

Marco Croce

Sekmadienis Ltd. c. Lithuania: luci e ombre di una sentenza a favore della libertà di espressione nella pubblicità commerciale

(doi: 10.1439/89888)

Quaderni costituzionali (ISSN 0392-6664)

Fascicolo 2, giugno 2018

Ente di afferenza:

Università di Firenze (unifi)

Copyright © by Società editrice il Mulino, Bologna. Tutti i diritti sono riservati.

Per altre informazioni si veda <https://www.rivisteweb.it>

Licenza d'uso

L'articolo è messo a disposizione dell'utente in licenza per uso esclusivamente privato e personale, senza scopo di lucro e senza fini direttamente o indirettamente commerciali. Salvo quanto espressamente previsto dalla licenza d'uso Rivisteweb, è fatto divieto di riprodurre, trasmettere, distribuire o altrimenti utilizzare l'articolo, per qualsiasi scopo o fine. Tutti i diritti sono riservati.

Dal Consiglio d'Europa

***Sekmadienis Ltd. c. Lithuania*: luci e ombre di una sentenza a favore della libertà di espressione nella pubblicità commerciale**

di Marco Croce

Con la decisione della IV sezione della Corte europea dei diritti dell'uomo del 30 gennaio del 2018 torna alla ribalta il problema dell'estensione dei limiti alla libertà di manifestazione del pensiero in relazione all'eventuale *vulnus* che l'esercizio della stessa potrebbe comportare rispetto alla libertà di pensiero, coscienza e religione assunta come base per la tutela del sentimento religioso dei singoli e dei gruppi religiosamente orientati cui gli individui diano eventualmente vita (fra i primi commenti sulla vicenda cfr. C. Cianitto, *Se Gesù diventa testimonial di un paio di jeans...*, in *Il Regno-attualità*, n. 4/2018, p. 83; N. Colaianni, *Quando la libertà prevale sulla morale: la pubblicità*, in *www.statoechiese.it*, n. 8/2018).

Il caso aveva a oggetto una campagna pubblicitaria del 2012 che la ditta *Sekmadienis Ltd.* aveva ideato per la sua nuova campagna pubblicitaria riguardante alcuni capi di abbigliamento da essa prodotti. Nei tre diversi manifesti, diffusi ovviamente anche via *web*, erano contenute tre diverse foto: la prima raffigurante una donna con un abito bianco e una fila di perline fra le mani somigliante a una corona di rosario; la seconda raffigurante un uomo a torso nudo e tatuato che indossa un paio di jeans; la terza con l'uomo e la donna insieme a richiamare vagamente l'immagine di una «Pietà». A queste immagini corrispondeva uno scambio di battute fra i due personaggi, in cui erano usati i nomi di Gesù e della Madonna, non come nome proprio, ma con l'intenzione di richiamare alcune esclamazioni tipiche del linguaggio lituano (come accade spesso anche in italiano). Dinanzi a questa utilizzazione a fini commerciali di simboli religiosi (o meglio, di divinità e persona venerate nel cattolicesimo – ma non solo –, tralasciando le divisioni teologiche sull'essere Gesù persona o divinità presenti all'interno del cristianesimo), alcuni lituani – come vedremo il dato quantitativo è stato valorizzato all'interno della decisione – hanno deciso di lamentarsene ricorrendo dinanzi alla State Consumer Rights Protection Authority, la quale ha proceduto interpellando la Lithuanian Advertising Agency, ossia l'organismo di autoregolamentazione della pubblicità, che ha deliberato che la campagna non era conforme rispetto alle regole di cui al *Code of Advertising Ethics*, poiché utilizzava in maniera irrispettosa immagini chiaramente riferibili a una simbologia religiosa particolarmente importante, offendendo così la sensibilità dei credenti.

Nella procedura, curiosamente (visto che la Costituzione lituana all'art. 48 sottolinea l'aconfessionalità dello Stato e non pone la Chiesa in nessuna posizione di privilegio costituzionalmente garantita), era pure stato chiesto un parere alla Chiesa cattolica, che aveva piuttosto ovviamente rimarcato la propria contrarietà a tale uso delle immagini di Gesù e della Madonna. Sulla base di questa istruttoria la State Consumer Rights Protection Authority ha condannato la ditta a una sanzione pecuniaria per violazione dell'art. 4 della

legge sulla pubblicità, condanna confermata sia dal Tribunale amministrativo regionale di Vilnius, sia dalla Supreme Administrative Court. La motivazione della condanna era basata sul fatto che la campagna pubblicitaria avrebbe svilto le due figure evangeliche per un mero fine commerciale, ledendo così il sentimento religioso e la morale comune della società lituana: tale pubblicità sarebbe stata «chiaramente contraria alla morale pubblica, perché la religione, come un certo tipo di visione del mondo, inevitabilmente contribuisce allo sviluppo morale della società; i simboli di natura religiosa occupano un posto significativo nel sistema dei valori spirituali degli individui e della società, e il loro uso inappropriato li svilisce ed è contrario alle norme morali ed etiche universalmente accettate». Come si vede, un preoccupante, e pericoloso, riemergere dell'assenza di distinzione fra norma giuridica e norma morale, fra illecito giuridico e peccato, che con tanta fatica nel corso dei secoli abbiamo provato a lasciarci alle spalle.

Dopo l'esaurimento dei rimedi interni all'ordinamento lituano alla *Sekmadienis Ltd.* non è rimasto che esperire ricorso presso la Corte di Strasburgo, ricorso basato sull'art. 10 Cedu, e la trattazione della causa è stata ridotta all'essenziale, sia perché il Governo lituano ha riconosciuto l'esistenza di un'interferenza nei confronti della libertà di manifestazione del pensiero, sia perché la società di abbigliamento non ha negato che il fine perseguito, ossia la tutela della morale pubblica, dalla decisione basata sulla normativa lituana fosse legittimo ai sensi della Convenzione.

La decisione e l'argomentazione alla base della stessa hanno dunque avuto a oggetto lo scrutinio sulla *necessarietà* dell'intervento restrittivo: superati in maniera rapida e abbastanza sommaria sia il test del rispetto della riserva di legge (parr. 63-68), sia quello della legittimità degli scopi perseguiti dalla misura limitativa della libertà di espressione (par. 69), la decisione dei giudici lituani non è riuscita però a superare il giudizio sulla *necessarietà* della misura *in una società democratica*, al fine di salvaguardare le finalità limitative previste dalla legge (parr. 70-84).

Se da un lato la decisione va salutata con favore nella parte in cui rimarca, in linea generale, che il diritto di libertà religiosa dei singoli non può essere esteso fino a comprendere il diritto a non essere offesi dalla libera circolazione delle idee e delle espressioni delle stesse, dall'altro, pur essendo in questo caso favorevole alla libertà di espressione, essa sembra costruita più sull'assenza di prova dell'asserita lesione (che non consentirebbe nel caso il riconoscimento del margine di apprezzamento allo Stato lituano – v. par. 79) che su di una vera e piena valorizzazione dell'art. 10, capace di segnare una cesura rispetto a pessimi precedenti (il più famoso dei quali, *Otto-Preminger-Institut c. Austria*, sembra dunque non essere stato di molto scalfito). La Corte Edu afferma infatti che nella pubblicità in questione il fine commerciale era di assoluta evidenza e che la stessa non conteneva espressioni *prima facie* gratuitamente offensive, né incitamenti all'odio, né attacchi alla religione: l'offensività della condotta avrebbe dovuto dunque essere dimostrata attraverso una congrua motivazione, cosa che le autorità lituane non hanno fatto (par. 77). Sfornite di motivazione sarebbero state anche la ritenuta incompatibilità dello stile di vita proposto dalla pubblicità con i principi della morale religiosa cattolica, nonché la coincidenza fra questa e la più ampia morale pubblica. Il fatto che sia stata consultata solamente la Chiesa cattolica e che

i ricorrenti fossero, per ammissione dello stesso Governo lituano, solamente un centinaio di persone, rende ancora più dubbia la possibilità di ricavare con certezza una morale sociale da opporre alla libera manifestazione del pensiero (parr. 80-81).

Il cuore della decisione sembra dunque essere processuale: l'assenza di dimostrazione concreta della lesione rende inapplicabile il margine di apprezzamento, ma ciò non significa che in astratto la lesione non fosse configurabile. E se la prova ci fosse stata forse la decisione avrebbe potuto essere diversa, il che lascia spazio a diversi dubbi sulla giurisprudenza della Corte di Strasburgo in questo settore, dubbi che sono stati manifestati autorevolmente da chi ha fatto notare come la decisione sia un'occasione mancata per ciò che riguarda la ridefinizione del bilanciamento tra libertà di espressione e pubblica moralità, che vede prevalere, nei precedenti citati anche in questa decisione, la seconda sulla prima. In particolare, la decisione, valorizzando il principio di responsabilità dello Stato, che consentirebbe di reprimere le manifestazioni del pensiero contrarie alla morale comune – giustificando poi in sede convenzionale l'applicazione in determinati casi del margine di apprezzamento –, introdurrebbe «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 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*» (N. Colaianni, *Quando la libertà prevale sulla morale: la pubblicità*, cit., p. 6).

A prescindere dal giudizio di valore che ciascuno è pienamente legittimato a dare su espressioni che possono o meno risultare offensive (a seconda della sensibilità personale), non andrebbe mai dimenticato che non vi è nessun obbligo di guardare le pubblicità che disturbano, né, per fare un altro esempio, di comprare riviste satiriche che si considerino offensive delle proprie convinzioni: invece di pretendere la repressione della libertà di manifestazione del pensiero altrui con mezzi giudiziari, basterebbe limitarsi, come si legge per altro nell'opinione concorrente del giudice De Gaetano in questa sentenza, a non guardare o a non comprare («*if the adverts were considered ad 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*»). Sullo sfondo resta peraltro l'irrisolta questione dell'esistenza e della salvaguardia del diritto di ridicolizzare, che, secondo Dworkin, è uno dei modi per dare effettività alla libertà di parola, condizione che rende la democrazia possibile (R. Dworkin, *The Right to Ridicule*, in *The New York Review of Books*, 23 marzo 2006).

MARCO CROCE è ricercatore di Diritto ecclesiastico e canonico nell'Università degli Studi di Firenze.