

## **CLASSIFICAZIONE**

**Art. 13 CEDU – Diritto a un ricorso effettivo – Art. 14 CEDU – Divieto di discriminazione** – Adozioni di misure efficaci per proteggere gli omosessuali dalle discriminazioni patite per il loro orientamento sessuale – **Azione di incitamento discriminatorio attuata tramite i social network**, sviluppatasi a seguito di un articolo che faceva riferimento a tematiche omosessuali – **Inversione di tendenza delle istituzioni lituane nel perseguimento dei crimini d’odio incentrati sulla discriminazione sessuale** – Il dovere di condurre un’indagine adeguata sui crimini d’odio incentrati sulla discriminazione sessuale **non assicura i risultati delle verifiche condotte** – Acquisizione della **prova di un atteggiamento pregiudiziale da parte dell’autorità giudiziaria determinato dall’orientamento sessuale della vittima**.

## **PRONUNCIA SEGNALATA**

**Corte EDU, Valaitis c. Lithuania, 17 gennaio 2023, n. 39375/19.**

## **RIFERIMENTI NORMATIVI CONVENZIONALI**

CEDU, artt. 13, 14.

## **RIFERIMENTI NORMATIVI PER L’ORDINAMENTO ITALIANO**

Artt. 3, 21, 24 Cost.

## **RIFERIMENTI GIURISPRUDENZIALI**

### **SENTENZE DELLA CORTE EDU**

Corte EDU, *Macatè c. Lithuania*, 10 novembre 2022, n. 61435/2019; Corte EDU, *Oganezova c. Armenia*, 17 maggio 2022, n. 72961/2012; Corte EDU, *Beizaras e Levickas c. Lituania*, 14 gennaio 2020, n. 41288/15.

### **SENTENZE DELLA CORTE DI CASSAZIONE**

Sez. 5, n. 41052 del 19/06/2014, Barnaba, Rv. 260360-01; Sez. 6, n. 5400 del 23/1/2009, Vintur, Rv. 242698-01; Sez. 1, n. 2239 del 17/12/2004, Bouffenech, Rv. 230546-01.

## **ABSTRACT**

*Con la pronuncia in esame la Corte EDU ha esaminato la vicenda processuale attivata su impulso di Jonas Valaitis, che aveva accusato le autorità lituane di non avere adottato misure efficaci per proteggerlo dagli attacchi subiti per un articolo, pubblicato su un quotidiano telematico, lrytas.lt, che affrontava tematiche omosessuali.*

*Tali discriminazioni, nel caso di specie, si erano concretizzate in un’azione di incitamento*

*persecutorio, realizzata attraverso l'utilizzo dei social network, sviluppatasi a seguito di un articolo che faceva riferimento a un finalista omosessuale del concorso canoro televisivo, The Voice, che aveva fatto pubblicamente coming out.*

*La Corte EDU ha rilevato che la riapertura delle indagini sul "Caso Valaitis" da parte dell'autorità giudiziaria, dopo l'iniziale chiusura determinata da accertamenti sommari, si inseriva in un'inversione di tendenza meritoria nell'atteggiamento delle istituzioni lituane verso il perseguimento dei crimini d'odio incentrati sulla discriminazione sessuale.*

*A conferma dell'inversione di tendenza, la Corte EDU ha evidenziato che non era emerso che le indagini attivate su impulso di Jonas Valaitis erano state interrotte o sospese a causa di un atteggiamento pregiudiziale dell'autorità giudiziaria determinato dalle tematiche omosessuali affrontate nell'articolo del ricorrente.*

*Ne discendeva che, sebbene le indagini non avevano portato all'incriminazione degli autori degli attacchi discriminatori subiti da Jonas Valaitis, concretizzatisi in ventuno commenti postati sui social network, non si era concretizzata la violazione dell'art. 13 CEDU lamentata dal ricorrente.*

## **IL CASO**

Il ricorrente, Jonas Valaitis, è un cittadino lituano, che aveva pubblicato **un articolo sul quotidiano telematico Irytas.lt, in cui parlava di un finalista di un concorso canoro televisivo, The Voice, che si era dichiarato pubblicamente omosessuale.**

In conseguenza del *coming out* dell'artista lituano sui *social network* **venivano postati ventuno commenti, con cui si insultavano sia il richiedente sia gli omosessuali,** che si suggeriva di eliminare ad Auschwitz.

Inizialmente, le autorità giudiziarie lituane, pur essendosi attivate a tutela di Jonas Valaitis, conducevano indagini sommarie, all'esito delle quali **escludevano che i commenti all'articolo del ricorrente costituissero condotte persecutorie o incitamenti alla violenza,** richiamando le analoghe conclusioni dell'Ispektorato per l'etica giornalistica.

Successivamente, a seguito delle condanne irrogate dalla Corte EDU alla Lituania per analoghe vicende, le indagini venivano riaperte dall'autorità giudiziaria e **portavano all'identificazione di una parte degli autori dei ventuno commenti discriminatori, nei cui confronti, però, non veniva esercitata l'azione penale.**

In particolare, nei confronti di una parte dei soggetti identificati non si procedeva penalmente per effetto della loro collaborazione con l'autorità giudiziaria, che ne imponeva il proscioglimento condizionale; nei confronti di un'altra parte dei soggetti identificati non si procedeva, perché non erano stati acquisiti elementi probatori che consentivano di incriminarli; infine, per la parte residua degli autori dei commenti

l'indagine veniva sospesa, non risultando tali soggetti identificabili per le modalità di utilizzo criptato della rete informatica.

#### **LA DECISIONE**

La Corte EDU, decidendo il ricorso di Jonas Valaitis, ha ritenuto che i commenti di incitamento discriminatorio al suo articolo, postati sui *social network*, erano connotati da elevato disvalore e imponevano di esaminare la questione prospettata dal ricorrente, **ai sensi del combinato disposto degli artt. 13 e 14 CEDU.**

La Corte EDU, in particolare, ha osservato che, dopo alcuni suoi precedenti interventi (Corte EDU, *Beizaras e Levickas c. Lituania*, 14 gennaio 2020, n. 41288/15), l'autorità giudiziaria lituana avevano riesaminato il caso di Jonas Valaitis, rilevando che **la libertà di espressione degli individui poteva essere limitata, laddove si concretizzava in azioni di incitamento discriminatorio fondate sull'orientamento sessuale delle persone**, che imponevano l'adozione di misure di protezione efficaci delle vittime.

In questa cornice, la Corte EDU ha ritenuto che in Lituania **si era registrata una positiva inversione di tendenza, essendosi potenziata l'azione di contrasto ai crimini d'odio incentrati sulla discriminazione sessuale delle vittime**, attraverso l'adozione di misure idonee a consentire al sistema penale di prevenire e perseguire le condotte omofobiche. A conferma di tale inversione di tendenza, si richiamavano le statistiche giudiziarie fornite dalle istituzioni lituane, che mostravano un sensibile aumento del numero di crimini perseguiti nel settore delle discriminazioni sessuali, evidenziando che gli atteggiamenti di intolleranza omofobica erano contrastati con maggiore efficacia rispetto al passato.

La riapertura delle indagini che traevano origine dalla denuncia di Jonas Valaitis, dunque, **costituiva una dimostrazione del cambiamento di atteggiamento delle istituzioni lituane nel perseguimento dei crimini d'odio incentrati sulla discriminazione sessuale delle vittime**, rendendo evidente che, in Lituania, l'azione di contrasto alle discriminazioni contro le minoranze sessuali stava raggiungendo livelli di tutela adeguati al disvalore elevato dei relativi reati.

La Corte EDU, al contempo, ha rilevato che, dopo la riapertura delle indagini e lo svolgimento di adeguate verifiche investigative, **la mancata persecuzione degli autori dei commenti discriminatori nei confronti di Jonas Valaitis e degli omosessuali non concretizzava una violazione dell'art. 13 CEDU**, che riconosce l'effettività della tutela giurisdizionale – certamente assicurata nel caso di specie –, ma non garantisce la persecuzione dei reati. Infatti, il dovere di condurre indagini rispettose dei parametri convenzionali stabiliti dall'art. 13 CEDU impone l'adeguatezza degli strumenti investigativi attivati, ma non assicura i risultati delle verifiche condotte.

Né tantomeno, nel caso di specie, era emerso che le indagini svolte dall'autorità giudiziaria erano sfociate in un esito insoddisfacente per il ricorrente a causa dell'atteggiamento pregiudiziale delle istituzioni lituane per le tematiche omosessuali affrontate nell'articolo pubblicato sul quotidiano telematico *lrytas.lt*.

Per queste ragioni, la Corte EDU ha ritenuto che, nel caso in esame, non si sia concretizzata la violazione dell'art. 13 CEDU lamentata dal ricorrente.

#### **OSSERVAZIONI FINALI**

La pronuncia che si commenta deve essere segnalata favorevolmente, atteso che **la repressione delle condotte illecite connotate da una matrice omofobica impone la predisposizione di adeguati strumenti di contrasto penalistici**, la cui, eventuale, assenza non può giustificare l'assimilazione di questi comportamenti a condotte illecite sprovviste di causali omofobiche, a maggior ragione quando ci si trova di fronte a "campagne d'odio" alimentate dall'utilizzo di *social network*, come, da ultimo, ribadito dalla Corte EDU (Corte EDU, *Oganezova c. Armenia*, 17 maggio 2022, n. 72961/2012).

Pertanto, **non è possibile assimilare i reati caratterizzati da un movente omofobico alle condotte illecite prive di tale connotazione discriminatoria**, non potendosi stabilire alcuna equivalenza strutturale tra fattispecie differenti sul piano della causale criminosa. L'elevato disvalore di questi reati, al contempo, impone un'adeguata attivazione dell'autorità giudiziaria nazionale, non potendosi tollerare atteggiamenti istituzionali di acquiescenza o di connivenza rispetto alle condotte discriminatorie che si stanno considerando, lasciando prive di tutela le vittime di gravi condotte illecite.

In altri termini, **l'emersione di un movente omofobico del reato impone l'attivazione di adeguati strumenti di diritto penale**, idonei a chiarire **il movente discriminatorio** e a **sanzionare i responsabili** delle condotte illecite, che devono essere contrastate **alla luce delle loro peculiari connotazioni causali**.

Deve, infine, evidenziarsi che, presupposta l'attivazione di adeguati strumenti penalistici, **la mancata persecuzione dei crimini d'odio incentrati sulla discriminazione sessuale non concretizza, ex se, una violazione dell'art. 13 CEDU**.

**Tale disposizione, infatti, impone l'effettività della tutela giurisdizionale, ma non assicura l'esercizio dell'azione penale nei confronti degli autori dei crimini**, a maggior ragione quando non emerge un atteggiamento pregiudiziale dell'autorità giudiziaria precedente – in questo caso quella lituana – come conseguenza delle tematiche omosessuali affrontate nella manifestazione del pensiero contro cui si concretizza il crimine d'odio.