



Nicola Colaianni

(già ordinario di Diritto ecclesiastico nell'Università degli Studi di Bari "Aldo Moro", Dipartimento di Giurisprudenza)

Quando la libertà prevale sulla morale: la pubblicità *

1 - La questione, cruciale nelle società multiculturali, dell'uso della simbologia religiosa è tornata sotto la supervisione della Corte europea dei diritti umani¹, che già se n'era occupata più volte per i segni portati attraverso o per complemento dell'abbigliamento personale² e una volta anche per quelli esposti nei luoghi pubblici³. Stavolta si trattava di citazioni, o meglio allusioni, evangeliche utilizzate a scopo di *marketing* da un'azienda lituana che produce vestiti: tre manifesti, diffusi anche sul *web*, con la foto di un uomo e una donna con l'aureola, lui tatuato in jeans, lei con un vestito bianco e una collana di perline, che sembra una corona di rosario. L'allusione a Gesù e Maria si trae dalle frasi esclamative: "Gesù, che pantaloni!", "Gesù, Maria! Cosa indossate!", "Cara Maria, che vestito!".

Sdoganata ormai da tempo sotto il profilo della morale pubblica la pubblicità erotica che utilizza la donna oggetto⁴, a fare problema è, come si vede, l'uso irriverente di versetti o personaggi biblici. In Italia esso risale di decenni ai primi anni settanta quando, nell'atmosfera di cultura *hippie* e di misticismo da "figli dei fiori" che trovavano espressione artistica anche in opere cinematografiche come *Jesus Christ superstar*, un'azienda manifatturiera, denominati i jeans da essa prodotti appunto "Jesus", ne

* Il contributo, non sottoposto a valutazione, è pubblicato per la cortesia della Direzione della rivista telematica "Questione Giustizia" (www.questionegiustizia.it).

¹ Corte europea dei diritti umani, *Sekmadienis Ltd. v. Lithuania*, 30 gennaio 2018.

² Corte europea dei diritti umani, *Dahlab v. Switzerland*, 15 febbraio 2001; *Lehila Sahin v. Turkey*, 24 giugno 2004 e 10 novembre 2005 (grande Camera); *Ahmet Arslan and Others v. Turkey*, 23 febbraio 2010; *Eweida and others v. United Kingdom*, 15 gennaio 2013; *S.A.S. v. France*, 1° luglio 2014; *Ebrahimian v. France*, 26 novembre 2015. Richiamano le norme convenzionali su temi analoghi le due sentenze della Corte di giustizia UE 14 marzo 2017, C-157/15 *Achbita, Centrum voor Gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding / G4S Secure Solutions* e C-188/15 *Bouagnaoui e Association de défense des droits de l'homme (ADDH) / Micropole Univers*, commentate anche su questa *Rivista*, 2017.

³ Corte europea dei diritti umani, *Lautsi v. Italy*, 3 novembre 2009 e 18 marzo 2011 (grande Camera).

⁴ "La donna non è più una donna ma sesso, seni, ventre, cosce, voce o viso: una parte o l'altra, a preferenza. Da quell'istante è oggetto" (J. BAUDRILLARD, *Il sistema degli oggetti*, Bompiani, Milano 2003 (1968), p. 129).



promosse una campagna pubblicitaria con manifesti che ne riproducevano uno, indossato da un giovane o una giovane (il volto non era ritratto) ma sbottonato, sul quale compariva la scritta *Non avrai altro jeans all'infuori di me*. L'anno dopo, era il 1974, la campagna fu replicata con un manifesto ugualmente, o più, provocatorio, che poneva in primo piano un sedere femminile fasciato da *hot pants*, su cui compariva la scritta di sapore evangelico (non propriamente una citazione, ma una crasi del detto riportato nel Vangelo di Matteo 16, 24) *chi mi ama mi segua*.

Per quanto discutibile e discusso nell'opinione pubblica, non solo cattolica, sul piano del rispetto della credenza o del buongusto o in generale della moralità pubblica, il tema non aveva mai superato la soglia del dibattito penale, arrestandosi nelle prime fasi di qualche isolata azione giudiziaria pur intrapresa (le cronache registrano le iniziative clamorose ma senza successo di un pretore palermitano sugli *hot pants* di tutt'Italia). E anche nel caso ora approdato a scoppio ritardato addirittura in Europa il giudice De Gaetano nella sua *concurring opinion* ha giustamente osservato che,

"if the adverts were considered as somehow inappropriate, one wonders whether it would have been more effective to advise the faithful to boycott the firm using the adverts, rather than to provoke court litigation which twice ended up before the Supreme Administrative Court".

Invero, dopo la condanna inflitta all'azienda lituana produttrice di jeans e vestiti dalla *State Consumer Rights Protection Authority* lituana e confermata dal tribunale regionale amministrativo di Vilnius, la *Supreme Administrative Court* era intervenuta una prima volta in sede di appello promosso dall'azienda, giudicando i manifesti

"clearly contrary to public morals, because religion, as a certain type of world view, unavoidably contributes to the moral development of the society; symbols of a religious nature occupy a significant place in the system of spiritual values of individuals and the society, and their inappropriate use demeans them [and] is contrary to universally accepted moral and ethical norms".

Ma era tornata a occuparsene una seconda volta a seguito dell'intervento del presidente dello stesso Consesso a favore di un riesame *in line with the relevant case-law of the European Court of Human Rights* sulla *freedom of expression*, confermando, tuttavia, che *"Catholicism was the religion of a very big part of the Lithuanian population and that the use of its most important symbols in the advertisements, which distorted their meaning, offended the feelings of religious people"*.



2 - Dinanzi alla Corte europea il giudizio è stato ridotto all'essenziale per effetto del riconoscimento da parte governativa che in effetti si trattava di interferenza sulla libertà di pensiero tutelata dall'art. 10 Cedu e da parte aziendale della legittimità dello scopo perseguito con l'interferenza, cioè la tutela della morale pubblica. S'è giudicata così solo la necessità, intesa secondo giurisprudenza consolidata come "*pressing social need*", dell'interferenza in una società democratica, per la cui valutazione gli Stati godono di un margine di apprezzamento, da esercitare *hand in hand* e, quindi, pur sempre soggetto alla *European supervision* ma nella specie anche più ampio, trattandosi di pubblicità commerciale con espressioni religiose e non di opinioni e giudizi di valore espressi nell'ambito di un discorso religioso. Ma anche in quest'ambito circoscritto il giudizio della Corte è stato semplificato dalla non risultanza di espressioni "*gratuitously offensive or profane*" nè incitanti all'odio o all'attacco alle religioni.

Nessun problema, dunque, se non fosse che anche espressioni religiose *prima facie* non offensive possono in determinate circostanze diventarlo e giustificare perciò l'interferenza: che in tal caso però dev'essere particolarmente motivata. Ed è tale motivazione "forte" che manca, secondo la Corte, o non attinge il livello di rilevanza o sufficienza. Innanzitutto non va confusa l'offensività con la semplice inappropriatezza dell'espressione, siccome adoperata "*for superficial purposes*". A tal proposito, anzi, la Corte rileva che nelle sentenze non è stato presa minimamente in considerazione la tesi dell'azienda, secondo cui i nomi di Gesù e Maria erano stati usati non come antroponomi ma come interiezioni, comunemente adoperate nel linguaggio quotidiano in Lituania (e dappertutto in Occidente). Tanto più - si sostiene nella citata opinione concorrente - che il Gesù evocato nei manifesti non può essere quello del Vangelo, il quale in osservanza della prescrizione levitica (19, 28) non poteva tatuarsi (ma si può escludere, se quest'argomentazione c'entrasse, che, come il sabato e altre prescrizioni, neppure questa fosse osservata da Gesù? *sutor, ne ultra crepidam* vien da dire al giudice che si fa teologo).

La motivazione manca del tutto - osserva la Corte - sulla ritenuta incompatibilità del *lifestyle*, asseritamente promosso dalla pubblicità, con i "*principles of a religious person*" e sulla coincidenza di tali principi con la morale pubblica. È stata consultata solo la Chiesa cattolica quando - qui la sentenza cita il commento della Commissione per i diritti umani delle Nazioni unite all'art. 19 del patto di New York del 1966 - "*the concept of morals derives from many social, philosophical and religious traditions; consequently, limitations [...] for the purpose of protecting morals must be based on principles not deriving exclusively from a single tradition*".

La motivazione è poi insufficiente laddove si limita a far riferimento al centinaio di cittadini, che nel loro esposto all'autorità si sono dichiarati



offesi nella loro fede, intanto perchè non c'è evidenza che si tratti di un campione rappresentativo dell'intera popolazione e comunque perché in una società pluralistica il criterio numerico della maggioranza non vale, e anzi la libertà di religione implica il diritto di critica incondizionata anche da parte di un gruppo di minoranza, altrimenti diventando solo teorica e non pratica ed effettiva come vuole la Convenzione.

Questi principi di giurisprudenza consolidata la Corte ritiene applicabili anche alle espressioni religiose contenute nei messaggi pubblicitari, per cui nella specie giudica sia mancato un *fair balance* tra protezione della morale pubblica e libertà di espressione dell'azienda da parte delle autorità lituane, che, in violazione dell'art. 10 della Convenzione, "*gave absolute primacy to protecting the feelings of religious people, without adequately taking into account the applicant company's right to freedom of expression*".

3 - Una decisione a rime obbligate, quella della Corte, sul piano del controllo della motivazione. Come si osserva nella citata opinione concorrente, essa - a differenza di quanto superficialmente rilevato sulla stampa quotidiana nei primi commenti (e lamenti, da parte cattolica) - non dà affatto *carte blanche* all'uso di simboli religiosi nella pubblicità perchè *the problem in this case was the insufficiency of the reasons provided by the domestic courts in their considerations upholding the SCRPA's decision*. Come dire che con una motivazione più congrua e sorvegliata il divieto avrebbe potuto, e potrebbe in futuro, reggere, rientrando nel margine di apprezzamento riconosciuto agli Stati. Significativo è che la giurisprudenza posta in premessa (e in contrasto con il caso in esame) dalla Corte europea è la stessa invocata da quella lituana per giustificare il proprio margine di apprezzamento a favore della pubblica morale con iul fatto che manca una nozione comune: segnatamente, la *Otto- Preminger Institut*, con cui fu ritenuta la conformità convenzionale di una decisione che sanzionava - non espressioni religiose ma addirittura - un discorso religioso ritenuto offensivo di valori religiosi a prescindere dal *medium* adoperato (si trattava di un'opera cinematografica) e dalle circostanze precauzionali (proiezione in un circolo privato con ingresso vietato ai minori e previa campagna pubblicitaria sul contenuto e sui soggetti del film)⁵.

⁵ Corte europea dei diritti umani, *Otto-Preminger-Institut v. Austria*, 20 settembre 1995. Le altre sentenze citate dalla Corte sono: *Müller and Others v. Switzerland*, 24 maggio 1988; *Wingrove v. United Kingdom*, 25 novembre 1996; *İ.A. v. Turkey*, 13 settembre 2005; *Klein v. Austria*, 3 marzo 2011; *Balsytė-Lideikienė v. Lithuania*, 4 novembre 2008; *Aydın Tatlav v. Turkey*, 2 maggio 2006.



In quella sentenza (§ 47) la Corte introdusse il principio di responsabilità dello Stato motivato dal fatto che

“the manner in which religious belief and doctrines are opposed or denied is a matter which may engage the responsibility of the State, notably the responsibility to ensure the peaceful enjoyment of the right guaranteed under art. 9 to the holders of those beliefs and doctrines”.

E successivamente ne fece la linea-guida per orientare la valutazione della necessità di una misura restrittiva delle libertà per una società democratica al fine di *“to preserve public order and to secure civil peace and true religious pluralism, which is vital to the survival of a democratic society”* (sentenza *Leyla Sahin*, § 110). E nella sentenza *İ.A. v. Turkey* (§ 26), che riguardava il divieto di diffusione di un libro contenente un *“abusive attack on the prophet of Islam, nation’s religion”*, la Corte ammise che

“a State may [...] legitimately consider it necessary to take measures aimed at repressing certain form of conduct, including the imparting of information and ideas, judged incompatible with respect for the freedom of thought, conscience and religion of others”.

Ma la motivazione delle sentenze lituane non conteneva alcun richiamo a questo tipo di responsabilità per il godimento pacifico delle libertà in una società democratica. Uno spiraglio in questo senso s'intravedeva solo nella difesa governativa, laddove si accenna alla chiesa cattolica, oltre che come maggioranza della popolazione e rappresentativa della morale comune, per il ruolo svolto nell'implementazione della giovane democrazia lituana in quanto essa *“particularly contributed to the anti-Soviet resistance during the period of occupation and to the restoration of independence of Lithuania in 1990”*. Vano, naturalmente, è cimentarsi con la previsione che lo sviluppo di questo accenno nelle decisioni avrebbe potuto indurre la Corte a ritenerne la sovrapponibilità alla giurisprudenza citata. Ma va rilevato per quel che qui interessa che questo è il binario che le Corti nazionali devono seguire per motivare eventualmente (per esempio nel caso di vignette sull'Islam⁶ o degli stessi manifesti pubblicitari qui considerati, *mutatis mutandis* i nomi) la necessità di misure restrittive della libertà al fine di proteggere il mantenimento e la tenuta del sistema democratico.

4 - Ciò, ovviamente, a diritto vivente invariato: che rimane quello sinteticamente descritto perché la Corte non ha colto l'occasione per

⁶ Per quelle pubblicate sulla rivista *Charlie Hebdo*, tuttavia, il direttore fu assolto da Tribunal correctionnel de Paris, 22 marzo 2007.



correggerlo o almeno temperarlo. Si trattava di rivedere l'interpretazione del combinato disposto libertà/morale, sbilanciata a favore di quest'ultima per necessità della società democratica, ma non lo ha fatto. In particolare, il principio di responsabilità dello Stato introduce una visione di stato paternalistico, che invece di responsabilizzare il cittadino fa scelte in sua vece, controllandolo come nemico (o in altri casi favorendolo come amico) anche a costo di postergare il principio di concreta offensività delle sue condotte. Certo, la Convenzione, inserendo la morale pubblica come limite dei diritti di libertà, non è un capolavoro della separazione tra diritto e morale che caratterizza la democrazia liberale. Ma consentire per via interpretativa ai singoli Stati di trarre - solo non esplicitamente - la morale dalla sola religione, e anzi da una sola delle varie tradizioni religiose, ostacola la formazione, anche per via giurisprudenziale, di un ordinamento laico senza distinzione di religione e costruisce piuttosto un modello di democrazia etica.

Si osserverà che, nonostante questa tendenza, in linea di principio non viene meno quella neutralità (politica e morale) in cui risiede la laicità del diritto e dello Stato. Nella giurisprudenza europea viene riaffermata, infatti, la protezione del "*secularism, as the guarantor of democratic values [...] the meeting point of liberty and equality*", che nella Leyla Sahin (§§ 113-114) la Corte ha stabilito "*to be consistent with the values underpinning the Convention*". Senonché questo ruolo protettivo è assolto dal singolo Stato, che non è affatto "*impartial arbiter*", come sostenuto dalla Corte costituzionale turca avallata da quella sentenza, ma riflette la posizione del più forte, che è la maggioranza del momento in Turchia o il valore della tradizione del *living together in French society*, cioè la declinazione francese della democrazia.

Si potrà anche osservare che comunque in pratica l'esito della sentenza in esame, grazie magari alla finestra aperta con la citazione della Commissione ONU, è in linea con il principio di laicità. Ma, alla luce delle osservazioni svolte in precedenza, non si sfugge alla sensazione che a Strasburgo la libertà di espressione in materia religiosa stavolta ha vinto perché riguardava manifesti pubblicitari, per i quali si è affermata socialmente una laicità altra, "una laicità che non si misura più con la religione". Così a proposito dell'analogo caso dei "jeans Jesus" osservò Pier Paolo Pasolini in un *must* interpretativo dei rapporti tra Chiesa e Stato (ma senza posto nella dottrina ecclesiasticistica accademica)⁷.

⁷ P.P. PASOLINI, *Il folle slogan dei jeans Jesus*, in *Corriere della sera*, 17 maggio 1973, poi con il titolo *Analisi linguistica di uno slogan*, in **ID.**, *Scritti corsari*, Garzanti, Milano, 1975, p. 18.



«Tale laicità - egli spiegò - è un “nuovo valore” nato nell’entropia borghese, in cui la religione sta deperendo come autorità e forma di potere, e sopravvive in quanto ancora prodotto naturale di enorme consumo e forma folcloristica ancora sfruttabile».

In questo quadro non c’è bisogno di scomodare la Convenzione o la Costituzione per proteggere i messaggi pubblicitari. Prevale il giudizio della storia, per cui essi si presentano “come la nemese - sia pur incosciente - che punisce la Chiesa per il suo patto col diavolo”, il quale per Pasolini è la civiltà borghese capitalistica che è il contrario della religione. E grazie a questa “nuova” laicità la libertà, soccombente nel modo di vestirsi tanto quanto nelle opere dell’ingegno quali libri e film, invece nella pubblicità, ancorchè banalizzante il simbolo religioso pur con l’aggiunta di parti erotiche dell’altro/a, è vittoriosa sulla morale.