

Il Sudafrica alle prese col brillantino al naso: un approccio soggettivo per l'affermazione di una società multiculturale

di Morris Montalti

Definire in astratto il contenuto delle categorie costituzionali di *religione* e *cultura*, ossia stabilirne i confini e le relazioni reciproche non è impresa omerica. Se, infatti, la religione concerne principalmente le questioni individuali di fede e/o credenza, la cultura racchiude le tradizioni e/o credenze seguite da una comunità, in guisa che una pratica può essere tanto puramente religiosa quanto puramente culturale, oppure esprimere ad un tempo significati dell'una e dell'altra matrice.

Ben più complesso è applicare in concreto codeste categorie costituzionali alle proteiformi identità personali, e dunque fornire risposte coerenti alle domande di riconoscimento della differenza culturale/religiosa. La coerenza di tali soluzioni, infatti, è strettamente correlata all'elaborazione di concezioni razionali circa i concetti (diritti/valori) universali d'eguaglianza, libertà, dignità umana, e pertanto, a ritroso, si pone la necessità di sciogliere un nodo fondamentale, di natura propriamente fondazionale: una concezione razionale di dignità umana impone di valutare il significato religioso e/o culturale di una pratica umana tenendo conto del punto di vista soggettivo-personale? Oppure, diversamente, siffatta analisi richiede valutazioni obiettive, nel senso ristretto di ritenere rilevanti unicamente elementi accertanti la valenza associativa e/o collettiva, e quindi *transpersonale*, della pratica in oggetto?

Di queste e altre questioni correlate si è occupata la Corte costituzionale del Sudafrica in *KZN MEC of education v. Pillay* (Case CCT 51/06, deciso il 5 ottobre 2007: di qui in avanti *KZN*), stabilendo definitivamente sia l'illegittimità del provvedimento con cui una scuola pubblica femminile, avente sede nella regione del Kwalazulu-Natal, vietava alla studentessa Sunali il diritto di portare durante le attività didattiche il brillantino al naso, segno chiaro dell'appartenenza alla tradizione Tamil/Indù dell'India del Sud, sia la presenza di una discriminazione ingiusta ("*unfair discrimination*", sez. 9 cost. finale) fondata sulla religione/cultura. Rispetto a questi fattori di discriminazione, infatti, il codice di condotta scolastico non appariva neutrale, giacché, se da un lato consentiva forme d'ornamento maggioritarie e storicamente privilegiate, come l'indossare l'orologio da polso o un orecchino "per ciascun orecchio e alla stessa altezza", dall'altro non prevedeva la possibilità di stabilire esenzioni *ad hoc* a salvaguardia di ornamenti espressivi di identità

culturali/religiose minoritarie, così impedendo ad alcuni allievi di esprimere liberamente la loro personalità e di sentirsi pienamente accettati nell'ambiente scolastico.

Di là delle questioni di rilievo giuridico prettamente locale affrontate in *KZN*, il caso fornisce un esempio mirabile di come il valore di dignità umana, in veste di substrato assiologico fondante e universale riflesso in costituzione, richieda all'interprete di seguire un approccio soggettivo nel processo di assegnazione di significati a quei diritti fondamentali che consentono ai singoli di esprimere compiutamente la loro identità culturale/religiosa. In *KZN* s'interpretano i valori in modo da massimizzare il numero dei potenziali soggetti protetti, in guisa che gli individui condividano quella concezione perché consente ad ognuno di perseguire i propri distinti scopi di vita. Sotto questo punto di vista, *KZN* è una decisione importante per almeno due motivi. Da un lato perché conferma l'idea – sostenuta ormai pacificamente anche in Canada, Germania e Stati Uniti – che l'interprete intento a determinare se una pratica o credenza possa qualificarsi come religiosa debba unicamente appurare che il soggetto titolare del diritto fondamentale professi sinceramente un credo religioso. Dall'altro perché aderisce sì all'idea in base alla quale l'appartenenza ad un gruppo contrassegna profondamente il senso d'identità individuale e dignità umana, ma al contempo chiarisce – e qui sta il vero elemento di novità – come l'appartenenza significhi non semplice adesione comunitaria a prescindere da un atto iniziale di volizione, ma anche partecipazione libera e volontaria – *ergo* soggettiva e personale - alle tradizioni e pratiche collettive.

Detto in altri termini, *KZN* ribadisce con forza il pensiero secondo cui non può esservi rispetto della dignità umana senza il pieno riconoscimento dell'autonomia decisionale, memore anche del fatto che le culture non costituiscono quasi mai entità monolitiche, strutture che possono essere studiate e definite dall'esterno, e che anzi le pratiche e le credenze che formano l'identità culturale di ciascun individuo possono differire da persona a persona nell'ambito della medesima cultura. Vi sono persone che esprimono la loro appartenenza culturale tramite atti di partecipazione a riti d'iniziazione, mentre altre si manifestano tramite costumi, o canzoni, o abitazioni, o usanze della tradizione. Di qui l'idea, enuncziata da Langa CJ, secondo cui "le culture sono costruzioni viventi e contestate. La protezione della costituzione si estende pertanto a tutti coloro che tramite queste culture assegnano un significato alla vita, e non solo a quelli che nell'attuale dialogo fra le culture hanno la fortuna di incarnare la voce più forte".

Senza tale premessa di fondo la Corte non avrebbe potuto affermare la presenza di un'*unfair discrimination*. Il brillantino al naso non costituisce infatti un canone propriamente

obbligatorio della cultura e/o religione Tamil/Indù dell'India del Sud, sicché il codice di condotta scolastico non metteva nemmeno Sunali nella posizione di dover scegliere inevitabilmente fra il rispetto della legge e l'osservanza di dettami tradizionali imperativi. Se, tuttavia, si parte dal principio che in nome del valore della diversità la costituzione debba tutelare e affermare anche le pratiche culturali oggetto di scelta, giacché tutte contrassegnanti in vario modo l'identità, la dignità, e dunque l'eguaglianza e libertà della persona, allora il distinguo tra pratiche obbligatorie e volontarie diviene giuridicamente irrilevante. In tal senso, *KZN* afferma che "un elemento necessario della libertà e dignità d'ogni individuo è il diritto al rispetto del complesso singolare dei fini che l'individuo persegue. E uno di questi fini è dato dalle pratiche religiose e culturali cui l'uomo partecipa. Il fatto che le persone scelgano volontariamente, più che per effetto del senso del dovere, accresce solamente il significato della pratica per l'autonomia, l'identità e la dignità degli individui". Così argomentando, *KZN* individua la giustificazione ultima dei diritti umani nel fatto di considerare ciascun uomo come un agente dotato di volontà, sì che ciascuno possa orientare le proprie scelte per il raggiungimento di un fine ritenuto, nella di lui prospettiva cognitiva, essenziale o fondamentale per la vita. Correlativamente, il fine ultimo dell'eguale libertà consiste nel riconoscere ad ogni uomo il potere di compiere autonomamente scelte strumentali al conseguimento di un bene fondamentale per la vita umana. E ciò necessariamente a prescindere da fattori culturali/religiosi maggioritari, poiché sol così è possibile rendere effettivo il principio dell'universalità dei diritti umani.

In aggiunta, la Corte rileva che al fine di stabilire la centralità di una credenza per una particolare religione o cultura – indagine, questa, a sua volta essenziale per determinare l'*unfairness* della discriminazione –, i giudici non debbano avventurarsi in valutazioni di tipo obiettivo, o *transpersonale*. Così facendo, infatti, si richiederebbe ai giudici di definire questioni delicate che riguardano esclusivamente la sfera individuale, sino a sostituire il giudizio della parte con quello da questi fornito. Infatti, una persona agisce autonomamente quando i principi della sua azione sono scelti da lui come l'espressione più adeguata e possibile della sua natura di essere razionale libero ed eguale. Imporre all'uomo limitazioni alla libertà di agire conformemente alla propria cultura in nome di principi, tradizioni, regole di particolari collettività significa imporre limitazioni eteronome all'agire umano, ossia negare a siffatta persona la dignità umana intesa come principio razionale in base al quale ogni uomo deve essere considerato sempre e solo come un fine in sé, e mai come mezzo per il raggiungimento di un fine. Perciò "la centralità deve essere valutata con esclusivo riferimento all'importanza della credenza o pratica per

il soggetto che rivendica la propria identità culturale o religiosa. Nel compiere questa decisione la Corte può fare affidamento su vari indizi, tra cui l'oggettiva centralità della pratica per la comunità in generale. Questo indizio, tuttavia, è rilevante unicamente nella misura in cui consenta di rispondere al quesito principale della centralità soggettiva. Pure il fatto che una pratica sia volontaria può essere rilevante, giacché molte persone non percepiscono le pratiche volontarie come centrali alla loro identità religiosa o culturale. Tuttavia, esistono anche persone che scelgono di conformarsi a pratiche volontarie perché ritenute centrali per la loro identità, pur sapendo di non essere obbligate a farlo, e pure costoro meritano protezione. Riassumendo, la scuola e la Corte sono tenute a valutare tutti gli elementi rilevanti, ma il quesito ultimo cui devono rispondere è: portare la perla al naso è fondamentale ("*central*") per l'identità religiosa e culturale di Sunali?".

L'insegnamento che in buona sostanza passa da *KZN* è che il principio di salvaguardia delle pratiche volontarie deve applicarsi tanto ai fenomeni religiosi quanto a quelli culturali, senza distinzione alcuna, e anzi tale imperativo costituzionale riveste un ruolo eminente proprio rispetto alle culture. A differenza delle religioni, infatti, queste non sono necessariamente fondate su dogmi di fede, ma si basano su pratiche, idee e modi di essere invalsi. E sebbene esistano culture aventi regole obbligatorie, il cui rispetto è necessario al fine di aderirvi, molte di queste - a differenza di molte religioni - non hanno un corpo di precetti o un libro che ne determini i dettami. Ciascun aderente alla cultura di rado osserva pedissequamente tutte le pratiche delineanti uno specifico nucleo culturale e, anzi, più di frequente sceglie di conformarsi solo a quelle regole che meglio si confanno al suo modo di esprimere quella cultura. Per questo, limitare la protezione culturale ai soli doveri od obblighi della cultura, così ignorando tutta la congerie di pratiche volontarie oggetto di scelta individuale, significherebbe per molte tradizioni e molti aderenti avere a disposizione un mezzo di salvaguardia quasi sempre inutile.