

*Estratto*

# ARCHIVIO GIURIDICO

*Filippo Serafini*

*dal 1868*

*già diretto da*

GIUSEPPE DALLA TORRE

*Direzione*

GERALDINA BONI

Ord. Università di Bologna

*Comitato Direttivo*

FRANCESCO BONINI  
 Rettore Università  
 “Lumsa”

MARIO CARAVALE  
 Prof. Em. Università  
 di Roma “La Sapienza”

FRANCESCO P. CASAVOLA  
 Pres. Em.  
 Corte Costituzionale

FRANCESCO D'AGOSTINO  
 Prof. Em. Università  
 di Roma “TorVergata”

GIUSEPPE DE VERGOTTINI  
 Prof. Em. Università  
 di Bologna

JAVIER FRANCISCO  
 FERRER ORTIZ  
 Cat. Universidad de Zaragoza

VITTORIO GASPARINI CASARI  
 Ord. Università di  
 Modena e Reggio Emilia

LUIGI LABRUNA  
 Prof. Em. Università  
 di Napoli “Federico II”

PASQUALE LILLO  
 Ord. Università della  
 “Tuscia” di Viterbo

GIOVANNI LUCHETTI  
 Ord. Università  
 di Bologna

FERRANDO MANTOVANI  
 Prof. Em. Università  
 di Firenze

PAOLO MENGOSZI  
 Prof. Em. Università  
 di Bologna

FRANCISCA PÉREZ MADRID  
 Cat. Universitat  
 de Barcelona

CARLOS PETIT CALVO  
 Cat. Universidad  
 de Huelva

ALBERTO ROMANO  
 Prof. Em. Università  
 di Roma “La Sapienza”



STEM Mucchi Editore

# ARCHIVIO GIURIDICO

*Filippo Serafini*

*dal 1868*

*già diretto da*  
GIUSEPPE DALLA TORRE

*Direzione*  
GERALDINA BONI  
Ord. Università di Bologna

*Comitato Direttivo*

FRANCESCO BONINI  
 Rettore Università  
 “Lumsa”

MARIO CARVALE  
 Prof. Em. Università  
 di Roma “La Sapienza”

FRANCESCO P. CASAVOLA  
 Pres. Em.  
 Corte Costituzionale

FRANCESCO D'AGOSTINO  
 Prof. Em. Università  
 di Roma “TorVergata”

GIUSEPPE DE VERGOTTINI  
 Prof. Em. Università  
 di Bologna

JAVIER FRANCISCO  
 FERRER ORTIZ  
 Cat. Universidad de Zaragoza

VITTORIO GASPARINI CASARI  
 Ord. Università di  
 Modena e Reggio Emilia

LUIGI LABRUNA  
 Prof. Em. Università  
 di Napoli “Federico II”

PASQUALE LILLO  
 Ord. Università della  
 “Tuscia” di Viterbo

GIOVANNI LUCHETTI  
 Ord. Università  
 di Bologna

FERRANDO MANTOVANI  
 Prof. Em. Università  
 di Firenze

PAOLO MENGOZZI  
 Prof. Em. Università  
 di Bologna

FRANCISCA PÉREZ MADRID  
 Cat. Universitat  
 de Barcelona

CARLOS PETIT CALVO  
 Cat. Universidad  
 de Huelva

ALBERTO ROMANO  
 Prof. Em. Università  
 di Roma “La Sapienza”

Anno CLIII - Fascicolo 1 2021



STEM Mucchi editore

### ***Direzione***

Geraldina Boni – Ord. Università di Bologna

### ***Comitato Direttivo***

Francesco Bonini – Rettore Università “Lumsa”; Mario Caravale – Prof. Em. Università di Roma “La Sapienza”; Francesco P. Casavola – Pres. Em. Corte Costituzionale; Francesco D’Agostino – Prof. Em. Università di Roma “Tor Vergata”; Giuseppe De Vergottini – Prof. Em. Università di Bologna; Javier Francisco Ferrer Ortiz – Cat. Universidad de Zaragoza; Vittorio Gasparini Casari – Ord. Università di Modena e Reggio Emilia; Luigi Labruna – Prof. Em. Università di Napoli “Federico II”; Pasquale Lillo – Ord. Università della “Tuscia” di Viterbo; Giovanni Luchetti – Ord. Università di Bologna; Ferrando Mantovani – Prof. Em. Università di Firenze; Paolo Mengozzi – Prof. Em. Università di Bologna; Francisca Pérez Madrid – Cat. Universitat de Barcelona; Carlos Petit Calvo – Cat. Universidad de Huelva; Alberto Romano – Prof. Em. Università di Roma “La Sapienza”

### ***Comitato Scientifico***

Enrico Al Mureden – Università di Bologna  
Salvatore Amato – Università di Catania  
Maria Pia Baccari – “Lumsa” di Roma  
Christian Baldus – Università di Heidelberg  
Michele Belletti – Università di Bologna  
Michele Caianiello – Università di Bologna  
Marco Cavina – Università di Bologna  
Olivier Echappé – Université de Lyon 3  
Luciano Eusebi – Università Cattolica del S. Cuore  
Libero Gerosa – Facoltà di Teologia di Lugano  
Herbert Kronke – Università di Heidelberg  
Francesco Morandi – Università di Sassari  
Andrés Ollero – Università “Rey Juan Carlos” di Madrid  
Paolo Papanti Pelletier – Università di Roma “Tor Vergata”  
Otto Pfersmann – Université Paris 1 Panthéon - Sorbonne  
Angelo Rinella – “Lumsa” di Roma  
Giuseppe Rivetti – Università di Macerata  
Gianni Santucci – Università di Trento  
Nicoletta Sarti – Università di Bologna  
Carmelo Elio Tavilla – Università di Modena e Reggio Emilia

### ***Redazione***

Dott.ssa Daniela Bianchini Jesurum – Avvocato del Foro di Roma  
Dott.ssa Maria Teresa Capozza – “Lumsa” di Roma  
Dott. Matteo Carnì – “Lumsa” di Roma  
Dott. Francesco Galluzzo – Univ. Cattolica di Milano  
Dott. Manuel Ganarin – Università di Bologna  
Prof.ssa Alessia Legnani Annichini – Università di Bologna  
Dott. Alessandro Perego – Università di Padova

## ***Norme e criteri redazionali***

- L'Autore di un'opera o di un articolo citato in nota va riportato con l'iniziale del nome precedente il cognome in maiuscoletto (es.: A. GELLIO); l'iniziale del nome e il cognome di più Autori di un'opera o di un articolo vanno separati da una virgola (es.: A. GELLIO, M. BIANCHI).
- Il titolo di un'opera o di un articolo va riportato in corsivo; la particella "in" che precede il titolo di un'opera collettanea, di un dizionario, di una rivista, anch'esso in corsivo, va invece riportata in tondo (es.: A. GELLIO, *La simulazione nel matrimonio*, in *Rivista giuridica*, ...). L'abbreviazione del titolo di una rivista è facoltativa, purché sempre coerente all'interno del testo. Il titolo di un contributo o di un'opera va citato per esteso la prima volta; per le successive citazioni l'abbreviazione è facoltativa, purché sempre coerente all'interno del testo.
- L'indicazione del luogo e dell'anno di pubblicazione vanno in tondo, separati da una virgola (es. Modena, 2004).
- L'indicazione del numero e delle parti di una rivista vanno inserite in tondo dopo l'anno di edizione. È obbligatoria se ogni numero o parte ha una numerazione di pagina autonoma (es.: *Foro it.*, 2011, I, c. 2962 ss.); se invece i numeri o le parti di una rivista seguono una stessa numerazione progressiva l'indicazione del numero o della parte in tondo dopo l'anno di edizione è facoltativa (es.: *Archivio giuridico*, 2012, 2, p. 58 ss.).
- L'indicazione del numero della o delle pagine/colonne citate nella nota deve essere preceduta da "p." (pagina) o "pp." (pagine) oppure da "c." (colonna) o "cc." (colonne); mentre, se le pagine proseguono oltre quella citata, si fa seguire "ss." (es.: A. GELLIO, *La simulazione nel matrimonio*, in *Rivista giuridica*, 2011, I, p. 81 ss.).
- Le abbreviazioni "cit." e "loc. cit.", indicative di opere già citate, vanno in tondo dopo il titolo o una parte del titolo in corsivo; mentre va in corsivo l'abbreviazione "*op. cit.*", indicativa di un titolo di volume o di un articolo già citato (così come la particella "*ivi*"): "*op. cit.*" si può usare se di un Autore è citata una sola opera.

- Il numero di edizione dell'opera va indicato in apice dopo l'anno di pubblicazione (es. 2010<sup>4</sup>).
- L'Editore non va citato per le opere italiane; può essere citato per quelle antiche o straniere.
- Uso delle virgolette: per riportare in tondo brani di autori o il testo di disposizioni normative: «.....» (caporali); per riportare citazioni interne ad altre citazioni: “.....” (doppi apici); l'uso degli apici singoli ‘.....’ è possibile soltanto per evidenziare con enfasi concetti o espressioni particolari.
- Le parole straniere vanno in corsivo, eccetto quelle entrate nel linguaggio corrente. Le citazioni tra virgolette a caporale in lingua straniera vanno in tondo.
- Capoversi a rientrare all'inizio di ogni nuovo paragrafo.
- L'indicazione dell'abbreviazione “vol.” (seguito da numero romano) e del vocabolo “tomo” (seguito da numero arabo) sono facoltative, purché sempre coerenti all'interno del testo (es. T. TIZIS, voce *Potestà dei genitori*, in *Dizionario giuridico*, vol. XIV, Roma, 2000, p. 113 ss.).
- L'abbreviazione di nota va in tondo: “n.” o “nt.”.
- Per opere di più autori: titolo dell'opera in corsivo seguito, dopo la virgola, dal nome o dai nomi dei curatori in maiuscoletto separati da una virgola, laddove vi siano (es.: *Le società*, a cura di T. TIZIS, A. GELLIO, Roma, 2011).

Monia Ciravegna

## **PER UN'INTERPRETAZIONE DELLA FUNZIONE EDUCATIVA GENITORIALE: DAL *DOVERE* AL *DIRITTO* DI EDUCAZIONE RELIGIOSA DEI GENITORI\***

SOMMARIO: 1. Funzione educativa genitoriale: diritto o dovere? – 2. Il diritto di educazione religiosa del genitore nella famiglia delineata dal codice civile del 1942. – 2.1. L'onere educativo del genitore e l'ateismo. – 2.2. L'educazione della prole ai principi della morale. – 2.3. La continuità delle scelte educative compiute. – 3. L'educazione religiosa: un *officium* conferito nell'interesse esclusivo dei figli. – 3.1. Una rilettura orientata del principio di continuità delle scelte educative. – 3.2. L'(ir-)rilevanza dell'appartenenza confessionale nella scelta del genitore affidatario. – 3.3. Le devianze del sistema: i giudizi impliciti sulle scelte di fede dei genitori. – 4. I provvedimenti limitativi dell'educazione religiosa della prole in regime di affido condiviso a entrambi i genitori. – 4.1. Le scelte unilaterali dei genitori in tema di educazione religiosa. – 5. La recente pronuncia del Tribunale di Cagliari. – 6. La rinascita del *diritto* di educazione religiosa dei genitori.

### 1. *Funzione educativa genitoriale: diritto o dovere?*

La famiglia rappresenta indiscutibilmente «la sede primaria in cui ciascuna cultura viene praticata e trasmessa»<sup>1</sup>, quale formazione sociale – forse la più significativa – riconosciuta e garantita dall'art. 2 Cost. Nel disegno costituzionale, invero,

---

\* Contributo sottoposto a valutazione.

<sup>1</sup> P. FLORIS, *Appartenenza confessionale e diritti dei minori. Esperienze giudiziarie e modelli di intervento*, in *Quaderni dir. pol. eccles.*, 2000, I, p. 191 ss. In M.L. LO GIACCO, *Educazione religiosa e tutela del minore nella famiglia*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), febbraio 2007, pp. 1-8, cui si rinvia, a riprova dell'importanza del ruolo educativo genitoriale nella trasmissione dei principi e valori della società, si evidenzia il ricorso da parte di alcuni regimi politici alla predisposizione di norme che limitano la libertà educativa dei genitori allo scopo di imprimere nella società una determinata ideologia, riportando numerosi esempi pratici.

la famiglia<sup>2</sup> non costituisce un ‘affare privato’, ma rappresenta «un’istituzione a proiezione esterna»<sup>3</sup>, dotata di una specifica rilevanza sociale, che la rende uno strumento di raccordo tra l’individuo e lo Stato. Ogni nucleo familiare si presenta, dunque, come una cellula primaria della società, in cui i beni e gli interessi dei singoli componenti necessitano di essere coordinati al fine di realizzare il bene comune e l’unità familiare<sup>4</sup>.

Il fattore religioso nell’ambito della famiglia non fa certo eccezione a questa regola generale di raccordo tra contrapposte esigenze, essendo il diritto di libertà religiosa di ciascun componente legato da un vincolo di interdipendenza alla posizione giuridica soggettiva degli altri membri del nucleo. Nell’ambito della famiglia con prole, per giunta, l’esercizio del diritto di libertà religiosa del singolo genitore non solo deve essere coordinato con l’equivalente diritto dell’altro genitore, ma si interseca anche con il delicato tema dell’educazione della prole<sup>5</sup>.

---

<sup>2</sup> Sebbene l’art. 29 Cost. si riferisca espressamente a un preciso modello di famiglia, ossia quella fondata sul matrimonio, l’ordinamento ha ormai equiparato – per quanto rileva in questa sede – le unioni di consacrazione matrimoniale alle unioni ‘di fatto’. Osserva G. DALLA TORRE, *Matrimonio e famiglia tra laicità e libertà religiosa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statochiese.it](http://www.statochiese.it)), n. 22/2018, p. 13, che pare «superata – nonostante il dato costituzionale (art. 29) – la concezione della famiglia fondata sul matrimonio: vi sono tante realtà familiari che hanno alla loro origine atti di volontà manifestati o impliciti, volontà attuali o volontà che si esprimono nell’esperienza di tipo familiare svolgentesi nel tempo», trovando una conferma della riaffermazione di una concezione contrattualistica del matrimonio nella legge 76 del 2016 sulle unioni civili e i contratti di convivenza. In tema di affidamento dei minori il d. lgs. 28 dicembre 2013 n. 154 ha ricondotto alla disciplina di cui agli artt. 337 bis ss. c.c. l’esercizio della responsabilità genitoriale nei confronti dei figli nati fuori dal matrimonio a seguito dello scioglimento della famiglia di fatto. Già in precedenza la legge 219/2012 aveva provveduto a riformulare la normativa eliminando le distinzioni tra figli legittimi e naturali.

<sup>3</sup> P. LILLO, *Famiglie musulmane e diritti fondamentali dell’uomo*, in *Arch. Giur.*, 1995, p. 91 ss.

<sup>4</sup> Come rileva F. FURIGUELE, *Libertà di manifestazione del pensiero e famiglia*, in *Dir. fam.*, 1966, p. 1810 ss., analoga problematica si pone in relazione ad altri diritti individuali costituzionalmente sanciti, ovvero in relazione a qualsiasi situazione «di interesse giuridicamente riconosciuto e garantito che venga a contatto con un bene diverso ed egualmente protetto».

<sup>5</sup> In questo senso P. FLORIS, *op. cit.*, p. 194: «una volta connesso al ruolo di genitore, anche il diritto di libertà religiosa è destinato ad assumere una rile-

L'educazione dei figli è rimessa dal testo costituzionale a entrambi i genitori, che vi concorrono in misura paritaria, e il contenuto del patrimonio educativo certamente comprende anche il messaggio religioso, in ragione della lettura in combinato disposto degli artt. 19 e 30 Cost. L'art. 19 Cost., infatti, riconosce a ciascuno il diritto di propagandare il proprio credo e dunque trova applicazione – a maggior ragione si potrebbe dire – con riguardo all'attività di proselitismo verso i propri figli. Nell'esercitare la funzione educativa, peraltro, ciascun genitore è titolare di una posizione giuridica soggettiva, attiva e passiva al tempo stesso, affermando l'art. 30 Cost. che «è *dovere* e *diritto* dei genitori [...] educare i figli».

Sebbene questa doppia valenza della funzione educativa genitoriale a sfondo religioso non sia mai stata posta in dubbio dagli operatori del diritto sotto il profilo teorico, in sede applicativa non sempre è stato accordato adeguato risalto a entrambe le posizioni giuridiche soggettive (attiva e passiva) del genitore.

La giurisprudenza, come si avrà modo di evidenziare nei prossimi paragrafi, ha perlopiù posto l'accento sulla valutazione della capacità del genitore di assolvere il *compito educativo*, ovvero sul contenuto e i limiti dell'*onere* genitoriale. Il *diritto soggettivo* riconosciuto in capo a ciascun genitore di trasmettere alla prole la propria fede, per contro, sebbene mai negato, è rimasto spesso sullo sfondo del panorama dei rapporti intra-familiari.

Pare dunque ragionevole interrogarsi su quale sia l'effettivo ambito di operatività di tale diritto, nonché quale tutela l'ordinamento accordi al suo esercizio sul piano concreto.

In Italia – così come nel contesto europeo – il tema dell'educazione religiosa della prole è stato protagonista di un'importante evoluzione, che ha interessato l'ordinamento sin dalla seconda metà del 1900. Ripercorrere le principali tappe di questo percorso evolutivo, analizzandole dall'angolo visuale della posizione soggettiva attiva del genitore, è particolar-

---

vanza mai piena e diretta, ma solo come parte o aspetto di quei diritti-doveri che fanno capo complessivamente al genitore, e che sono entrambi «vincolati nell'esercizio alla cura degli interessi/diritti della prole».



mente utile al fine di sciogliere l'interrogativo proposto. Significativa a tal fine è in particolare l'analisi della giurisprudenza che è stata chiamata a dirimere il conflitto genitoriale sulle scelte educative a sfondo religioso della prole. Sotto il profilo processuale due sono sostanzialmente i casi in cui l'autorità giudiziaria può essere chiamata a intervenire su simili questioni: ove il conflitto genitoriale emerga nella fase patologica della coppia, ossia nei procedimenti di separazione, divorzio e di affidamento dei figli nati fuori dal matrimonio, ovvero nelle ipotesi di intervento del giudice ai sensi dell'art. 316, secondo comma, c.c., ossia su espresso ricorso dei genitori in contrasto tra loro sulla specifica scelta educativa.

## 2. *Il diritto di educazione religiosa del genitore nella famiglia delineata dal codice civile del 1942*

Nel primo ventennio della seconda metà del secolo scorso il diritto del genitore a trasmettere alla prole il suo patrimonio di credenze era consegnato nelle mani del solo padre, con buona pace della norma costituzionale che preordinava il matrimonio all'uguaglianza morale e giuridica dei coniugi.

Il codice del 1942, infatti, nel delineare una famiglia governata dalla patria potestà<sup>6</sup>, riconosceva al marito-padre una supremazia nelle scelte educative della prole. Persino al padre – e solo a questi, si badi bene – ai sensi dell'art. 319 c.c., oggi abrogato, era concesso di ottenere, ove non fosse riuscito a «frenare la cattiva condotta del figlio», un provvedimento presidenziale di autorizzazione all'internamento in un istituto di correzione. L'esercizio della patria potestà poteva anche proseguire *post mortem*, essendo concesso al padre, altresì, di impartire alla madre superstite, per testamento, le condizioni «per l'educazione dei figli»<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Evidenzia D. DURISOTTO, *Educazione e libertà religiosa del minore*, Trieste, 2010, p. 10, che «la famiglia delineata dal codice del 1942 [...] nasce già vecchia quando, con la promulgazione della Costituzione, essa viene ad essere modificata nella struttura, nei principi, nei valori e nelle scelte ideologiche».

<sup>7</sup> Cfr. art. 338 c.c. oggi abrogato. Si rinviene altresì una risalente pronuncia in cui era stata ritenuta legittima la disposizione testamentaria con cui

In questo contesto il diritto della madre a educare religiosamente la prole era relegato a mera declaratoria di principio. Allo stesso modo anche i figli non avevano alcun ruolo attivo nella formazione delle scelte educative, in quanto l'individuazione del loro interesse era lasciata alla «libera valutazione del padre»<sup>8</sup>. Il rapporto tra genitore-figlio era dunque inteso nel senso della potestà-soggezione e le problematiche relative all'educazione religiosa non potevano che essere risolte secondo questo modello.

In dottrina e in giurisprudenza iniziava, tuttavia, a farsi strada una diversa concezione del ruolo del minore, quale soggetto titolare *ex se* dei diritti e delle libertà costituzionalmente sanciti<sup>9</sup>. Un primo accenno a questo nuovo modo di concepire il ruolo del minore si ritrova in una pronuncia del Tribunale per i Minorenni di Genova del 1959<sup>10</sup>. In quella sede il tribunale genovese ha affermato che «il diritto del *padre* di educare il figlio come meglio ritiene, trova dei limiti che sono costituiti dall'*eccesso di potere*. La scelta della propria religione è una questione talmente delicata e personale che nessuno può e deve usare costringimenti per influenzarla e modificarla. Neppure ai genitori, quindi, è permesso usare mezzi coercitivi per indurre i figli a praticare e seguire una fede religiosa da essi non voluta».

---

il padre, di religione ebraica, impartiva alla madre, di religione cattolica, di educare la figlia all'ebraismo, nonostante la madre, esercente in via esclusiva la potestà genitoriale sulla minore, volesse disattendere la prescrizione (App. Torino, 9 giugno 1888, in *Foro It.*, 1888, I, p. 1016).

<sup>8</sup> In questo senso A. TRABUCCHI, *Patria potestà e interventi del giudice*, in *Riv. Dir. civ.*, 1961, I, p. 223.

<sup>9</sup> Per un approfondimento si rinvia a I. GRENDENE, *Evoluzione degli orientamenti giurisprudenziali in tema di esercizio della patria potestà e autonomia del minore*, in *L'autonomia dei minori tra famiglia e società*, a cura di A. DE CRISTOFARO, A. BELVEDERE, Milano, 1980, p. 428 ss.

<sup>10</sup> Trib. Min. Genova, 9 febbraio 1959, in *Il dir. eccl.*, 1960, p. 49 ss. Il caso trae origine da un conflitto familiare a sfondo religioso, dove un'intera famiglia si era convertita all'ebraismo, abbandonando la religione cattolica. Alla conversione del nucleo si opponeva la figlia ultra sedicenne, che manifestava una sincera convinzione di appartenenza alla fede cattolica, nella quale peraltro era stata battezzata.

A ben vedere però l'assunto seppur condivisibile nelle premesse, in quanto per la prima volta si contrappone il diritto di libertà religiosa del minore al diritto (-dovere) del genitore di educarlo conformemente al proprio credo religioso, non lo è altrettanto nel risultato. Il Tribunale individua, infatti, un limite all'esercizio del diritto educativo genitoriale non già nella libera autodeterminazione del minore – ovvero nel suo preminente interesse – , quanto piuttosto nel concetto di abuso di potere, inteso quale limite alla discrezionalità del genitore nell'esercizio della patria potestà<sup>11</sup>. Al genitore, prosegue la decisione, non sarebbe pertanto permesso «usare mezzi coercitivi per indurre i figli a praticare e seguire una fede religiosa da essi non voluta [...] potranno svolgere opera di convincimento, ma l'uso della violenza fisica o morale non è consentito»<sup>12</sup> in quanto costituirebbero eccesso di potere.

La pronuncia testé richiamata aveva suscitato aspre critiche da parte di coloro che individuavano una generale subordinazione del diritto di libertà religiosa del figlio minore alla funzione educativa genitoriale<sup>13</sup>. Un orientamento all'epoca largamente diffuso, nonostante proprio in quegli anni in seno alle Nazioni Unite fosse stata approvata la Dichiarazione dei Diritti del Fanciullo<sup>14</sup> che, al principio settimo, espressamente riconosce il diritto del minore a ricevere un'educazione che gli consenta di sviluppare «le sue facoltà, il suo giudizio personale e il suo senso di responsabilità morale e sociale».

---

<sup>11</sup> In tal senso D. DURISOTTO, *op. cit.*, p. 10.

<sup>12</sup> Estratto da Trib. Min. Genova, 9 febbraio 1959, in *Il dir. eccl.*, 1960, p. 49 ss.

<sup>13</sup> In tal senso S. LANDOLFI, *Educazione familiare e libertà religiosa del minore*, in *Il dir. eccl.*, 1961, I, p. 139. L'Autore ritiene che la pronuncia non abbia dato alla patria potestà «l'esatta dimensione costituzionale che le compete», e afferma espressamente che ammettendo una possibilità di scelta in capo al figlio, sarebbe dimenticato che questi altro non è che «l'oggetto del potere».

<sup>14</sup> Approvata il 20 novembre 1959 dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite e revisionata nel 1989.

## 2.1. L'onere educativo del genitore e l'ateismo

Questo modo di concepire il minore, come mero oggetto delle scelte educative del genitore, emerge con tutta evidenza nelle pronunce in tema di affidamento della prole. Una delle prime problematiche che la giurisprudenza nazionale si è trovata ad affrontare ha riguardato la valutazione dell'idoneità del genitore ateo ad assolvere il proprio compito educativo.

Nel 1948 il caso 'Poldino'<sup>15</sup>, che vide disporsi l'affidamento del figlio alla madre, con esclusione del padre in quanto 'ateo perfetto', innescò una *querelle* vivacissima tra gli esponenti più autorevoli della dottrina del tempo<sup>16</sup>.

Coloro che avevano accolto favorevolmente la decisione, muovevano evidentemente da una concezione meramente positiva del diritto di libertà religiosa, ove non vi è spazio per l'ateismo, ritenuto una «*condicio* umana meno idonea ad assolvere alla funzione educatrice delle nuove generazioni»<sup>17</sup>. Ad essi si contrapponevano coloro che interpretavano la libertà religiosa in senso ampio, ricomprendendo nell'art. 19 Cost. anche il diritto di non credere<sup>18</sup>, e dunque ritenevano assolutamente inappropriata la pronuncia ferrarese.

Altri ancora, in tempi più recenti, avevano minimizzato la pronuncia sostenendo che l'accento sulla non-religiosità del

---

<sup>15</sup> Trib. Ferrara 31 agosto 1948, in *Giur. it.*, 1948, vol. I, 2, p. 592. Nella sentenza si legge il riferimento al fatto che il padre fosse solito bestemmiare e avesse impedito al figlio di ricevere i sacramenti della Comunione e della Cresima, fatti ritenuti di «gravissimo momento». La decisione sarà poi riformata in appello (App. Bologna, 13 aprile 1950, in *Foro it.*, 1950, I, p. 894), di cui *infra*.

<sup>16</sup> Sulla *querelle* dottrinale che seguì a tale sentenza: W. BIGIAVI, *Ateismo, educazione laica e assegnazione dei figli di genitori separati*, in *Foro it.*, 1949, I, p. 13; M. ALLORIO, *L'ateo educatore*, in *Giur. it.*, 1949, IV, p. 33; F. FURGIUELE, *op. cit.*, p. 1812; C. CARDIA, *Ateismo e libertà religiosa nell'ordinamento giuridico, nella storia, nell'informazione, dall'Unità ai giorni nostri*, Bari, 1973.

<sup>17</sup> C. CARDIA, *op. cit.*, p. 109. Nello stesso senso F. CARNELUTTI, *Libertà di coscienza nell'affidamento della prole al coniuge separato*, in *Foro it.*, 1949, IV, p. 56, secondo il quale l'ateismo è una forma di «minore altezza morale [...] una ragione di inferiorità in ogni manifestazione della vita; e prima di tutto della vita intellettuale».

<sup>18</sup> In tal senso già F. RUFFINI, *Corso di diritto ecclesiastico italiano. La libertà religiosa come diritto pubblico soggettivo*, Torino, 1924, p. 198.

genitore fosse stato determinato unicamente dalla necessità per il giudice di motivare la scelta di discostarsi rispetto all'usuale affidamento della prole al padre<sup>19</sup>. Tuttavia analizzando la giurisprudenza dell'epoca si rinvencono ulteriori pronunce di tenore analogo, in cui l'ateismo del genitore non è solo uno degli elementi presi in considerazione per compiere le scelte affidatarie, ma rappresenta l'elemento dirimente<sup>20</sup>, tanto da essere, in alcuni casi, oggetto di precisa istruttoria<sup>21</sup>.

Il diritto del genitore ateo di trasmettere il proprio patrimonio di credenze alla prole era così completamente snaturato, risultandone lesa la stessa libertà di insegnamento e giungendo di fatto l'ordinamento a imporre un contenuto educativo religiosamente caratterizzato.

## 2.2. *L'educazione della prole ai principi della morale*

La giurisprudenza successiva abbandonò prese di posizione tanto nette quanto irrazionali, individuando in altri parametri lo strumento di valutazione dell'adeguatezza del genitore ad assolvere al proprio compito educativo.

In sede di impugnazione il caso Poldino venne 'ridimensionato' dalla Corte d'Appello di Bologna<sup>22</sup>, la quale ebbe ad affermare che a guidare la scelta del genitore affidatario deve essere la valutazione della capacità di impartire alla prole un'educazione e un'istruzione «conformi ai *principi della morale*»<sup>23</sup>. Secondo la Corte, tali principi rappresentavano «il

---

<sup>19</sup> V. MONTARULI, *L'interesse del minore nell'affidamento, tra responsabilità e libertà*, in *Giur. it.*, 1996, I, 2, p. 128, nota 18.

<sup>20</sup> Trib. Trani, 16 giugno 1949, in *Dir. eccl.*, 1950, II, p. 388, con commento di G. BARRERE, *Dissenso dei coniugi separati sull'educazione religiosa dei figli*; Trib. Rovigo, ordinanza 25 agosto 1952, in R. MAMMUCCARI, G.C. LANZI, *Giurisprudenza in tema di educazione religiosa della prole*, Milano, 1968, p. 35 ss.

<sup>21</sup> Trib. Rovigo, ordinanza collegiale, 27 settembre 1952, in R. MAMMUCCARI, G.C. LANZI, *op. cit.*, p. 35 ss. In senso critico, *ex multis*, W. BIGIAMI, *Un altro e più grave «caso Ferrara»*, in *Foro it.*, 1953, IV, p. 1.

<sup>22</sup> App. Bologna, 13 aprile 1950, in *Foro it.*, 1950, I, p. 894.

<sup>23</sup> Afferma la Corte che non può pretendersi che il genitore affidatario «of-fra garanzia di educarli secondo le dottrine e le forme di una determinata con-

prodotto in atto dell'esperienza etica millenaria dello spirito» e non potevano «essere monopolizzati nei precetti di nessuna religione positiva, per quanto tutte, e specie la religione cattolica, abbiano contribuito a formarli».

Sebbene l'equazione tra principi della morale e dottrina cristiano-cattolica fosse respinta in linea teorica<sup>24</sup>, di fatto questo nuovo 'parametro' finiva per tradursi in una sovrapposizione dei principi della morale alla nozione di 'coscienza collettiva', nel senso di coscienza *della* maggioranza (e dunque cattolica), facendo rientrare dalla finestra quanto si dichiarava voler far uscire dalla porta.

All'interno di questo filone giurisprudenziale, che indagava la capacità dei genitori di educare la prole conformemente ai principi della morale, vi erano diverse varianti: la più rigida prediligeva un'educazione 'all'italiana' – e dunque permeata dei valori cattolici – per chi deve vivere in Italia<sup>25</sup>; quella meno rigorosa semplicemente indirizzava la scelta verso il genitore che offriva maggiori garanzie di educare i figli in modo tale da consentirgli un agevole inserimento nella società di appartenenza.

Il diritto del genitore a educare il figlio al proprio credo era così soggetto a pressanti indicazioni da parte dell'ordinamento circa il contenuto del messaggio trasmesso. In un primo momento l'interferenza era volta a privilegiare un'educazione religiosa in senso positivo. Successivamente è stata introdotta una sorta di 'tolleranza' all'educazione della prole in senso ateo o agnostico, purché fosse preservata un'educazione conforme ai 'principi della morale'.

---

fessione religiosa; bastando, invece, che offra sufficiente garanzia di educarli secondo i principi della morale».

<sup>24</sup> Equazione espressamente negata anche in giurisprudenza in Trib. Venezia, 17 agosto 1953, in *Foro it.*, 1953, p. 1524.

<sup>25</sup> Trib. Oristano, 22 luglio 1960, in *Riv. dir. matr.*, 1961, p. 394 (con commento di C. COGNETTI, *Fattore religioso ed affidamento della prole*), in cui si afferma che la madre avendo cambiato più volte il proprio orientamento religioso dimostrava di «non avere radicate convinzioni religiose e di non poterle quindi insegnare ai figli».

### 2.3. *La continuità delle scelte educative compiute*

Un altro criterio che orientò in quegli anni la giurisprudenza nella scelta del genitore fu quello del *mantenimento dello status quo*. Era infatti privilegiato il genitore capace di fornire maggiori garanzie che la prole continuasse il percorso educativo e religioso intrapreso, con conseguente affido del minore al genitore che professava la fede cui i figli erano stati 'avviati'.

Nella soluzione del conflitto educativo genitoriale si imponeva così come necessaria la preliminare indagine circa la fede cui i minori erano stati avviati, che era desunta da elementi impliciti, quali la forma di celebrazione del matrimonio<sup>26</sup>, ovvero espliciti, quali il conferimento del battesimo cattolico<sup>27</sup>.

Dopo un largo utilizzo nei primi anni cinquanta del novecento, l'orientamento che faceva ampio ricorso al principio di continuità delle scelte educative venne accantonato, per poi essere nuovamente ripreso dalla giurisprudenza della fine degli anni settanta<sup>28</sup>.

Se, da un lato, il principio di continuità nelle scelte educative aveva il pregio di garantire una certa coerenza e stabilità nel percorso formativo del minore, dall'altro risultava poco idoneo a risolvere i conflitti genitoriali sull'educazione religiosa rispettando le posizioni giuridiche soggettive di tutti i componenti della famiglia, e in particolare di entrambi i genitori. Ciò era evidente nelle ipotesi di conversione ad altra fede di

---

<sup>26</sup> In tal senso S. LENER, *Differenze religiose tra coniugi, separazione personale (o divorzio) e assegnazione dei figli*, in *Foro it.*, 1949, IV, p. 61. A sostegno della propria tesi l'Autore evidenzia come per il diritto canonico l'educazione religiosa dei figli sia un vero e proprio dovere previsto dal can. 226 § 2, la cui violazione è peraltro sanzionata dal can. 1366.

<sup>27</sup> Trib. Trani, 16 giugno 1949, in *Dir. eccl.*, 1950, II, p. 388 e Trib. Venezia, 17 agosto 1953, in *Foro it.*, 1953, p. 1524. In dottrina si è però osservato come l'indagine meritasse un approfondimento concreto e attuale, senza desumere dall'avvenuto battesimo del minore l'automatica educazione ai principi del cattolicesimo (A.C. JEMOLO, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Milano, 1979<sup>6</sup>).

<sup>28</sup> Si vedano in proposito Trib. Roma 3 febbraio 1978, in *Dir. fam. e pers.*, 1990, p. 474, Trib. Bologna 7 febbraio 1978, in *Giust. civ.*, I, 1978, p. 904, e Trib. Patti 10 dicembre 1980, in *Giust. civ.*, I, 1983, p. 111.

un solo genitore a percorso educativo intrapreso, in cui elevare a orientamento della futura educazione le scelte sino ad allora compiute si traduceva nella irreversibile perdita per il genitore convertito della possibilità di portare a conoscenza del proprio figlio il nuovo credo.

3. *L'educazione religiosa: un officium conferito nell'interesse esclusivo dei figli*

Nei primi vent'anni dall'entrata in vigore della Costituzione, dunque, diversi orientamenti – alcuni più, altri meno biasimevoli – si sono susseguiti nel cercare di individuare un parametro cui valutare l'idoneità del genitore ad assolvere al proprio *compito* educativo. Tutti erano, tuttavia, accomunati dal ritenere il minore un mero oggetto dell'educazione religiosa dei genitori, non un soggetto attivo di un percorso di crescita.

Pochi anni prima dell'entrata in vigore della riforma del diritto di famiglia in dottrina e in giurisprudenza iniziava a farsi largo un nuovo faro cui orientare le scelte educative dei genitori, ossia la corretta formazione della personalità del minore e il suo interesse a un normale sviluppo psichico e morale<sup>29</sup>. In questo contesto il giudice non è più il «braccio secolare della patria potestà», ma svolge un ruolo di protezione del minore da quelle condotte poste in essere – più o meno volontariamente – dai genitori che possano essergli pregiudizievoli<sup>30</sup>.

Merito della riforma del 1975 è stato quello di aver profondamente rivoluzionato il diritto di famiglia, non solo e non tanto normando l'ormai consolidata eguaglianza morale e giuridica dei coniugi teorizzata dal testo costituzionale, ma altresì attribuendo al minore un maggiore spazio di autonomia.

Nel nuovo impianto codicistico la potestà genitoriale è intesa come «un vero e proprio *officium* che viene conferito *nell'in-*

---

<sup>29</sup> In dottrina si richiamano M.E. POGGI, *Patria potestà e autonomia del minore*, in *Giur. it.*, 1974, I, 2, p. 333.

<sup>30</sup> In questo senso la lungimirante pronuncia del Trib. Min. Bologna, 23 ottobre 1973, in *Foro pad.*, 1975, I, p. 349.



teresse esclusivo dei figli; il suo esercizio, pertanto, è *strumentale all'adempimento della funzione educativa* cui i genitori sono chiamati, da operare nel contesto di una complessa realtà che vede da un lato, i minori come soggetti attivi del rapporto educativo e, dall'altro, lo sviluppo e la maturazione della loro responsabilità – nel senso di cui all'art. 2 Cost. – come finalità essenziale ed inderogabile del dovere-diritto di educare»<sup>31</sup>. In altre parole il compito educativo deve mirare alla promozione della personalità del figlio, piuttosto che a una mera trasmissione di pensieri, credenze e opinioni dei genitori.

Al minore è riconosciuto un certo margine di autodeterminazione nel percorso educativo delineato dai genitori; tuttavia, trattandosi di soggetto *in crescita*, questo spazio di autonomia assumerà maggiore ampiezza man mano che la sua maturità prenderà forma<sup>32</sup>.

Il riferimento è alla maturità del minore, non all'età, in quanto non si possono predeterminare soglie di anzianità al cui raggiungimento il minore possa ritenersi 'maturo' e dunque rivendicare un più ampio spazio di autodeterminazione<sup>33</sup>. Piuttosto sarà necessaria una valutazione *case by case* volta a vagliare il reale grado di maturità del singolo figlio nel cui interesse le scelte educative devono essere compiute. Ci sono però dati inconfutabili, come l'esclusione di ogni autodetermina-

---

<sup>31</sup> Passo tratto da D. DURISOTTO, *op. cit.*, p. 49, che richiama a sua volta L. GUERZONI, *Poteri dei genitori, educazione religiosa e libertà religiosa del minore*, in *Città reg.*, 1977, n. 7, p. 178 e M. GIORGIANNI, *Della potestà dei genitori*, in *Comm. al dir. it della fam.*, Padova, 1992, IV, p. 292.

<sup>32</sup> In Corte Cost., 6 ottobre 1988 n. 957, in *Dir. fam.*, 1988, p. 1604, si afferma sul punto che «man mano che avanza l'età del figlio diminuisce l'estensione e si allenta il rigore della potestà dei genitori».

<sup>33</sup> Ciò nonostante la dottrina si è profusa nella ricerca di 'soglie' al raggiungimento delle quali il minore dovrebbe ritenersi (presumersi) maggiormente maturo, elaborando anche la categoria dei cd. *grands enfants*. Per un approfondimento si rinvia a D. DURISOTTO, *op. cit.*, p. 59 ss. Molteplici sono anche i progetti di legge sulla libertà religiosa che prevedono espressamente il diritto dei genitori di istruire i figli conformemente al proprio credo e rimettono al minore che ha compiuto gli anni *quattordici* la possibilità di compiere autonomamente le scelte inerenti all'esercizio del diritto libertà religiosa (per un approfondimento si rinvia a P. LILLO, *Libertà del minore nella sfera educativa e religiosa*, in *Dir. fam.*, 2009, p. 1949, nota 57).

zione per i minori di età prescolare, ma non sono mancati, a titolo esemplificativo, casi in cui fanciulli di otto anni sono stati ritenuti udibili innanzi all'autorità giudiziaria<sup>34</sup>.

Al concetto di maturità l'ordinamento ha oggi preferito il riferimento alla *capacità di discernimento*, che si rinviene negli artt. 315 *bis*, 336 *bis* e 337 *octies c.c.*, così come modificati dalla legge 219/2012 e dal d. lgs. 154/2013, in coerenza con le disposizioni internazionali ed europee, in particolare con quanto previsto dall'art. 12 della Convenzione dell'Infanzia e dell'Adolescenza<sup>35</sup> e dall'art. 6 della Convenzione Europea sull'esercizio dei diritti del minore<sup>36</sup>.

Il riconoscimento di un ruolo attivo, seppur graduato in base al livello di maturità acquisita, del minore nelle scelte che lo riguardano si applica certamente anche all'educazione religiosa. Devono dunque essere prese di comune accordo da parte dei genitori, ai sensi dell'art. 147 c.c., le decisioni inerenti alla formazione spirituale dei figli, nel rispetto, tuttavia, delle loro capacità, inclinazioni naturali e aspirazioni. Nel caso di contrasto tra i genitori in merito a scelte di particolare importanza, soccorre l'art. 316 c.c., che prevede la possibilità di un ricorso all'autorità giudiziaria senza formalità<sup>37</sup>.

---

<sup>34</sup> In tal senso Cass. civ., sentenza 19 gennaio 2015 n. 752, in *Guida dir.*, 2015, 14, p. 69 ss.

<sup>35</sup> Convenzione stilata a New York 20 novembre 1989 cui è stata data esecuzione e ratifica in Italia tramite la legge 27 maggio 1991 n. 176.

<sup>36</sup> Adottata dal Consiglio d'Europa il 25 gennaio 1996, firmata dall'Italia al momento dell'adozione e ratificata con la legge 20 marzo 2003 n. 77.

<sup>37</sup> Merita di essere precisato che il ricorso all'art. 316 c.c. è certamente legittimo in relazione alle questioni inerenti alla religione, che non può essere esclusa dal novero delle questioni di 'maggior interesse'. In tal senso si è espressa più volte la Corte di Cassazione (Cass. civ., 27 febbraio 1985 n. 1714, in *Giust. civ.*, 1985, I, p. 2565 ss.; Cass. civ. 23 agosto 1985 n. 4498, in *Nuova giur. civ. com.*, 1986, I, p. 125; Cass. Civ., sez. I, 7 febbraio 1995 n. 1401, in *Fam. e dir.*, 1995, p. 351 ss., in *Quaderni dir. pol. eccles.*, 1995, III, p. 954 ss. e in *Giur. it.*, 1996, vol. I, p. 537 ss.). Il ricorso a tale strumento non consente però al giudice di sostituirsi ai genitori nel compiere determinate scelte, ma piuttosto di *suggerire* le determinazioni che ritiene più utili nell'interesse del figlio e dell'unità familiare. Se il contrasto permane, egli attribuirà allora il potere di decisione a quello dei genitori che, nel singolo caso, riterrà il più idoneo a curare l'interesse del figlio. Ciò denota una particolare atten-

L'obbligo per i genitori di 'tenere conto' delle capacità, delle inclinazioni naturali e delle aspirazioni dei figli viene così a rappresentare un limite che contingenta il margine di discrezionalità nelle scelte educative, con conseguente restrizione del diritto di trasmissione delle opzioni di fede.

Pur potendo i genitori educare i figli alla fede che professano, illustrandone gli ideali, dovranno però lasciare loro la possibilità di scegliere «la strada che, secondo il loro criterio, risulti più convincente»<sup>38</sup>. Ne consegue che nell'ambito familiare il minore sarà *avviato* alla fede dei genitori (o del genitore), ma, trascorsi i primissimi anni di età e ben prima del compimento del diciottesimo anno, egli potrà esercitare autonomamente il diritto di scegliere la *propria* fede religiosa, anche in contrasto con quella cui è stato indirizzato<sup>39</sup>.

È escluso che possa essere dato risalto a un interesse del minore, declinato nel senso di un suo diritto a «essere plasmato secondo le tradizioni paterne, in specie linguistiche e religiose»<sup>40</sup>. Piuttosto l'interesse del minore è realizzato nel momento in cui i genitori siano in grado di promuovere le potenzialità dei figli, suscitandone «gradualmente un capacità critica»<sup>41</sup>.

Il ricorso a mezzi violenti e costrittivi, del pari, non può ritenersi giustificato, sia in ragione del primato attribuito alla persona del minore, sia in ragione del fatto che «non può perseguirsi, quale meta educativa, un risultato di armonico sviluppo di personalità» utilizzando simili strumenti<sup>42</sup>. Se ciò vale in generale per l'educazione dei minori, in relazione all'e-

---

zione al ruolo educativo del genitore, sotto il profilo del diritto di educazione, oltre che del dovere.

<sup>38</sup> L. SPINELLI, *Diritto ecclesiastico*, Torino, 1987, p. 292 ss.

<sup>39</sup> In tal senso A.C. JEMOLO, *op. cit.*, e G. OBERTO, *Modelli educativi ideologici, culturali e religiosi rispetto al minore di genitori in crisi*, in *Fam. dir.*, 2010, p. 518. In giurisprudenza Trib. Min. Venezia, Decr. 8 ottobre 1992, in *Quaderni dir. pol. eccles.*, III, 1993, p. 884 ss.

<sup>40</sup> Cass. civ., sez. I, 27 febbraio 1985 n. 1714, in *Giust. civ.*, 1985, I, p. 2565 ss.

<sup>41</sup> P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, Napoli, 1991, p. 498.

<sup>42</sup> Cass. pen., 8 maggio 2005 n. 16491, in *Riv. pen.*, 2005 p. 964 ss.

ducazione religiosa questo principio trova un ulteriore specifico fondamento: inerendo la religione agli aspetti più personali dell'esistenza, non può essere oggetto di una scelta coercitiva o comunque elaborata *ab externo*<sup>43</sup>.

### 3.1. *Una rilettura orientata del principio di continuità delle scelte educative*

Nel solco di questi principi, il criterio della continuità nelle scelte educative compiute dai genitori in costanza di matrimonio è stato ripreso negli anni novanta, ma con una rilettura orientata al nuovo ruolo del minore.

In una decisione del 1992<sup>44</sup> il Tribunale per i Minorenni di Venezia ha ritenuto di consentire al figlio di continuare il percorso religioso intrapreso in costanza di matrimonio, ma non quale metro di scelta del suo futuro indirizzo educativo, quanto piuttosto per imporre al genitore affidatario di rispettare il credo già maturato dal minore (e da lui non condiviso) in quanto «valore [...] integrato a livello di personalità»<sup>45</sup>.

Nelle ipotesi in cui, invece, si tratti di un minore in tenera età, il ragionamento può mutare considerevolmente. Ove il minore non abbia, infatti, una maturità tale per compiere autonomamente una scelta religiosa consapevole, può risultare rispondente al suo preminente interesse non alterarne, in seguito alla disgregazione della famiglia, le abitudini, anche re-

---

<sup>43</sup> In tal senso L. PIRONE, *Osservazioni in tema di libertà religiosa nella realtà familiare*, in *Dir. eccl.*, 1998, I, p. 668 ss.

<sup>44</sup> Trib. Min. Venezia, Decr. 8 ottobre 1992, in *Quaderni dir. pol. eccles.*, III, 1993, p. 884 ss.

<sup>45</sup> Nel caso di specie il Tribunale veneziano ha disposto l'affidamento al padre, a causa di una condotta obiettivamente pregiudizievole per il figlio da parte della madre. Nel disporre l'affidamento, però, il tribunale dichiara che il figlio non può essere coartato ad abbandonare il culto cui era stato avviato dalla madre, nella specie i Testimoni di Geova, in quanto si tratta di un valore integrato a livello di personalità. Pertanto viene garantito al minore il diritto di continuare a professare tale culto e la possibilità di prendere parte con la madre alle adunanze religiose.

ligiose, ormai consolidate<sup>46</sup>. Non sono così mancate pronunce recenti che con riguardo ai minori di tenera età hanno fatto ricorso al criterio della continuità al mero scopo di non ‘destabilizzare’ eccessivamente il minore già provato dalle ormai note dinamiche che caratterizzano la separazione dei genitori.

In simili ipotesi, ove sia dimostrato che l’esercizio della libertà religiosa del genitore che ha mutato il proprio credo possa turbare la crescita equilibrata del minore, la limitazione del diritto di educazione religiosa dell’adulto trova espressa giustificazione nella necessità di preservare il *best interest of the child*.

### 3.2. *L’(ir-)rilevanza dell’appartenenza confessionale nella scelta del genitore affidatario*

Parallelamente alla consolidazione della nuova concezione del ruolo del minore nel panorama dei rapporti intra-familiari, sin dagli anni ottanta del secolo scorso è stata affermata con forza in giurisprudenza la neutralità dell’ordinamento di fronte al fattore religioso, con il conseguente rifiuto di adozione di «norme (canoni o linee di pensiero) che facciano discendere dalle singole confessioni conseguenze favorevoli o dannose»<sup>47</sup>. Tale assunto ha avuto uniforme applicazione nei confronti di tutte le fedi o scelte morali in generale, conformemente al principio di non discriminazione.

---

<sup>46</sup> Evidenzia J. LONG, *Pluralità culturale e diritto minorile*, in *Le relazioni familiari nel diritto interculturale*, a cura di I. ZUANAZZI, M.C. RUSCAZIO, Tricase, 2018, p. 311, che nella valutazione dell’interesse del minore in simili ipotesi assume rilevanza «l’affidamento del minore al mantenimento della situazione ormai consolidatasi e che nel suo interesse sarebbe pregiudizievole mutare».

<sup>47</sup> Cass. civ., sez. I, 27 febbraio 1985 n. 1714, in *Giust. civ.*, 1985, I, pp. 2565 ss. Come afferma M. DOGLIOTTI, nel commento alla sentenza in analisi, in *L’affidamento della prole nella separazione e la giurisprudenza della Suprema Corte*, in *Giust. civ.*, I, 1986, p. 1980, si tratta di un principio che già si era consolidato nella giurisprudenza degli anni precedenti, ma che mai era stato affermato con tanta chiarezza, specialmente da parte delle magistrature superiori.

In coerenza con l'affermato principio, anche l'appartenenza confessionale dei genitori ha perso rilevanza *ex se* ai fini della scelta del genitore cui affidare la prole, non potendo costituire un parametro del giudizio circa l'attitudine del genitore a curare l'interesse della prole, né in senso positivo, né tanto meno in senso negativo.

L'orientamento conservatore che tendeva a preferire il genitore di una fede, in particolare quella cattolica, rispetto a quello appartenente ad altre religioni, è stato condannato anche dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo nel celebre caso *Hoffmann c. Austria* del 1993<sup>48</sup>, la quale ha espressamente

---

<sup>48</sup> Corte eur. dir. uomo 23 giugno 1993, in *Riv. int. dir. uomo*, 1993, p. 473 (traduzione italiana). Nel caso di specie la signora Hoffmann aveva fatto ricorso alla Corte europea lamentando la violazione degli artt. 8 e 14 C.E.D.U. da parte della pronuncia della Suprema Corte austriaca che attribuiva i diritti parentali sui figli all'ex-marito (la decisione impugnata risaliva al 3 settembre 1986). La donna, dopo la celebrazione del matrimonio, aveva aderito al movimento dei Testimoni di Geova e questa conversione era stata ritenuta decisiva nella scelta del genitore affidatario. Trova applicazione nel caso l'art. 2 par. 2 della legge tedesca del 15 luglio 1921 sull'istruzione religiosa dei figli, incorporata nella legislazione austriaca nel 1939, ai sensi del quale «finché il matrimonio sussiste nessuno dei due genitori può decidere senza il consenso dell'altro che il figlio sia allevato in una fede diversa da quella seguita da entrambi i genitori all'epoca del matrimonio o da quella in cui lui o lei è stato allevato fino a quel momento, o che il figlio debba smettere di frequentare lezioni di religione». La Suprema Corte austriaca, dunque, in applicazione della citata disposizione non poteva che affidare i figli al genitore che li avrebbe educati alla religione cattolica, essendo la fede comune al momento della celebrazione del matrimonio. La Suprema Corte, però, si spinse oltre, compiendo alcune considerazioni circa il benessere del minore, affermando che affidare i figli a un genitore Testimone di Geova equivarrebbe a porre in pericolo il loro benessere, alla luce della nota obiezione alle trasfusioni di sangue e nonché dell'emarginazione sociale che colpisce gli appartenenti al movimento. La Corte Europea accertava la violazione degli artt. 8 e 14 del dettato convenzionale, avendo i giudici austriaci giudicato la donna unicamente in ragione della religione praticata. Secondo i giudici europei solo ove una simile scelta fosse stata giustificata da un fine legittimo e se fosse esistita una ragionevole relazione proporzionale fra i mezzi impiegati e il fine che si intende raggiungere, non vi sarebbe stata violazione della Convenzione. Il primo requisito può ritenersi sussistente, in quanto la protezione dei diritti e della salute dei figli è sicuramente un fine legittimo, ma difetta il secondo, in quanto l'esclusione della madre dall'esercizio dei diritti parentali è misura sproporzionata in assenza di un pregiudizio concreto per la prole.

affermato che la scelta del genitore affidatario «basata essenzialmente sulla sola differenza religiosa non è accettabile»<sup>49</sup>.

Nonostante l'affermazione, ormai pacifica in giurisprudenza e che ha trovato applicazione nei confronti di tutte le fedi e le scelte di coscienza, non si è mai giunti alla totale irrilevanza del fattore religioso in sede di affidamento della prole. La formula è utilizzata come premessa di ogni giudizio, ma nel percorso logico compiuto dal giudice si afferma subito dopo che la libertà religiosa del genitore è contenuta entro «i limiti di compatibilità con i concorrenti doveri [...] di genitore per le forme di comportamento adottate»<sup>50</sup>, valutato sempre avendo preminente considerazione dell'interesse del minore<sup>51</sup>.

In questo modo l'appartenenza confessionale non può rappresentare *il* criterio per l'affidamento della prole in sede di se-

---

<sup>49</sup> Par. 36 della sentenza.

<sup>50</sup> Cass. Civ., sez. I, 7 febbraio 1995 n. 1401, in *Fam. e dir.*, 1995, p. 351 ss., in *Quaderni dir. pol. eccles.*, 1995, III, p. 954 ss. e in *Giur. it.*, 1996, vol. I, p. 537 ss. Nel caso di specie la madre ricorreva in Cassazione impugnando la sentenza che disponeva l'affidamento della prole ai nonni paterni, in quanto le tensioni tra i coniugi rendevano entrambi inadeguati a occuparsi del figlio. La separazione era stata domandata dalla moglie che lamentava un disinteresse nei suoi confronti da parte del marito, dopo la conversione di quest'ultimo alla fede religiosa dei Testimoni di Geova. Lamentava la donna innanzi alla giurisdizione superiore che l'affidamento ai nonni paterni, deciso in appello, fosse fondato sull'erroneo presupposto che questi fossero di sicura fede cattolica. La Suprema Corte nel confermare la pronuncia impugnata ridimensiona l'affermazione della Corte d'Appello sulla sicura fede religiosa dei nonni paterni, sottolineando che essa non postulava una comparazione tra le due fedi, ma costituiva semplicemente un mezzo per placare il conflitto religioso tra i coniugi. La Corte evidenzia inoltre come dalla conversione del marito, in quanto esercizio del diritto di professare la propria fede sancito dall'art. 19 Cost., non possano derivarsi conseguenze circa l'affidamento dei figli, salvo che ciò non comporti incompatibilità con i doveri genitoriali. Piuttosto, afferma la Corte, la scelta di affidare la prole a terzi (i nonni) era il frutto di una compiuta analisi da parte del giudice d'appello: l'affidamento alla madre era da escludersi in quanto «scarica[va] sul figlio le tensioni conseguenti al fallimento del rapporto matrimoniale»; per contro il padre era pervaso da sentimenti di punitività nei confronti della moglie, considerata responsabile del naufragio familiare, che si erano aggravati con l'adesione al nuovo credo, tanto da renderlo inadeguato a garantire l'adempimento dei doveri genitoriali.

<sup>51</sup> Si tratta del ben noto principio del rispetto del *best interest of the child* sancito dall'art. 3 della Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989.

parazione, in quanto esercizio di un diritto di rango costituzionale del genitore; tuttavia nel valutare l'interesse del minore e la capacità dei genitori di assolvere ai doveri di educazione e cura, il fattore religioso può assumere rilevanza, seppur in modo indiretto. Ciò accade essenzialmente nelle ipotesi in cui l'appartenenza confessionale del genitore si traduca in *condotte pregiudizievoli* per il figlio, in un'indebita compressione dei suoi diritti e libertà, o in un pericolo per la sua crescita<sup>52</sup>.

Un primo – e forse il più evidente – caso in cui la fede del genitore può trasformarsi in pregiudizio per il minore si ha nell'ipotesi in cui vengano tramandati valori e ideali contrari all'ordinamento giuridico, ovvero ai diritti inviolabili della persona umana. In questi casi, tuttavia, il problema è *ab origine*, in quanto la questione non ricadrebbe neppure nell'ambito dell'art. 19 Cost., poiché il diritto di libertà religiosa può legittimamente essere limitato quando sia necessario proteggere altri valori egualmente tutelati dalla Costituzione e che nelle fattispecie concrete possono entrare in conflitto con la libertà religiosa individuale.

Un pregiudizio per il minore è stato individuato dalla giurisprudenza anche nei casi di «rigida osservanza di precetti imposti dall'estremizzazione del credo» tale da far contravvenire il genitore ai suoi obblighi genitoriali<sup>53</sup>. Il continuo cam-

---

<sup>52</sup> Sul tema: Cass. civ., sez. I, 27 ottobre 1999 n. 12077, in *Fam. e dir.*, 2000, p. 77 ss. e in *Quaderni dir. pol. eccles.*, 2000, III, p. 940, e Trib. Vibo Valentia, ord. 21 febbraio 2000 n. 337 e n. 338, in *Quaderni dir. pol. eccles.*, 2000, III, p. 940.

<sup>53</sup> Trib. Bologna, 5 febbraio 1997 n. 247, in *Quaderni dir. pol. eccles.*, 1998, III, p. 903. Nel caso di specie il padre si era convertito al movimento ebreo ultraortodosso Lubavitch dietro pretesa della moglie, che già vi apparteneva, la quale aveva posto la conversione quale condizione per la celebrazione del matrimonio. La moglie successivamente si era discostata dalla religione, alla quale anche il figlio era stato educato. Il Tribunale, pur affermando di non voler esprimere un giudizio di valore sugli insegnamenti del movimento, lo ritiene particolarmente intollerante e intransigente, capace di pregiudicare lo sviluppo della personalità del minore, ostacolando «non solo la sua libertà di scelta, ma, in futuro, perfino la sua aggregazione alle strutture sociali con le quali egli entrerà inevitabilmente in contatto». Tale movimento, evidenzia il Tribunale, propone e pratica una separazione della società, organizzandosi in comunità totalmente chiuse, e non sarebbe idoneo a garantire un equili-



biamento di sistemazione abitativa, contesto sociale e cultura familiare determinato dalle scelte di vita legate al credo religioso, è stato altresì ritenuto lesivo dell'interesse superiore del minore<sup>54</sup>, così come la repentina e drastica modificazione dell'educazione religiosa accompagnata da un radicale cambiamento dello stile di vita del minore tale da porlo in uno stato di disagio e confusione<sup>55</sup>. Non potranno essere tollerati neppure quei comportamenti genitoriali in grado di pregiudicare il diritto del minore a una *propria* crescita intellettuale e spirituale, in quanto non in linea con i principi costituzionali.

---

brato e sano sviluppo della personalità del figlio. Per tali ragioni era stato disposto l'affidamento alla madre del minore.

<sup>54</sup> Trib. Min. di Genova, 16 agosto 1999 n. 504, in *Quaderni dir. pol. eccl.*, 2000, III, p. 928 ss., il cui decreto circa l'affidamento della prole fu annullato in appello per difetto di competenza. Anche in questo caso si trattava di un genitore appartenente al movimento ebreo ultraortodosso Lubavitch (la madre), genitore affidatario, che vi aveva aderito successivamente alla separazione coniugale. La condotta tenuta dalla madre era particolarmente biasimabile in quanto aveva rapito le figlie, trasferendosi in Israele, e le aveva spinte ad aderire al proprio credo, senza che potessero avere contatti col padre (ebreo). Le figlie, in precedenza, erano state costrette a continui cambi di abitazione, impedendo loro di sviluppare un processo di socializzazione adeguato. A ciò si aggiungeva la sistematica distruzione della figura paterna, fittamente estromesso dalla vita delle figlie e accusato di abusi riconosciuti inesistenti in sede di accertamento giudiziario. I giudici affermano che il comportamento della madre, la quale ha aderito a un movimento particolarmente «totalizzante, integralista e intransigente» per quanto concerne ogni aspetto della vita (dal vestiario, al cibo, alle letture ecc.) coinvolgendo le figlie senza che queste avessero possibilità di scelta, costituisce violazione dei doveri genitoriali. Nel caso si era altresì provveduto all'audizione delle minori, come previsto dalla Convenzione di New York, ma nonostante il desiderio espresso dalle figlie di tornare in Israele con la madre, il tribunale se ne è discostato, ritenendo le affermazioni frutto dei condizionamenti subiti. Il tribunale ritiene così di non poter considerare la volontà espressa dalle figlie nel loro preminente interesse, e dispone che vivano con il padre cui sono state affidate. Al padre sono state altresì impartite alcune prescrizioni volte a garantire alle figlie un ambiente sereno, un adeguato stile di vita (dal punto di vista alimentare, dell'attività fisica e delle relazioni sociali) e soprattutto un reinserimento graduale ai modelli culturali alternativi, nell'ottica di permettere alle figlie di avere una visione onnicomprensiva del contesto sociale che le circonda, permettendo loro di compiere scelte coscienti.

<sup>55</sup> Come rileva D. DURISOTTO, *op. cit.*, pp. 91-92, soprattutto ove il minore sia in tenera età.

Complessivamente si ritiene quindi che possano considerarsi ostativi dell'affidamento solo quei *comportamenti* gravemente pregiudizievoli per i figli che si traducano in violazioni dei doveri genitoriali<sup>56</sup>. In dottrina si è precisato che «<pregiudizievole> non può intendersi ogni atto che dovesse poi ritenersi, rispetto ad altre situazioni eventuali, meno vantaggioso al minore, bensì ogni atto che, al di là di una valutazione comparativa con altre scelte più o meno ottimali, dovesse recare un ragionevole danno all'interesse del medesimo<sup>57</sup>. Ciò ovviamente attraverso una valutazione che non sia il portato di un apprezzamento soggettivo da parte del giudice, bensì di un obiettivo riscontro con i dati della realtà giuridica e sociale»<sup>58</sup>.

### 3.3. *Le devianze del sistema: i giudizi impliciti sulle scelte di fede dei genitori*

Non sono mancate tuttavia pronunce che, in luogo di una valutazione in concreto della capacità genitoriale nel singolo caso, astraggono conclusioni dal riferimento a modelli com-

---

<sup>56</sup> La necessità di una concreta indagine sulla capacità educativa del genitore nel caso concreto ha condotto anche a respingere richieste di affidamento giustificate sulla sola base del sesso del genitore, anche in ipotesi in cui ciò sia previsto dalla legge nazionale di uno di essi (Cass. civ., sez. I, 27 febbraio 1985 n. 1714, in *Giust. civ.*, 1985, I, p. 2565 ss.). Nel caso di specie il padre (iraniano) lamentava davanti alla Corte di Cassazione che nei primi due gradi di giudizio la prole fosse stata affidata alla madre (italiana), nonostante la propria legge nazionale prescriva per i figli maschi l'affidamento al padre. Tale criterio fu considerato dalla Suprema Corte come inaccettabile, in quanto fissa aprioristicamente il sesso del genitore affidatario, senza valutarne la concreta attitudine a prendersi cura della prole. La legge iraniana non poteva pertanto essere applicata, in quanto contrastante con l'ordine pubblico.

<sup>57</sup> In quest'ottica è stato ritenuto pregiudizievole per il minore, tanto da escluderne l'affidamento, e causa di addebito della separazione, il comportamento del padre che, per ragioni religiose, pretendeva che il figlio non guardasse i cartoni animati e per 'purificarlo' dagli atti 'proibiti' compiuti lo aveva lavato con l'ausilio di una spugna da cucina di ferro (Trib. Napoli, 4 gennaio 2006, in *Corr. merito*, 2006, p. 162).

<sup>58</sup> Cit., A. BUCCIANTE, *La potestà dei genitori*, in *Tratt. di dir. priv.*, III, t. 4, p. 550.

portamentali ovvero esprimono un implicito giudizio sulla fede (non di rado condito di preconcetti).

Ciò è accaduto nei confronti del movimento geovista, spesso definito come «a carattere tendenzialmente segregativo», e per questo solo ritenuto astrattamente capace di pregiudicare lo sviluppo equilibrato della persona del minore, prescindendo dal caso concreto. Nel 1995, ad esempio, il Tribunale di Forlì<sup>59</sup>, pur ribadendo che l'appartenenza a una religione diversa dalla cattolica non può costituire fattore di discriminazione nella scelta del genitore affidatario «purché lo svolgimento delle pratiche religiose e l'educazione dei figli vengano realizzati in modo tale da non arrecare pregiudizio alla prole»<sup>60</sup>, ritiene il movimento geovista, cui nel caso di specie apparteneva la madre, «particolarmente totalizzante». Secondo il Tribunale l'«impronta segregativa e totalizzante del credo, *potrebbe* comportare il pericolo del sorgere nel minore di automatismi difensivi nei confronti di realtà diverse dalla propria, considerato che è inevitabile che il bambino, nella sua crescita, venga sempre di più a contatto con istituzioni, aggregazioni sociali».

Dagli estratti della pronuncia riportati emerge in tutta evidenza la mancanza di qualsivoglia riferimento a comportamenti concreti tenuti dal genitore inadeguato all'affidamento. L'inadeguatezza ad assolvere al compito educativo è, piuttosto, derivata dalla complessiva valutazione delle 'caratteristiche' del credo di appartenenza.

Pronunce fondate su impliciti giudizi di valore inerenti alla fede professata da uno dei genitori non sono mancate neppure in tempi recenti, in cui il movimento dei Testimoni di Geova è stato persino definito a carattere settario, nel bieco tentativo di giustificare la decisione di impedire alla madre, pur in presenza di affidamento condiviso della prole, di condurre il figlio

---

<sup>59</sup> Trib. Forlì, 12 luglio 1995 n. 427, in *Quaderni dir. pol. eccles.*, 1996, III, p. 815 ss.

<sup>60</sup> Lo stesso dispositivo è ribadito dal Trib. Velletri, ordinanza 20 dicembre 1999, in *Quaderni dir. pol. eccles.*, 2000, III, p. 933 ss., sempre con riferimento al movimento geovista, in cui si legge: «i principi delle religioni non contrarie all'ordine pubblico ed alla comune morale non sono in sé buoni o cattivi, spettando alla coscienza di ognuno dividerli o non dividerli».

alle riunioni presso la Sala del Regno<sup>61</sup> in assenza dell'accertamento di un concreto pregiudizio per la prole.

Sebbene non si rinvengano più in questo periodo pronunce che apoditticamente sanzionano le scelte morali e confessionali dei genitori, come era accaduto nel 'caso Poldino' in cui l'inadeguatezza al ruolo educativo del genitore è posto in relazione diretta con l'appartenenza confessionale, dietro formule poco chiare di implicita valutazione della fede professata dal genitore escluso dal compito educativo si celava il medesimo risultato<sup>62</sup>. La stessa oggettivizzazione del 'fanatismo' dei comportamenti genitoriali, soprattutto ove determini un isolamento sociale, seppur prima *facie* idonea a giustificare una limitazione del diritto-dovere di educazione religiosa del genitore, potrebbe avere esiti discriminatori, «attesa la soggettività del giudizio di valore sotteso al riconoscimento o alla negazione della rilevanza dell'elemento in parola»<sup>63</sup>.

Valutazioni implicite della fede professata dai genitori devono ritenersi inaccettabili in quanto sottendono a un giudizio sull'idoneità di una data religione a tutelare gli interessi dei minori in astratto, che «rischia di precostituire modelli di buo-

---

<sup>61</sup> In tal senso, Trib. Como, sentenza 2014 n. 2028, in *neldiritto.net*, in cui si afferma «pur astenendosi da ogni intento di discriminazione per ragioni religiose deve ritenersi che la scelta paterna sia maggiormente rispondente all'interesse del piccolo, consentendogli più agevolmente la integrazione nel tessuto sociale e culturale del contesto di appartenenza, il quale, benché notoriamente secolarizzato, resta pur sempre di matrice cattolica (basti pensare al patrimonio artistico italiano ispirato alla dimensione religiosa cattolica, alla aggregazione giovanile suscitata a livello parrocchiale con iniziative per bambini e adolescenti legate al catechismo, oratorio, grest, ecc.); pur con il dovuto rispetto per le credenze della L. non può sottacersi la natura settaria della comunità religiosa cui ella aderisce, chiusa in se stessa e ostile al confronto con qualsivoglia altro interlocutore, essendo legata a una interpretazione formalistica e parziaria di taluni testi vetero-testamentari, che non ha ispirato (almeno in Italia) alcun prodotto letterario o artistico avente dignità culturale».

<sup>62</sup> Sul tema, M. DOGLIOTTI, in commento alla sentenza della Cass. civ., sez. I, 7 febbraio 1995 n. 1401, in *Fam. e dir.*, 1995, p. 355.

<sup>63</sup> F. RUSCELLO, *La potestà dei genitori. Rapporti personali. Artt. 315-319*, in *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, 2006<sup>2</sup>.

na educazione e di buon genitore del tutto estranei all'impianto normativo di riferimento»<sup>64</sup> e slegati dal caso concreto<sup>65</sup>.

L'assunto è stato confermato anche dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, nel caso *Palau-Martinez c. Francia*<sup>66</sup>, biasimando la decisione della Corte d'Appello francese che aveva affidato i figli al padre, piuttosto che alla madre Testimone di Geova, compiendo valutazioni astratte circa la rigidità dei precetti che tale fede impone ai suoi aderenti<sup>67</sup>.

La ricerca del *concreto comportamento pregiudizievole*, in simili ipotesi, si presenta dunque come il criterio maggiormente idoneo a fornire soluzioni realmente scevre da preconcetti di natura religiosa. L'individuazione di un atto 'lesivo' riconducibile al genitore è, infatti, idonea a giustificare la scelta di sollevarlo dall'incarico educativo (limitandone il corrispondente diritto), in quanto valutazione svincolata dal riferimento di fede, ma ancorata a quei limiti invalicabili che sono il rispetto dei diritti e delle libertà costituzionalmente tutelati.

---

<sup>64</sup> Cit., P. FLORIS, *op. cit.*, p. 196.

<sup>65</sup> Osserva brillantemente J. LONG, *op. cit.*, pp. 328-329, che nel diritto di famiglia e minorile l'operazione ermeneutica dell'interprete è particolarmente influenzata dagli stereotipi culturali suoi propri, anche in ragione dello stretto legame con la morale sociale della materia. Ciò nonostante l'approccio alla tematica deve essere 'inter-culturale', in quanto solo in tal modo sarebbe resa effettiva la garanzia dei diritti costituzionalmente garantiti.

<sup>66</sup> Corte eur. dir. uomo, 16 dicembre 2003 (ricorso 64927/2001), in *hudoc.echr.coe.it*.

<sup>67</sup> Nel caso di specie non era stata svolta alcuna concreta indagine, tramite i servizi sociali come normalmente accade in queste ipotesi, sull'impatto che la scelta di vita della madre potesse avere sulla prole; in assenza di elementi concreti atti a evidenziare come l'appartenenza confessionale della madre sia causa di una ridotta capacità genitoriale, l'elemento di fede è, pertanto, da ritenersi irrilevante ai fini della scelta del genitore affidatario. Dello stesso tenore la pronuncia *Vojnity c. Hungary* del 12 febbraio 2013 (ricorso 2961/2007) che ha condannato la decisione ungherese in cui al padre era stato negato persino il diritto di visita dei figli, in ragione della sua adesione a una religione cui è attribuita una visione del mondo *irrazionale*, tale da compromettere la sua stessa capacità di educare la prole. Valutazioni, queste ultime, che erano state compiute dall'autorità giudiziaria nazionale nonostante la consulenza tecnica eseguita nel giudizio avesse deposto a favore della capacità del padre ad assolvere al suo compito educativo e non avesse riscontrato alcun pregiudizio in danno ai minori nell'esercizio da parte sua del diritto di visita.

4. *I provvedimenti limitativi dell'educazione religiosa della prole in regime di affidamento condiviso a entrambi i genitori*

L'introduzione della legge sull'affidamento condiviso ha rappresentato una ulteriore svolta epocale nell'approccio alle problematiche legate al diritto-dovere di educazione religiosa nella disgregazione della coppia.

La legge 8 febbraio 2006 n. 54 prevedendo l'affidamento dei figli a entrambi i genitori – in sede di separazione, divorzio, o affidamento dei minori nati fuori dal matrimonio – quale regola generale, ha reso maggiormente effettivo l'esercizio del diritto di educazione religiosa della prole da parte di entrambi i genitori. Non si nega, tuttavia, che la disgregazione della famiglia è notoriamente intrisa di elevata conflittualità tra i genitori, sicché la necessità di assumere di 'comune accordo' ogni decisione inerente ai figli, rende il processo decisionale impresa ardua. E un tema delicato come quello dell'educazione religiosa dei figli non è certo esente da queste dinamiche.

Nelle ipotesi di conflitto tra i genitori si è fatto largo nell'ultimo ventennio il sempre più frequente ricorso da parte dell'autorità giudiziaria a provvedimenti contenitivi o restrittivi dell'educazione religiosa del genitore<sup>68</sup>.

Costituisce principio ormai consolidato quello per cui il conflitto sulle scelte educative del minore non può neppure essere risolto semplicemente imponendo a entrambi i genitori di astenersi dall'impartire ai figli *qualunque* educazione re-

---

<sup>68</sup> Il ricorso a simili provvedimenti non era del tutto estraneo alle pronunce precedenti alla riforma del 2006 sull'affidamento condiviso; in tale periodo, tuttavia, tali precetti erano perlopiù rivolti al solo genitore affidatario, in quanto soggetto cui era affidato in via esclusiva il compito educativo. In tal senso Trib. Forlì, 12 luglio 1995 n. 427 in *Quaderni dir. pol. eccles.*, 1996, III, p. 815 ss., che ha fatto espresso divieto al genitore affidatario di condurre il minore alle riunioni religiose (nella specie alla madre Testimone di Geova). Dello stesso tenore Trib. Palermo 12 febbraio 1990, in *Rass. dir. civ.*, 1992, p. 128. In altri casi le prescrizioni sono state meno stringenti, prescrivendo alla madre affidataria e professante la religione dei Testimoni di Geova di non esasperare agli occhi del figlio l'importanza delle pratiche di culto della sua fede religiosa (Trib. Min. Venezia 10 maggio 1990, in *Rass. dir. civ.*, 1992, p. 110).

ligiosa. In tal caso si violerebbe non tanto e non solo il diritto di educazione religiosa dei genitori, ma lo stesso diritto della prole a ricevere un'educazione religiosamente orientata e ad avere relazioni significative con i propri familiari<sup>69</sup>.

Neppure è possibile fare ricorso a provvedimenti limitativi per impedire in assoluto al genitore che non condivide più le scelte di fede originariamente compiute per la prole in costanza di unione familiare di trasmettere ai figli il 'nuovo' credo. Ne risulterebbe infatti così leso il diritto dei minori a mantenere con entrambi i genitori un rapporto equilibrato e paritario, oltre che il diritto di questi ultimi di educare la prole conformemente al proprio credo<sup>70</sup>.

L'adozione di simili provvedimenti di contenimento è, semmai, subordinata all'accertamento concreto di un pregiudizio per la prole nella trasmissione del messaggio religioso da parte di uno o entrambi i genitori, capace di comprometterne la salute psico-fisica o lo sviluppo<sup>71</sup>. Un'indagine che, coerentemente con il ruolo attivo del minore nelle scelte che lo riguar-

---

<sup>69</sup> App. Napoli, 18 luglio 2018 n. 3969, in *Giustiziacivile.com*, febbraio 2019, che riforma Trib. Avellino 8 giugno 2017 n. 1137, in *DeJure.it*, che aveva imposto a entrambi i genitori il divieto di impartire alla figlia minore un'educazione religiosa. Secondo il giudice di prime cure la contemporanea educazione a due diverse fedi (cattolica e geovista) avrebbe confuso la minore.

<sup>70</sup> In tal senso A. SCALERA, *Padre cattolico e madre testimone di Geova: chi decide l'educazione religiosa del figlio?*, in *Ilfamiliarista.it*, 16 ottobre 2019.

<sup>71</sup> In tal senso da ultimo Cass. civ., sez. I, ordinanza 30 agosto 2019 n. 21916, in *Guida dir.*, 40, p. 48 ss. e in <https://bit.ly/2hjaewd>. Afferma la Corte che «in tema di affidamento dei figli, il criterio fondamentale cui deve attenersi il giudice nel fissare le relative modalità, in caso di conflitto genitoriale, è quello del superiore interesse del minore, stante il suo diritto preminente a una crescita sana ed equilibrata, il perseguimento di tale obiettivo può comportare anche l'adozione di provvedimenti contenitivi e restrittivi dei diritti individuali di libertà dei genitori, in tema di libertà religiosa e di esercizio del ruolo educativo, ove la loro esplicazione determini conseguenze pregiudizievoli per il figlio compromettendone la salute psicofisica e lo sviluppo. L'accertamento di tale pregiudizio va compiuto in concreto e non può che basarsi sull'osservazione e sull'ascolto del minore». Di simile tenore Cass. civ., sez. I, sentenza 24 maggio 2018 n. 12954, in *Ilfamiliarista.it*, 14 settembre 2018: nel caso di specie era stato imposto al genitore il divieto di condurre il minore agli incontri della confessione religiosa abbracciata dopo la fine della convivenza, ritenuti pregiudizievoli per la salute psico-fisica del figlio.

dano, non può prescindere dalla sua osservazione e dal suo ascolto<sup>72</sup>, salvo si tratti di bambini che, in virtù della loro tenera età, non abbiano capacità di discernimento.

Proprio con riguardo a minori infanti, non sono mancate pronunce che hanno del tutto inibito ai genitori di impartire un'educazione religiosa ai figli fino al raggiungimento dell'età scolare<sup>73</sup>. In tal caso la limitazione, temporalmente contingente, è stata ritenuta giustificata dalla necessità di preservare la salute psico-fisica del minore che, in ragione della tenera età, non disponeva neppure delle elementari capacità di recepimento del messaggio religioso.

Sempre con riguardo ai minori di età pre-scolare, si rinven-  
gono anche pronunce in cui è stato inibito a un solo genitore di condurre i figli alle riunioni della confessione religiosa cui aveva aderito dopo la separazione. Trattasi, tuttavia, di ipotesi particolari, in cui l'autorità giudiziaria, considerato che i minori erano stati educati in costanza di unione genitoriale ad altra fede e che non erano, in ragione proprio della loro età, capaci di elaborare con la necessaria maturità il cambiamento, ha ritenuto maggiormente idonea a perseguire il loro preminente interesse la limitazione in capo al genitore convertito<sup>74</sup>.

Queste pronunce si presentano solo in apparente contraddizione con gli orientamenti precedentemente richiamati. La limitazione imposta a uno o entrambi i genitori non è, infat-

---

<sup>72</sup> Sulla posizione del minore nei procedimenti che lo riguardano si veda Cass. civ., sez. I, 30 luglio 2020 n. 16410, in <https://bit.ly/3nbrxyi>, in cui si afferma «in generale i minori, nei procedimenti giudiziari che li riguardano, non possono essere considerati parti formali del giudizio, perché la legittimazione processuale non risulta attribuita loro da alcuna disposizione di legge; essi sono, tuttavia, parti sostanziali, in quanto portatori di interessi comunque diversi, quando non contrapposti, rispetto ai loro genitori. La tutela del minore, in questi giudizi, si realizza mediante la previsione che deve essere ascoltato, e costituisce pertanto violazione del principio del contraddittorio e dei diritti del minore il suo mancato ascolto, quando non sia sorretto da un'espressa motivazione sull'assenza di discernimento, tale da giustificare l'omissione».

<sup>73</sup> Trib. Agrigento, sentenza 24 maggio 2017, in *Foro it.*, 2017, 9, I, p. 2871.

<sup>74</sup> Cass. civ., sez. I, sentenza 4 novembre 2013 n. 24683, in <https://bit.ly/358z34T>, che ha ritenuto non censurabile il divieto imposto dal giudice del merito in quanto assunto nell'interesse del minore.



ti, disposta a seguito di considerazioni astratte dell'utilità di un'educazione religiosa del minore, ma consegue al concreto raffronto, nel singolo caso di specie, tra rischi e benefici che deriverebbero al figlio dal ricevere una formazione religiosa; ove prevalenti le componenti sfavorevoli, la restrizione può trovare legittima applicazione. Il confinamento del ruolo educativo del genitore, peraltro, non è previsto fino alla maggiore età del figlio, ma è temporalmente subordinato al raggiungimento da parte di quest'ultimo di un grado di maturità elementare per comprendere il messaggio educativo.

Più spesso i provvedimenti contenitivi del diritto-dovere di educazione religiosa dei genitori non ineriscono all'educazione nella sua totalità, ma attengono all'aspetto della partecipazione alle funzioni religiose da parte dei figli.

Il divieto di far partecipare la prole alle celebrazioni religiose è stato ritenuto giustificato, ad esempio, dalla necessità di salvaguardare il mantenimento di un rapporto equilibrato con entrambe le figure genitoriali, nel caso in cui si accerti che il gruppo religioso di uno di essi ponga in essere comportamenti volti ad allontanare l'altro genitore 'disassociato'<sup>75</sup>. In simili ipotesi, tuttavia, non era la celebrazione religiosa in sé ad esser stata ritenuta pregiudizievole per il minore, quanto il contesto sociale che vi orbitava attorno.

In assenza del concreto accertamento di un pregiudizio per la prole, per contro, su ciascun genitore incombe l'onere di «rispettare il credo dell'altro genitore», senza impedire al figlio di praticare e frequentare le celebrazioni religiose ovvero le attività tradizionali legate al culto<sup>76</sup>.

---

<sup>75</sup> Trib. Novara, 25 luglio 2016, in *Ilfamiliarista.it*, 25 maggio 2017. Nel caso di specie il Tribunale ha ritenuto opportuno vietare alla madre di condurre la figlia minore alle riunioni dei Testimoni di Geova in quanto dall'istruttoria era emerso che in tali occasioni i familiari della madre, che vi prendevano parte, tenevano comportamenti volti ad allontanare la figura paterna in quanto 'disassociato' e la indicevano a interrompere ogni contatto con lui.

<sup>76</sup> In tal senso Trib. Pesaro, ordinanza 9 luglio 2020, in <https://bit.ly/36tSSGb>. Nel caso di specie la madre aveva chiesto la modifica giudiziale delle condizioni di affidamento della figlia minore, nella parte in cui le era fatto divieto di condurla alle riunioni e alle adunanze dei Testimoni di Geova. La richiesta è stata accolta, non ravvisandosi alcun pregiudizio concreto

#### 4.1. *Le scelte unilaterali dei genitori in tema di educazione religiosa*

In giurisprudenza non mancano, altresì, pronunce in cui l'autorità giudiziaria è stata chiamata a dirimere contrasti tra i genitori in merito alla frequentazione da parte dei figli di scuole private o paritarie di impronta confessionale.

La frequentazione di tali corsi non implica necessariamente una scelta di credo: accade sempre più spesso in particolare nei piccoli centri urbani, che i genitori iscrivano i figli a scuole confessionali pur non appartenendo alla fede che orienta l'organizzazione di tendenza, ma per ragioni estranee al credo, quali ad esempio la maggiore disponibilità di orario rispetto alla scuola statale o le garanzie di una migliore formazione. Ciò nonostante la formazione scolastica del minore presso un istituto religiosamente orientato può comunque condizionarne le sue scelte di fede. Per tali ragioni la decisione di iscrivere il figlio presso un istituto scolastico confessionale si annovera tra quelle che i genitori devono assumere di comune accordo e la giurisprudenza è ormai costante nel ritenere illecita e sanzionabile ex art. 709 ter c.p.c. la condotta del genitore che unilateralmente compia tale scelta.

Quando, tuttavia, siano ragioni del tutto esterne alla fede professata a guidare la scelta dell'istituto scolastico, la decisione, ancorché unilaterale, del genitore di iscrivere il mino-

---

per la minore nel frequentare con la madre tali luoghi di culto o nel prendere parte a tali celebrazioni. La pronuncia è di particolare interesse in quanto nel disporre le modalità di esercizio dell'affidamento della minore espressamente prescrive ai genitori di rispettare le reciproche fedi e di consentire la frequentazione da parte della figlia delle funzioni religiose proprie dell'altro genitore. Sull'impossibilità di impedire ai genitori di condurre la prole alla Sala del Regno dei Testimoni di Geova in assenza dell'accertamento di un concreto pregiudizio per la stessa si veda anche Trib. Foggia, 14 gennaio 2014, in *DeJure.it* e Cass. civ., sez. VI, sentenza 19 luglio 2016 n. 14728 in *Guida dir.*, 2016, 33, p. 20. Dello stesso tenore anche App. Catania, 2 luglio 2015, in *DeJure.it*, che ha chiaramente affermato che rappresenta espresso diritto di entrambi i genitori far partecipare i figli alla propria cultura religiosa, cui si accosta il corrispondente diritto del figlio di conoscere entrambe le fedi (nel caso di specie cattolica e musulmana) «in modo da poter operare, una volta adulto, una scelta consapevole».

re a una scuola paritaria di impronta confessionale, pur costituendo condotta illecita, può non essere sanzionata dall'auto-rità giudiziaria<sup>77</sup>.

Ad analoghe conclusioni è altresì giunta la giurisprudenza nel dirimere le controversie tra i genitori inerenti all'iscrizione dei figli a singoli corsi a contenuto confessionale. Tale scelta è, anch'essa, pacificamente ricondotta al novero delle decisioni che i genitori devono assumere di comune accordo, con conseguente illiceità dell'iniziativa unilaterale del genitore, sanzionabile ex art. 709 ter c.p.c. In giurisprudenza sono frequenti pronunce in tal senso che biasimano la condotta del genitore che unilateralmente iscrive il figlio a 'catechismo'<sup>78</sup>, seppur in alcuni casi respingendo la richiesta di disporre l'immediata cessazione della frequenza quando ritenuta maggiormente rispondente all'interesse del minore<sup>79</sup>.

##### 5. *La recente pronuncia del Tribunale di Cagliari*

L'occasione per tornare a riflettere su questi argomenti è stata recentemente offerta da una pronuncia del Tribunale di Cagliari<sup>80</sup>, pubblicata poco prima del *lockdown*.

La decisione è stata resa all'esito di un procedimento per separazione giudiziale ove la differente fede religiosa dei co-

---

<sup>77</sup> In tal senso App. Catania, 2 luglio 2015, in *DeJure.it*, che ha ritenuto non passibile di sanzione la condotta della madre che aveva iscritto il figlio a una scuola cattolica parificata senza il consenso del padre (musulmano), in quanto giustificata alla luce dell'orario maggiormente esteso di frequenza che, in assenza di una fattiva collaborazione del padre, le consentiva di svolgere attività lavorativa a tempo pieno.

<sup>78</sup> Trib. Roma, 26 marzo 2016, in *Foro it.*, 2016, 7-8, I, p. 2605.

<sup>79</sup> Sull'argomento di veda App. Milano, 21 febbraio 2011, in *Dir. eccl.*, 2011, p. 807, in cui la Corte ha rivisto la pronuncia di primo grado sanzionando il genitore che aveva compiuto unilateralmente la scelta di iscrivere il figlio a un corso di catechesi finalizzata al battesimo, ma aveva, per contro, respinto la richiesta di disporre l'immediata cessazione della frequenza, in quanto valutata maggiormente rispondente all'interesse del minore.

<sup>80</sup> Trib. Cagliari, sentenza n. 494 del 20 febbraio 2020, in <https://bit.ly/325k0r0>.

niugi è stata invocata da una delle parti come elemento utile ai fini della scelta del regime affidatario del minore nato dal matrimonio. In particolare la madre aveva richiesto, oltre all'addebito della separazione al marito – domanda poi abbandonata –, l'affidamento esclusivo del figlio, lamentando che l'appartenenza del padre alla Congregazione dei Testimoni di Geova potesse arrecare pregiudizio alla prole. Asseriva la moglie di essere sempre stata a conoscenza che il marito, discendente da genitori appartenenti alla fede geovista, 'simpatizzasse' per tale credo, ma di aver «posto sin da subito come condizione per la prosecuzione del rapporto, il suo allontanamento dall'ambiente dei Testimoni di Geova». La richiesta, dapprima assecondata dal marito, era stata poi disattesa, determinando la rottura del rapporto coniugale per «incompatibilità caratteriale [...] (e – N.d.A.) differenze culturali»<sup>81</sup>.

La madre chiedeva al Tribunale adito di disporre in suo favore l'affidamento esclusivo del minore, «in modo da poter supervisionare in ordine al suo possibile avvicinamento agli ambienti religiosi paterni», che, a suo giudizio, sono legati ad una confessione religiosa «particolarmente severa, (che – N.d.A.) impone molte restrizioni nella vita sociale, nella possibilità di vivere *normalmente* le festività e, più in generale, non sarebbe *compatibile* con la gestione di un minore». Inoltre, secondo la donna, i seguaci di questa fede «scoraggiano gli studi universitari, in quanto toglierebbero tempo allo studio della Bibbia».

---

<sup>81</sup> La questione relativa all'addebitabilità della separazione in capo al marito non è stata, tuttavia, approfondita dal giudice in ragione dell'abbandono della domanda da parte della moglie nel corso del giudizio. Nondimeno nella pronuncia si scorgono diversi riferimenti all'assenza di indicazione di fatti specifici che potessero giustificare una pronuncia di addebito della separazione, elemento da cui traspare l'accoglimento da parte del Tribunale sardo dell'ormai consolidato principio per cui l'adesione di un coniuge a una confessione religiosa non può, di per sé sola, costituire motivo di addebito della separazione. In tal senso Cass. civ., sez. I, 20 settembre 2007 n. 19450, in *Guida dir.*, 2007, 42, p. 67, secondo la quale «la dichiarazione di addebito della separazione implica la sussistenza di comportamenti "oggettivamente" contrari ai valori sui quali la Costituzione italiana fonda il matrimonio, benché nella "soggettiva" opinione del coniuge agente siano conformi alla "propria" personale etica o visione sociale o religiosa od ai propri costumi o siano espressivi di una spontanea reattività a stili di vita non condivisi».

Il padre, per contro, ovviamente negando che la sua confessione religiosa rispondesse al quadro delineato dalla moglie, si opponeva alla richiesta di affidamento esclusivo alla madre e adduceva in giudizio di mai aver condizionato la vita del minore sotto il profilo religioso.

Dagli atti di causa emergeva che il minore frequentava un asilo cattolico, scelto di comune accordo tra i genitori, ed era stato cresciuto osservando le festività cattoliche. Tali fatti hanno indotto il Presidente del Tribunale, all'atto dell'adozione dei provvedimenti provvisori all'esito dell'udienza di prima comparizione dei coniugi, a disporre l'affidamento condiviso del figlio a entrambi i genitori, con dimora stabile presso la madre, al fine di mantenere inalterato l'*habitat* sociale del minore.

Al contempo il padre si era spontaneamente offerto di non coinvolgere il minore nelle proprie scelte religiose. Tuttavia nel corso del giudizio, l'effettivo rispetto di questo impegno è stato posto in dubbio dalla madre, in quanto il minore aveva riferito di aver partecipato col papà alle riunioni dei Testimoni di Geova.

Il Tribunale di Cagliari, all'esito del procedimento, ha evidenziato che la regola dell'affidamento condiviso prevista dall'art. 337 quater c.c. possa essere derogata unicamente ove risulti pregiudizievole per l'interesse del minore, pregiudizio che presuppone una prognosi negativa in ordine all'idoneità del genitore non affidatario e positiva sul genitore affidatario. Precisa il giudice che sebbene il padre abbia ammesso di aver condotto il minore nei luoghi di culto della sua religione – senza il consenso della madre – «si tratta di *avvenimento* che di per sé non evidenzia alcun elemento in ordine all'idoneità genitoriale [...], atteso che ogni differente valutazione presupporrebbe al tempo stesso una valutazione di preferibilità di un orientamento religioso rispetto ad un altro».

Così sebbene in un primo momento fosse stata data priorità alla necessità di garantire il mantenimento delle abitudini sociali del minore, in un'ottica di maggior stabilità, all'esito del procedimento si pone l'accento sul *diritto* del genitore di trasmettere il proprio credo al figlio, seppur temperato con

la centralità del minore quale soggetto attivo. Al padre è stato quindi riconosciuto il diritto di trasmettere al figlio, seppur con le dovute cautele, il proprio pensiero religioso «fornendogli gli elementi necessari per poter decidere liberamente, al momento corretto, quale sarà il suo orientamento religioso».

La pronuncia merita di essere richiamata in quanto rappresenta una giusta sintesi dello stato dell'arte della giurisprudenza nell'approccio al tema dell'educazione religiosa nel rapporto genitori-figli.

In caso di conflitto tra i genitori sull'educazione religiosa dei figli il faro che deve orientare le decisioni dell'autorità giudiziaria è costituito unicamente dal superiore interesse del minore a una crescita sana ed equilibrata<sup>82</sup>. Solo in ragione della necessità di tutelare il superiore interesse del minore possono essere adottati provvedimenti contenitivi o restrittivi dell'educazione religiosa dei genitori, ma a condizione che ricorra il concreto accertamento che l'esercizio del diritto-dovere educativo da parte del genitore possa compromettere la salute psico-fisica o lo sviluppo del minore.

I provvedimenti emessi dall'autorità giudiziaria in materia di educazione religiosa della prole devono essere 'religiosamente neutri'<sup>83</sup> e scevri da valutazioni, anche implicite, delle scelte di fede compiute dai genitori, non essendo legittima una pronuncia che metta in relazione diretta l'inadeguatezza del genitore al suo *munus* con la sua appartenenza religiosa.

Seppur permangono sparse nelle parti motivate delle pronunce in argomento affermazioni che sottendono preconcetti su alcune confessioni religiose, la necessaria ricerca del concreto pregiudizio del minore, causalmente connesso all'educazione religiosa impartita dal genitore, rappresenta il correttivo idoneo a impedire discriminazioni fondate sulla religione. L'individuazione di un atto 'lesivo' riconducibile al genitore è l'unico elemento idoneo a limitare, o nei casi più gravi a esclu-

---

<sup>82</sup> In tal senso Trib. Pesaro, ordinanza 9 luglio 2020, in <https://bit.ly/36tSSGb>.

<sup>83</sup> Come affermato da Trib. Velletri, ordinanza 20 dicembre 1999, in *Quaderni dir. pol. eccles.*, 2000, III, p. 933 ss., infatti, «i principi delle religioni non contrarie all'ordine pubblico e alla morale non sono in sé buoni o cattivi».

dere, il genitore dall'educazione religiosa della prole. Si tratta di valutazione svincolata dal riferimento diretto alla fede e piuttosto ancorata a quei limiti invalicabili che sono il rispetto dei diritti e delle libertà costituzionalmente tutelati.

#### 6. *La rinascita del diritto di educazione religiosa dei genitori*

La ripercorsa evoluzione interpretativa del diritto-dovere di educazione religiosa ha messo in luce la poca attenzione riservata alla posizione soggettiva attiva del genitore nelle scelte educative a sfondo religioso.

Nel trentennio 1950-1980 l'approccio al tema dell'educazione religiosa della prole era caratterizzato da una attenzione particolare all'idoneità (del solo padre in un primo momento e dappoi) di entrambi i genitori, ad assolvere il proprio *compito* educativo. In capo al genitore esercente la potestà genitoriale incombeva in via prioritaria il *dovere* di impartire ai figli un'educazione – e i figli ne avevano un corrispondente diritto di ricevimento – fondata su alcuni principi di cui il patrimonio religioso era parte integrante.

Il *diritto* del genitore di trasmettere ai figli il proprio patrimonio di credenze, per contro, non era pressoché mai messo in rilievo nei provvedimenti in tema di educazione religiosa della prole, nonostante il pacifico riferimento al *diritto-dovere* di educazione religiosa dei genitori. La giurisprudenza dell'epoca si concentrava, semmai, sulla valutazione della *capacità* del genitore di educare la prole, in un contesto in cui il minore era il mero destinatario del messaggio religioso trasmesso.

Con la 'prima rivoluzione', rappresentata dalla riforma del diritto di famiglia del 1975, al compito educativo del genitore viene a contrapporsi il diritto del minore all'autodeterminazione, anche religiosa. Le pronunce in materia spostano allora l'attenzione sul *metodo* con cui il genitore adempie all'*officium*: senza prevaricazioni e costringimenti, tenendo conto, parallelamente alla sua crescita, delle opinioni del minore e – lo si coglie tra le righe – con una certa apertura verso le altre fedi.

Quando, però, le problematiche legate all'educazione religiosa emergevano in sede di separazione o divorzio, all'autorità giudiziaria era rimesso il compito di scegliere a quale genitore affidare i figli, e la scelta del genitore affidatario finiva per determinare altresì la fede cui il minore sarebbe stato di fatto educato, con conseguente confinamento ai margini del diritto di educazione religiosa del genitore non affidatario.

La legge sull'affidamento condiviso ha rappresentato un'ulteriore svolta epocale per il tema che ci occupa, in quanto ha reso effettiva la bigenitorialità nell'educazione religiosa della prole anche in seguito alla disgregazione della coppia. Ciò ha indubbiamente contribuito a spingere gli operatori del diritto verso quella che appare oggi una terza rivoluzione: la riscoperta del *diritto* di educazione religiosa di *entrambi i genitori*. La giurisprudenza più recente, non a caso, attribuisce sempre più risalto alla posizione soggettiva attiva dei genitori, giungendo persino a prescrivere loro di rispettare le reciproche fedi e di consentire la frequentazione da parte dei figli delle funzioni religiose proprie di ciascuno<sup>84</sup>.

L'art. 19 Cost., cui la posizione giuridica soggettiva attiva del genitore-educatore è ricondotta, come si è avuto modo di precisare, deve essere letto in combinato disposto con l'art. 30 Cost., con la conseguenza che nell'ambito del rapporto genitori-figli tale diritto è egualmente riconosciuto in capo a entrambi i genitori. Prendendo le mosse dai principi costituzionali testé richiamati si giunge a due assunti di dirimente importanza nell'approccio alla soluzione dei conflitti che insorgono in relazione all'educazione religiosa della prole: da un lato l'impossibilità per l'autorità giudiziaria di precludere in assoluto ai genitori l'esercizio del diritto di educare i figli al proprio credo<sup>85</sup>; dall'altro la necessità che all'educazione dei figli concorrano in misura paritaria entrambi i genitori.

---

<sup>84</sup> Trib. Pesaro, ordinanza 9 luglio 2020, in <https://bit.ly/36tSSGb>.

<sup>85</sup> Le recenti pronunce di merito che hanno precluso a entrambi i genitori di diversa fede di impartire un'educazione religiosa ai figli (Trib. Agrigento, sentenza 24 maggio 2017, in *Foro it.*, 2017, 9, I, p. 2871, e Trib. Avellino, sentenza 8 giugno 2017 n. 1137, in *DeJure.it*), non contraddicono l'affermazione in quanto, come si è detto, la limitazione era in quei casi giustificata dal su-



Quanto al primo assunto, ne discende la logica conseguenza che deve ritenersi legittima la condotta del genitore che trasmetta alla prole la propria fede, potendo la libertà del genitore essere limitata solo all'esito della prova in ordine al pregiudizio del minore. Il genitore non può, così, essere condannato per aver reso il figlio partecipe del proprio culto; anzi così agendo gli consente «una volta adulto, di fare le sue scelte in materia di religione con cognizione di causa»<sup>86</sup>.

Al secondo assunto consegue l'individuazione di un preciso limite all'esercizio del diritto di educazione religiosa del singolo genitore, ossia il corrispondente diritto dell'altro genitore. All'*officium* deve poter partecipare *ciascun* genitore, a maggior ragione nelle ipotesi di coppie pluriconfessionali; in caso contrario ne risulterebbe violato non solo il diritto di educazione religiosa del genitore, ma anche il diritto dei figli ad avere rapporti significativi con entrambi i genitori<sup>87</sup>. Nelle ipotesi di conflitto, il singolo genitore non potrà dunque pretendere che sia del tutto impedito all'altro di educare religiosamente la prole, neppure chiedendo che al minore sia trasmessa la sola fede cui era stato educato prima dello scioglimento della coppia<sup>88</sup>.

---

periore interesse della prole a una crescita sana ed equilibrata, che sarebbe risultata compromessa dalla contemporanea trasmissione di due diverse fedi che la prole, in tenera età, non era in grado di valutare criticamente.

<sup>86</sup> Trib. Velletri, 17 maggio 1986, in *Dir. fam.*, 1987, p. 205. Dello stesso tenore, più di recente, App. Brescia, 4 febbraio 2011, in <https://bit.ly/3qbk4Rh>, in cui il conflitto genitoriale sull'educazione religiosa della figlia è stato risolto dalla Corte disponendo che «ciascuno dei genitori dovrà consentire (alla figlia – N.d.A.) di poter conoscere la propria fede religiosa praticata e ognuno di essi, inoltre, dovrà seguirla a tale fine personalmente, accompagnandola nella partecipazione alle pratiche di culto ed aiutandola nell'approccio al rito e nell'apprendimento dei dogmi religiosi per permetterle nel proseguo della sua crescita di potere al riguardo maturare la propria, personale, libera scelta».

<sup>87</sup> In tal senso si rinnova il richiamo a Cass. civ., sez. I, ordinanza 30 agosto 2019 n. 21916, in *Guida dir.*, 40, p. 48 ss.

<sup>88</sup> Ove provvedimenti limitativi di simile tenore sono stati adottati, in quanto ritenuti rispondenti al superiore interesse del minore, era comunque previsto un termine alla vigenza della restrizione (raggiungimento dell'età scolare del figlio), raggiunto il quale la libertà del genitore riacquistava esteso vigore.

Il diritto di educazione religiosa dei genitori incontra però un ulteriore limite, ossia la libertà religiosa del minore stesso, che acquista sempre maggiore ampiezza con la sua crescita. In capo ai genitori si configura, così, più che un vero e proprio diritto all'educazione, un diritto ad *avviare* i figli al proprio credo. Diritto e compito del genitore è dunque quello di fornire al figlio gli strumenti idonei a maturare «gradualmente una capacità critica»<sup>89</sup>, per poi accompagnarlo verso l'elaborazione di *sue* scelte consapevoli, una volta raggiunta un'adeguata capacità di discernimento<sup>90</sup>.

Il diritto di educazione religiosa dei genitori deve, infine, ma non per ordine di importanza, essere esercitato avendo riguardo a un fondamentale principio che incide sulle concrete modalità con cui il messaggio religioso è trasmesso dall'ascendente al discendente: il *superiore interesse del minore*. Solamente nell'ipotesi in cui l'esercizio da parte di uno o entrambi i genitori del diritto di educare la prole si traduca in *condotte concretamente pregiudizievoli* per il figlio, potranno essere emanati dall'autorità giudiziaria provvedimenti contenitivi o limitativi dell'educazione religiosa.

Nel solco di questi principi la giurisprudenza è ricca di pronunce che intervengono a sindacare, non già l'esercizio del diritto da parte del genitore, ma il *metodo* con cui tale diritto è esercitato, adottando, se rispondente all'interesse del figlio, provvedimenti limitativi in capo ai genitori<sup>91</sup>. Il superiore interesse del minore rappresenta, pertanto, non solo il faro cui orientare le pronunce in materia religiosa compiute nel suo

---

<sup>89</sup> P. PERLINGIERI, *op.cit.*, p. 498.

<sup>90</sup> Osserva J. LONG, *op. cit.*, p. 309, che «il diritto del genitore all'educazione religiosa del figlio cede rispetto al diritto del figlio a maturare le proprie scelte religiose e quindi non può essere esercitato in modo tale da impedire al figlio di acquisire anche tramite il confronto con altre realtà religiose strumenti critici necessari per poter in futuro effettuare le proprie scelte religiose in modo libero e consapevole».

<sup>91</sup> Come è accaduto nel già richiamato caso del Trib. Bologna, 5 febbraio 1997 n. 247, in *Quaderni dir. pol. eccles.*, 1998, III, p. 903, in cui è valutato negativamente l'atteggiamento del genitore che imponeva ai figli una rigida segregazione culturale e gli inculcava atteggiamenti di intolleranza nei confronti delle altre fedi.

interesse, ma anche l'unico idoneo a fondare provvedimenti contenitivi dell'insopprimibile diritto di educazione religiosa dei genitori.

La famiglia, in quanto cellula primaria della società, non deve essere solo il primo luogo in cui ciascuna fede è praticata e trasmessa, ma deve porsi come prima palestra di attuazione dei valori di tolleranza e integrazione verso le diverse fedi. Risolvere il conflitto genitoriale sulle scelte educative della prole – a maggior ragione in ipotesi di nuclei non orientati in modo omogeneo di fronte al fenomeno religioso – semplicemente confinando ai margini l'esercizio del diritto di uno dei genitori, se da un lato consente di sedare immediatamente la conflittualità familiare, dall'altro rappresenta un'occasione mancata per l'ordinamento di dare concreto risvolto ai principi che devono animare una società realmente plurale.

**MONIA CIRAVEGNA, Per un'interpretazione della funzione educativa genitoriale: dal *dovere* al *diritto* di educazione religiosa dei genitori**

Nel testo costituzionale italiano la funzione educativa genitoriale a sfondo religioso è delineata in forma ambivalente, nei termini di un diritto-dovere in capo a entrambi i genitori. Ciò nonostante, analizzando la giurisprudenza che si è pronunciata sul tema sin dalla seconda metà del 1900 si registra una scarsa attenzione alla tutela del *diritto* dei genitori di educare la prole al proprio credo, in particolar modo nella fase patologica della coppia, ossia nei procedimenti di separazione, divorzio e di affidamento dei figli nati fuori dal matrimonio.

Il saggio, attraverso un'analisi delle più rilevanti pronunce in tema di educazione religiosa della prole, giunge a delineare il concreto ambito di operatività del diritto genitoriale, mettendo in luce la recente tendenza della giurisprudenza ad accordargli maggiore risalto, sebbene temperato dal ruolo attivo ormai pacificamente riconosciuto al minore nelle scelte che lo riguardano.

**Parole chiave:** educazione religiosa, genitori, minore, *best interest of the child*, affidamento della prole.

**MONIA CIRAVEGNA, About the interpretation of the parents' educational role: from the *duty* to the *right* of religious education of parents**

In the Italian Constitution, the parents' educational role with a religious background is delineated in an ambivalent way, in terms of a right-duty of both parents. However, analysing the jurisprudence that has been pronounced on the matter since the second half of 1900's, scarce attention has been paid on how to protect the parents' *right* to educate their children according to their own beliefs, in particular in case of abnormal situation during the relationship, i.e. separation, divorce and custody proceedings for children born out of marriage.

The essay, through an analysis of the most relevant pronouncements on the topic, comes to outline the concrete area of operation of parental rights, highlighting the recent trend of jurisprudence that gives great prominence to the considered topic, although balanced by the now recognized active role of the child in choices about himself.

**Key words:** religious education, parents, child, best interest of the child, child custody.

# ARCHIVIO GIURIDICO *Filippo Serafini*

Periodico Fondato nel 1868

*Pubblicazione trimestrale*

Caratteristica dell'*Archivio giuridico* è stata, sin dall'inizio, quella di essere visto in Italia e all'estero, come un autorevole e qualificato punto di riferimento sui progressi della dottrina giuridica italiana in una visione che, pur non rifuggendo dalla specializzazione in sé, ne evita peraltro ogni eccesso.

I Collaboratori sono pregati di inviare i loro contributi via e-mail (scritti in formato.doc). Ogni lavoro dovrà essere corredato di: Nome, Cognome, Qualifica accademica, Indirizzo postale, Indirizzo e-mail, Numero di telefono (è gradito anche un numero di cellulare). Ogni articolo dovrà essere corredato di un titolo in lingua inglese e un riassunto in lingua italiana e inglese di non più di 200 parole specificando: scopo, metodologia, risultati e conclusioni; e di almeno tre parole chiave in lingua italiana e inglese. Gli articoli, salvo casi eccezionali non potranno superare le 32 pagine (intendendosi già impaginate nel formato della rivista, ovvero circa 16 cartelle in formato A4 corrispondenti a 88.000 battute spazi e note inclusi). Le opinioni esposte negli articoli impegnano solo i rispettivi Autori.

La Rivista adotta la procedura di revisione *double-blind peer review*.

I contributi pubblicati sono indicizzati nelle seguenti banche dati nazionali ed internazionali: Articoli italiani di periodici accademici (AIDA); Catalogo italiano dei Periodici (ACNP); DoGi Dottrina Giuridica; ESSPER Associazione periodici italiani di economia, scienze social e storia; Google Scholar; IBZ online International bibliography of periodical literature in the humanities and social sciences.

La casa editrice fornirà, ai rispettivi Autori, estratto degli articoli in formato pdf. Possono altresì essere forniti fascicoli cartacei degli 'estratti', a pagamento. Chi fosse interessato è pregato di richiedere preventivo di spesa a: **info@mucchieditore.it**.

**Recensioni e segnalazioni bibliografiche:** gli Autori ed Editori di pubblicazioni giuridiche sono pregati di mandare un esemplare di ogni volume alla Redazione dell'*Archivio giuridico Filippo Serafini*. Sarà gradito un foglio di accompagnamento con i dati bibliografici, classificazione, sommario, etc. La Direzione della Rivista si riserva di recensire le opere che, a suo insindacabile giudizio, risulteranno di maggior interesse.