

GenIUS

RIVISTA DI STUDI GIURIDICI
SULL'ORIENTAMENTO SESSUALE E L'IDENTITÀ DI GENERE

PUBBLICAZIONE TELEMATICA SEMESTRALE REGISTRATA TRIB. BOLOGNA · ISSN 2384-9495 · DICEMBRE 2016

2016/2

Direzione scientifica

Daniel Borrillo, Gilda Ferrando, Stefano Rodotà, Robert Wintemute

Direzione editoriale

Marco Gattuso, Barbara Pezzini

Redazione

Diritto Internazionale: Giacomo Biagioni, Adriana Di Stefano, Luca Paladini, Pietro Pustorino, Chiara Ragni, Livio Scaffidi, Roberto Virzo, Chiara Vitucci

Diritto dell'Unione Europea: Elisabetta Bergamini, Carmelo Danisi, Daniele Gallo, Alexander Schuster

Diritto Costituzionale: Anna Lorenzetti, Ilaria Rivera, Francesco Saitto, Angioletta Sperti, Paolo Veronesi, Giacomo Viggiani

Identità di genere: Roberta Dameno

Diritto Penale: Luciana Goisis, Luca Morassutto, Marco Pelissero

Diritto Privato: Stefano Celentano, Ines Corti, Leonardo Lenti, Joelle Long, Guido Noto La Diega, Giuseppina Palmeri, Stefania Stefanelli, Anna Maria Tonioni, Monica Velletti

Diritto Comparato: Denise Amram, Mia Caielli, Michele Di Bari, Francesca Brunetta d'Usseaux, Elena Falletti, Anna Maria Lecis Coccu Ortu, Mathias Moschel, Matteo Winkler

Diritto del Lavoro: Carla Ponterio, Laura Tomasi, Tiziana Vettor

Referees

Emanuela Abbatecola, Rosalba Alessi, Esther Arroyo Amayuelas, Chris Ashford, Marzia Barbera, Vittoria Barsotti, Maria Caterina Baruffi, Roberto Bin, Nerina Boschiero, Giuditta Brunelli, Frances Burton, Ruggiero Cafari Panico, Carlo Casonato, Massimo Cavino, Eleonora Ceccherini, Paolo Cendon, Nicola Cipriani, Roberta Clerici, Giovanni Comandé, Marco Cuniberti, Marilisa D'Amico, Marcella Distefano, Massimo Dogliotti, Emilio Dolcini, Ascensión Elvira Perales, Carla Facchini, Carla Faralli, Vincenzo Ferrari, Arianna Fusaro, Alfredo Galasso, Orsetta Giolo, Victor Luis Gutiérrez Castillo, Francesca Ippolito, Silvia Marino, Francesco Munari, Gaetano Natullo, Silvia Niccolai, Fernanda Nicola, Rosanna Pane, Luigi Pannarale, Baldassare Pastore, Marco Pelissero, Mario Perini, Tamar Pitch, Salvatore Patti, Alessandra Pioggia, Antonio Prunas, Roberto Pucella, Andrea Pugiotto, Roberto Romboli, Giulia Rossolillo, Francesco Salerno, Amedeo Santosuosso, Scott Titshaw, Roberto Toniatti, Elena Urso, Maria Carmela Venuti, Filippo Viglione, Alessandra Viviani, Chiara Volpato, Danaya C. Wright, Andreas R. Ziegler

Registrazione presso il Tribunale di Bologna del 30/4/2014 n. Rgvg 2023 n. 4089/14 cron.

Codice ISSN 2384-9495

Direttore responsabile: Beppe Ramina

Impaginazione: Samuele Cavadini

Sommario

Focus 1: La legge n. 76/2016: contenuti, problemi, prospettive

a cura di Angelo Schillaci

- 6 **Gilda Ferrando:** Le unioni civili. Prime impressioni sulla riforma
- 18 **Angelo Schillaci:** Le unioni civili in Senato: diritto parlamentare e lotta per il riconoscimento
- 46 **Matteo M. Winkler:** Il piombo e l'oro: riflessioni sul caso *Oliari c. Italia*
- 62 **Geremia Casaburi:** La costituzione dell'unione civile tra persone dello stesso sesso
- 75 **Claudia Madonia:** *Separate but equal?* Il nuovo istituto dell'unione civile tra persone dello stesso sesso
- 86 **Gianclaudio Malgieri:** L'unione civile alla prova del diritto internazionale privato: all'ombra di una delega legislativa
- 102 **Stefania Stefanelli:** Adozione del figlio del *partner* nell'unione civile
- 131 **Elena Falletti:** Quando l'assenza è più forte di una presenza: lo stralcio del dovere di fedeltà tra matrimonio e unione civile
- 141 **Alberto Figone:** La disciplina della convivenza

Focus 2: Educazione e genere

a cura di Roberta Dameno

- 147 **Roberta Dameno:** Presentazione
- 150 **Mario Perini:** Educazione alla parità di genere: tra autonomia individuale, spirito repubblicano, famiglia e competenze regionali (senza dimenticare la libertà di insegnamento)
- 167 **Nausica Palazzo, Graziella Romeo:** Una pastorale americana: la *transgender youth* nella prospettiva del diritto costituzionale degli Stati Uniti
- 178 **Federico Ferrari:** Pensare il genere e parlare di genere: distinguere livelli, obiettivi e contesti

Interventi

- 194 **Gian Paolo Dolso:** I profili processuali della sentenza costituzionale sulla *stepchild adoption*
- 212 **Francesco Rizzi:** Soffia il vento del cambiamento: sapremo *costruire i mulini?*

Osservatorio documenti *a cura di Carmelo Danisi*

- 229 Decreto Legislativo 19 gennaio 2017, n. 5, *Adeguamento delle disposizioni dell'ordinamento dello stato civile in materia di iscrizioni, trascrizioni e annotazioni, nonché modificazioni ed integrazioni normative per la regolamentazione delle unioni civili, ai sensi dell'articolo 1, comma 28, lettere a) e c), della legge 20 maggio 2016, n. 76*
- 238 Decreto Legislativo 19 gennaio 2017, n. 6, *Modificazioni ed integrazioni normative in materia penale per il necessario coordinamento con la disciplina delle unioni civili, ai sensi dell'articolo 1, comma 28, lettera c), della legge 20 maggio 2016, n. 76*
- 240 Decreto Legislativo 19 gennaio 2017, n. 7, *Modifiche e riordino delle norme di diritto internazionale privato per la regolamentazione delle unioni civili, ai sensi dell'articolo 1, comma 28, lettera b), della legge 20 maggio 2016, n. 76*
- 242 Italia, Decreto del Ministro dell'Interno 27 Febbraio 2017

Osservatorio decisioni *a cura di Carmelo Danisi*

- 246 Corte europea dei diritti umani, decisione del 30 giugno 2016, *Taddeucci e McCall c. Italia*
 - 253 Corte europea dei diritti umani, decisione del 24 gennaio 2017, *Paradiso e Campanelli c. Italia*
 - 271 Corte di cassazione, prima sezione civile, sentenza del 21 giugno 2016, n. 19599
 - 284 Corte di appello di Milano, decreto del 28 ottobre 2016
 - 288 Tribunale per i minorenni di Milano, sentenza del 17 ottobre 2016, n. 261
 - 304 Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto, ordinanza del 7 dicembre 2016
 - 306 Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia, sentenza del 14 dicembre 2016
 - 318 Tribunale di Rovereto, ordinanza del 21 giugno 2016
 - 325 Corte costituzionale, sentenza del 24 febbraio 2016, n. 76
-
- 332 Announcement: The LawsAndFamilies Database

Mario Perini*

Educazione alla parità di genere: tra autonomia individuale, spirito repubblicano, famiglia e competenze regionali (senza dimenticare la libertà di insegnamento)

Sommario

1. Qualcosa di personale – 2. La legge sulla Buona Scuola – 3. Le iniziative regionali – 4. Tentativo di chiarimento su alcuni termini utilizzati nella polemica – 5. In particolare, l’istruzione e libertà di insegnamento – 6. La famiglia e il diritto-dovere di educare i figli – 7. I figli e il diritto-dovere ad essere educati – 8. Una postilla in tema di competenza in materia di istruzione – 9. Notazioni finali

Abstract

Partendo da alcune recenti iniziative regionali volte a contrastare l’attuazione della previsione della c.d. Legge sulla Buona Scuola che introduce l’obbligo di inserire nel Piano Triennale dell’offerta formativa di ciascun’istituto l’educazione alla parità tra i sessi, la prevenzione della violenza di genere e di tutte le discriminazioni in attuazione dei principi di pari opportunità, l’articolo esamina il fondamento costituzionale di questa previsione e cerca di approfondire le ragioni di tale avversione.

The article aims to find the constitutional basis for a recent legislative provision, which imposes to give a specific education on gender equality, prevention of gender violence and all forms of discrimination. The paper tries to analyse the reasons why many Italian Regions are opposing to this particular legislative provision.

1. Qualcosa di personale

Era circa la metà del 2015 quando, sulla pagina Facebook della mia compagna di banco del liceo, oggi avvocato, iniziarono ad apparire facezie varie su certo “gender” in grado di produrre gravissime devastazioni soprattutto sui fanciulli e le fanciulle. Essendo fiorentini entrambi e pertanto alquanto incivili, presuntuosi, arroganti e diffidenti, ma anche assolutamente disincantati nell’intelligenza del mondo, le chiedo spiegazioni, ma neppure lei è in grado di dirmi cosa sia questo “gender”: “Ma poi — mi dico — perché ancora un’altra parola straniera invece di venire a sciacquarla nelle limpide acque dell’Arno?”. Mi accorgo allora di innumerevoli polemiche nei media circa un preteso movimento assai potente che vorrebbe trasformare uomini in donne e viceversa e in grado, nel breve termine, di distruggere le istituzioni fondanti delle nostre società occidentali — famiglia e religione — e, nel lungo termine, di minacciare l’estinzione del genere umano. Sembrava si trattasse di qualcosa che avesse a che fare con l’uguaglianza tra uomo e donna, nonché con la discriminazione per orientamento sessuale: ma allora perché non esprimersi nei più noti termini della buona e vecchia uguaglianza? Sul tema, infatti, qualcosa mi pareva

* Associato di diritto costituzionale, Università degli Studi di Siena.
Il contributo viene pubblicato in seguito a *referees* a doppio cieco.

di aver studiato: all'ultimo anno di Università avevo seguito un magnifico corso sul tema tenuto da Letizia Gianformaggio, eccellente studiosa, mai sufficientemente compianta e, successivamente, divenuta grande amica. Sul momento lascio perdere, avendo cose più prosaiche su cui concentrarmi e non amando per nulla il millenarismo, se non in quegli stupidi film di fantascienza che tanto mi entusiasmano.

Passa circa un anno e mi viene chiesto da un arguto amico — che aveva avuto la sfortuna di leggere un mio articolo ritenendolo interessante — di scrivere qualcosa proprio su questo “gender”. Pare, infatti, che una legge dello Stato — ovviamente sponsorizzata dalla potente lobby di nemici alieni che desiderano la distruzione del genere umano — abbia introdotto l'obbligo nelle scuole di insegnare la “teoria gender”. Per salvare la nostra specie, sarebbero allora intervenute diverse mozioni e alcune delibere consiliari di certune regioni — le quali finalmente avrebbero svolto il ruolo per cui erano state inventate oltre 60 anni fa, di istanze autonome a tutela della libertà dell'uomo e di limitazione al potere (in questo caso, quello extraterrestre) — con le quali si vorrebbe impedire l'insegnamento del letale indottrinamento alieno.

Era dunque giunta l'ora che cercassi di capire di cosa si trattasse; o meglio — accorgendomi ben presto che intere biblioteche erano dedicate al tema — provando a farmi almeno una minima idea, partendo dall'esame della specifica questione assegnatami. E per qualcuno che vorrebbe dirsi giurista — mi dico e un poco praticone, peraltro, come me — l'unico modo di farlo mi parve quello di partire dalle fonti, come ti insegnano all'Università.

2. La legge sulla Buona Scuola

La disposizione oggetto delle recenti polemiche sembra sia contenuta nell'art. 1, comma 16, della legge 13 luglio 2015, n. 107, il quale dispone che “Il piano triennale dell'offerta formativa assicura l'attuazione dei principi di pari opportunità promuovendo nelle scuole di ogni ordine e grado l'educazione alla parità tra i sessi, la prevenzione della violenza di genere e di tutte le discriminazioni, al fine di informare e sensibilizzare gli studenti, i docenti e i genitori sulle tematiche indicate dall'articolo 5, comma 2, del decreto-legge 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 ottobre 2013, n. 119, nel rispetto dei limiti di spesa di cui all'articolo 5-bis, comma 1, primo periodo, del predetto decreto-legge n. 93 del 2013”¹. Si tratta intanto di una disposizione che non sembrerebbe in grado di creare direttamente in capo a insegnanti e studenti alcun diritto o obbligo, essendo necessaria l'interposizione del Piano triennale il quale recepisca e renda operativa la previsione normativa.

Il Piano triennale, predisposto da tutte le componenti di un'istituzione scolastica, è disciplinato dall'art. 3, D.p.r. 8 marzo 1999, n. 275, secondo cui — nella versione modificata dalla stessa l. n. 107/2015 — esso consiste nel “documento fondamentale costitutivo dell'identità culturale e progettuale delle istituzioni scolastiche ed esplicita la progettazione curricolare, extracurricolare, educativa e organizzativa che le singole scuole adottano nell'ambito della loro autonomia”. È dunque in questo piano che dovrà essere assicurata — nelle forme che le diverse istituzioni scolastiche, nella loro autonomia, intenderanno seguire — “l'attuazione dei principi di pari opportunità promuovendo [...] l'educazione alla parità tra i sessi, la prevenzione della violenza di genere e di tutte le discriminazioni”.

L'obbligo, così tanto contestato, riguarda dunque “l'attuazione dei principi di pari opportunità” e la prevenzione della discriminazione su base sessuale. La “teoria gender” — qualunque cosa essa sia, e fin qua ancora non ho capito in effetti cosa possa essere — sembra non entrarci granché. C'entrano, invece, e in modo assai significativo, diversi articoli della Costituzione italiana.

L'art. 3, commi 1 e 2, Costituzione, che assicura l'uguaglianza dei punti di partenza e obbliga la Repubblica — e dunque tutti i soggetti facenti parte dell'ordinamento — a rimuovere quegli ostacoli di fatto — come ad esempio le convinzioni e convenzioni sociali imposte ai fanciulli fin dalla prima infanzia — che limitino l'eguaglianza dei cittadini, impedendo il pieno sviluppo della persona umana e

1 Nella successiva analisi dell'articolo si ometterà di considerare il riferimento al D.l. n. 93/2013 e ai relativi limiti di spesa. L'art. 5, comma 2, del suddetto decreto legge si occupa del “Piano d'azione straordinario contro la violenza sessuale e di genere”, nel quale già era previsto l'inserimento di obblighi analoghi a quello ulteriormente specificato dall'art. 1, comma 16, l. n. 107/2015. L'art. 5, comma 2, lettera c, D.l. n. 93/2013, infatti, stabilisce che il Piano, elaborato e implementato dal Ministero per le pari opportunità, debba “promuovere un'adeguata formazione del personale della scuola alla relazione e contro la violenza e la discriminazione di genere e promuovere, nell'ambito delle indicazioni nazionali per il curricolo della scuola dell'infanzia e del primo ciclo di istruzione, delle indicazioni nazionali per i licei e delle linee guida per gli istituti tecnici e professionali, nella programmazione didattica curricolare ed extracurricolare delle scuole di ogni ordine e grado, la sensibilizzazione, l'informazione e la formazione degli studenti al fine di prevenire la violenza nei confronti delle donne e la discriminazione di genere, anche attraverso un'adeguata valorizzazione della tematica nei libri di testo”.

l'effettiva partecipazione di tutti all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese. La scuola — come tutte le altre componenti della Repubblica, tra le quali, d'altronde, potrebbero annoverarsi anche le stesse famiglie —, deve promuovere la possibilità che sia i fanciulli che le fanciulle possano, nella loro vita futura, avere le medesime opportunità e possano partecipare, in condizione di parità, all'organizzazione e allo sviluppo della nostra Italia e deve assicurare che si sviluppi una sensibilità diffusa contro ogni forma di discriminazione. In questo senso, la previsione dell'art. 1, comma 16, della legge 13 luglio 2015, n. 107, pare dare doverosa attuazione a fondamentali precetti costituzionali.

C'è poi l'art. 51, comma 1, Costituzione, il quale impone alla Repubblica di assicurare la pari opportunità tra uomini e donne con riferimento all'accesso ai pubblici uffici e alle cariche elettive. Questa norma è utile ai presenti fini per due ragioni. Anzitutto, in funzione logico-sistematica, perché permette di chiarire quale sia il significato di "pari opportunità", di cui parla anche la legge n. 107/2015: si tratta cioè di uguali possibilità *per uomini e donne*. Non sembra che abbiano particolare rilievo altri profili — se non del tutto indirettamente — quali l'orientamento sessuale, il cambiamento di sesso, ecc. ecc. In secondo luogo, la norma costituisce l'attuazione del precetto generale di cui all'art. 3, comma 2, Costituzione, in uno specifico settore, quello dell'accesso ai pubblici uffici. Sembra difficilmente contestabile che la Repubblica — e i diversi soggetti, anche autonomi, che la compongono, quali le istituzioni scolastiche — debba anzitutto educare i suoi cittadini, uomini e donne, al reciproco rispetto e a far comprendere, fin da giovani, che entrambi i sessi debbano avere pari opportunità, anche e soprattutto nell'accesso all'organizzazione dello Stato e ai luoghi della decisione politica (*in primis* le assemblee elettive).

C'è ancora l'art. 117, comma 7, Costituzione, che pare proprio fornire una conferma della tesi ricostruttiva proposta. Questo articolo, infatti, si riferisce ad una delle principali istituzioni autonome della nostra Repubblica, cioè la Regione, imponendogli di rimuovere "ogni ostacolo che impedisce la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica". La disposizione conferma che l'obbligo fissato in generale dall'art. 3, Costituzione, si rivolge anche alle autonomie — e dunque senza dubbio alle scuole e, probabilmente, anche alle famiglie — che compongono la Repubblica. Conferma altresì che tale obbligo consiste nella rimozione di "ogni ostacolo" che di fatto impedisce la parità tra uomini e donne a livello "sociale, culturale". Testimonia, infine, che la parità cui devono tendere gli sforzi di tutti i soggetti dello Stato-ordinamento riguarda il rapporto tra *uomini e donne*.

Pare, dunque, che la finalità dell'articolo 1, comma 16, l. n. 107/2015, sia quella di dare attuazione a precisi impegni costituzionali² che impongono, tra l'altro, di trasmettere la conoscenza e la consapevolezza riguardo i diritti e i doveri della persona, l'uguaglianza tra uomini e donne, la parità di accesso alle cariche pubbliche e l'opportunità di partecipare alla nostra società in condizione di parità. Ciò, necessariamente, richiede che la Repubblica educhi anche alla lotta ad ogni tipo di discriminazione e promuova ad ogni livello il rispetto della persona e delle differenze, fin dalla più giovane età; altrimenti quegli ostacoli di fatto derivanti dagli usi sociali e dalle diffuse convinzioni sessiste diverrebbero sempre più difficilmente superabili, impedendo un pieno sviluppo della persona umana nella società e nell'organizzazione della Repubblica³. In poche parole, si vorrebbe cercare di sviluppare nei fanciulli uno spirito critico circa fenomeni sociali tanto radicati da parere immutabili e "naturali" — come appunto una qual certa soggezione della donna all'uomo in ancora troppi aspetti della vita — e offrire loro anche punti di vista diversi rispetto a quelli del loro imprinting familiare e sociale, per permettere loro di scegliere consapevolmente come vivere. Non certo imporre un'ideologia o una dottrina specifica. Da questo punto di vista pare utile ricordare che, già da alcuni decenni, studiosi che si sono occupati degli ordinamenti democratici hanno evidenziato una possibile correlazione tra l'atteggiamento riflessivo razionale — che la scuola dovrebbe costruire nei fanciulli — e il valore dell'uguaglianza e del rispetto degli altri. Lo spirito critico — mero atteggiamento mentale individuale che non implica adesione a valori etici sostanziali — dovrebbe infatti servire, nella prassi — cioè passando dalla coscienza alla comunicazione —, a

2 Non si intende qua esaminare un ulteriore profilo implicato nella vicenda, cioè la spinta che le iniziative dell'Unione Europea e di altre organizzazioni internazionali hanno dato al legislatore italiano per fare quello che la nostra Costituzione già imponeva, ma che per decenni è rimasto lettera morta. Si fa cioè riferimento a tutti questi strumenti internazionali e sovranazionali che hanno finalmente costretto il nostro Stato a occuparsi del divario di condizioni di fatto esistente tra uomini e donne. Con riferimento alla normativa e giurisprudenza comunitaria, si può utilmente far riferimento al sito <http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/> (visitato il 7/10/2016).

3 Quella che si avanza, peraltro, sembra essere anche la lettura dell'art. 1, comma 16, l. n. 107/2015, fornita ufficialmente dal Ministero dell'Istruzione nella nota Prot. AOODPIT n. 1972 del 15/09/2015, diretta alle istituzioni e al personale scolastico, e avente ad oggetto "Chiarimenti e riferimenti normativi a supporto dell'art. 1 comma 16, legge 107/2015", reperibile sul sito del Miur, all'indirizzo (visitato il 29/9/2016): <http://www.istruzione.it/allegati/2015/prot1972.pdf>

svolgere discorsi razionali con gli altri, per sostenere i quali un certo rispetto del prossimo e del valore dell'uguaglianza dei parlanti risulta indispensabile⁴.

Già alla luce di queste considerazioni, parrebbe davvero difficile comprendere le ragioni dell'attuale polemica. Ma proviamoci comunque e passiamo ad esaminare le iniziative adottate a livello regionale per tentare di contrastare le previsioni dell'art. 1, comma 16, l. n. 107/2015.

3. Le iniziative regionali

Dopo l'approvazione della legge 13 luglio 2015, n. 107, diverse regioni sono intervenute con riferimento a quanto disposto dall'art. 1, comma 16, circa l'obbligo di assicurare, tramite il Piano triennale dell'offerta formativa, il principio della pari opportunità nell'educazione dei fanciulli.

In molte regioni, sono stati presentati, e talora approvati, strumenti di indirizzo politico — per lo più proposte di mozioni, ma anche di risoluzioni in aula e in commissione — diretti a sostenere⁵ o, molto più spesso, a contrastare l'attuazione, a livello regionale, della norma nazionale⁶.

In particolare, la Regione Lombardia ha dato seguito allo strumento di indirizzo politico, approvato dal Consiglio, creando un particolare servizio chiamato "Sportello famiglia"⁷, affidato ad un soggetto privato attraverso una procedura ad evidenza pubblica ai sensi dell'art. 36, comma 2, lettera a), decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50.

Pare, allora, utile avviare l'analisi delle iniziative regionali partendo dagli strumenti di indirizzo politico. Questi si caratterizzano per avere due elementi in comune.

In primo luogo, l'insistente richiamo agli articoli 29 e 30 della Costituzione, *isolatamente considerati*, dai quali viene ricavato il valore fondamentale (per l'ordinamento costituzionale) e fondante (per la società) della famiglia formata — secondo anche l'insegnamento della Corte costituzionale⁸, aggiungo io — da un uomo e da una donna e del "diritto prioritario"⁹ di essi di educare i figli. Ne conseguirebbe sia l'impossibilità per lo Stato di intromettersi nella sfera di "naturale" competenza educativa spettante ai genitori, sia l'illegittimità costituzionale di qualsivoglia obbligo di insegnare ai fanciulli paradigmi familiari diversi da quello indicato in Costituzione.

In secondo luogo, si ricostruisce la previsione normativa nazionale di cui all'art. 1, comma 16, L. n. 107/2015 — facendovi riferimento talvolta in modo espreso, talaltra in modo implicito —, nel senso che essa imporrebbe o quantomeno consentirebbe di insegnare nelle scuole la "teoria" o "ideologia gender".

Non pare ben chiaro cosa sia questa ideologia, ma — stando alle mozioni presentate nelle varie regioni e ai successivi dibattiti consiliari — avrebbe a che fare con: "la masturbazione infantile precoce"¹⁰, il "gioco del rispetto" — che consisterebbe, tra l'altro, nell'"esplorare i genitali dei compagni"¹¹ —, il

4 Cfr. R. Alexy, *Teoria dell'argomentazione giuridica*, Milano, Giuffrè, 1998; Idem, *A Discursive-Theoretical Conception of Practical Reason*, in 5 *Ratio Juris*, 1992, pp. 231 ss.; J. Habermas, *Etica del discorso*, Roma-Bari, Laterza, 1985; Idem, *Teoria dell'agire comunicativo*, 2 voll., Bologna, Il Mulino, 1986.

5 Si pensi ad esempio al caso dell'Emilia Romagna e alla proposta di risoluzione in assemblea n. 1488 del 23/10/2015, approvata nella seduta del 21/10/2015.

6 Le mozioni che, per sola comodità espositiva, possiamo chiamare "anti-gender", sono state approvate dalle seguenti regioni e provincia autonoma: Basilicata (mozione Pace presentata il 21/7/2015 e approvata dal Consiglio il 28/7/2015); Veneto (mozione 13, approvata dal Consiglio con deliberazione n. 51 del 1/9/2015); Lombardia (mozione n. 500, approvata dal Consiglio con deliberazione n. X/856 del 6/10/2015); Liguria (mozione Rosso, approvata dal Consiglio nella seduta del 27/10/2015); Abruzzo (risoluzione n. 5, approvata dalla V Commissione consiliare nella seduta del 21/1/2015), Provincia di Bolzano (mozione n. 490/2015, approvata dal Consiglio nella seduta del 9/6/2016).

7 Cfr. Regione Lombardia D.g.r. 31 maggio 2016 - n. X/5251, pubblicata sul Bollettino Ufficiale Regione Lombardia n. 23 dell'8/6/2016, p. 19.

8 Cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 138/2010.

9 Così Provincia di Bolzano, mozione n. 490/2015, approvata dal Consiglio nella seduta del 9/6/2016.

10 Regione Lombardia, Consiglio, deliberazione n. X/856 del 6/10/2015 e resoconto assemblea seduta n. 108 del 6/10/2015, p. 83.

11 Regione Lombardia, Consiglio, Resoconto di Assemblea, seduta n. 108 del 6/10/2015, p. 81.

racconto “la principessa col pisello”¹², la “rassegna di film omosessuali”¹³, “la partecipazione di un transessuale” ad ogni trasmissione o talkshow¹⁴, la “sessualizzazione precoce della gioventù con conseguente aumento di abusi sessuali anche tra i giovani”¹⁵, le fiabe “Perché hai due mamme”, “Perché hai due papà” e l’immancabile “Nei panni di Zaff”¹⁶, il “signor Elton John”¹⁷, il “chiaro dimorfismo sessuale”¹⁸, le “terapie per bloccare la pubertà”¹⁹ — pare molto di moda nei paesi nordici —, la vicenda di “tre gay e due lesbiche che volevano, tramite una delle due lesbiche e un sesto donatore esterno, avere un figlio”²⁰, l’“insegnare a mio figlio a stirare”²¹, ecc.

Quanto a questo secondo assunto su cui si fondano le iniziative regionali, sembra possibile rilevare una chiara ed evidente “erroneità del presupposto interpretativo”, parafrasando una nota dottrina della Corte costituzionale²². Non tanto perché viene richiamata la “teoria” o “ideologia gender”, non meglio chiarita, ma in quanto le azioni regionali dichiarano espressamente di essere originate dalla — falsa, appunto — convinzione che l’art. 1, comma 16, l. n. 107/2015 imponga o, quantomeno, consenta l’insegnamento di tale ideologia gender. Come si è tentato di chiarire nel precedente paragrafo e come risulta ufficialmente confermato dalla circolare interpretativa del Miur diretta a tutti gli istituti scolastici²³, tale assunto è del tutto destituito di fondamento. La norma non ha nulla a che vedere con una presunta teoria gender e persegue le finalità, costituzionalmente previste, di rimuovere quelle condizioni di fatto che impediscono un’effettiva parità di *chances* e di trattamento tra uomini e donne nonché di sensibilizzare i giovani contro ogni forma di violenza e discriminazione sessista. Indipendentemente da cosa sia e se esista davvero la c.d. ideologia gender, le azioni regionali partono da un erroneo presupposto interpretativo ritenendo che la legge sulla c.d. Buona Scuola imponga appunto di diffondere tale dottrina.

È bene, però, chiarire che l’erroneità dei presupposti interpretativi su cui si fondano le iniziative regionali, non sono certo in grado di determinarne di per sé l’illegittimità, finché esse si muovono sul piano puramente politico (proposte di mozione e di risoluzione; delibere consiliari di approvazione di mozioni e risoluzioni; ecc.). Se infatti la logica e la ragionevolezza dovessero essere criteri che regolano l’azione politica in generale, gran parte del lavoro degli organi politici potrebbe essere tacciato di illegittimità. A rendere impossibile una dichiarazione di illegittimità, vi sarebbe comunque, da un lato, la previsione dell’art. 7, comma 1, ultimo periodo, Codice processo amministrativo, allegato al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, lì dove si esclude la sindacabilità degli “atti politici”²⁴, e, dall’altro, un

12 Regione Lombardia, Consiglio, Resoconto di Assemblea, seduta n. 108 del 6/10/2015, p. 82.

13 Regione Lombardia, Consiglio, Resoconto di Assemblea, seduta n. 108 del 6/10/2015, p. 93.

14 *Ibidem*.

15 *Ibidem*.

16 Regione Basilicata, Consiglio, Resoconto di Assemblea, seduta n. 48 del 28/7/2015 (testo mozione approvata).

17 Regione Veneto, Consiglio, Resoconto di Assemblea, seduta n. 7 del 1/9/2015 (cons. Valdegamberi).

18 Regione Abruzzo, Consiglio, V Commissione, Risoluzione n. 5 del 21/1/2016.

19 Regione Veneto, Consiglio, Resoconto di Assemblea, seduta n. 7 del 1/9/2015 (cons. Valdegamberi).

20 Regione Veneto, Consiglio, Resoconto di Assemblea, seduta n. 7 del 1/9/2015 (cons. Guadagnini).

21 *Ibidem*.

22 Come noto, la dottrina dell’erroneità dei presupposti interpretativi viene di solito usata nelle sentenze interpretative di rigetto, ma, oramai da diversi anni, è alla base di decisioni (ordinanze e sentenze) di inammissibilità, dove la Corte rileva l’assenza di validi requisiti per l’istaurazione del giudizio, quanto in particolare alla non manifesta infondatezza, poiché l’ordinanza del giudice *a quo* non ha fornito una corretta ricostruzione della questione: “in definitiva, gli erronei presupposti interpretativi e l’incompleta ricostruzione del quadro normativo di riferimento minano irrimediabilmente l’iter logico-argomentativo posto a fondamento della valutazione di non manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale sollevate, in guisa tale da determinare la loro manifesta inammissibilità (*ex multis*, con riguardo alla erroneità del presupposto interpretativo, sentenza n. 241 del 2015 e ordinanza n. 187 del 2015, nonché sentenze n. 218 del 2014 e n. 249 del 2011; con riguardo all’incompleta ricostruzione del quadro normativo di riferimento, sentenze n. 60, n. 27 e n. 18 del 2015; ordinanze n. 209, n. 115 e n. 90 del 2015)” (ordinanza n. 136/2016). In senso analogo, cfr. da ultimo, ad es., decisioni nn. 136/2016, 73/2016, 13/2016, 241/2015, 193/2015, 186/2015, 122/2015, 49/2015, 280/2014, 240/2014, 204/2014, 179/2014, 124/2014, 267/2014, 140/2013, 86/2013, 314/2012, 166/2012, 5/2012, 270/2011, 249/2011, 248/2011, 319/2010, 196/2010, 60/2010, 301/2009, 178/2009, 125/2009, 122/2009, 116/2009, 97/2009, 310/2008, 305/2008, 129/2008, 55/2007.

23 Cfr. nota Prot. AOODPIT n. 1972 del 15/09/2015, reperibile sul sito del Miur, all’indirizzo (visitato il 29/9/2016): <http://www.istruzione.it/allegati/2015/prot1972.pdf>

24 Su cui cfr. G. Grottanelli de’ Santi, voce *Atto politico e atto di governo*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, 1988; M. Perini, voce *Atto politico e di governo (postilla di aggiornamento)*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, 2008. Sul tema, da ultimo cfr. Corte costituzio-

probabile difetto di interesse da parte di eventuali ricorrenti. Discorso ben diverso, dovrebbe invece farsi per quelle iniziative regionali che si trasformassero in veri e propri atti amministrativi, tra i cui presupposti vi fosse chiaramente indicato o fosse comunque ricavabile tale travisamento normativo. In questo caso, infatti — al di là delle questioni circa altri possibili profili di illegittimità, con riferimento ad esempio alla competenza regionale ad intervenire in materia di disciplina generale sull'istruzione —, vi sarebbe la possibilità di ravvisare un vizio di eccesso di potere, per travisamento dei fatti, contraddittorietà e sviamento di potere.

Quanto alla tesi che richiama, isolatamente considerati gli articoli 29 e 30, Costituzione, occorre rilevare che le iniziative regionali sembrano totalmente obliare un consolidato insegnamento della Corte costituzionale, la quale ritiene che i valori costituzionali non possano mai essere assolutizzati (salvo forse rare eccezioni, come nel caso dell'irretroattività della legge penale *contra reum*), ma occorra sempre bilanciarli con gli altri interessi costituzionalmente protetti: "Tutti i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione si trovano in rapporto di integrazione reciproca e non è possibile pertanto individuare uno di essi che abbia la prevalenza assoluta sugli altri. La tutela deve essere sempre 'sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro' (sentenza n. 264 del 2012). Se così non fosse, si verificherebbe l'illimitata espansione di uno dei diritti, che diverrebbe 'tiranno' nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette, che costituiscono, nel loro insieme, espressione della dignità della persona"²⁵. Anche quelle situazioni, come la famiglia nell'art. 29, Costituzione, che sono qualificate come *fondamentali*, non potrebbero pertanto essere ritenute preminenti rispetto a tutti gli altri diritti della persona, né tantomeno, è possibile individuare — secondo altro insegnamento della Corte — una "rigida" gerarchia tra i valori fondamentali del nostro ordinamento costituzionale. La Costituzione italiana, infatti, richiede un continuo e vicendevole bilanciamento tra principi e diritti fondamentali, senza pretese di assolutezza per nessuno di essi²⁶.

Alla luce di questa consolidata giurisprudenza, allora, occorre che sia l'istituzione "fondamentale" famiglia sia i diritti ad essa riconosciuti, nella specie ai genitori, siano comunque bilanciati con altri valori altrettanto fondamentali, quali il diritto all'istruzione dei fanciulli (art. 34, comma 1, Costituzione), l'obbligo dello stato di istruire e quello del fanciullo di frequentare la scuola dell'obbligo (art. 34, comma 2, Costituzione), l'obbligo dello stato di rimuovere situazioni di fatto che determinino disparità di trattamento (art. 3, II comma, Costituzione), una qual certa autonomia dei singoli, anche se minori (art. 2, 3, comma 1, e 30, comma 1, Costituzione), ecc. Ne consegue che anche la pretesa delle iniziative regionali "anti-gender" a rimettere unicamente nelle mani dei genitori l'educazione dei figli, facendo leva sugli articoli 29, comma 1, e 30, comma 1, Costituzione, pare destituita di fondamento. Peraltro, lo sarebbe anche se ci si limitasse a interpretare isolatamente questi due articoli (senza procedere cioè al necessario bilanciamento imposto dalla Corte con altri valori costituzionali). L'articolo 29, comma 1, Costituzione, infatti, riconosce la famiglia come società naturale fondata sul matrimonio, ma aggiunge, al secondo comma, che essa è fondata sull'"eguaglianza morale e giuridica dei coniugi" (enfasi aggiunta) e che *limitazioni* possono essere poste dalla legge. L'articolo 30, comma 1, Costituzione, poi, riconosce sì il "diritto" dei genitori ad educare i figli, ma pone già esso un limite fondamentale, cioè quello del "dovere" di educarli. Se anche si trattasse dunque di un diritto (vd. *infra* però), questo non sarebbe certo assoluto, perché non potrebbe mai consistere nel suo mancato esercizio.

Anche con riferimento a questa parte delle iniziative regionali, che richiamano isolatamente considerati e parzialmente interpretati gli articoli 29 e 30 della Costituzione, si potrebbe rilevare — sempre per parafrasare la Corte costituzionale — un noto vizio consistente nel difetto di interpretazione adeguatrice²⁷ o, ancora una volta, nell'erroneità del presupposto interpretativo. Ma anche in questo caso, l'erroneità interpretativa o la mancata interpretazione della normativa nazionale alla luce della Costituzione, non sembra in grado di determinare di per sé l'illegittimità degli strumenti di indirizzo politico per le stesse ragioni già precedentemente evidenziate: nessuna norma impone che l'azione politica sia logicamente razionale e positivamente conforme alla Costituzione; trattandosi poi di atti politici, essi non sarebbero comunque censurabili dinanzi ad un giudice, almeno quanto a questo specifico profilo.

Resta da esaminare l'unico caso, a quanto consta, nel quale le iniziative politiche regionali si sono trasformate in azione amministrativa concreta, cioè quello della Lombardia nella quale — con decreto

nale, sentenza n. 81/2012.

25 Corte costituzionale, sentenza n. 85/2013, par. 9, considerato in diritto.

26 *Ibidem*.

27 Su cui ampiamente cfr. G. Sorrenti, *L'interpretazione conforme a costituzione*, Milano, Giuffrè, 2006; M. Perini, *L'interpretazione della legge alla luce della costituzione fra Corte costituzionale ed autorità giudiziaria*, in *Il giudizio sulle leggi e la sua diffusione*, E. Malfatti, R. Romboli, E. Rossi (a cura di), Torino, Giappichelli, 2002, pp. 33 ss.

della Giunta regionale 31 maggio 2016, n. X/5251²⁸ — si è istituito il c.d. “Sportello famiglia” affidato, attraverso procedura ad evidenza pubblica, ad un soggetto privato appartenente al terzo settore.

Sebbene, dalla stampa²⁹ e dalle dichiarazioni dei politici³⁰, sembri che tale azione amministrativa trovi il suo fondamento proprio nella mozione approvata dal Consiglio lombardo con deliberazione n. X/856 del 6 ottobre 2015, nessun riferimento a tale strumento di indirizzo politico è presente nel provvedimento della Giunta e neppure viene richiamato il contenuto della mozione, se non per il generico riferimento all’art. 29 della Costituzione. Anche nella descrizione del contenuto del servizio offerto — almeno stando alla delibera giuntale e ai comunicati stampa ufficiali della regione³¹ — viene fatto alcun riferimento né alla normativa nazionale, che il Consiglio intendeva contrastare con la sua mozione, né alla teoria gender³². Unico riferimento generico riguarda il compito assegnato al costituendo sportello di “informazione sui diritti della famiglia con riferimento all’educazione culturale e scolastica dei figli, con particolare attenzione al diritto di accesso e condivisione dei Piani scolastici dell’offerta formativa”³³. È del tutto probabile che i funzionari amministrativi regionali — forse più preparati dei politici circa la disciplina giuridica in materia di istruzione e di riparto di competenze tra stato e regioni — abbiano predisposto un atto che evitasse di mostrare profili di possibile illegittimità piuttosto evidenti — come si è cercato di rilevare — eliminando ogni riferimento alla mozione e soprattutto ai suoi contenuti più (giuridicamente) discutibili. Ne consegue che, almeno formalmente, anche questa iniziativa amministrativa regionale non possa essere fatta oggetto di una censura giudiziale, certamente, almeno, dinanzi ad un giudice amministrativo. Non è però da escludersi — anche se il caso sembra essere piuttosto di scuola — che nella sua concreta attuazione ed implementazione lo Sportello famiglia possa evidenziare profili che legittimino azioni giudiziali dinanzi a giudici ordinari (per lesioni di diritti quali immagine, identità personale, onore, ecc.), amministrativi (in caso di atti amministrativi attuativi-integrativi della delibera giuntale che portassero alla luce i vizi dell’originaria mozione), costituzionali (con conflitto intersoggettivo originato dalla possibile violazione della competenza statale in materia di istruzione).

4. Tentativo di chiarimento su alcuni termini utilizzati nella polemica

Esaminate le questioni giuridiche pratiche che le iniziative regionali sono in grado di sollevare, torniamo agli strumenti di indirizzo politico approvati per tentare di approfondire alcuni aspetti di natura più teorica.

Anzitutto per cercare di chiarire i termini utilizzati nell’attuale dibattito: istruzione e libertà di insegnamento; famiglia; figli.

Le attuali polemiche non costituiscono certo una novità, se non per l’oggetto e i soggetti del contendere. È fin dagli albori del nostro stato nazionale³⁴ e degli ordinamenti moderni³⁵ che si assiste ad

28 Pubblicata sul Bollettino Ufficiale Regione Lombardia n. 23 dell’8/6/2016, p. 19.

29 Cfr. ad es. http://milano.repubblica.it/cronaca/2016/07/22/news/sportello_anti_gender_regione_lombardia-144651835/; http://milano.repubblica.it/cronaca/2016/09/12/news/scuola_gender-147611338/; http://www.ansa.it/lombardia/notizie/2016/07/22/lombardia-a-breve-sportello-anti-gender_34f2b36e-d518-4e69-add3-712a5cf4774c.html; <http://www.ilgiorno.it/milano/cronaca/sportello-famiglia-1.2505760> (tutte pagine visitate il 6/10/2016).

30 In particolare, l’ANSA riporta che l’Assessore regionale alle culture ha commentato l’istituzione dello sportello come “un valido strumento di contrasto all’ideologia gender”, cfr. http://www.ansa.it/lombardia/notizie/2016/07/22/lombardia-a-breve-sportello-anti-gender_34f2b36e-d518-4e69-add3-712a5cf4774c.html (visitata il 6/10/2016).

31 Cfr. http://www.lavoro.regione.lombardia.it/cs/Satellite?c=Redazionale_P&childpagename=DG_IFL%2FDetail&cid=1213826830736&pagename=DG_IFLWrapper (visitato il 6/10/2016).

32 Nessuna indicazione, ad oggi, è ricavabile dall’istituendo sito che ancora è in fase di costruzione: <http://www.sportellofamiglia.org/> (visitato il 6/10/2016).

33 Cfr. Regione Lombardia D.g.r. 31 maggio 2016 - n. X/5251, punto n. 1 del Ritenuto.

34 Cfr. G. Gentile, *La libertà d’insegnamento: una polemica di settant’anni fa*, Firenze, Vallecchi, 1920; U. Pototschnig, voce *Insegnamento (libertà di)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXI, 1971, parr. 1-4; L. Carlassare, *Posizione costituzionale dei minori e sovranità popolare*, in *L’autonomia dei minori tra famiglia e società*, M. De Cristofaro e A. Belvedere (a cura di), Milano, Giuffrè, 1980, pp. 37 ss.

35 Scriveva nel 1925 Léon Duguit che “*Les adversaires de la liberté de l’enseignement reconnaissent au père de la famille le droit de instruire lui-même ses enfants; ils doivent alors logiquement lui reconnaître le droit de choisir librement les maîtres auxquels il les confie*”, L. Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, V, Paris, Boccard, 1925, p. 353, sul tema in generale pp. 353 ss.

uno scontro tra l'“insegnamento ufficiale” e la “libertà di insegnamento”, spesso invocata a tutela di vetusti privilegi e in funzione conservatrice, se non proprio reazionaria. Uno scontro, dunque, dove i termini “libertà” e “autorità” sono spesso invocati ed utilizzati in un significato ben diverso ed opposto, si potrebbe dire, da quello immediatamente percepito: l'autorità, qua, sembra operare in funzione della garanzia dell'autonomia individuale; la “libertà” pare quella di qualcuno che rivendichi un potere di contenere l'autonomia altrui.

Più specificamente, in questa polemica, il vincolo normativo posto dallo Stato vorrebbe contribuire a formare individui liberi in grado di meglio conoscere sé stessi e di adottare decisioni relative a sé il più possibile libere dalle costrizioni costituite da vincoli religiosi, familiari, sociali. Più in particolare sembrerebbe che lo Stato voglia: a) sviluppare uno spirito critico nei fanciulli, anche con riferimento a quegli aspetti della loro vita frutto dell'imprinting familiare e sociale ricevuto fin dai primi anni di vita; b) fornire punti di vista diversi in modo da permettere, nella vita futura, scelte più responsabili e consapevoli.

La “libertà” che si invoca, viceversa, non è la libertà dell'individuo ad autodeterminarsi, ma quella altrui di imporre all'individuo in fase di crescita le proprie personali convinzioni. Ciò pare emergere con chiarezza se si considera che il titolare della libertà di insegnamento — che si invoca da parte delle mozioni regionali e delle delibere consiliari — è la famiglia, cioè un gruppo, una “formazione intermedia” cui si riconosce, implicitamente, una autonoma soggettività in grado di contrapporsi dialetticamente alla autonomia del singolo (il figlio-discente). La famiglia avrebbe “diritto” di insegnare all'individuo in fase di crescita tutto ciò che vuole senza che lo Stato possa interferire. Con le espressioni “diritto” e “libertà”, pertanto, ci si riferisce — nelle mozioni e nelle delibere consiliari — al “potere” di qualcuno (la famiglia o i singoli genitori, a seconda che ci si ponga in un'ottica istituzionalista o liberale³⁶) di imporre proprie convinzioni su altri (il minore soggetto alla potestà genitoriale, che peraltro con la legge n. 154/2013 è divenuta “responsabilità genitoriale”); la “libertà” del minore, viceversa, sembra che possa essere compressa (fin dove, non pare ci venga detto).

Alla base di queste mozioni e deliberazioni consiliari pare dunque possa ravvisarsi una precisa idea — oggi normalmente sostenuta dalle dottrine politiche libertarie³⁷ e in passato da alcune tesi liberali³⁸ —, secondo la quale “i genitori siano proprietari dei figli e quindi padroni di farne ciò che vogliono”³⁹. Se infatti si dovessero ammettere vincoli o limiti, allora, la tesi dell'impossibilità per lo Stato di intervenire nell'educazione dei figli — da rimettersi viceversa nelle mani della famiglia naturale fondata sul matrimonio — risulterebbe del tutto priva di giustificazione.

Allo stesso tempo, parrebbe che ciò di cui le mozioni e le deliberazioni consiliari sembrano accusare lo Stato e le disposizioni della legge sulla c.d. Buona Scuola, in materia di sensibilizzazione alle differenze di genere, sia di imporre ai fanciulli un vero e proprio indottrinamento o addirittura di sottrarre i figli alle legittime aspirazioni delle famiglie per sottoporli ad una educazione di tipo spartano⁴⁰. Ciò contrasterebbe — oltre che con i “diritti” di educazione della famiglia naturale fondata sul matrimonio — anche con l'essenza che dovrebbe essere riconosciuta all'insegnamento negli stati democratici-liberali cioè di trasmettere ai giovani un metodo (quello critico e dialettico) e un insieme di nozioni, ma mai una specifica dottrina. Con ciò, del tutto inaspettatamente e forse inconsapevolmente, le mozioni e le deliberazioni consiliari sembrerebbero richiamarsi al principio supremo della “laicità”⁴¹ dello Stato secondo il

36 Con questa coppia di termini alludo alla contrapposizione tra la posizione classica del liberalismo secondo la quale gli individui e non gli organismi sociali, come ad esempio la famiglia, siano titolari di diritti fondamentali e quella delle diverse forme di istituzionalismo, il quale, come l'antico organicismo, ritiene che titolari di diritti fondamentali possano essere sia individui sia organismi sociali.

37 M.N. Rothbard, *L'etica della libertà*, Macerata, Liberilibri, 1996, pp. 154 ss.

38 Cfr. ad es. L. Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, V, cit., pp. 353 ss.

39 E. Diciotti, *Il valore dell'istruzione, l'insegnamento della religione e le scuole confessionali nella Costituzione italiana*, in *Diritto & Questioni pubbliche*, n. 9/2009, p. 129.

40 Sembra quasi che le polemiche anti-gender accusino lo stato di voler imitare Sparta: “πρώτον μὲν γὰρ οὐκ ἰδίους ἡγεῖτο τῶν πατέρων τοὺς παῖδας, ἀλλὰ κοινούς τῆς πόλεως ὁ Λυκούργος, ὅθεν οὐκ ἐκ τῶν τυχόντων, ἀλλ' ἐκ τῶν ἀρίστων ἐβούλετο γεγονότας εἶναι τοὺς πολίτας” (Perciò in primo luogo, Licurgo non considerava i figli come un bene privato dei padri, ma di tutta la città, e quindi desiderava che i cittadini fossero generati non da uomini qualunque, ma dai migliori), Plutarco, *Vite parallele*, Vita di Licurgo, 15; cfr. anche Senofonte, *La Costituzione degli spartani*, 2.

41 Cfr. ad es. Corte costituzionale sentenza n. 203/1989. Su tale principio, cfr. ad es. M. Croce, *La libertà religiosa nell'ordinamento costituzionale italiano*, Pisa, ETS, 2012, in particolare pp. 161 ss.

quale quest'ultimo "non professava una confessione religiosa [...] né una filosofia [...], anche se si dovesse trattare di una filosofia laica"⁴².

A questo riguardo, d'altronde, si potrebbe sostenere che in effetti lo Stato, con la legge sulla c.d. Buona Scuola, voglia effettivamente imporre una dottrina, ma non certo quella gender, bensì quella dell'uguaglianza. Non si tratterebbe, cioè, di sviluppare nei fanciulli un mero atteggiamento riflessivo razionale, ma di inculcar loro il valore etico dell'uguaglianza. Pur ammettendo che così sia, non pare che ciò contrasti né con specifici articoli della nostra Carta — che anzi si è visto imporre un tale tipo di sensibilità — né con il principio supremo di eguaglianza⁴³ né con quello di laicità né con l'idea liberale di educazione propria degli stati costituzionali contemporanei (vd. *infra*).

In primo luogo, infatti, alle scuole è richiesto — oltre di sviluppare nei giovani uno spirito critico — di *indicare* ai fanciulli esempi basati sull'uguaglianza e il rispetto altrui, concretamente alternativi rispetto a quelli inculcati fin dalla nascita nella gran parte delle famiglie e trasmessi dai modelli culturali e sociali imperanti. Spetterà poi al fanciullo — acquisita la sua maturità di giudizio — di scegliere responsabilmente e consapevolmente il suo modo di vivere.

In secondo luogo, se anche si ammettesse che con la legge sulla c.d. Buona Scuola si volesse "indottrinare" i fanciulli all'uguaglianza, cioè trasmettere loro valori etici sostantivi e non una mera capacità riflessiva razionale, occorre rilevare che da molti decenni è stato messo in stretta correlazione il pensiero critico (ciò a cui la "buona" istruzione liberale dovrebbe tendere) con il rispetto del prossimo e dunque col valore dell'uguaglianza. È stato infatti notato che far uso pratico del proprio spirito critico significa la possibilità di svolgere discorsi razionali, i quali richiedono, tra i loro presupposti indefettibili, un confronto con altri che siano posti, almeno come parlanti, su di un piano di uguaglianza⁴⁴. A livello sociale, pertanto, lo spirito critico è strettamente connesso al valore dell'uguaglianza e del rispetto degli altri.

5. In particolare, l'istruzione e libertà di insegnamento

Proviamo allora a evidenziare alcuni profili, forse rilevanti nella presente polemica pubblica, circa l'istruzione e la libertà di insegnamento.

Sono ormai diversi secoli che l'educazione primaria ha costituito un tema centrale al dibattito culturale e politico dell'Evo Moderno. Da faccenda riservata a pochi e di stretta competenza religiosa nel Medio Evo, si è giunti ad uno dei pilastri delle liberal-democrazie contemporanee⁴⁵.

Proprio alla nascita della modernità si ricollega l'idea di "juventutem recte formare plus esse quam expugnare Troiam"⁴⁶. Originariamente la valorizzazione della formazione primaria era legata a doppio filo con l'idea della "dignità dell'uomo", cioè con quella riscoperta umanista della centralità dell'individuo a discapito delle comunità nelle quali esso era immerso e invischiato. Si comincia a porre l'individuo, isolatamente considerato, al di sopra di qualsiasi altra formazione sociale. L'esigenza di un'istruzione elementare obbligatoria, comune a tutti, sarebbe servita ad affrancare anche coloro che non erano figli di gentiluomini⁴⁷. Con linguaggio moderno, anche se forse inesatto, si potrebbe dunque sostenere che queste prime affermazioni della necessità di una educazione della gioventù siano dirette a dare la possibilità all'Uomo di ragionare liberamente e dunque raggiungere una piena autonomia⁴⁸.

42 N. Bobbio, *Libertà nella scuola e libertà della scuola*, in *La libertà e i suoi limiti*, C. Ocone e N. Urbinati (a cura di), Roma-Bari, Laterza, 2006, p. 136.

43 Sul carattere supremo di questo principio, cfr. ad es. Corte costituzionale, sentenza n. n. 163/1993, nella quale si legge che l'art. 3, primo comma, della Costituzione, "pone un principio avente un valore fondante, e perciò inviolabile".

44 Cfr. R. Alexy, *Teoria dell'argomentazione giuridica*, Milano, Giuffrè, p. 1998; Idem, *A discursive-theoretical conception of Practical Reason*, in 5 *Ratio Juris*, 1992, pp. 231 ss.; J. Habermas, *Etica del discorso*, Roma-Bari, Laterza, 1985; Idem, *Teoria dell'agire comunicativo*, 2 voll., Bologna, Il Mulino, p. 1986.

45 Sull'evoluzione dell'educazione in Europa, cfr. ad es. E. Garin, *L'educazione in Europa 1400/1600*, Milano, Laterza, 1976; G. Compayré, *Storia della Pedagogia*, traduzione e nota aggiunta di A. Valdarnini, Torino, Paravia, p. 1892.

46 Affermazione attribuita da Comenio a Filippo Melatone e riportata in E. Garin, *L'educazione in Europa cit.*, p. 185, nota 1.

47 Cfr. E. Garin, *L'educazione in Europa cit.*, p. 190.

48 Continuando a citare il Garin, si potrebbe con lui ripetere che "L'umanesimo aveva inteso formare l'uomo libero di sé, autonomo; aveva cercato i mezzi per non chiudere le sue possibilità; perché potesse, liberato da ogni servitù di natura e d'ignoranza, essere davvero 'costruttore e artefice di sé'. L'educazione è liberale, perché è di liberi e rende liberi", E. Garin, *L'educazione in Europa cit.*, p. 203.

A questo filone, che potremmo denominare umanistico-protestante⁴⁹ o anche liberale — anticipando concezioni al di là dal venire ad esistenza —, con la controriforma se ne aggiunse un altro, anch'esso diretto a valorizzare e diffondere l'educazione, ma proponendosi un fine socio-politico assai preciso, che non consisteva nell'aiutare l'Uomo a essere libero di scegliere da sé. In quel tempo il fine preciso era di addestrare "buoni soldati della Chiesa di Roma"⁵⁰. Nei secoli successivi, a questo, altri fini sono stati sostituiti da parte delle religioni, dei gruppi di potere, dei partiti e degli Stati. Per comodità e con grande imprecisione, potremmo denominarlo comunitarista o anche collettivista-cattolico. Esso pone il gruppo sociale (di varia estensione e caratteristiche) e la sua valorizzazione e conservazione al di sopra del singolo individuo, senza il quale quest'ultimo non potrebbe esistere o avere valore.

A ben vedere, anche il filone umanistico-protestante si pone una finalità socio-politica generale, quella dello sviluppo individuale, dell'acquisizione da parte dell'Uomo della capacità di ragionare autonomamente (se mai ciò sia possibile), al fine di essere libero nelle sue decisioni personali. È forse solo perché quest'ultima idea ci è più familiare oggidì e ci è più gradita, in società nelle quali l'individualismo si è ormai ampiamente diffuso, che possiamo ritenere preferibile questo filone. D'altronde, è proprio grazie alla nostra (acquisita anche se limitata) autonomia di giudizio che dobbiamo riconoscere che pur sempre si tratta di un'opzione di valore cui è diretta l'educazione liberale e non certo un'opzione del tutto neutra. Ciò che si può dire a merito del filone umanistico-protestante è che il fine socio-politico generale dell'autonomia individuale è rimasto immutato nei secoli, a differenza delle specifiche finalità che l'indottrinamento ha perseguito nel corso delle diverse epoche storiche, spesso nell'intento di tutelare beni e valori che di volta in volta — e talvolta in perfetta buona fede — si sono ritenuti superiori: dall'unità e dalla sopravvivenza della Chiesa di Roma all'unità e alla supremazia di un Popolo, di una Nazione o di specifiche classi sociali, passando per le degenerazioni della supremazia razziale.

È con i Lumi che il filone educativo liberale si arricchisce di un ulteriore profilo⁵¹. La conoscenza viene chiaramente ritenuta non solo come strumento di liberazione individuale, ma anche e soprattutto come principale strumento per la libertà politica di ciascuno. Come ebbe sinteticamente a scrivere il Filangieri: "Per formare un uomo io preferisco la domestica educazione; per formare un popolo io preferisco la pubblica. L'allievo del magistrato e della Legge non sarà mai un *Emilio*; ma, senza l'educazione del magistrato e della Legge, vi sarà forse un *Emilio*, vi sarà una città, ma non vi saran cittadini"⁵².

In verità, ci si muove sempre in quel filone umanistico-protestante cui s'è già fatto riferimento: gli illuministi vengono solo a svilupparne un particolare profilo. Come l'Umanesimo voleva formare l'uomo libero di sé e autonomo, così l'Illuminismo voleva che questa libertà e autonomia potesse svilupparsi anche nel campo politico. Questa continuità emerge chiaramente, ad esempio, nelle parole di un Mirabeau all'Assemblea Costituente, quando, in tema di libertà di insegnamento, spronò i deputati affinché "vostro unico fine sia di rendere all'uomo l'uso di tutte le sue facoltà, di fargli godere tutti i suoi diritti, di far nascere l'esistenza pubblica da tutte le esistenze individuali liberamente svolte, e la volontà generale da tutte le volontà private"⁵³.

È proprio da questo rinnovato filone che nascono le prime disposizioni costituzionali in materia di diritto all'istruzione pubblica gratuita, come ben esemplificato nel Titolo I, penultimo paragrafo, Costituzione francese del 1791⁵⁴. E sempre sviluppando questa vena politica del filone liberale che si giunge all'istruzione pubblica, gratuita e *obbligatoria*. L'estensione del suffragio doveva essere preceduta o comunque andare di pari passo con l'estensione dell'istruzione, nella convinzione che la libertà politica sia indissolubile dalla libertà intellettuale⁵⁵. Ed eccoci così arrivati al nostro art. 34, comma 2, Costituzione.

Anche alla luce di questa sintetica ricostruzione dell'evoluzione dell'istruzione nei nostri stati contemporanei, pare davvero difficile poter sostenere che solo la famiglia — come sostengono le iniziative regionali "anti-gender" — possa mettere bocca nell'educazione dei figli. Ormai da molti decenni — secoli forse — lo Stato è stato legittimato ad intervenire per trasmettere quelle nozioni e quello spirito critico necessario a formare individui il più possibile autonomi ed indipendenti.

49 Cfr. anche G. Compayré, *Storia della Pedagogia* cit., pp. 87 ss.

50 Cfr. *Ibidem*.

51 Cfr. ad es. C.L. de Secondat (barone di Montesquieu), *Esprit des lois* (1748), Parte I, Libro IV; J.-J. Rousseau, *Émile ou De l'éducation* (1762) e certamente anche il nostro G. Filangieri, *Scienza della legislazione* (1780), libro IV.

52 G. Filangieri, *Scienza della legislazione* cit., libro IV (1785), capo II.

53 Citato in G. Compayré, *Storia della Pedagogia* cit., p. 290.

54 Secondo cui "Il sera créé et organisé une Instruction publique commune à tous les citoyens, gratuite à l'égard des parties d'enseignement indispensables pour tous les hommes".

55 Cfr. ad es. G. Compayré, *Storia della Pedagogia* cit., pp. 552 ss.

Peraltro, se davvero lo Stato volesse impartire un'ideologia gender, avrebbero pienamente ragione quelle iniziative regionali richiamate nei precedenti paragrafi: lo Stato smentirebbe, infatti, la sua più intima essenza, sviluppatasi a partire dall'Umanesimo, come istanza di garanzia delle autonomie individuali.

Il punto, però, come si è cercato di evidenziare in precedenza, è che se anche esistesse questa teoria gender, nessuna legge dello Stato italiano sembra mai averne imposto o legittimato la diffusione, ma anzi, con l'art. 1, comma 16, della l. 13 luglio 2015, n. 107, ha operato per accentuare ancor di più il suo ruolo educativo diretto a formare donne e uomini autonomi, rimuovendo quegli ostacoli — come le tradizioni e le convenzioni sessiste — che di fatto limitano la loro uguaglianza⁵⁶, infondendo loro quello spirito critico che, come già si è accennato⁵⁷, implica nella prassi anche un certo grado di rispetto del prossimo e di riconoscimento del valore dell'uguaglianza.

Anzi, proprio alla luce dell'evoluzione storica così sommariamente tracciata, si dovrebbe dire che la previsione tanto contestata della c.d. Buona Scuola sia assolutamente in linea con quell'ambiente politico e culturale in cui si è sviluppato lo stato costituzionale moderno e si inserisce perfettamente in quel filone umanistico-protestante che si diceva, soprattutto nella sua versione post-illuministica.

Strettamente connesso al tema dell'istruzione, vi è quello della libertà di insegnamento, cui occorre accennare per completezza della trattazione. Sebbene le iniziative regionali non vi facciano espresso riferimento, infatti, qualcuno potrebbe certamente invocare l'obiezione di coscienza del docente a insegnare l'"ideologia gender", in forza dell'art. 33, comma 1, Costituzione.

A tal proposito è bene non cadere in facili equivoci che potrebbero sorgere dalla parola che viene utilizzata nel lessico giuridico per individuare questa posizione giuridica soggettiva, cioè "libertà". Questa libertà, in effetti, ha una struttura alquanto diversa rispetto alle altre (più antiche) libertà, come la libertà personale, di religione, di manifestazione del pensiero. Essa, anzitutto, non è riconosciuta a chiunque, ma solo a coloro che sono in possesso di determinate capacità accertate dallo Stato, almeno se si circoscrive il tema dell'insegnamento all'interno delle scuole dell'obbligo (che è quello che qua interessa). Questa libertà, inoltre, è contenutisticamente limitata: è infatti difficilmente contestabile che essa non possa mai significare libertà di *non* insegnare. È una libertà finalisticamente orientata e condizionata⁵⁸: essa non viene proclamata e garantita a tutela della libertà individuale dei docenti, ma "a vantaggio dello stesso insegnamento e soprattutto dell'interesse dei suoi destinatari"⁵⁹. Essa, infine, riguarda esclusivamente l'insegnamento e non anche altre attività, quali il proselitismo o la propaganda. Alla luce di questi caratteri, si è da sempre ritenuto compatibile con la libertà di insegnamento, la fissazione per legge o per atto amministrativo dei programmi di insegnamento, in quanto risulta del tutto coerente con i suddetti caratteri che l'ente politico esponenziale per eccellenza — lo Stato — possa determinare le caratteristiche sostanziali del servizio di istruzione che esso intende fornire attraverso le sue scuole.

56 Per un'analisi della situazione esistente a livello scolastico circa parità di opportunità tra uomini e donne, cfr. ad es. OECD, *Gender Equality in Education, Employment and Entrepreneurship: Final Report to the MCM 2012*, doc. C/MIN(2012)5, reperibile all'indirizzo <https://www.oecd.org/els/emp/50423364.pdf> (visitato il 7/10/2016); UNESCO-EFA, *Global Monitoring Report, Gender and EFA 2000-2015: Achievements and challenges*, Paris, UNESCO, 2015. Dalle banche statistiche nazionali degli ultimi anni, poi, risulta chiaramente che esistono delle condizioni di fatto che impediscono alle donne (in genere molto più preparate degli uomini) di accedere all'istruzione superiore e al mondo del lavoro. È infatti evidenziato che i risultati scolastici siano nettamente superiori per le donne rispetto agli uomini tanto da far parlare di un "vero e proprio svantaggio maschile" (ISTAT, *Rapporto Bes 2014: il benessere equo e sostenibile in Italia*, Roma, ISTAT, 2014, cap. 2, p. 52, reperibile all'indirizzo http://www.istat.it/it/files/2014/06/02_Istruzione-formazione-Bes2014.pdf visitato il 7/10/2016) e da far sostenere che le donne "hanno risultati nettamente migliori degli uomini" e un "crescente aumento delle differenze" a vantaggio sempre delle donne (ISTAT, *Rapporto Bes 2015: il benessere equo e sostenibile in Italia*, Roma, ISTAT, 2015, cap. 2, p. 92, reperibile all'indirizzo http://www.istat.it/it/files/2015/12/Rapporto_BES_2015.pdf visitato il 7/10/2016). Nonostante, però, questo maggiore livello culturale e di preparazione femminile (dunque di un maggior merito in generale delle donne rispetto agli uomini), sia il livello di istruzione sia la capacità di trovare lavoro per le donne resta di gran lunga inferiore rispetto a quella degli uomini e soprattutto la qualità del lavoro che trovano è peggiore per le donne (cfr. ISTAT, *Rapporto Bes 2014 cit.*, p. 53; ISTAT, *Rapporto Bes 2015 cit.*, pp. 106 ss.). Pare difficilmente contestabile allora che queste ultime difficoltà siano soprattutto il frutto di situazioni di fatto che impediscono alle donne (mediamente molto più preparate degli uomini e dunque mediamente "più meritevoli") di ottenere poi nella vita post-scolare il posto che meriterebbero o comunque opportunità analoghe a quelle degli uomini.

57 Cfr. *supra* note nn. 4 e 3.

58 Sulle implicazioni sociali della libertà dell'insegnamento, cfr. ancora oggi A. Moro, *I principi dei rapporti sociali (culturali)*, in *Assemblea Costituente, Atti della Commissione per la Costituzione*, I sottocommissione, Roma, s.d., pp. 45 ss. (scaricabile anche all'indirizzo http://legislature.camera.it/_dati/constituente/lavori/relaz_proposte/I_Sottocommissione/06nc.pdf visitato il 6/10/2016).

59 Cfr. ad es. U. Pototschnig, voce *Insegnamento (libertà di)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXI, 1971, p. 732.

Se allora l'art. 1, comma 16, della legge 13 luglio 2015, n. 107, davvero imponesse di propagandare una qualsivoglia ideologia, esso sarebbe certamente illegittimo, anche per violazione del principio di libertà di insegnamento scientifico. Ma così non sembra che sia. Il contenuto specifico dei programmi previsti da questa disposizione non solo non è contrastante, ma pare perfettamente in armonia con i progetti di promozione sociale fissati in molteplici disposizioni costituzionali (art. 3, commi 1 e 2, art. 51, comma 1, e 117, comma 7, Costituzione).

Anche la libertà di insegnamento non sembrerebbe, dunque, utilmente spendibile per sottrarsi agli obblighi formativi previsti dalla legge sulla c.d. Buona Scuola.

6. La famiglia e il diritto-dovere di educare i figli

Dall'analisi delle mozioni discusse e talvolta approvate nei Consigli regionali vi è un protagonista assoluto cui occorre rivolgere ora l'attenzione: la famiglia (art. 29, Costituzione), formata da un uomo e una donna (Corte costituzionale sentenza n. 138/2010), cui lo Stato rimette importanti funzioni educative (art. 30, comma 1, Costituzione).

La lettura che di queste norme costituzionali viene data dai sostenitori delle mozioni c.d. anti-gender è quella di una sfera separata e (quanto più possibile) impermeabile al diritto. Si tratterebbe di una sorta di "stato di natura" sottratto al controllo giuridico o comunque nel quale lo Stato avrebbe solo una limitatissima capacità di intervento. Così sembra che venga letto l'art. 29, comma 1, Costituzione.

L'educazione, allora, che l'art. 30, comma 1, Costituzione, assegna alla famiglia — spazio a sé, fuori dal controllo giuridico — sarebbe nella piena ed esclusiva disponibilità dei genitori e lo Stato non potrebbe interferire su tale competenza.

Senza voler entrare nel merito di questioni troppo complesse e degne di ben altro approfondimento, sembra però possibile evidenziare la fallacia di questo modo di argomentare.

In primo luogo, se una legge dello Stato impone *nelle scuole* di educare i fanciulli a sviluppare uno spirito critico circa fenomeni sociali tanto radicati da parere immutabili e "naturalisti"⁶⁰ — come appunto una qual certa soggezione della donna all'uomo in ancora troppi aspetti della vita — nonché fornire loro punti di vista diversi che possano garantire in futuro scelte di vita consapevoli e responsabili, non significa assolutamente che imponga *ai genitori* di fornire una data educazione o di seguire una specifica linea educativa. Se lo desiderano, la legge in esame non gli impedisce certo di continuare ad insegnare (come in effetti avviene ancora assai diffusamente) la naturale supremazia del maschio sulla femmina, le virtù del bullismo, la superiorità della razza bianca e l'aberrazione costituita dall'omosessualità, così come tante altre consimili idee⁶¹.

In secondo luogo, se anche questo fosse il significato (implicito) delle disposizioni in esame: cioè, di controbilanciare quegli insegnamenti familiari, fondati su ataviche credenze e comportamenti sociali tanto radicati da parer "naturalisti", con uno spirito critico che metta appunto in luce l'artificialità di queste credenze e di questi comportamenti nonché con un rispetto del prossimo che sembra potersi ricavare dalla stessa capacità critica applicata alla prassi sociale; se anche questo fosse il significato, sembrerebbe ragionevolmente sostenibile che ciò sia pienamente giustificabile in base allo stesso testo costituzionale che viene invocato. È appunto la stessa Carta, come s'è visto, che prescrive la parità tra uomo e donna, l'eguaglianza dinanzi alla legge e l'uguale dignità tra i sessi, il divieto di discriminazioni fondate sul sesso (artt. 2, 3, 4, 29, 37 ecc.). Anzi, proprio la Costituzione impone a tutta la Repubblica — dunque, come noto, non solo lo stato-centrale, ma tutte le sue articolazioni, nonché tutti i soggetti che compongono lo stato-ordinamento — di "rimuovere gli ostacoli di ordine [...] sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana" (art. 3, comma 2, Costituzione). Ora, sembra ragionevole sostenere che tra i principali ostacoli di ordine sociale che di fatto⁶² limitano l'uguaglianza tra uomini e donne vi siano appunto quelle radicate credenze, quelle

60 Sul fatto che si tratti solo di convenzioni sociali e non di pretese leggi di natura, basti richiamare le società matriarcali di cui ci parlano tanti autori — sia quelli classici, tra cui Eschilo, Erodoto, Plinio il Vecchio, Strabone, sia i moderni antropologi.

61 Chi si è occupato del tema con ben maggiore approfondimento teorico, ha invece ritenuto che limiti all'educazione impartibile dai genitori ai figli possano ricavarsi sia dai principi del liberalismo sia da specifiche previsioni della Costituzione italiana: cfr. E. Diciotti, *Il valore dell'istruzione, l'insegnamento della religione e le scuole confessionali nella Costituzione italiana*, in *Diritto & Questioni pubbliche*, n. 9/2009, in part. pp. 114 ss.; Idem, *L'educazione e la scuola nello stato laico e liberale*, in *Ragion pratica*, 2007, in part. pp. 112 ss.

62 Cfr. *supra* nota n. 53.

vetuste convenzioni, quei diffusi comportamenti che vogliono, soprattutto all'interno della famiglia, la sostanziale inferiorità della donna rispetto all'uomo⁶³. Ostacoli di fatto⁶⁴ che neppure l'ormai non più recente riforma del diritto di famiglia del 1975 è riuscita a radicare, forse proprio perché il diritto, senza una corretta educazione, non è in grado di incidere effettivamente sui fenomeni sociali. La disposizione costituzionale, riferendosi alla Repubblica, pone degli obblighi di intervento non solo sui poteri centrali, ma anche sulle diverse istanze autonome dello stato-ordinamento (regioni e famiglie comprese)⁶⁵. La norma in questione contenuta nella legge sulla c.d. Buona Scuola troverebbe dunque un sicuro appiglio e fondamento costituzionale.

Infine, se davvero, come pretendono coloro che hanno sostenuto le mozioni e le delibere regionali, la sfera di competenza educativa che l'art. 30, comma 1, Costituzione, assegna alla famiglia fosse assoluta⁶⁶, nel senso che non ammetterebbe alcun intervento da parte del potere politico, allora quest'ultimo, in qualunque sua forma espressiva e istituzionalizzata — siano esse le regioni con le loro iniziative siano essi i gruppi consiliari con le loro mozioni — potrebbe venire legittimamente a interferire, neppure per riaffermare l'autonomia di tale sfera, altrimenti questa stessa autonomia perderebbe il suo autonomo significato. Le iniziative regionali, allora, mostrerebbero un'intima contraddizione tra quanto sostenuto e quanto deliberato.

Nessuno qua nega che sia del tutto ragionevole e costituzionalmente protetta l'esigenza che le scelte relative alla vita dei bambini, almeno fino ad una certa età, siano guidate e, non poche volte, imposte dagli adulti. Né si vuole negare che — secondo convinzioni e costumi diffusi oramai da moltissimi secoli in Occidente e certamente riaffermati nelle carte fondamentali degli attuali stati liberal-democratici — gli adulti cui questo potere sui bambini sia, giustamente, attribuito siano i genitori. Ciò che si intende negare con estrema nettezza è che questo potere sia del tutto libero da vincoli giuridici, cioè che "i genitori dovrebbero avere carta bianca nell'educazione dei figli"⁶⁷.

Sembra dunque ragionevole ritenere che le mozioni e le iniziative regionali tendenti a contrastare la possibilità per lo Stato di intervenire sull'educazione dei fanciulli — anche per la parte che ricostruiscono l'art. 30 della Costituzione come conferente alla famiglia un "diritto" (*rectius*, potere) pieno (*rectius*, assoluto) di educare i figli — si fondino su assunti e argomenti quantomeno fallaci e contraddittori.

63 È stato anzi argomentato che proprio l'argomento della separazione tra sfera pubblica e sfera privata (familiare) sia stato utilizzato come grimaldello per mantenere intatto e rinsaldare il modello sociale patriarcale: A. Loretoni, Stato di diritto e differenza di genere, in *Lo stato di diritto. Storia, teoria, critica*, P. Costa e D. Zolo (a cura di), Milano, Feltrinelli, 2002, pp. 406 ss., in part. 413 ss.

64 Come ci ricorda la Carlassare "Per ragioni storiche il potere è saldamente in mani maschili e ancora vi rimane, a meno che non intervengano specifiche norme a porre limiti e regole contro un *monopolio di fatto* che si protrae: solo una legge lo può spezzare. I monopoli, si sa, non finiscono spontaneamente!" (enfasi aggiunta), L. Carlassare, *Il diritto alle pari opportunità a 60 anni dall'entrata in vigore della carta costituzionale*, reperibile in http://www.csm.it/retePO/pdf/LORENZA_CARLASSARE.pdf

65 Proprio con riferimento all'art. 3, comma 2, Costituzione, il Diciotti argomenta in modo molto convincente che "Sebbene questa disposizione non tratti, almeno espressamente, di educazione e di istruzione, in base ad essa si può sinteticamente argomentare così: a) lo stato deve rimuovere gli ostacoli che impediscono ad alcuni di sviluppare pienamente la propria personalità e di partecipare effettivamente all'organizzazione politica, economica e sociale del paese; b) l'educazione e l'istruzione appaiono ragionevolmente come mezzi necessari per la rimozione di quegli ostacoli e per dare a tutti l'opportunità di conseguire quegli obiettivi; c) dunque, lo stato deve far sì che l'istruzione scolastica, e forse anche l'educazione e l'istruzione che i genitori hanno il dovere di impartire, siano finalizzate alla rimozione di quegli ostacoli ed a rendere possibile per tutti il conseguimento di quegli obiettivi. Si può cioè ritenere che questa disposizione richieda un'istruzione scolastica, e forse anche un'educazione domestica, sotto certi aspetti eguali per tutti, in quanto volte a dare a tutti le stesse opportunità di sviluppare la propria personalità e di partecipare all'organizzazione politica, economica e sociale del paese.", E. Diciotti, *Il valore dell'istruzione, l'insegnamento della religione e le scuole confessionali nella Costituzione italiana*, in *Diritto & Questioni pubbliche*, n. 9/2009, pp. 116-117.

66 E ciò comunque non è, in quanto lo stesso art. 30, Costituzione, oltre a conferire il diritto di educare i figli, impone ancor prima un *dovere* di farlo, legittimando così l'imposizione di vincoli e limitazioni alla responsabilità educativa genitoriale.

67 Cfr. E. Diciotti, *L'educazione e la scuola nello stato laico e liberale*, in *Ragion pratica*, 2007, p. 112. Come chiaramente espresso dall'autore in via del tutto generale e con riferimento alle tesi sostenute da certo liberalismo, "la libertà nelle scelte educative di cui parlano i libertari non consiste in effetti nella libertà di scegliere il proprio modello educativo conformemente ai propri valori e desideri. Poiché è opinione comune, anche presso i libertari, che per i bambini debbano in ultima istanza decidere i genitori, garantire questa libertà significa semplicemente garantire il potere assoluto dei genitori, non limitato dai pubblici poteri, di scegliere il tipo di educazione e di istruzione che preferiscono o ritengono appropriato per i propri figli. Questo potere non è evidentemente giustificato dal principio dell'eguale libertà di agire secondo i propri valori e desideri, e sembra piuttosto dipendere dall'idea, presente in alcune versioni del libertarismo, che i genitori siano proprietari dei propri figli", *Ibidem*, p. 111.

7. I figli e il diritto-dovere ad essere educati

In questa polemica, peraltro, sembra finalmente apparire chi sia il vero protagonista, di cui tutti blaterano, ma che in fondo pare considerato assai poco. Si tratta del minore. E non si fa riferimento a un gruppo sociale o ancor meno a un centro di potere, ma a tutti quegli specifici e concreti bambini e bambine — assai fragili e in grado di subire facilmente condizionamenti esterni — che siedono sui banchi di scuola. Le norme in questione e le iniziative regionali riguardano proprio loro.

Se si è detto che pare assolutamente ragionevole che le vite di questi individui siano guidate e talvolta vincolate dagli adulti e che gli adulti più idonei — secondo le nostre tradizioni e le attuali convinzioni sociali⁶⁸ — siano anzitutto i genitori (o chi ne fa legalmente le veci) e, in seconda battuta, lo Stato, attraverso la scuola dell'obbligo. I fanciulli, però, hanno una loro autonomia giuridicamente rilevante e costituzionalmente tutelata. Non sono oggetti di creta plasmabili a piacimento dagli adulti, siano essi i genitori o gli educatori. Finché la Costituzione assicuri la pari dignità sociale di tutti gli individui e l'eguale loro libertà — in (parziale) attuazione degli ideali liberali —, anche ad essi non può disconoscersi un diritto all'autodeterminazione, almeno nel senso di eguali *chances* di poter sviluppare una loro autonoma personalità e personali convinzioni circa loro stessi. Per avere almeno una possibilità di conseguire ciò, occorre non solo un'educazione rivolta a sviluppare il loro spirito critico, ma anche l'opportunità di venire a conoscenza di modelli alternativi — ove la donna non sia “naturalmente” inferiore all'uomo — per una successiva scelta consapevole e responsabile sul proprio stile di vita. Peraltro è lo stesso atteggiamento razionale riflessivo che nella prassi sembra legarsi a doppio filo con il rispetto del prossimo e il valore dell'uguaglianza, senza cui non sarebbe possibile alcun discorso razionale.

D'altronde, alla base di quanto prescritto nella disposizione contestata della legge sulla c.d. Buona Scuola, non si trova tanto una (contestabile) filosofia politica e pedagogica⁶⁹, ma precise disposizioni normative a tutela dei fanciulli: la Dichiarazione dei diritti del fanciullo del 1959 (principi primo, secondo, settimo e decimo); la Convenzione internazionale sui diritti dell'infanzia del 1989 (in particolare, si vd. artt. 2, 3, 5, 13, 14, 18, 19, 28 e 29), ratificata dall'Italia con legge 27 maggio 1991 n. 176⁷⁰; la Costituzione italiana (in particolare, artt. 2, 3 e 30).

In questa ottica, allora, pare non solo legittimo che la scuola pubblica si occupi di educare alla parità tra i sessi e di prevenire la violenza di genere e tutte le discriminazioni (art. 1, comma 16, l. n. 107/2015), ma riterrei che ciò sia imposto da fonti sovraordinate cui il nostro ordinamento si deve conformare — laddove non contrastino con disposizioni costituzionali (art. 117, comma 1, Costituzione, e Corte costituzionale, sentenze n. 348 e 349 del 2007; 49/2015), le quali viceversa, nel caso di specie, si muovono proprio nella medesima direzione.

Ad analoga soluzione sembra peraltro si possa giungere anche per altra via, evidenziando cioè il valore dell'educazione nei regimi repubblicani dove — a differenza di altri regimi — risulta necessaria una costante aderenza da parte dei cittadini ai principi fondanti l'ordinamento, così come pare risultare dall'art. 54, comma 1, Costituzione. A tal proposito si è rilevato che in una repubblica — a differenza che in una autocrazia — diviene fondamentale la continua e costante condivisione degli ideali che la ispirano⁷¹. Peraltro, tralasciando l'antichità classica, per molti versi non comparabile agli attuali sistemi politico-istituzionali, il tema della “virtù”, come elemento caratterizzante e assolutamente centrale per

68 Per chiarezza e per chiarire la posizione di chi scrive, si tiene a evidenziare che per l'autore queste siano appunto tradizioni e convenzioni, mutevoli nel tempo e nello spazio; che non discendono da nessuna pretesa legge di natura.

69 In particolare, diversi esponenti del liberalismo contemporaneo hanno evidenziato che l'educazione migliore per uno stato che voglia dirsi liberale non può consistere nel costringere i fanciulli a seguire le idee che uno specifico e ristretto gruppo sociale desidera ad esso imporre: sia esso la famiglia, sia esso una specifica religione, sia esso una scuola ideologicamente orientata: cfr. ad es. B.A. Ackerman, *La giustizia nello stato liberale*, Bologna, Il Mulino, 1984, p. 228; A. Gutmann, *A cosa serve andare a scuola? Il problema dell'educazione nell'utilitarismo e nelle teorie dei diritti*, in *Utilitarismo e oltre*, A. Sen e B. Williams (a cura di), Milano, Il saggiatore, 1990, p. 333.

70 L'art. 29 della legge, in particolare, dispone che “1. Gli Stati parti convengono che l'educazione del fanciullo deve avere come finalità: a) di favorire lo sviluppo della personalità del fanciullo nonché lo sviluppo delle sue facoltà e delle sue attitudini mentali e fisiche, in tutta la loro potenzialità; b) di inculcare al fanciullo il rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e dei principi consacrati nella Carta delle Nazioni Unite; c) di inculcare al fanciullo il rispetto dei suoi genitori, della sua identità, della sua lingua e dei suoi valori culturali, nonché il rispetto dei valori nazionali del paese nel quale vive, del paese di cui può essere originario e delle civiltà diverse dalla sua; d) preparare il fanciullo ad assumere le responsabilità della vita in una società libera, in uno spirito di comprensione, di pace, di tolleranza, di uguaglianza tra i sessi e di amicizia tra tutti i popoli e gruppi etnici, nazionali e religiosi, con le persone di origine autoctona [...]”.

71 Cfr. U. Allegretti, *Forme costituzionali della storia unitaria: monarchia e repubblica*, in *Rivista AIC*, n. 2/2012, par. 1. Sull'art. 54, Costituzione, con attenzione ai temi evidenziati, cfr. ad es. L. Ventura, *La fedeltà alla Repubblica*, Milano, Giuffrè, 1984

un sistema repubblicano, risale al Machiavelli e passa per tutta la tradizione repubblicana anglosassone. Il tema della repubblica è stato da allora connesso a quello della corruzione della società e della sua classe dirigente, alla necessità della virtù e dell'uomo virtuoso⁷², da educare fin da piccolo. Tra i molti ispiratori del Costituzionalismo, non si può non ricordare come il Montesquieu evidenziasse che proprio nelle repubbliche e in particolare in quelle governate da tutto il popolo (cioè nelle repubbliche democratiche, potremo chiosare noi)⁷³, sia essenziale l'educazione dei fanciulli che tenda a trasmettere loro quegli ideali repubblicani — tra i quali, essenziale alla nostra attuale forma di stato, è proprio quello dell'uguaglianza e del divieto di discriminazioni⁷⁴ — il cui sostegno non può provenire se non dall'adesione di ciascun singolo cittadino⁷⁵.

Potremo dunque individuare un ulteriore fondamento costituzionale che non solo legittima, ma probabilmente impone che lo Stato, attraverso la scuola dell'obbligo, educi i fanciulli alla parità tra i sessi e alla prevenzione della violenza di genere e di tutte le discriminazioni, così come prescritto dall'art. 1, comma 16, l. n. 107/2015.

8. Una postilla in tema di competenza in materia di istruzione

Per completezza dell'analisi, pare opportuno spendere qualche breve cenno al tema della competenza delle regioni nel settore dell'istruzione e di come tale riparto di attribuzioni possa influire sulle vicende oggetto della presente trattazione.

Da questo punto di vista sembra assodata la competenza legislativa statale in materia di istruzione⁷⁶ (art. 33, comma 2, e 117, comma 2, lettera n), e comma 3, Costituzione) e più specificamente di programmi scolastici⁷⁷. Quanto alla competenza amministrativa, il problema non si pone per quanto

72 Cfr. J.G.A. Pocock, *Il momento machiavelliano: il pensiero politico fiorentino e la tradizione repubblicana anglosassone*, II voll., Bologna, Il Mulino, 1980.

73 “C'est dans le gouvernement républicain que l'on a besoin de toute la puissance de l'éducation. La crainte des gouvernements despotiques naît d'elle-même parmi les menaces et les châtimens; l'honneur des monarchies est favorisé par les passions, et les favorise à son tour: mais la vertu politique est un renoncement à soi-même, qui est toujours une chose très pénible. On peut définir cette vertu, l'amour des lois et de la patrie. Cet amour, demandant une préférence continuelle de l'intérêt public au sien propre, donne toutes les vertus particulières: elles ne sont que cette préférence. Cet amour est singulièrement affecté aux démocraties. Dans elles seules, le gouvernement est confié à chaque citoyen. Or, le gouvernement est comme toutes les choses du monde; pour le conserver, il faut l'aimer”, C.L. de Secondat (barone di Montesquieu), *Esprit des lois* (1748), Parte I, Libro IV, cap. V.

74 Cfr. artt. 2 e 3, Costituzione; Corte costituzionale sentenze nn. 1146/1988 e 203/1989.

75 Un chiaro esempio è dato dalla Francia Repubblicana, nella quale il tema dell'educazione ai valori repubblicani è sempre stato centrale: cfr. ad es. l'insieme di risorse e indicazioni fornite dal Ministero dell'istruzione nel sito <http://eduscol.education.fr/cid46702/les-valeurs-de-la-republique.html> (visitato il 24 dicembre 2016).

76 La Corte costituzionale ha rilevato che “rientrano nelle norme generali sull'istruzione: la definizione generale e complessiva del sistema educativo di istruzione e formazione, delle sue articolazioni cicliche e delle sue finalità ultime; la regolamentazione dell'accesso al sistema ed i termini del diritto-dovere alla sua fruizione; la previsione generale del contenuto dei programmi delle varie fasi e dei vari cicli del sistema e del nucleo essenziale dei piani di studio scolastici per la “quota nazionale”; la previsione e la regolamentazione delle prove che consentono il passaggio ai diversi cicli; la definizione degli standard minimi formativi, richiesti per la spendibilità nazionale dei titoli professionali conseguiti all'esito dei percorsi formativi, nonché per il passaggio ai percorsi scolastici; la definizione generale dei “percorsi” tra istruzione e formazione che realizzano diversi profili educativi, culturali e professionali (cui conseguono diversi titoli e qualifiche, riconoscibili sul piano nazionale) e la possibilità di passare da un percorso all'altro; la valutazione periodica degli apprendimenti e del comportamento degli studenti del sistema educativo di istruzione e formazione, attribuito agli insegnanti della stessa istituzione scolastica; i principi della valutazione complessiva del sistema; il modello di alternanza scuola-lavoro, al fine di acquisire competenze spendibili anche nel mercato del lavoro; i principi di formazione degli insegnanti” (sentenza n. 200/2009, par. 21, considerato in diritto). Per quanto qua interessa, si possono leggere a commento sulla decisione: M. Benvenuti, Ampio spazio alla potestà legislativa dello Stato in materia di istruzione, in *Treccani. La Cultura italiana*, www.treccani.it, 2014; M. Benvenuti, *Un “problema nazionale”. Spunti ricostruttivi in tema di “istruzione” e “istruzione e ... formazione professionale”, tra Stato e Regioni, a partire dalla giurisprudenza costituzionale*, in *federalismi.it*, www.federalismi.it, 2015, n. 1; L. Franco, *L'“equivoca dizione” dell'art. 33, c. 2, Cost. tra “norme generali”, principi fondamentali e legislazione regionale alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale*, in *RivistaAIC*, www.rivistaaic.it, 2013, n. 2; M. Gaggero, *Il diritto all'istruzione tra esigenze di unitarietà e differenziazione*, in *Quaderni Regionali* 2012, pp. 347 ss. Cfr. anche Corte costituzionale, sentenza n. n. 290/1994, par 5 diritto.

77 Cfr. ad esempio Corte costituzionale, sentenza n. 290/1994, par. 6, considerato in diritto, dove si legge che “l'autorità statale [è] competente a determinare e a modificare i predetti programmi”.

qua interessa, perché indipendentemente da come essa sia ripartita, questa dovrà obbligatoriamente svolgersi nel rispetto della normativa nazionale, oltre che della autonomia costituzionalmente protetta degli Istituti scolastici (art. 117, comma 3, Costituzione).

Ora, le iniziative regionali esaminate in questo scritto hanno natura eminentemente politica, salvo un'eccezione. Esse cioè non si sono espresse attraverso l'esercizio della funzione legislativa o esecutiva, ma si sono limitate a sollevare nel dibattito pubblico alcune tematiche e hanno tentato di vincolare (politicamente) gli esecutivi regionali a muoversi in un determinato senso. Da questo punto di vista, occorre ribadire che le regioni godano senza dubbio di autonomia politica⁷⁸ nel senso che, al di là delle specifiche attribuzioni (normative, legislative, amministrative, finanziarie ecc. assegnate dal testo costituzionale), esse possiedono la capacità di determinare un proprio indirizzo politico autonomo, nella materie di propria competenza, e di dibattere su qualsiasi tema, anche al di fuori di esse⁷⁹.

Alla luce di questi sintetici richiami, pare di poter sostenere che le iniziative regionali ricordate in precedenza non possano considerarsi fuori dai limiti giuridici posti dalla Costituzione, nel senso almeno che non potrebbero dare origine a procedimenti giudiziari diretti a censurarne l'operato. Almeno fintantoché i dibattiti politici, gli strumenti di indirizzo politico e di sindacato ispettivo non si tramutino in atti e attività amministrativa (o, addirittura, legislativa) che sia in grado di violare o anche solo di ostacolare quanto disposto dalla legislazione nazionale. In questo caso, gli atti eventualmente emanati e l'attività posta in essere potrebbero essere censurati davanti al giudice amministrativo o, laddove sussistano i presupposti, alla Corte costituzionale.

L'unico atto amministrativo rilevante emanato — a quanto risulta — è la già richiamata deliberazione giunta lombarda⁸⁰ istitutiva del nuovo servizio "Sportello Famiglia", ma su essa si è già notato che i funzionari regionali sembrano aver fatto un buon lavoro per non inserirvi alcun evidente profilo di illegittimità. Occorrerà dunque attendere la sua implementazione per capire se ne possano concretamente sorgere.

9. Notazioni finali

Dopo aver cercato di esaminare il tema sottopostomi dall'arguto amico, mi pare di accorgermi di non poter aiutare in alcun modo la mia vecchia compagna di banco del liceo: il "gender" non ho ancora ben capito cosa sia. Per fortuna, però, pretendendo entrambi di essere giuristi positivi, posso tranquillizzarla, fonti alla mano, nel senso che non pare esserci traccia del famigerato gender nella normativa nazionale in materia di istruzione. Questo sembra piuttosto un fantasma che si aggira nei discorsi di una parte della società e della politica, creando scompiglio e timori vari tra i cittadini, soprattutto tra i genitori di fanciulli in età scolare. Ciò che risulta chiaramente dall'ordinamento giuridico positivo è che le scuole debbano cercare di sviluppare negli scolari una sensibilità all'uguaglianza senza distinzione di sesso, in modo da formare cittadini più consapevoli e permettere il superamento di quegli ostacoli di fatto che impediscono, soprattutto alle donne⁸¹, di avere le medesime opportunità nella loro vita sociale, lavorativa e politica.

Insomma, potrò riferirle che si tratta di diffondere quello spirito critico che alcuni fortunati hanno già ricevuto sia in seno alle loro famiglie sia da insegnanti illuminati, ma che per molti decenni sono rimaste escluse al grande pubblico a causa di qualcosa che ben conosciamo: l'inattuazione della Costitu-

78 Cfr. ad es. Corte costituzionale, sentenze nn. 66/1964, 829/1988, 51/1991, 342/1994, 106/2002, 69/2004, 70/2004, 71/2004, 72/2004, 73/2004, 337/2009, 219/2013.

79 Come precisato dalla Corte costituzionale: "al di là delle finalità in relazione alle quali le regioni possono svolgere le proprie competenze legislative e amministrative nelle materie loro attribuite, sussistono interessi e fini rispetto ai quali le regioni stesse possono provvedere nell'esercizio dell'autonomia politica che ad esse spetta in quanto enti esponenziali delle collettività sociali rappresentate", sentenza n. 829/1988, par. 2.2, considerato in diritto. A questo riguardo, si potrebbe fare riferimento a quelle tesi ampiamente diffuse in dottrina — già a partire dall'entrata in vigore della Costituzione e dunque ben prima dell'operatività dell'istituto regionale — quando si distinse tra funzioni regionali ad efficacia territoriale circoscritta e settoriale e funzioni c.d. costituzionali delle regioni, espressione della loro natura di enti politici, portatori di interessi generali: cfr. V. Crisafulli, *Le funzioni «costituzionali» delle Regioni*, in *Corriere amministrativo*, 1949, 834 ss.; più in generale G. D'Orazio, *Contributo allo studio delle funzioni costituzionali delle Regioni*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1972, 676 ss.

80 Cfr. Regione Lombardia D.g.r. 31 maggio 2016 - n. X/5251, pubblicata sul *Bollettino Ufficiale Regione Lombardia* n. 23 dell'8/6/2016.

81 Cfr. *supra* nota n. 53.

zione e l'ostruzionismo di maggioranza⁸². L'art. 3, comma 2, Costituzione, e quelle previsioni, introdotte successivamente, che non hanno fatto altro che implementarlo relativamente a specifici settori⁸³ (parità tra uomo e donna con particolare riferimento all'accesso alle cariche pubbliche), impongono a tutti i soggetti che compongono la Repubblica di rimuovere gli ostacoli e le condizioni che *di fatto* impediscono l'uguaglianza e permettono l'esistenza di discriminazioni. Questo precetto costituzionale, su cui si sono scritti fiumi di inchiostro, è però uno di quelli che non ha ancora trovato compiuta attuazione, assieme ad esempio alle norme in tema di libertà religiosa e rapporti tra Stato e confessioni religiose⁸⁴ oppure a quelle in tema di partiti politici e di sindacati. Forse allora si potrebbe comprendere una delle ragioni di questa reazione scomposta verso un tentativo di attuazione del programma contenuto nel secondo comma dell'articolo 3 della nostra Costituzione: la profonda novità dell'iniziativa che, come tutte le vere novità, è destinata normalmente a preoccupare una società.

82 Cfr. ad es. L. Basso, *Il principe senza scettro : democrazia e sovranità popolare nella Costituzione e nella realtà italiana*, Milano, Feltrinelli, 1958; P. Calamandrei, *L'ostruzionismo di maggioranza*, in *Il Ponte*, 2, 1953, 129 ss.; Idem, *La Costituzione e le leggi per attuarla*, Milano, Giuffrè, 2000.

83 Articoli 51, comma 1, ultimo periodo (introdotto dalla legge costituzionale 30 maggio 2003, n. 1), e 117, comma 7 (introdotto dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3).

84 Cfr. ad es. M. Croce, *La libertà religiosa nell'ordinamento costituzionale italiano*, Pisa, ETS, 2012.