



# diritto & religioni

**Semestrale**  
**Anno XII - n. 1-2017**  
**gennaio-giugno**

ISSN 1970-5301

# 23



**LUIGI  
PELLEGRINI  
EDITORE**

**Diritto e Religioni**  
Semestrale  
Anno XII - n. 1-2017  
**Gruppo Periodici Pellegrini**

*Direttore responsabile*  
Walter Pellegrini

*Direttori*  
Mario Tedeschi - Maria d'Arienzo

*Comitato scientifico*

F. Aznar Gil, A. Autiero, R. Balbi, G. Barberini, A. Bettetini, F. Bolognini, P. A. Bonnet, P. Colella, O. Condorelli, P. Consorti, R. Coppola, G. Dammacco, P. Di Marzio, F. Falchi, M. C. Folliero (†), A. Fuccillo, M. Jasonni, G. J. Kaczyński, G. Leziroli, S. Lariccia, G. Lo Castro, M. F. Maternini, C. Mirabelli, M. Minicuci, L. Musselli (†), R. Navarro Valls, P. Pellegrino, F. Petroncelli Hübler, S. Prisco, A. M. Punzi Nicolò, M. Ricca, A. Talamanca, P. Valdrini, M. Ventura, A. Zanotti, F. Zanchini di Castiglionchio

*Struttura della rivista:*

**Parte I**

SEZIONI

*Antropologia culturale*

*Diritto canonico*

*Diritti confessionali*

*Diritto ecclesiastico*

*Sociologia delle religioni e teologia*

*Storia delle istituzioni religiose*

DIRETTORI SCIENTIFICI

M. Minicuci

A. Bettetini, G. Lo Castro

M. d'Arienzo, V. Fronzoni,

A. Vincenzo

M. Jasonni, L. Musselli (†)

G.J. Kaczyński, M. Pascali

R. Balbi, O. Condorelli

**Parte II**

SETTORI

*Giurisprudenza e legislazione amministrativa*

*Giurisprudenza e legislazione canonica*

*Giurisprudenza e legislazione civile*

*Giurisprudenza e legislazione costituzionale  
e comunitaria*

*Giurisprudenza e legislazione internazionale*

*Giurisprudenza e legislazione penale*

*Giurisprudenza e legislazione tributaria*

RESPONSABILI

G. Bianco, R. Rolli

P. Stefani

L. Barbieri, Raffaele Santoro,

Roberta Santoro

G. Chiara, R. Pascali, C.M. Pettinato

S. Testa Bappenheim

V. Maiello

A. Guarino, F. Vecchi

**Parte III**

SETTORI

*Lettere, recensioni, schede,  
segnalazioni bibliografiche*

RESPONSABILI

M. Tedeschi

## Comitato dei referees

Prof. Andrea Bettetini - Prof.ssa Geraldina Boni - Prof. Salvatore Bordonali - Prof. Antonio Giuseppe Maria Chizzoniti - Prof. Orazio Condorelli - Prof. Pierluigi Consorti - Prof. Raffaele Coppola - Prof. Pasquale De Sena - Prof. Saverio Di Bella - Prof. Francesco Di Donato - Prof. Olivier Echappè - Prof. Nicola Fiorita - Prof. Antonio Fuccillo - Prof. Chiara Ghedini - Prof. Federico Aznar Gil - Prof. Ivàn Ibàn - Prof. Pietro Lo Iacono - Prof. Dario Luongo - Prof. Agustin Motilla - Prof. Salvatore Prisco - Prof. Francesco Rossi - Prof. Annamaria Salomone - Prof. Patrick Valdrini - Prof. Gian Battista Varnier - Prof. Carmela Ventrella - Prof. Marco Ventura - Prof. Ilaria Zuanazzi.

*Enti di adozione e obiezione di coscienza.  
Osservazioni su alcuni recenti provvedimenti legislativi statunitensi*

MARIA LUISA LO GIACCO

1. *Matrimonio omosessuale, enti di adozione e religious exemptions negli USA*

Negli ultimi mesi alcuni stati della federazione americana, il South Dakota, l'Alabama e il Texas, hanno promulgato leggi che consentono alle agenzie religiose che curano le procedure di adozione e affidamento di bambini, di rifiutarsi di prestare la propria opera a favore delle coppie omosessuali.

Queste leggi si collocano all'interno di un dibattito che ha riguardato la legislazione degli Stati Uniti in seguito alla parificazione del matrimonio omosessuale a quello eterosessuale, avvenuto con la sentenza della Corte Suprema *Obergefell v. Hodges* del 2015<sup>1</sup>. Nel testo di questo provvedimento i giudici sottolineano che, tra i motivi che devono condurre all'equiparazione di tali unioni al matrimonio, va considerata la necessità che i figli, biologici o adottivi, della coppia omosessuale, possano godere di un ambiente familiare stabile dal punto di vista giuridico<sup>2</sup>. Da alcuni anni, infatti, le leggi statali statunitensi hanno stabilito il diritto delle coppie omosessuali di adottare un bambino.

Negli USA, come del resto avviene anche in Italia, le procedure di adozione prevedono l'intervento di enti che curano l'abbinamento tra il bambino

---

<sup>1</sup> *Obergefell v. Hodges*, 576 U.S. 11 (2015).

<sup>2</sup> Un commento alla sentenza in FILIPPO VIGLIONE, *Obergefell v. Hodges: il matrimonio same-sex tra libertà e non discriminazione*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2015, II, 589-601. Si veda inoltre GIUSEPPE CASUSCELLI, "A chiare lettere". – *Transizioni*. *Obergefell v. Hodges: il diritto al matrimonio tra persone dello stesso sesso nella pronuncia della Corte Suprema degli Stati Uniti*, in *Stato, Chiesa e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoe\\_chiese.it](http://www.statoe_chiese.it)), n. 25/2015, 1-7; GIUSEPPE D'ANGELO, *Libertà religiosa e diritto giurisprudenziale. L'esperienza statunitense*, Torino, Giappichelli, 2015, 192-198.

e gli aspiranti genitori<sup>3</sup>. Queste organizzazioni, che in Italia sono private anche se autorizzate dalla Presidenza del consiglio dei ministri e intervengono solo nelle procedure di adozione internazionale, nel sistema americano sono sovvenzionate con fondi pubblici, si occupano anche di affido e di adozione nazionale, e spesso sono di natura confessionale. Si è posta perciò la questione della tutela della libertà religiosa degli enti di adozione cattolici, e della possibilità di veder riconosciuta un'esenzione a loro favore nei confronti della legge che li obbligherebbe ad affidare bambini alle coppie omosessuali.

Nel 2004, un sito – *adoption.com* – rifiutò di pubblicare il profilo di due coniugi omosessuali californiani che intendevano adottare. La California riconosceva da alcuni anni il diritto delle coppie dello stesso sesso di adottare, ma i gestori del sito, che aveva base in Arizona, sostenevano di non essere tenuti ad applicare la legge californiana; la loro pretesa fu respinta nel corso di un giudizio arbitrale, in seguito al quale il sito chiuse le sue attività in California<sup>4</sup>.

Qualche anno dopo, nel 2011, alcuni organi di stampa statunitensi riferivano il caso degli enti cattolici dell'Illinois, costretti a chiudere, dopo oltre quaranta anni di lavoro a favore dell'infanzia in difficoltà e abbandonata, a causa del blocco dei finanziamenti pubblici, deciso in seguito al loro rifiuto di applicare la legge che stabilisce il diritto delle coppie omosessuali di ricorrere all'adozione. Gli enti cattolici avevano chiesto di poter continuare a lavorare, indirizzando le coppie non sposate ed omosessuali verso altri enti, ma il governo dell'Illinois aveva ritenuto tale comportamento discriminatorio<sup>5</sup>.

Stessa sorte avevano avuto le agenzie cattoliche di adozione di Washington D.C., Boston e California. A Boston e in genere nel Massachusetts, le *Catholic Charities*, che avevano iniziato a operare nel 1727 proprio a favore dei bambini orfani o abbandonati, e che si occupavano di un terzo di tutte le adozioni e gli affidi dello Stato, riuscendo a trovare una famiglia anche a bambini particolarmente problematici per motivi di salute, psicologici o

---

<sup>3</sup> Cfr. MARIA LUISA LO GIACCO, *Religione e cultura nell'adozione internazionale*, in *Diritto e Religioni*, 2015, I, 341-359.

<sup>4</sup> Episodio riportato da ROBIN FRETWELL WILSON, *A Matter of Conviction: Moral Clashes over Same-Sex Adoption*, in *Brigham Young University Journal of Public Law*, 22 (2007-2008), 475-476.

<sup>5</sup> *Catholic Charities ends battle over civil unions law in Illinois*, in *Los Angeles Times*, November 15, 2011, <http://articles.latimes.com/2011/nov/15/nation/la-na-gay-adoptions-20111115> (consultato il 15 maggio 2017); LAURIE GOODSTEIN, *Illinois Catholic Charities close over adoption rule*, in *New York Times*, December 29, 2011, <https://www.bostonglobe.com/news/nation/2011/12/29/illinois-catholic-charities-close-rather-than-allow-same-sex-couples-adopt-children/Km9RBLkpKzABN-LJbUGhvJM/story.html> (consultato il 15 maggio 2017).

perché di età elevata, hanno smesso di fare adozioni<sup>6</sup>. Si erano trovate infatti a dover decidere se continuare la propria missione, violando i principi sui quali si fondavano, o rimanere fedeli alla propria identità cessando però l'attività. Il riconoscimento di un'esenzione, per motivi religiosi, dalla legge che proibisce ogni discriminazione nell'accesso all'adozione per le coppie gay, era stata richiesta per tutelare la libertà religiosa degli enti cattolici di adozione ed era stata proposta dal governatore dello stato del Massachusetts, senza però successo. Era stato osservato, infatti, come la legge che vietava ogni discriminazione su base sessuale fosse una legge generale e neutrale, e che nessuna causa basata sul rispetto della *free exercise clause* avrebbe pertanto avuto successo. Era stato inoltre sottolineato il carattere di servizio sociale dell'adozione, in quanto destinata al bene della collettività e disciplinata dalle leggi statali, e che perciò in nessun modo potesse essere considerata come un'attività religiosa, non costituendo un aspetto fondamentale della fede cattolica o un'opera di evangelizzazione<sup>7</sup>. Le richieste delle *Catholic Charities* di essere esentate dall'applicazione della legge antidiscriminatoria sono state perciò respinte e le loro attività nel campo dell'adozione hanno dovuto cessare<sup>8</sup>.

Negli anni successivi altri stati hanno invece ammesso la possibilità che gli enti di adozione si rifiutino di operare a favore di coppie omosessuali per motivi religiosi. Tra questi la Virginia, il North Dakota, il Texas, la Florida, il Michigan, l'Alabama e il South Dakota con le leggi che qui si commentano.

La legge n. 4188 del 2015 del Michigan è una modifica alla precedente legge di protezione dell'infanzia<sup>9</sup>. L'art. 14, lett. a), ricorda il principio ge-

---

<sup>6</sup> È da notare che la necessità di trovare una famiglia ai bambini più "difficili", quelli che vengono definiti bambini *special needs*, ovvero affetti da malattie, ritardo psico-motorio, disturbi psicologici, di età elevata, gruppi numerosi di fratelli, viene indicata come una delle ragioni a favore delle adozioni da parte di omosessuali. Alcune indagini hanno infatti evidenziato che la maggior parte delle adozioni di questi bambini avvengono proprio da parte di omosessuali: cfr. CYNTHIA R. MABRY, *Opening Another Exit from Child Welfare for Special Needs Children*, in *St. Thomas Law Review*, 18 (2005-2006), 269-324.

<sup>7</sup> In generale, sugli aspetti di conflittualità tra esercizio del diritto di libertà religiosa e riconoscimento giuridico dei matrimoni omosessuali, cfr. DOUGLAS LAYCOCK, ANTHONY R. PICARELLO JR., ROBIN FRETWELL WILSON (eds.), *Same-Sex Marriage and Religious Liberty. Emerging Conflicts*, Lanham – Plymouth, Rowman & Littlefield Publishers, 2008.

<sup>8</sup> Cfr. COLLEEN THERESA RUTLEDGE, *Caught in the Crossfire: How Catholic Charities of Boston was Victim to the Clash Between Gay Rights and Religious Freedom*, in *Duke Journal of Gender Law and Policy*, 15 (2008), 297-314.

<sup>9</sup> Il testo della legge è riportato in appendice all'articolo di NIRAJ WARIKOO, *Mixed reaction greets Michigan's new gay adoption law*, in *USA TODAY*, 12 giugno 2015, <https://www.usatoday.com/story/news/politics/2015/06/12/gay-unmarried-couple-adoption-michigan/71115236/> (consultato il 15 maggio 2017).

nerale secondo il quale è un obiettivo preminente (*a paramount goal*) dello stato riuscire a far sì che i bambini senza o fuori famiglia trovino una casa sicura, accogliente e amorevole. Questo obiettivo viene realizzato, secondo la stessa legge, grazie alle 105 agenzie di adozione e affidamento che operano nello stato, il cui numero elevato viene considerato un bene perché faciliterebbe la collocazione in famiglia dei bambini in difficoltà. Si ricorda poi che gli enti di adozione hanno varia natura, alcuni confessionale: in relazione a questi ultimi, la lettera e) stabilisce che essi godono del diritto di libertà religiosa in base alla costituzione statale e federale, e che questo diritto include la libertà di astenersi da atti e comportamenti che contrastano con i principi affermati dalla propria fede religiosa. Perché i bambini e le famiglie del Michigan possano continuare a giovare dell'opera degli enti cattolici di adozione, la legge si preoccupa che questi possano continuare a lavorare.

La legge dell'Alabama del 7 febbraio 2017 si intitola *Alabama Child Placing Agency Inclusion Act* e si propone lo scopo di impedire ogni discriminazione da parte delle autorità pubbliche nei confronti degli enti che si occupano di affidamento e adozione, qualora tali organizzazioni si dovessero rifiutare di portare avanti procedure che siano in contrasto con i principi religiosi ai quali si ispirano<sup>10</sup>. La legge, all'art. 2, dopo aver ricordato che l'Alabama si preoccupa della tutela dell'infanzia servendosi dell'ausilio di diverse organizzazioni, pubbliche e private, benefiche o religiose, sottolinea che le organizzazioni religiose hanno una lunga storia di servizio all'infanzia in difficoltà. Il fatto che si tratti di enti religiosi viene considerato un valore da tutelare, poiché rispecchia una tradizione di impegno sociale dei credenti: *The faith of the people of the United States has always played a vital role in efforts to serve the most vulnerable* (sec. 2. 4). Lo scopo dichiarato della legge viene perciò indicato nel desiderio di garantire, a chi opera a favore dei bambini, di poter continuare a farlo in modo coerente con i principi, anche religiosi, che hanno in origine ispirato la sua azione. Si osserva che le organizzazioni religiose hanno dimostrato negli anni di saper gestire in maniera particolarmente eccellente le procedure di affidamento e di adozione e che, se venissero meno le autorizzazioni e i fondi pubblici, tali enti sarebbero costretti a chiudere. Una volta ricordato il ruolo degli enti di adozione di ispirazione confessionale, viene affermato il loro diritto di libertà religiosa, che non può essere limitato se non per tutelare un *compelling governmental interest*, e che comprende la libertà di astenersi da procedimenti e atti che siano contrari ai convincimenti religiosi della fede alla quale l'ente si ispira (sec. 2.8, 2.9). Da

---

<sup>10</sup> In <http://alisondb.legislature.state.al.us/ALISON/SearchableInstruments/2017RS/PrintFiles/HB24-enr.pdf> (consultato il 15 maggio 2017).

ultimo la legge ribadisce l'importanza del pluralismo all'interno delle organizzazioni che si occupano di adozione e affidamento, che è garanzia per le stesse famiglie, alle quali viene così offerto un ampio ventaglio di associazioni alle quali possono liberamente rivolgersi, religiose o laiche: il riconoscimento del diritto di libertà religiosa degli enti non impedisce perciò a nessuno di adottare (sec. 2.13, 2.14, 2.16).

La legge del South Dakota, n. 149 del 2017, si intitola *Act to Provide Certain Protections to Faith-based or Religious Child-placement Agencies*. Secondo l'art. 3 nessun ente che si occupa di adozione può essere obbligato ad operare in contrasto con le proprie convinzioni morali o religiose, né lo stato può discriminare gli enti religiosi nell'erogazione dei fondi pubblici (sec. 5). Obiettivo della legge è indicato nella protezione e nel rafforzamento della libertà religiosa di chi opera nel campo delle adozioni<sup>11</sup>.

Recentissima è la legge texana, approvata il 22 maggio 2017<sup>12</sup>, che si intitola *Act relating to protection of the rights of conscience for child welfare services providers* e modifica lo *Human Resources Code*. Lo scopo della legge viene indicato nell'obiettivo di mantenere un numero consistente di enti che si occupano dell'affidamento e dell'adozione dei bambini, e di consentire a persone dal differente background religioso e culturale di partecipare a tali procedure, nel *best interest* degli stessi bambini. Essa proibisce allo stato di discriminare le organizzazioni che si occupano di adozione e affidamento, qualora esse scelgano di non operare a favore di situazioni familiari contrastanti con i loro principi religiosi, o decidano di dare in affidamento o in adozione i bambini a famiglie che garantiscano loro un'educazione religiosa. In linea generale, per tutelare la libertà religiosa degli enti, la legge prevede che nessuna organizzazione che si occupa di sostegno alle persone in difficoltà possa essere obbligata ad agire in contrasto con i principi religiosi ai quali si ispira<sup>13</sup>.

I provvedimenti qui illustrati mostrano una tendenza del legislatore statale americano ad accondiscendere alle richieste di *religious exemptions* che provengono dagli enti religiosi in questioni coinvolgenti la famiglia e la fi-

---

<sup>11</sup> In <http://www.sdlegislature.gov/docs/legsession/2017/Bills/SB149P.htm> (consultato il 15 maggio 2017).

<sup>12</sup> Ne dà notizia JIM VERTUNO, *Texan adoption agency 'religious refusal' closer to law*, in *AP News*, 23 maggio 2017, <https://apnews.com/d506867f56cd49a9acafd7b5a8ce25d8> (consultato il 23 maggio 2017); nell'articolo si sottolinea che le agenzie cattoliche di adozione in Texas sono circa il 25 per cento del totale e che la legge è stata giustificata dai suoi sostenitori rimarcando il fatto che essa non impedisce alle coppie omosessuali di adottare poiché potranno comunque rivolgersi ad enti non religiosi.

<sup>13</sup> Il testo in <https://apnews.com/d506867f56cd49a9acafd7b5a8ce25d8> (consultato il 23 maggio 2017).

liazione. Si tratta di una novità degli ultimi anni, dopo un primo periodo nel quale invece tali pretese erano state considerate illegittime poiché in contrasto con il diritto antidiscriminatorio. I contrari a tale nuovo indirizzo ritengono che sia il frutto della nuova politica portata avanti dalla Corte Suprema in materia di libertà religiosa, *religious accomodation*, e diritto antidiscriminatorio, che troverebbe la sua manifestazione più compiuta nel caso *Hobby Lobby*<sup>14</sup>.

## 2. Uno sguardo al Vecchio Continente

Nel Regno Unito l'entrata in vigore dell'*Equality Regulation Act* del 2007 e dell'*Equality Regulation Act* del 2010, che vietano qualsiasi discriminazione sulla base dell'orientamento sessuale, e che di fatto hanno aperto la strada all'adozione da parte delle coppie omolesuali, con la piena parificazione dei matrimoni da loro contratti a quelli eterosessuali, ha creato difficoltà alle agenzie cattoliche di adozione, che hanno tentato di sollevare obiezione di coscienza, facendo valere la loro caratteristica confessionale.

Anche in Gran Bretagna le agenzie private di adozione, religiose o laiche, ricevono fondi pubblici a sostegno della loro attività; quelle cattoliche sono generalmente gestite dalle diocesi<sup>15</sup>. La legge inglese conosce diversi casi di esenzione da un obbligo per motivi religiosi: nota è la possibilità per i fedeli sikh di non indossare i caschi di sicurezza obbligatori nei cantieri o alla guida dei motocicli, o di portare in pubblico il pugnale rituale (il kirpan).

Sperando che un'esenzione per motivi religiosi potesse essere prevista anche per le attività degli enti cattolici di adozione, il 22 gennaio del 2007 il cardinale O'Connor, allora vescovo di Westminster, scrisse una lettera al Primo ministro in carica, Tony Blair, con la quale gli comunicava che le tredici agenzie cattoliche che operavano nel Regno Unito sarebbero state costrette a chiudere se non fossero state esentate dall'applicazione della legge che le

---

<sup>14</sup> *Burwell v. Hobby Lobby Stores, Inc.*, 573 U.S. 22 (2014). Sul caso Hobby Lobby si veda MARCO PARISI, *La vicenda Hobby Lobby: un caso di difficile equilibrio tra libertà religiosa e diritto alla salute*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, 2016, II, 378-397; GIUSEPPE D'ANGELO, *Libertà religiosa e diritto giurisprudenziale*, cit., 137-167. Cfr. inoltre, PAUL HORWITZ, *The Hobby Lobby Moment*, in *Harvard Law Review*, 128 (2014-2015), 154-189; IRA C. LUPU, *Hobby Lobby and the Dubious Enterprise of Religious Exemptions*, in *Harvard Journal of Law and Gender*, 38 (2015), 35-101. In generale, sulla politica ecclesiastica del Congresso U.S.A., cfr. MARCI A. HAMILTON, *The Case for Evidence-Based Free Exercise Accommodation: Why the Religious Freedom Restoration Act Is Bad Public Policy*, in *Harvard Law and Policy Review*, 9 (2015).

<sup>15</sup> Cfr. HELEN COSTIGANE, *Catholic Adoption Agencies and "Gay Adopters"*, in *Law and Justice – Christian Law Review*, 161 (2008), 98-110.

obbligava a dare in adozione i bambini anche a coppie dello stesso sesso. Sottolineava che ogni anno queste agenzie riuscivano a trovare una famiglia per circa 200 bambini, spesso i più problematici<sup>16</sup>. La lettera non riuscì nello scopo; il parlamento inglese non ritenne di prevedere un'esenzione dall'applicazione dell'*Equality Regulation Act* a favore degli enti cattolici che operavano nel campo delle adozioni. Anche nella dottrina è prevalsa l'idea che, poiché gli enti sono parzialmente finanziati dallo stato, con cui stipulano un contratto in virtù del quale si impegnano a fornire un servizio pubblico, la qualifica di religiosi perde valore<sup>17</sup>.

Fallita l'operazione di lobbying, le agenzie cattoliche hanno tentato di ottenere un'esenzione percorrendo la via giudiziaria. Un ente, denominato *Catholic Care*, di proprietà della diocesi cattolica di Leeds, ha provato a modificare il proprio statuto trasformandosi in un *charitable instrument*, poiché questo era l'unico modo che avrebbe consentito all'ente di sottrarsi dall'applicazione dell'*Equality Regulation Act*. Il tribunale di prima istanza ha respinto tale richiesta, per questo l'associazione ha fatto ricorso: nella sentenza d'appello<sup>18</sup>, si legge che l'interesse a promuovere il modello di famiglia tradizionale (quella che l'associazione ricorrente definisce "famiglia di Nazareth") non è condiviso dal legislatore inglese, che ha al contrario stabilito una totale eguaglianza e parità di trattamento fra la famiglia eterosessuale e quella omosessuale. Per quanto riguarda l'interesse supremo (*paramount*, nel testo della sentenza) dei bambini, il tribunale ha ritenuto che aprire la platea dei possibili adottanti debba essere considerato come un fattore positivo, poiché in teoria ciò garantirebbe una maggiore possibilità per i minori di trovare una famiglia<sup>19</sup>. Il ricorso è stato così rigettato, e l'associazione *Catholic Care* nel 2008 ha chiuso i battenti, seguita da altre agenzie diocesane di adozione; le agenzie cattoliche di adozione britanniche che

---

<sup>16</sup> Il testo integrale della lettera in [http://news.bbc.co.uk/2/hi/uk\\_news/politics/6290073.stm](http://news.bbc.co.uk/2/hi/uk_news/politics/6290073.stm) (consultato il 15 maggio 2017).

<sup>17</sup> Cfr. RUSSEL SANDBERG, NORMAN DOE, *Religious Exemptions in Discrimination Law*, in *Cambridge Law Journal*, 66, July 2007, 2, 303-309.

<sup>18</sup> *Catholic Care (Diocese of Leeds) and Charity Commission for England and Wales*, 2 novembre 2012, [http://taxandchancery\\_ut.decisions.tribunals.gov.uk/Documents/decisions/charity-commission-v-steve-hunt.pdf](http://taxandchancery_ut.decisions.tribunals.gov.uk/Documents/decisions/charity-commission-v-steve-hunt.pdf) (consultato il 15 gennaio 2017).

<sup>19</sup> In realtà, quest'affermazione può essere vera per quanto riguarda l'adozione nazionale (fenomeno piuttosto residuale nei Paesi occidentali perché pochi, per fortuna, i bambini orfani o in stato di abbandono), mentre non è vera per l'adozione internazionale, anzi è assolutamente falsa. Infatti, molti dei Paesi dai quali provengono i bambini in adozione internazionale – e tra questi la Federazione Russa che è stato lo scorso anno il Paese dal quale numericamente sono stati adottati più bambini – chiudono completamente le adozioni verso i Paesi che hanno una legislazione che ammette le adozioni da parte di coppie omosessuali.

hanno deciso di continuare a operare hanno dovuto rinunciare alla qualifica di “diocesane”<sup>20</sup>.

Il mancato riconoscimento di un diritto all’obiezione di coscienza non ha colpito solo gli enti, ma anche i singoli impegnati nell’accoglienza ai bambini abbandonati. Robin Fretwell Wilson riporta, a questo proposito, il caso di una coppia inglese che gestiva una casa famiglia e che nel corso degli anni aveva accolto e si era presa cura di circa 30 bambini e ragazzi abbandonati o in difficoltà. I due coniugi nel 2007 decisero di chiudere la casa famiglia poiché i servizi sociali avevano chiesto loro di firmare un contratto nel quale si impegnavano a insegnare ai bambini loro affidati che non vi è alcuna differenza fra matrimonio eterosessuale e omosessuale. La coppia spiegò che, pur non avendo mai discriminato nessuno, non intendevano impartire ai bambini insegnamenti contrari ai principi religiosi nei quali sinceramente credevano e ai quali si ispirava la loro stessa opera di accoglienza<sup>21</sup>.

Su questi temi ci troveremo probabilmente a discutere nei prossimi anni in tutti i paesi europei che decideranno di parificare il matrimonio omosessuale a quello eterosessuale anche dal punto di vista della possibilità di accedere all’adozione, nei casi in cui la legge prevede l’intervento di enti privati nelle procedure adottive.

In Italia, la legge del 20 maggio 2016, n. 76 che regola l’unione civile tra persone dello stesso sesso e le convivenze, non disciplina l’eventuale adozione dei figli da parte delle coppie omosessuali; tuttavia, il documento conoscitivo sullo stato delle adozioni e sulla legge che le regola della Commissione giustizia della Camera dei deputati<sup>22</sup>, pubblicato il 7 marzo 2017, si è espresso in maniera favorevole nei confronti dell’adozione da parte di coppie dello stesso sesso, suscitando polemiche e minacce di futura obiezione di coscienza da parte di alcuni rappresentanti di enti adottivi di tendenza cattolica<sup>23</sup>.

In attesa delle eventuali modifiche legislative, ci sono due aspetti da tene-

---

<sup>20</sup> Notizie tratte da Radio Vaticana, 27 giugno 2009, <http://www.segnideitempi.org/costrette-a-chiudere-le-agenzie-cattoliche-inglesi-per-le-adozioni/cultura-e-societa/famiglia/costrette-a-chiudere-le-agenzie-cattoliche-inglesi-per-le-adozioni/> (consultato il 15 gennaio 2017).

<sup>21</sup> Cfr. ROBIN FRETWELL WILSON, *A Matter of Conviction*, cit., 481.

<sup>22</sup> Il testo si può leggere in: <http://www.publicpolicy.it/wp-content/uploads/2017/03/adozionireal.pdf> (consultato il 15 maggio 2017).

<sup>23</sup> Cfr. le notizie riportate da SARA DE CARLI, *La Commissione Giustizia dice sì alle adozioni per le coppie omosessuali*, in *VITA*, 10 marzo 2017, <http://www.vita.it/it/article/2017/03/10/la-commissione-giustizia-dice-si-alle-adozioni-per-le-coppie-omosessua/142741/> (consultato il 15 maggio 2017). I commenti di esponenti dell’associazionismo cattolico in <http://www.aibi.it/ita/adozioni-gay-de-palo-forum-associazioni-familiari-ci-sono-ben-altre-urgenze-oggi-in-italia-piu-di-5-milioni-di-coppie-sposate-senza-figli/> (consultato il 15 maggio 2017).

re in considerazione. Il primo è relativo all'affido, che può essere chiesto da un single (che potrebbe a sua volta essere partner di un'unione omosessuale); il secondo è legato al ruolo della giurisprudenza, che ha recentemente riconosciuto in più occasioni il diritto di adottare i figli del partner, quando ciò viene ritenuto utile nell'interesse del minore. Come ha ribadito recentemente il Tribunale di Milano, pur non esistendo nel nostro ordinamento un diritto all'adozione, questa può essere dichiarata anche nei confronti del convivente omosessuale quando i rapporti tra i minori e il/la convivente del genitore biologico siano tali da poter essere considerati come un legame di tipo familiare. Questa possibilità è lasciata aperta dall'art. 1, comma 20 della legge n. 76/2016 che, pur escludendo l'applicabilità alle coppie omosessuali della legge sull'adozione, stabilisce che "resta fermo quanto previsto e consentito in materia di adozione dalle norme vigenti". I giudici hanno perciò potuto far ricorso all'istituto dell'adozione speciale. In tal modo si sarebbe operata "una sorta di delega ai giudici di decidere, caso per caso, in merito all'adozione del figlio del partner: con questa clausola finale è la politica stessa che abdica al suo ruolo *rappresentativo* e demanda ai giudici la decisione caso per caso"<sup>24</sup>.

Se la politica decidesse di riprendersi il suo ruolo nomopoietico, e la legge italiana dovesse incamminarsi sulla stessa strada seguita da altri Paesi europei, potremmo presto doverci interrogare circa la configurabilità di un diritto all'obiezione di coscienza da parte degli enti autorizzati a seguire le procedure adottive, ma anche da parte di altri soggetti che, a vario titolo, si occupano di adozione, come gli assistenti sociali, i giudici, gli psicologi e gli altri professionisti del settore<sup>25</sup>.

---

<sup>24</sup> ILENIA MASSA PINTO, *Unione omosessuale e adozione: chi decide?*, in *Rivista AIC*, n.4/2016, 11 ([www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it)). L'Autrice commenta Corte di Cassazione, sez. I civ., 22 giugno 2016, n. 12. Su questa stessa sentenza GIOVANNI MARIA FLICK, *Diritto ad avere un genitore*, cit., 10-11 ricorda che la Cassazione ha ritenuto che fosse interesse superiore del minore il diritto alla continuità affettiva, in presenza di relazioni significative già instaurate con la partner della mamma biologica. In realtà, in questi casi, oltre alla considerazione del tipo di rapporto già instaurato dai bambini con il/la partner del genitore, il giudice dovrebbe essere in grado di "valutare le conseguenze nello sviluppo del minore", per poter prendere provvedimenti che rispondano al suo *best interest*; cfr. ANDREA GATTI, *Omogenitorialità e filiazione tra diritto e scienza*, in *Rivista AIC*, n.3/2016, 2 ([www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it)). L'A. sottolinea come una valutazione del genere debba essere fondata su dati scientifici e studi neuro-psicologici e riassume lo stato degli studi in materia. VINCENZO TURCHI, *Unioni civili e stepchild adoption. A proposito del dibattito in corso, ricordando la lezione di Norberto Bobbio*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), n. 9/2016 afferma la necessità di considerare la questione dal punto di vista antropologico.

<sup>25</sup> Sulla possibile configurabilità di nuove forme di obiezione di coscienza, determinate dai mutamenti culturali e antropologici che toccano soprattutto l'istituto familiare, cfr. VINCENZO TURCHI, *Nuove forme di obiezione di coscienza*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), ottobre 2010.

E' indubbio che il riconoscimento delle unioni omosessuali abbia provocato un conflitto con le convinzioni etiche e religiose di una parte della società<sup>26</sup>, ma in una democrazia la legge non può non tener conto dei mutamenti antropologici, dei cambiamenti culturali, delle istanze minoritarie che acquistano peso e rilevanza sociale; le leggi devono integrare la diversità culturale e essere inclusive affinché lo stato possa essere davvero democratico<sup>27</sup>. D'altra parte, l'applicazione delle leggi da parte dei giudici e dei pubblici ufficiali è doverosa: l'obiezione di coscienza non potrebbe essere invocata per interrompere o negare un servizio pubblico o per non esercitare la funzione giurisdizionale<sup>28</sup>.

La giurisprudenza degli altri Paesi che hanno disciplinato le unioni omosessuali non ha mai riconosciuto il diritto all'obiezione di coscienza per i pubblici ufficiali<sup>29</sup>. Anche la Corte Europea dei diritti dell'uomo, nel caso *Eweida and others v. The United Kingdom*<sup>30</sup> ha stabilito che il rifiuto, da parte di una dipendente dell'anagrafe inglese di Islington (Londra), di registrare le coppie unite da matrimonio omosessuale perché contraria a tali unioni per motivi religiosi, non fosse giustificabile. La ricorrente, sottoposta a procedimento disciplinare, si era rivolta alla Corte di Strasburgo, la quale però ha ritenuto che nel bilanciamento fra interessi ugualmente protetti dalla Convenzione europea (il diritto alla libertà di coscienza e di religione, il diritto alla non discriminazione, l'interesse dello stato al riconoscimento delle unioni omosessuali e alla tutela dell'ordine pubblico interno), alle autorità statali venga lasciato un ampio margine di apprezzamento, che non era stato superato nel caso in esame.

Nella stessa sentenza la Corte Europea ha valutato il caso di un operatore sociale che lavorava presso una società privata che si occupava di

---

<sup>26</sup> Cfr. IRA C. LUPU, ROBERT W. TUTTLE, *Same-Sex Family Equality And Religious Freedom*, in *Northwestern Journal of Law and Social Policy*, 5 (2010), 274-306.

<sup>27</sup> MARIO RICCA, *Pantheon. Agenda della laicità interculturale*, Palermo, Torri del Vento, 2012, 31.

<sup>28</sup> Quest'ultimo principio è stato affermato ormai da tempo dalla Corte Costituzionale, con la sentenza del 21 maggio 1987, n. 196 che, pronunciandosi sul caso di un giudice tutelare che intendeva esercitare l'obiezione di coscienza non autorizzando l'aborto di una minorenne, ha affermato che l'esercizio della funzione giurisdizionale deve prevalere nel caso di conflitto tra beni parimenti tutelati a livello costituzionale.

<sup>29</sup> Si vedano i casi riportati da LUDOVICA DECIMO, *Matrimonio omosessuale e pubblico ufficiale: una nuova forma di obiezione di coscienza?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 30/2015, 7-8. Sul tema cfr. MARIA CHIARA RUSCAZIO, *Riflessioni di diritto comparato e canonico sull'obiezione di coscienza del pubblico funzionario*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 11/2015.

<sup>30</sup> E.C.H.R., *Eweida and others v. The United Kingdom*, n. 48420/10, 59842/10, 51671/10, 36516/10 del 15 gennaio 2013.

sostegno alle famiglie, eterosessuali e omosessuali. Egli era stato sottoposto a procedimento disciplinare perché, adducendo come motivo la fede religiosa cristiana, aveva rifiutato di prestare la sua opera a favore delle coppie omosessuali. La Corte Europea ha riconosciuto che effettivamente l'obiezione di coscienza del ricorrente era motivata dalla sua fede religiosa, e che quindi il rifiuto di operare a favore delle coppie omosessuali costituiva una manifestazione del diritto di libertà religiosa, ma ha aggiunto che egli aveva liberamente fatto domanda di lavorare presso un ente privato che dichiarava espressamente di essere al servizio di tutte le tipologie di famiglia. La Corte ha pertanto ritenuto che le autorità giudiziarie del Regno Unito non abbiano in questo caso superato il margine di apprezzamento nel considerare prevalente, rispetto al diritto di libertà religiosa del ricorrente, l'interesse del datore di lavoro a prestare un servizio alle famiglie senza discriminazione<sup>31</sup>.

Queste considerazioni ci portano a escludere la possibilità di intravedere un campo di operatività per l'obiezione di coscienza nel caso di pubblici ufficiali che svolgano funzioni anagrafiche, o dei giudici che debbano decidere sull'affidamento e l'adozione di bambini.

Diversa potrebbe essere la soluzione per quanto riguarda gli enti di adozione di tendenza confessionale. La dottrina anglosassone ha pragmaticamente posto l'attenzione sugli effetti che ha avuto il mancato riconoscimento del diritto all'obiezione di coscienza per questi enti. In Massachusetts la chiusura di organizzazioni che, in venti anni, avevano trovato una famiglia a più di 720 bambini, spesso molto problematici, ha comportato un aumento di lavoro per gli enti rimasti e, soprattutto, allungato i tempi di attesa di una famiglia per i bambini<sup>32</sup>. Il nodo, ancora una volta, è quello della tutela del *best interest* dei bambini e dei ragazzi: senza entrare nel merito di questioni non ancora chiare dal punto di vista pedagogico e antropologico, senza perciò discutere o mettere in dubbio il diritto delle coppie omosessuali di adottare, l'accento viene posto sull'impatto che la chiusura obbligatoria degli enti di adozione cattolici ha sulla vita dei bambini e sul loro diritto a trovare nel più breve tempo possibile una famiglia. Se il supremo interesse dei minori in difficoltà o abbandonati è quello di avere a disposizione più enti che si curino di loro, l'uscita dal "mercato" degli enti cattolici sarebbe un problema

---

<sup>31</sup> Cfr. ADELAIDE MADERA, *Nuove forme di obiezione di coscienza fra oneri a carico della libertà religiosa e third-party burdens. Un'analisi comparativa della giurisprudenza della Corte Suprema U.S.A. e della Corte di Strasburgo*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 16/2017, 33-40.

<sup>32</sup> Cfr. ROBIN FRETWELL WILSON, *A Matter of Conviction*, cit., 493.

e il riconoscimento del diritto all'obiezione di coscienza dovrebbe avvenire proprio alla luce della tutela di tale interesse<sup>33</sup>.

---

<sup>33</sup> Sul concetto di *best interest* dei bambini, anche con riferimento alla dottrina e giurisprudenza anglosassoni, cfr. ELISABETTA LAMARQUE, *Prima i bambini. Il principio dei best interests of the child nella prospettiva costituzionale*, Milano, Franco Angeli, 2016.