente (1917). Inoltre, valga solo ricordare che il termine *educazione* è più ampio di quello di *istruzione* (riferito quasi esclusivamente ad un percorso scolastico). Come per ogni pena canonica il giudice ecclesiastico dovrà valutare singolarmente la gravità oggettiva del delitto per poi procedere con l'irrogazione della relativa sanzione; la pena comminata è comunque precettiva e *ferendae sententiae*, anche se non viene specificata. Anche il can. 1439 del Codice di diritto canonico delle Chiese Orientali (CCEO) prevede una identica fattispecie da punire con “*pena adeguata*”. Cfr. V. DE PAOLIS – D. CITO, *Le sanzioni nella Chiesa*, Roma, 2008, pp. 303-304. Nel CIC la pena prevista, come abbiamo accennato, è una *censura*, a discrezione di chi la infligge oppure, anche secondo il giudizio di colui che la infligge, altra giusta pena. In pratica “*essendo affidato all'autorità lo stabilire se nel caso ci sia o no un delitto, anche la pena diventa discrezionale*”, così in A. CALABRESE, *Diritto penale canonico*, Città del Vaticano, 2006, p. 257. Cfr. altresì W. H. WOESTMAN, *Ecclesiastical Sanctions and the penal process*, Ottawa, 2003, p. 103 dove l'A. stabilisce un parallelo con i delitti di abbandono e di mancato sostegno dei figli presenti nelle legislazioni degli ordinamenti secolari (con particolare riferimento alla normativa americana); sul punto si consenta il rinvio a M. ARROBA CONDE – M. RIONDINO, *Introduzione al diritto canonico*, Milano-Firenze, 2015, pp. 57-58 e p. 174.

²¹ Cfr. A. D'AURIA, *La famiglia quale soggetto attivo della missione e dell'educazione nella Chiesa*, in AA. VV., *Famiglia e diritto nella Chiesa*, Città del Vaticano, 2014, pp. 173-200 (in part. pp. 178-184); R. BOTTA, *La norma penale nel diritto della Chiesa*, Bologna, 2001, pp. 175-177; F. G. MORRISSEY, *The rights of parents in the education of their children*, in *Studia Canonica* 23 (1989), pp. 429-444.

la *salute*, l'*istruzione* e la *formazione*²². L'obbligo di garantire tali diritti deve essere perseguito anche nel caso in cui si dovessero riscontrare situazioni di netta contrapposizione con gli interessi degli adulti; ciò significa che agli adulti deve essere preclusa ogni azione atta a limitare lo sviluppo di tali diritti inviolabili, purché il fanciullo abbia raggiunto quel grado minimo di maturità necessario per la tutela autonoma dei suoi interessi. Il diritto dei minori viene quindi a coincidere con un "*diritto dei diritti del minore*"²³ e cioè con quel vasto insieme di norme che raccolgono tutti i diritti che sono riconosciuti ad ogni cittadino e che assumono una particolare caratteristica in rapporto alla peculiare situazione del suo destinatario (o titolare). Tale peculiarità deriva dalla condizione del fanciullo come soggetto in formazione. Il diritto dei minori si considera, quindi, come un diritto complesso, fondato sui reali bisogni e sulle concrete esigenze di una personalità in evoluzione, avente per oggetto l'identificazione degli strumenti (giuridici e sociali) necessari per rispondere alla legittima aspirazione alla libertà. Tale aspirazione, nel caso del minore, necessita di mezzi finalizzati ad assicurare appropriate condizioni di vita che consentano una graduale e responsabile conquista verso la libertà. Purtroppo però, tale meta, risulta non facile da raggiungere; in merito si è espresso anche Papa Francesco esattamente un mese fa, durante il suo discorso all'Assemblea plenaria del Congresso degli Stati Uniti. Rivolgendosi alla "*terra dei liberi*" il Pontefice non ha mancato di sottolineare come proprio sui più giovani pesi il macigno dell'incertezza, del disorientamento e della mancanza di libertà causata, purtroppo ed assai frequentemente, dall'egoismo di noi adulti²⁴.

Nella cultura giuridica occidentale tuttavia si è assistito, pur con le naturali differenze che rispondono alle peculiarità dei singoli stati, ad una nuova sensibilità verso la tutela giuridica dei minori ed in particolar modo dei loro *preminenti interessi*; tale principio è divenuto fulcro della regolazione giuridica sull'infanzia identificando, tale concetto, come principio ispiratore dei rapporti tra la sfera pubblica e quella privata, soprattutto in ambito familiare²⁵. Il riferimento

²² Sul punto cfr. M. RIONDINO, *Il primato giuridico e morale del concetto di interesse del minore*, in A. T. BORRELLI – M. NARDELLI (a cura di), *Prima i Piccoli. La Convenzione sui diritti del fanciullo e il protagonismo dei ragazzi*, Roma, 2014, pp. 9-45; ID., *La tutela degli interessi del cittadino – fanciullo e i suoi diritti soggettivi*, in *Famiglia e Minori – Guida al Diritto* 10 (2010), pp. 89-90; ID., *Il Minore di fronte alla Giustizia*, in *Commentarium pro Religiosis* LXXXVII (2006), pp. 154-155; M. FREEMAN, *In the child's best interest*, in *Current legal problems*, 45 (1992), pp. 173 ss.

²³ Cfr. M. DOGLIOTTI, *Sul concetto di diritto minorile: autonomia, favor minoris, principi costituzionali*, in *Dir. fam. pers.* XV (1977), p. 954.

²⁴ FRANCESCO, *Visit to the Joint Session of the United States Congress. Address of the Holy Father* (www.vatican.va/content/francesco/en/speeches/2015/september/documents/papa-francesco_20150924_usa-us-congress.html).

²⁵ Cfr. G. M. FLICK, *Elogio della dignità*, Città del Vaticano, 2015, pp. 58-59; F. D'AGOSTINO, *Credere nella famiglia*, Cinisello Balsamo, 2010, pp. 43-57; A. C. MORO, *Manuale di diritto minorile* (a cura di L. Fadiga), Bologna,

obbligato è alla già citata Convenzione di New York del 1989 la quale indica l'orizzonte di ogni intervento finalizzato alla protezione e alla promozione dei diritti dell'infanzia stabilendo, tra l'altro, che deve essere favorito “*lo sviluppo delle facoltà ed attitudini mentali e fisiche in tutta la loro potenzialità al fine di preparare il minore, diventato adulto, ad assumere le responsabilità della vita in una società libera*” (art. 29). Leggendo queste parole il ricordo, inevitabilmente, riporta la nostra memoria a quel lontano 20 novembre del 1989 quando, quasi a voler commemorare il bicentenario della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e del cittadino della Rivoluzione francese, venne presentata all'approvazione dell'assemblea generale delle Nazioni Unite la *Magna Charta* dei diritti del bambino: un corpus legislativo composto da cinquantaquattro articoli che, ratificato dalla maggioranza assoluta di tutti i Paesi, ha modificato radicalmente il concetto giuridico sotteso alla figura del minore innovando, in modo coraggioso e significativo, tutte quelle tutele già attribuite al minore dagli ordinamenti il quale, in virtù di questa nuova intesa tra i popoli, deve essere considerato soggetto attivo di diritti e non più oggetto passivo che necessita di generiche cure. Ad oggi sono 196 gli Stati che hanno ratificato la Convenzione; è infatti di alcune settimane fa la notizia che la Somalia, dopo un lungo e travagliato *iter* e grazie all'impegno e agli sforzi della diplomazia internazionale, può vantare di aver raggiunto questo nobile successo. Il congresso odierno, così come l'autorevolezza dell'università che ospita e patrocina questo evento, sia di auspicio affinché anche gli Stati Uniti giungano, nel minor tempo possibile, alla ratifica della *Magna Charta* dei diritti di ogni bambino.

La centralità riconosciuta alla figura del minore (soprattutto a partire dal secolo scorso) non può però essere intesa senza una, seppur sommaria, precisazione sull'istituto familiare. Infatti, l'evoluzione ed i repentini cambiamenti in atto all'interno della famiglia, in particolare nella cultura occidentale, sono un dato acquisito; l'attenzione degli studiosi, specialmente a partire dagli anni settanta, si è concentrata nell'elaborare una concezione sempre più personalistica dell'istituto matrimoniale e familiare²⁶. Simile prospettiva si è identificata, con il passare del tempo, nella maggiore attenzione riposta sugli interessi dei singoli componenti del nucleo familiare. Tale

2008, pp. 11-30; O. FUMAGALLI CARULLI, *I diritti dei minori nelle carte internazionali*, in *Jus 1* (2007), pp. 139-156; J. FORTIN, *Children's Rights and the Developing Law*, London, 2002, pp. 31 ss. Valga, altresì, il rinvio a M. RIONDINO, *Mediazione familiare ed interculturalità in Europa. Profili di diritto comparato*, in *Dir. fam. pers.* XXXIX (2010), pp. 1845-1870.

²⁶ Cfr. S. J. PRICE – C. PRICE – P. C. MCKENRY, *Families and Change*, London, 2009, pp. 1-25; S. PATTI – M. G. CUBEDDU, *Introduzione al diritto della famiglia in Europa*, Milano, 2008, pp. 3-19; E. SCABINI, *Mutamenti familiari e nuovi assetti intergenerazionali*, in R. BALDUZZI – I. SANNA (a cura di), *Ancora Famiglia?*, Roma, 2007, pp. 77-104; M. D. PANFORTI, *Affinità e discordanze del diritto di famiglia in Europa*, in F. BRUNETTA d'USSEAU (a cura di), *Il diritto di famiglia nell'Unione Europea*, Padova, 2005, pp. 611-620; J. GOLDSTEIN – A. FREUD – A. SOLNIT – S. GOLDSTEIN, *In the Best Interest of the Child*, London, 1986, pp. 3-17.

concezione intende coniugare la dimensione istituzionale con la solidità delle relazioni simmetriche (tra coniugi) e asimmetriche (tra genitori e figli) proprie della famiglia tutelando, con varie misure, che i legami giuridici intrafamiliari siano realmente fondati su relazioni personali e personalizzanti. A nessuno sfugge che questa concezione abbia comportato conseguenze complesse e spesso inquietanti rispetto alla stabilità del matrimonio, soprattutto in merito al mantenimento del vincolo coniugale. Tuttavia, rispetto alla tutela dell'*interesse del minore*, la concezione personalistica della famiglia risulta oggi un progresso indispensabile, di cui debbono essere maggiormente apprezzati i vantaggi rispetto ai rischi. La famiglia infatti è l'ambito all'interno del quale si determina il primo e più importante processo di socializzazione del minore ed è proprio dalle relazioni, più o meno solide, dei vari membri che dipende lo sviluppo della sua personalità²⁷.

La prospettiva personalistica sulla famiglia ha provocato, inoltre, l'integrazione e la revisione dei consueti principi regolatori in merito alla tutela dei minori. Il principio tradizionale, in ambito giuridico, è stato soprattutto quello della già menzionata rappresentanza legale del minore affidata al genitore, considerato come unico interprete e depositario delle necessità e delle volontà dei figli, in forza della ormai secolare idea della coincidenza tra i suoi interessi e quelli del fanciullo. L'evoluzione personalistica ha fatto emergere altresì l'esigenza di affiancare, alla tradizionale rappresentanza legale, la garanzia della giusta autonomia del fanciullo.

Fedeli a quanto ricordato risulta evidente che i diritti e gli interessi, di cui il fanciullo è legittimo titolare, non vengono più intesi come subordinati esclusivamente ai diritti ed agli interessi della sua famiglia di origine, bensì in rapporto a ciò che il minore necessita in quel determinato momento. Questa è la conseguenza concreta del graduale processo che ha condotto a non considerare più il fanciullo come un soggetto debole e immaturo, ma come un vero individuo-cittadino portatore di concreti diritti soggettivi. Tale sguardo innovativo obbliga a favorire, in dottrina e in giurisprudenza, ogni sostegno finalizzato ad una crescita del minore fornendogli, in tal modo, tutti gli strumenti necessari per divenire maturo protagonista della sua storia e del suo futuro. La rivalutazione di tutti gli aspetti della personalità del minore coinvolge ogni settore della società in cui egli si trova a vivere ed operare (tra cui la scuola, come già ribadito, è ambito privilegiato unitamente a quello giudiziario). Ciò spiega il motivo per cui l'*interesse del minore* rivesta notevole rilevanza nell'esercizio dei diritti educativi e di scelta religiosa, in particolare per l'intrinseca relazione con il graduale ed armonico sviluppo della personalità del minore stesso. Malgrado questi

²⁷ Per ulteriori approfondimenti si consenta di rinviare a M. RIONDINO, *La tutela del minore nell'ordinamento canonico e civile. Profili comparatistici*, in P. SGRECCIA (a cura di), *Fratelli per caso. Libertà riproduttiva e diritti dei figli*, Roma, 2015, pp. 95-120.

indirizzi di fondo risulta indubbia la difficoltà di stabilire criteri obiettivi; in altri settori in cui è in gioco l'interesse del minore si privilegia la via giurisprudenziale, in quanto nelle fonti giuridiche il principio dell'*interesse del minore* riveste carattere di clausola generale. Ciò nonostante, in questa materia, talune normative stabiliscono un criterio oggettivo di natura quasi anagrafica, come avviene nella L. 281/86 in cui si riconosce al minore, studente di scuola secondaria superiore, la possibilità di scegliere se avvalersi o meno dell'insegnamento della religione cattolica²⁸.

Conclusioni

Orbene, senza entrare nel valore e nell'oggettività di tale criterio, consentitemi di concludere con una interpretazione oggettiva di ciò che implica l'interesse del minore in relazione al diritto – dovere dei genitori circa la scelta della formazione religiosa e morale dei figli. A mio avviso e fedele a quanto ricordato in apertura, lo si deve intendere come un diritto di natura funzionale in quanto deriva dal dovere di guida e protezione che, nella materia in esame, ricade proprio sui genitori. Si potrebbe definire, quindi, come un *diritto di fronte allo Stato* e un *dovere verso i figli*. Poiché tale aspetto incide nell'ambito della coscienza del fanciullo, non si tratta di un diritto soggettivo dei genitori da esercitare di fronte ai figli legittimi titolari ma, al contrario, di un diritto da rivendicare di fronte allo Stato come garanzia di protezione del minore di fronte ad ogni rischio di indottrinamento da parte dei poteri pubblici contrari alle convinzioni dello stesso fanciullo, nonché della sua famiglia. Purtroppo però non mancano normative, anche all'interno di realtà democratiche europee, in cui non risulti difficile intravedere tali obiettivi di indottrinamento nella formazione rivolta verso i c.d. valori alla cittadinanza (si pensi, per esempio, alla *Ley Orgánica de Educación* n. 2 del 3 maggio del 2006 la quale, includendo come materia obbligatoria la “*educación para la ciudadanía*”, è stata considerata da molti come una norma in potenziale contrasto con l'art. 27 della Costituzione spagnola, dove si riconosce l'educazione morale e religiosa dei figli come materia di *esclusiva competenza* dei genitori). Nei confronti dei figli risulta un vero dovere che, in quanto diritto di guida, non autorizza i genitori a rivendicare il diritto di imporre loro un modello ideologico. Anzi, in quanto diritto di natura strumentale, la guida che spetta ai genitori deve essere esercitata in funzione dell'*esclusivo interesse del fanciullo*, tenendo in debita considerazione le sue naturali inclinazioni ed aspirazioni, espressione richiamata anche nell'art. 147 del codice civile italiano.

Il motto coniato dai padri fondatori e posto a baluardo di questa prestigiosa università sia, ancora una volta, di ausilio per illuminare con la *luce della verità* ogni impegno volto a tutelare i

²⁸ Cfr. M. L. LO GIACCO, *Educazione religiosa e tutela del minore nella famiglia*, in ID. (a cura di), *La Famiglia e i suoi soggetti*, Bari, 2008, pp. 36-47; G. FELICIANI, *Insegnamento della religione cattolica e finalità della scuola. Profili giuridici*, in *Aggiornamenti Sociali* 2 (1988), pp. 142 ss.

più piccoli; in caso contrario si tradirebbe il fine ultimo (e forse il più nobile) di una società la cui grandezza morale, come autorevolmente affermato da Dietrich Bonhoeffer, deve essere misurata “*su ciò che fa per i suoi bambini*”. Molti degli studenti presenti tra noi oggi, e molti bambini a cui è dedicato il congresso odierno, potrebbero essere definiti come *figli* della neonata cultura dell’infanzia (in quanto nati dopo il 1989). Ebbene: un quarto di secolo è passato. Non attendiamo altri venticinque anni per contribuire alla piena e reale attuazione di ciò che, dopo molti anni, è stato loro riconosciuto. La posta in gioco non è solo il nostro bene, ma il bene presente e futuro dell’intera umanità.

MICHELE RIONDINO

Pontificia Università Lateranense

Università LUMSA