

eman ta zabal zazu



Universidad
del País Vasco

Euskal Herriko
Unibertsitatea

GRADU AMAIERAKO LANA

ZUZENBIDE GRADUA

**Terrorismoaren apologia eta adierazpen
askatasuna**

KP 578. artikuluaaren analisi kritikoa

ZUZENBIDE GRADUA

URTE AKADEMIKOA: 2015/2016

MAIATZEKO DEIALDIA

Autorea: HELENA UNANUE AGIRRETXE

Tutorea: ENARA GARRO CARRERA

AURKIBIDEA

I . Sarrera.....	4
II. Adierazpen askatasunaren eremua terrorismo delituekin lotuta.....	6
1. Adierazpen askatasunaren amaiera, zuzenbide penalaren hasiera.....	6
1.1. Adierazpenaren edukia.....	11
1.1.1. Zirikatzearen galdagarritasuna.....	12
1.1.2. Goraipamena eta apologia.....	16
1.2. Adierazpenaren eragina.....	16
1.2.1. Mezuak duen eragina: internet.....	18
1.3. Igorlearen izaera.....	19
1.4. Portaera legitimatuak.....	21
2. Espainiar ordenamenduko tipifikazioa: 578. artikulua. Oinarrizko eskubidearen muga errespetatzen du?.....	22
2.1. 18. artikuluko eta 578. artikuluko tipifikazioaren arteko desberdintasunak	22
2.2. Terrorismoaren gorespena eta justifikazioa (578 art.).....	24
2.2.1. Babesten den ondasun juridikoa	24
2.2.1.1 Ondasun juridikoa dagoenaren defendatzaileak	25
2.2.1.1.1. Gizarte batean gainjartzen den morala.....	25
2.2.1.1.2. Indignazio eta harridura sozialeko sentimenduak.....	27
2.2.1.1.3. Bake publikoa eta ordena konstituzionala	28
2.2.1.2. Ondasun juridikoaren ilegitimitatea.....	32
2.2.1.3. Gehien egokitzen den ondasun juridikoa	34
2.2.2. Portaera tipikoa	35
2.2.2.1. Goraipatzea eta justifikatzea	36
2.2.2.2. Goraipamenaren eta justifikazioaren objektua.....	41
2.2.2.2.1. 571-577. artikuluko bitarteko portaerak goraipatu.....	41
2.2.2.2.2. Autorea goraipatu edo justifikatu	42
2.2.2.3. Publizitatea	43
2.2.2.3.1. Publizitatea tipo penalaren galdakizun	41
2.2.2.3.2. Internet	45
III. Ondorioak: hutsuneak.....	48
IV. Bibliografia.....	50

ERABILITAKO LABURDURAK

EK	Espainiar Konstituzioa
KP	Kode Penala
AGE	Auzitegi Goreneko epaia
AKE	Auzitegi Konstituzionaleko epaia
GEEA	Giza Eskubideen Europar Auzitegia
CODEXTER	Committee of experts on terrorism

I. Sarrera

Gaurkotasun handiko gaiak dira terrorismoaren inguruko goraipamena eta justifikazioa, orain kasu ugari baitira notizia komunikabideetan, hots, azkenaldian mugimendu gehien sortu duena titiriteroen kasua izan da zeinetan bi pertsona atxilotu ziren lan honetan jorratuko den artikulua aplikatuta (578. artikulua). Bertan, antzerki baten testuinguruan hainbat adierazpen egin ziren, batzuen ustez terrorismoaren goraipamen gisa kalifikatu zitezkeenak. Honen aurrean, kritika ugari jaso zituen Madrilgo Udalak burutu zuen atxiloketengatik, izan ere, gehiengo batek pentsatu zuen antzerkian zehar eman ziren komentarioak ez zutela portaera tipikoa betetzen.

Horren harira, adierazpen askatasunaren esparrua nora arte iristen den zehazten zuten iritzi asko entzun dira. Batzuen ustez, mugagabea da eta, aldiz, beste batzuen ustez mugak zehaztu behar dira oinarrizko eskubidea bada ere. Gehienek ikuspuntua mugak behar dituenarena da, baina bertan ere maila ugari antzematen dira, adierazpenen edukiaren baitan ibilbidea ez baita berdina autoreen arabera.

Hortaz, hori aitzaki hartuta, lan honetan adierazpen askatasunak dituen nondik norakoak ditugu aztergai, eta horrekin batera, ea zuzenbide penala euskarri hartuta estatuak nora arte duen, zenbait adierazpen zigortu ahal izateko, eta horrekin batera oinarrizko eskubidea mugatu ahal izateko, era legitimoan. Gizarte demokratikoa sortzen denetik aurrera hainbat eskubide aitortu zaizkigu herritarroi, horien artean, aipagarria da adierazpen askatasuna, honetaz baliatuta ideiak eta pentsamenduak aldarrikatu ditzakegu.

Lan honen helburua espainiar zuzenbidean Kode Penaleko 578. artikuluan aurreikusten den xedapena jorratzea da, nagusiki hau erabiltzen delako adierazpen askatasuna mugatzeko, terrorismoa goraipatzen den edo justifikatzen denetan. Baina, hori zilegi den edo ez aztertuko da, adierazpen askatasunaren oinarrizko eskubidearen esparruaren eta mugaren artean baitago.

Lan hau bi bloke nagusitan banatzen da, batetik, herrialde desberdinetan adierazpen askatasunen mugen inguruan dauden iritzi aniztasuna aztertzea, arauetatik ezin erator baitaiteke zein motatako adierazpenak dauden. Beraz, nagusiki, Estatu Batuetan, Europar Batasunean eta Turkian ematen diren irizpideak zehaztuko dira, izan ere, modu erabat desberdinean ulertzen baita, eta horrek gaiaren inguruko kasuistika desberdina edukitzea dakar.

Errealitate horren aurrean, bigarren blokean zuzenbide espainiarrari erreparatuko diogu, 578. artikuluari, hain zuzen. Dakigunez, artikulua honek bi portaera desberdin jasotzen ditu: lehenik, terrorismoaren goraipamena eta justifikazioa, eta, bigarrenik, terrorismo biktimak umiliatzea. Baina, gure kasuan, lehenengoari helduko diogu. Lehenik eta behin, ondasun juridikoa zehaztean dauden posizionamendu ugariak kontutan hartuko dira. Ondoren, portaera tipikoa ematen dela esan ahal izateko galdatzen diren aspektuekin gauzatzen diren arazoak plazaratuko dira eta horietako galdakizun bat internet da, gaur egun, baliabide honen erabilera hain handia izanik eta hain hedatua egonik, garrantzi berezia ematen baitaio. Honek adierazpen baten difusioan eragina aldatzen duelako eta baita hauek izan dezaketen dimentsioa. Hori horrela, orokorrean ematen den praktikak aldaketa batzuk jasatea bidezkoa izan daiteke.

Hori dena aintzat hartuta, ondorio izango dira 578. artikuluekin sortzen diren hutsuneak. Izan ere, bi blokeetan baloratuko direnetatik artikulua zenbait arazo ematen dituela eratorri ahal izango dugu eta honek duen aplikagarritasuna indarrean jarraitu behar duen ondorioztatu ahal izango dugu.

II. Adierazpen askatasunaren eremua terrorismo delituekin lotuta

1. Adierazpen askatasunaren amaiera, zuzenbide penalaren hasiera

Terrorismoaren inguruko adierazpen askok talka egiten dute zuzenean Espainiar Konstituzioko 20. artikuluan jasotzen den eskubidearekin eta baita Giza Eskubideen Europar Hitzarmeneko 10. artikuluekin, hau da, adierazpen askatasunarekin; hortaz, Konstituzio Auzitegiaren eskumenaren esparruan dago honen inguruko gatazkak ebaztea. Eskubide honek bi alderdi ditu: batetik, subjektiboa, zeinaren arabera adierazpen askatasun eskubidea aitortzen den botere publikoen aurrean, hau da, hauek ezin dute injerentziarik edo esku hartzerik burutu oinarrizko arrazoirik gabe, legeak agintzen duen kasuetan izan ezik. Bestetik, aspektu instituzionala dugu, oinarrizko eskubidea izateaz gain, oinarrizko instituzio demokratikoko berme gisa aldarrikatzen da, hori iritzi publiko askearen bermearen aitortpen gisa.

Espainiar ordenamenduaren hautua izan da legegileak, bi interes edo eskubideren arteko gatazka dagoenean, kasua auzitegien eskutan uztea eta honek kasuaren arabera eta ematen diren inguruabarrak kontutan hartuta erabakia hartzea. Horrek kritikak izan ditu, izan ere, segurtasun juridiko eza ekar dezake, legegileak ez baitu zehaztu zein eskubide nagusituko den zehazki. Iritzi hori dauka VIVES ANTON autoreak, zeinaren ustez sistemaren ziurtasun gabezi nabaria sortuko da legegileari badagokio eskubide horien inguruko mailaketa egitea epailearen ideia baloratiboen esku utziko baita¹.

Adierazpen askatasuna estatu demokratikoa eraginkorra izateko funtsezkoa bada ere, mugatzeko aukera aurreikusten du Giza Eskubideen Europar Hitzarmeneko 10.2 artikulua. Horretarako baldintzak legez jasota egotea, espezifikatutako helbururen bat edukitzea eta, azkenik, estatu demokratiko batean beharrezkoa kontsideratzea dira. Baina, Europako Parlamentuko Barne Politikako Zuzendaritza Orokorrek lau baldintza ezarri ditu eskubide hau mugatu ahal izateko eta horiek dira: legez jasota egotea, 10.2 artikulua baita justifikatu ahal izatea, beharrezkoa eta proportzionala izatea eta, azkenik, mugapena diskriminatzailea ez izatea². Argi dagoelako indarkeria terroristaren

¹ VIVES ANTÓN, Tomás Salvador. Informe sobre el anteproyecto de Código Penal de 1992 del Consejo General del Poder Judicial. *Cuadernos de política criminal*, 1992, nº48, 674 orr

² ALEGRE, Susie. *Human Right concerns relevant to legislating on provocation or incitement to terrorism and related offences. Briefing Paper*. Brussels: European Parliament, Directorate General for Internal Policies, Policy Department, Citizen's Rights and Constitutional Affairs,

erradikazioa lortu behar dela eta horrek interes politiko eta soziala duela MIRA BENAVENTek dioen bezala: *“No cabe duda de que la erradicación de la violencia terrorista encierra un interés político y social de la máxima importancia, pero ello no autoriza, sin embargo, a alterar la esencia de un Estado democrático, el cual, para su existencia y desarrollo, presupone el sometimiento de las cuestiones relevantes para la vida colectiva a la crítica o aprobación de una opinión pública libremente constituida. En este sentido cabe afirmar que la lucha antiterrorista y la libertad de información no responden a intereses contrapuestos sino complementarios, orientados al aseguramiento del Estado democrático de Derecho³”*.

Muga horiek adierazpen askatasunarekin zer nolakoak izan behar diren sakontzen du Sunday Times v. United Kingdom sententziak: *“Legea eskuragarria izan behar da: hiritarra gai izan behar da nozio batzuk edukitzeko kasu zehatz batean ematen diren inguruabarren arabera aplikagarriak diren arau legalak zeintzuk izan daitezkeen jakiteko. Bigarrenik, arau bat ezin da «zuzenbidetzat» jo hiritarrak bere portaera zuzendu ahal izateko nahikoa zehaztasunarekin formulatzen ez bada: gai izan behar da – beharrezkoa bada aholku egokiarekin – aurreikusteko, hein bateraino zirkunstantzia horietan, ekintza batek ekar ditzakeen ondorioak zeintzuk diren jakiteko⁴”*.

Eskubide honen ibilbidea noraino iristen den zehaztean sortzen dira zalantzak eta arazoak, izan ere, eskubidearen aintzatespena osoa bada ere, badira zenbait ekintza adierazpen askatasuna hertsatzea bidezkotu dezaketenak. Muga hori STUART MILL-en ikuspuntutik 'offence principle' izenekoa da. Honen arabera, adierazpen askatasuna mugatu ahal izango da soilik gainontzekoen kaltea ekiditea denean helburua, horrela lortuko baita komunitate zibilizatu bat edukitzea. Ez da nahikoa norberaren ongizate fisiko edo moralaren bermea. Bere ustez, hala ere, adierazpen askatasunak eta honen

2008, 1 orr. Eskugarri:[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2008/393283/I_POL-LIBE_NT\(2008\)_393283_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2008/393283/I_POL-LIBE_NT(2008)_393283_EN.pdf) [azken kontsulta: 2016.03.08]

³ MIRA BENAVENT, Javier. El caso del diario Egin: comentario a la Sentencia del tribunal Constitucional de 12 de diciembre de 1986. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1987, num.2 (maiatza, abuztua), 505-528 orr. *Apud.* DÍAZ MAROTO Y VILLAREJO, Julio. Notas sobre la propuesta de tipificación de la apología del terrorismo. *Eguzkilore*, 2001, Num. 15, 199 orr.

⁴ Sunday Times v. United Kingdom sententzia, 1991ko azaroak 26koa

inguruko eztabaidek gizartea bera hobetzen dute eta adierazpen askatasunak gizartearen jakintza hobetzen badu, gizarte osoaren balioa hobetzen laguntzen du⁵.

Baina, beste aldean, FEINBERG dugu zeinak usten duen diskurtso mota batzuk beren izaeratik debekatuak egon beharko luketela, ‘harm principle’ delakoa. Berak bost muga egotea proposatzen du, hots, irainak, pribatutasun esparrua, beldurra eragitea, indarkeria probokatzeta eta baita krimena edo errebueta bat sustatzen duen adierazpena. Mugak ezartzeko unean desadostasunak badituzte ere, biak bat datoz adierazpen askatasunak mugak behar dituela esatean, gizarteari kaltea sortzen baitiote⁶.

Muga horren adibide da ondoren aztertuko dugun 578. artikuluan deskribatzen den tipo penala. Interes soziala gailentzen dela kontsideratu du espainiar legegileak terrorismoaren inguruko goraipamena eta justifikazioa dagoen adierazpenetan. Kasu horietan, zilegi da oinarritzko eskubidea mugagabea dela ez aintzatestea. Baina, arauketa hau ez da berdinean eman estatu guztietan. Eredu mota horiek herrialde bakoitzean dagoen kulturaren eta historiaren arabera da, izan ere, erregulazio desberdintasunak daude bai Europar Batasuneko herrialdeen artean eta baita gainerakoekin alderatuta ere. Azken batean, estatuak ez dute behar berdina izan horrelako portaerak tipifikatzeko, ez direlako kantitate edo hein berdinean eman edo ez baitute hori zigortzeko arrazoirik dagoenik igarri.

Nazio Batuek eta Europar Batasunak estatu bakoitzaren barne esparruaren esku utzi dute nahiz eta gomendio batzuk eman dituzten. Aipatzekoa da Nazio Batuen Segurtasun Kontseiluko (UNSC) 1624 (2005) ebazpena, bertan estatuei agintzen zaie (*calls upon*) ekintza terroristak burutzera zirikatzen edo bultzatzen dituzten ekintzak legez debekatzera⁷. Bertan, “zirikatzea” da aipatzen den kontzeptua eta bertan sortzen da benetako arazoa. Zer da eta noiz ematen da zirikatzea, noiztik aurrera esan daiteke adierazpen batzuek beste pertsona bat bultzatu dutela delitu bat egitera? Hala

⁵ Autore honen inguruko azterketa egiten du SCHAUER autoreak. SCHAUER, Frederik. On the Relation between Chapters One and Two of Josh Stuarts Mill’s On Liberty. *Capital University Law Review*, April 2011, 571 orr.

⁶ CORLETT, J. Angelo. The Philosophy of Joel Feinberg. *Journal of Ethics*, Vol. 10, 2006, 132 orr.

⁷ “*Calls upon all states to adopt such measures as may be necessary and appropriate and in accordance with their obligations under international law to ... (a) prohibit by law incitement to commit a terrorist act or acts*” Segurtasun Kontseilua, (2005). U.N.Doc.S/RES/1624 (irailak 14, 2005). Honen ondorioz, jarraipena eduki zuen Batzar Nagusiek terrorismoaren kontrako 2006ko Nazio Batuen Estrategia Globalean (A/RES/60/288, 2006ko irailak 8koa, I.4 Akzio Planak anexo gisa gehitua).

demonstratzen bada, zigorgarria litzateke? Baina, zirikatze zuzena ez bada (zeharkakoa izanik) tipifikazioa merezi du? Adierazpen asko daude indarkeria erabiltzera modu zuzenean deitzen ez dutenak, baina beste inguruabar batzuk kontutan hartuta garrantzia izan dezakete. Adierazpen askatasuna noiztik aurrera mugatu daiteke?

Ezinbestekoa da ekintza terrorista bat sortuko denaren gertuko baieztapena egin ahal izatea eta hortik aurrera egokia izango da zuzenbide penalaren esku hartzea. Giza Eskubideen Komisarioak adierazi du horiek justifikatu daitezkeela, izan ere, arraza gorrotoarekin gertatzen den bezala, adierazpen askatasunaren barnean sartu ezin daitezkeen adierazpenak direlako. Ondoren, zalantza planteatzen da zeharkako zirikatzearen inguruan. Komisarioak berak ez dizkio atak ixten penalki zigortzeari Giza Eskubideen Inguruko Europar Hitzarmenarekin bat etorri daitekeelako. Baina, ondoren galdetzen du ea zein den muga kritikaren eta zeharkako zirikatzearen artean⁸. Lehen aipatu dugun REDIKER autorearen iritziz, goraipamena ekintza zehatz bati lotua ez badago, adierazpen askatasunaren babespean egon behar da. Gainera, bere buruari oso interesgarriak diren zenbait kuestio planteatzen dizkio: *“Zer gertatzen da talde batek beste talde bati ekintza terrorista bat egitera sustatzen badio baina ez dago loturarik bi taldeen artean? Irakasle bat zigortu al daiteke ekintza terroristaren bat ikuspuntu positibo batetik azaltzen badu eta handik denbora gutxira bere ikasle batek terrorista den portaera bat burutzen badu?”*⁹.

Zirikatzeak zer suposatuko duen jakiteko eta bertan sar daitezkeen mezuak zeintzuk diren jakiteko, lehenik eta behin, adierazpen mota desberdinak sailkatu behar ditugu eta hortaz arduratu da Holandar ikerketa talde multzo bat. Pertsona batek mugimendu terrorista baten aurrean izan ditzakeen posizionamendu desberdinak plazaratzen dituzte grafikoki. Horren arabera, lau fase daude¹⁰:

1. Indarkeriaren aurrean neutral direnak.

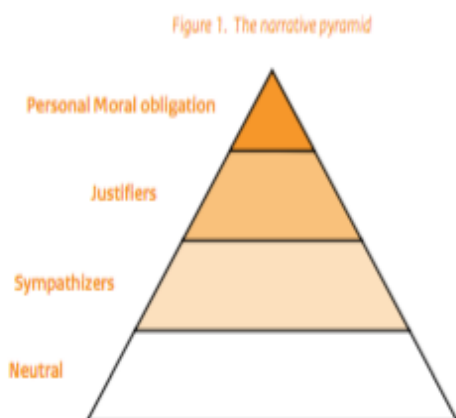
⁸ GIL- ROBLES, Alvaro. Opinion of the commissioner for Human Rights. On the draft Convention on the Prevention of Terrorism, CommDH (2005) 1, 2005eko otsailak 2, Estrasburgo

⁹ REDIKER, Ezekiel. The Incitement of Terrorism on the Internet: Legal Standars, Enforcement, and the Role of the European Union. *Michigan Journal of International Law*, 2012, Vol.36 (2), 326 orr. Eskuragarri: <http://repository.law.umich.edu/mjil/vol36/iss2/3/> [azken kontsulta: 2015.03.22]

¹⁰ LEUPRECHT, Christian/ HATALEY, Todd/ MOSKALENKO, Sophia/ McCAULEY, Clark: Narratives and and Counter- narratives for Global Jihad: Opinion versus Action. In KESSELS, Eelco. *Countering Violent Extremist Narratives*. The Hague: National Coordinator for Counterterrorism (NCTb), 2010, 60 orr.

2. Indarkeriarekin sinpatizatzen dutenak.
3. Indarkeria justifikatzen dutenak.
4. Azkenik, obligazio moral pertsonala denean.

Autore hauen azterketan ondorioztatzen da, printzipioz, neutralak direnak inerteak izango direla, hots, ez dutela benetako arrisku bat suposatzen delitua buruzetik urrun daudela ulertzen da ideologikoki ez baitute posizionaturik. Berdina gertatzen da bigarren fasearekin, hau da, sinpatizatzen dutenekin, aktibistak direla kontsideratzen da. Baina, ondorengo bi faseak zalantzakorrakoak dira eta bien arteko muga zehaztea zailagoa da. Probabilitate hutsa den arren, bortizkeria edo guda justifikatzen dutenak erradikalak dira eta euren moral pertsonalaren barnekoak direnean terrorista izateko arriskua dago. Orientazio soila bada ere, arrazonagarria da neutrala denarekiko mesfidantza gutxiago edukitzea moral pertsonala duenarekiko baino.



11

Beraz, zein fasetatik aurrera da zigorgarri? Argi dago lehenengo biek ez dutela inongo arazorik sortzen eta laugarrena zuzenean zigorgarria dela, baina, justifikazioa non sartu dezakegu? Indarkeria justifikatzen dutenek ez dute zertan deliturik burutu, orduan, kontsidera daiteke zuzenbide penalak esku sartu behar duen esparrua dela adierazpen askatasunaz baliatuta maila horretan kokatzen den adierazpen bat dioen pertsona zigortzeko? Hala bada, noiztik aurrera? Zirikatzea galdagarri da edo zeharkako zirikatzearekin nahikoa da? Argi dago edonork indarkeria justifikatuta ere ez duela

¹¹LEUPRECHT, Christian/ HATALEY, Todd/ MOSKALENKO, Sophia/ McCAULEY, Clark, *op. cit.*, 60 eta 63 orr.

zertan ondoren portaera deliktiborik burutu. Ez ditu oraindik gaudituko zigorgarria izateko beharrezko diren galdakizunak.

Justifikazioa eta goraipamena arautzea MARINER autorearen ustez “gatazkatsua” edo “eztabaidatsua” bezala kalifikatu daiteke¹². Gainera, bere ustez logikoa da autoritateek terrorismo ekintza gertatu baino lehen harrapatu nahi izatea, horrela larriagoak diren ekintzak burutu gabe gera daitezkeen baina, bere hitzetan, “gerta liteke noizbait akziora pasatzea”, hots, aukeren artean ipintzen du, hau da, esatetik egitera aldea dagoela azaleratzen du. Lehen azaldutako piramidea gogora ekartzen badugu, gerta baitaiteke inerteia kontsideratzen den pertsona baten ideologia aldatzea eta inolaz ere arriskutsua ematen ez bazuen ere terrorismo delitu bat burutzea. Benetan zigortzen den ekintza urrutiago dago eta askotan ez da zertan gertatu; hortaz, zuzenbide penalaren erabilera horrenbeste aurreratzea egokia izatea ezbaian jartzen da.

Galdera hauek ez ditugu zuzenean arauetatik ondorioztatzen, horrek esan nahi du nolabait zuzenbide penalean egon behar den zehaztasun eta legezkotasun printzipioak ez direla erabat betetzen. Printzipio hau betetzen dela zalantzan jarri zuen SÁIZ DÍAZ abokatuak *New York Times* aldizkariak elkarrizketatu zuenean, izan ere, bere ustez “*lur ez egonkorraren gainean mugitzen gara, eta legezkotasun printzipioaren kontrakoa da*”; eta gehitzen du benetako arazoa dela “*legegileak beti daudela teknologia berrien pauso bat atzerago*¹³”. Hala ere, zenbait aspektu kontutan hartzeko beharra zehazten joan dira bai doktrina eta baita jurisprudentzia ere.

1.1. Adierazpenaren edukia

Ez da zalantzan jartzen terrorismoa edo indarkeriazko ekintzak egitera bultzatzeak zigorrik merezi ez duenik. Baina, apologiak barne hartzen ditu bai justifikazioa eta baita goraipamena ere. Bi horiek ez dute zirikatze zuzena suposatzen, beraz, zigortzeko arrazoia zein da? Portaera deliktibo bat dira bere baitan; hau da, ondasun juridiko bat

¹² “Oraindik globalki joera ez da zirikatze zuzena zigortzea baizik eta zeharkakoa ere bai – adierazpen askatasuna jazartzea terrorismoaren justifikazioa, defentsa edo «glorifikazioa» delako. Baina, hori adierazpen askatasunaren ikuspuntutik arazotsua da”. MARINER, Joanne. “*Terrorism and Speech*” 2008ko urtarrilak 28, <http://writ.news.findlaw.com/mariner/20080128.html> [azken kontsulta: 2015.03.23]

¹³ MINDER, Raphael (2014, otsailak 22). In a First for Spain, a Woman Is Convicted of Inciting Terror Over Twitter”. *New York Times*. Eskuragarri: http://www.nytimes.com/2014/02/23/world/europe/in-a-first-for-spain-a-woman-is-convicted-of-inciting-terror-over-twitter.html?_r=0 [azken kontsulta: 2016.04.11]

arriskuan jartzen dute edo nolabaiteko lasaitasun sozial bat bilatzen da portaera hauek tipifikatuz? Ereku zalantzakorra izanik, bi postura aurki ditzakegu doktrinan, alde batetik, RONEN autoreak dio “*The weight exerted by the inciters on the incitees lies not in the issuance of direct orders, but in sowing and nurturing in their audience the ideological foundation from which the willingness to act then emerges*¹⁴”. Bere ustez, beraz, zirikatzearen arauketak zuzenaz gain zeharkakoa ere kontutan hartu beharko du, hala nola, justifikazioa zein goraiamena. Baina, horren aurrean badaude kontrakoa pentsatzen dutenak ere, Nazio Batuen Idazkari Orokorra, adibidez, honen arabera, zirikatzea eta goraiamena desberdindu behar dira. Ulertzen du horrelako adierazpenek terrorismoaren biktimak ofenditu ditzakeela, baina goraiamena eta “promoting” bezalako termino adierazkitzak ekidin behar direla¹⁵.

Terrorismoko azken bi fase horietan ere, *speech* mota desberdinak daude eta hala desberdintzen ditu SOTTIAUX autoreak: mehatxu terroristak; terrorismoaren zirikatzea; goraiamena eta apologia eta, azkenik, metodo terroristak irakastea¹⁶. Gure lanean bigarrena eta hirugarrena dira aztergai.

1.1.1. Zirikatzearen galdagarritasuna

Apologia edo goraiamena zigortu behar diren zehazteko, zirikatzea aztertu behar dugu, hots, puntu honetan muga non jartzen dugunaren arabera ikusiko baitugu. DRAE-n “incitar” aditzak norbait ekintza bat egitera bultzatzea edo induzitzea du esanahi. Terrorismoa ekiditeaz arduratzen den OSCE ikertzaile taldeak erreferentzia egiten dio OSCEko beste lantalde bati (UN Special Rapporteur on Freedom of Opinion and Expression, 2005) eta zirikatzea zer den argitzen laguntzen du, honen arabera: zirikatzea ulertu behar da terrorismoa burutzeraz zuzendutako zuzeneko dei gisa zeinak terrorismo delituak sustatzeko helburua duen eta inguruabar zehatz batzuk direla eta, ekintza terroristak gertatzeko probabilitatea areagotzen du¹⁷. REDIKER autoreak aspektu honi

¹⁴ RONEN, Yaël. Incitement to Terrorist Acts Under International Law. *International Law Forum of the Hebrew University of Jerusalem Law Faculty*, 2010, N°15-09, 22 orr.

¹⁵ KI MOON, Ban (Nazio Batuen Idazkari Orokorra). *The protection of Human Right and Fundamental Freedoms while Countering Terrorism*, UN Doc. A/63/337, abuztuak 28, 2008

¹⁶ SOTTIAUX, Stefan. The Right to Freedom of Expression. In SOTTIAUX, Stefan. *Terrorism and the Limitation of Rights. The ECHR and the Us Constitution*. Oregon: Hart Publishing, 2000, 100 orr.

¹⁷ UN Special Rapporteur on Freedom of Opinion and Expression, the OSCE Representative on Freedom of the Media and the OAS Special Rapporteur on Freedom of Expression, 21

heltzen dio eta UNODC-ko txosten bat aipatzen du zeinak aitortzen duen termino hau deskribatzen edo azaltzen duten definizioak oso ahulak direla¹⁸, baina VAN GINKEL autoreak dio hau litzatekeela definizio egokia: terrorismoa burutzeko probokazio publikoa edo ekintza terroristak gorestea, portaera terroristak jasan dituzten biktimak gizagabetzea, edota ekintza terroristek burutzeko arrazoiak ulertzea¹⁹.

Sustapen hori zuzena edo zeharkakoa izan daiteke. Zirikatzea zuzena izatea galdatzen da probokazioan. Baina ez, aldiz, ondoren aztertuko dugun tipo penalean (578 artikuluan jasotakoa).

Terrorista den ekintza bat egitera bultzatu behar da norbait zirikatu dela esan ahal izateko. Baina, hori gertatu dela baieztatzeko guztiz demostratu beharko da ondoren eman den portaera terroristak adierazpen batzuen harira eman dela. Horren ondorioa orain arte Espainiar ordenamenduan eman ez dena izango da: 571-577. artikulua bitartean dauden portaeraren bat burutu duen pertsonak, hau da, adierazpenaren ondorioz artikulua horietan deskribatutako pertsonak bertan jasotzen den zigorra izango du eta adierazpena publikoki eta gainerako baldintzak betez burutu duena inductore gisa zigortu ahal izango da.

Europako Kontseiluak, 196 Hitzarmeneko 5. artikuluan, gai hau arautzen du, honen inguruko gorabehera batzuk daude, izan ere, erabiltzen den hitza “probokazioa” da eta hitz horrekin ekidin nahi izan dira zeharkako zirikatzea edo zuzeneko eskatzen den zehaztea, dakigunez delitu hauek arautzea barne ordenamenduaren baitan dagoelako eta zuhurtziarakotasun alor bat dutelako horrelako portaerak tipifikatzeko garaian. Horrela, nahiz eta estatu batzuk zeharkako zirikatzea erregulatu ez, sor zitezkeen arazoak edo desadostasunak ekiditea lortu da. Baina, horrek zehaztasun falta nabaria ekarri du eta estatu batzuek zirikatze zuzena zein zeharkakoa zigortu dituzte esplizituki, aldiz, beste batzuek ez.

Zirikatzea egon den jakiteko modu desberdinak daude eta esanguratsua da Estatu Batuetan nola egiten duten balorazio hori. Ez dute adierazpen askatasunerako eskubidea

December 2005. *Apud.* OFFICER FOR DEMOCRATIC INSTITUTIONS AND HUMAN RIGHTS. *Human rights Considerations in Combating Incitement to Terrorism and Related Offences*. OSCE/CoE Expert Workshop. Preventing Terrorism: Fighting Incitement and Related Terrorist Activities, Vienna 19-20 October 2006.

¹⁸ REDIKER, Ezekiel, *op. cit.*, 326 orr.

¹⁹ VAN GINKEL, Bibi. *Incitement to Terrorism: A Matter of Prevention or Repression? International Centre for Counter Terrorism Research Paper*, 2011, 13 orr. Eskuragarri: <http://www.icct.nl/download/file/ICCT-Van-Ginkel-Incitement-To-Terrorism-August-2011.pdf> [azken kontsulta: 2016.03.15]

zuzenean mugatzen, zeharkako modu batean jasotzen dira eta lehenik eta behin, esan, adierazpen askatasunaren inguruan duten lema honakoa dela: *“I hate what you say but I will defend to the death your right to say it”*, hau da, “ez dut gustuko esaten duzuna, baina hil arte defendatuko dut zuk hori esateko duzun eskubidea”. Kontutan hartzekoa da, baita ere, bertan gizabanakoen eskubideak lehen mailan kokatzen direla eta kolektiboekiko indibidualak gailentzen direla. Nolanahi ere, horrekin argi ikusten dugu euren kultura bestelakoa dela eta gizabanakoak dituen eskubideei garrantzi gehiago ematen zaiela. Horrek esan nahi du, mugagabea ez bada ere, adierazpena legezkontrakoa izateko arrazoiak hertsiki motibatu beharko direla.

Hori esanda, auzitegietan praktikan nola ematen den azaldu behar dugu. *“Brandenburg test”* izenekoa aplikatzen da zirikatzea egon den baloratzeko²⁰. Hori “arrisku presente eta argia” deritzo eta Hand epailearen bidez aplikatu zen. Kasuaren baitan, adierazpenaren edukiari erreparatzen dio, adierazpenak izan ditzakeen ondorioei baino gehiago. Hortaz, lehen erabiltzen zen metodoa baino objektiboa eta zorrotzagoa da, lehenik eta behin hizlariaren hitzetan zentratzen delako eta horrela epaileek gertatzea posible diren ondorioak balioetsi behar izatea ekiditen delako. Test honen bidez kontutan hartuko dira: (1) Hizlariak zirikatzea zuen helburu ala ez; (2) hitzek zuzenbide-kontrakoa den berehalako portaera bat burutzeko arriskua duten (3) erabilitako hitzek objektiboki zirikatzea sortzen duten edo ez.

Europar Batasunean, aldiz, ez da horrelako testik aurrera eramaten, debekuak esplizituki jasotzen baitira arauetan, baina gero epailearen iritziaren menpe dago kasuaren arabera inguruabarrak baloratzeko. Honek zer suposatzen du? Arazo ugari egoten direla, zehaztasun eza oso handia baita. Hori legitimoa dela kontsideratzen da adierazpen askatasunaren izenean abusu bat ematen baldin bada, hau da, Europar Batasunean mugak egoteak ez du oinarrizko eskubidea izateagatik dagokion eremu bortxazina urratzen dela suposatzen. Beraz, debekuak era desberdinean jaso daitezkeela ikus dezakegu.

Espainiako egoera ondorengo puntuan aztertuko badugu ere, aurreratu daiteke jurisprudenziaren eta doktrinaren gehiengoa bat datozela zigorgarria denak hiru baldintza betetzen baditu: zirikatze egoki eta zalantzarik gabekoa, orokortasun baten gainekoa ez izatea eta autorearen dolua.

²⁰ *Brandenburg v. Ohio*, N° 492, 1969ko ekainak 9koa

Zeharkako zirikatzearen eta zirikatze zuzenaren arteko desberdintasuna da zuzenak indarkeria erabiltzera benetako dei zuzena dela mezuaren hartzaileentzako eta, aldiz, zeharkakoak arriskugarritasuna areagotzen du, baina hartzailearengan ez du horrenbesteko eraginik baina ROLLNERT autoreak dio segurtasun eza egoera zabaltzen duela hiritarrengan²¹. Ildo beretik jarraitzen du DEL ROSAL BLASCO autoreak: “*La exigencia del ánimo incitador marca el límite entre lo que podría ser un comportamiento fundamentador de un injusto penal y lo que, en cualquier caso, es una mera expresión de pensamientos. Así deber ser, si no queremos, por la vía del castigo a meras adhesiones ideológicas, limitar el ámbito de la libertad de expresión*”²². Zirikatzearen arauketa 2008/919/JAI erabakian jasotzen da eta baita 2005eko Europako Hitzarmeneko 5. artikuluan ere, biak norabide berdinean zigortzen dute zirikatzea, terrorismo delitu bat burutzeko probokazioa aurreikusten da²³. Baina, arauketa honi zenbait kritika egin dizkio aipatutako autoreak, izan ere, ez da zehazten benetan zer den zigortuko dena eta horrek zehaztasun printzipioa urratu dezake. Horrez gain, MARINER autorea aipatzen du eta honek dio barne ordenamenduek aipatutako europar erregulazioa erabil dezaketela intentsitate baxuko ekintzak jazartzeko eta horrela adierazpen askatasuna bortxatuko da zuzenean²⁴.

Bestetik, hau zigortzeko arrazoi nagusietako bat da horrelako adierazpenak, nahiz eta zeharkako zirikatze izan, arriskua suposatzen dutela gizartean. Baina, arrisku hori nola baloratzen da? Lege testuetan ez da zehazten zer nolakoa izan behar duen eta posible da arrisku minimo batzuk zigortzen bukatzea, hots, ez baita zehazten zenbateko gertutasuna izan behar duen denboran portaera terroristak mezuaren difusioa eman denetik, eta bien arteko erlazioa gertatzeko aukera edo posibilitatea areagotzen denaren onarpena dela.

Arrisku horren balorazioa egin beharko da hiru baldintza ematen badira:

²¹ ROLLNERT LIERN, Göran. Incitación al terrorismo y libertad de expresión: El marco internacional de una relación problemática. *UNED Revista de Derecho Político*, 2014, Nº 91, 241 orr.

²² DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. La apología delictiva en el nuevo código penal de 1995. *Cuadernos de política Criminal*, 1996, Nº 58, 82 orr. *Apud.* CARUSO FONTÁN, María Viviana. Los límites a la libertad de expresión en la Constitución y en las normas penales. Especial referencia a la problemática del delito de apología del terrorismo. *Revista Penal*, 2007, nº 20, 47 orr

²³ Kontseiluaren erabaki markoa (2008/919/JAI) azaroak 28koa, zeinak 2002/475/JAI erabaki markoa aldatzen duena terrorismoaren aurkako borrokaren ingurukoa, Diario ofiziala L 330 2008 abenduak 9koa.

²⁴ MARINER, Joanne, *op. cit.*, 3 orr.

- a) Adierazpenak indarkeria bultzatzeko helburu nagusia badu.
- b) Indarkeria hori emateko aukera badago.
- c) Lotura zuzena eta berehalakoa badago adierazpenaren eta indarkeria ematearekin edo hori emateko probabilitatearekin²⁵.

1.1.2. Goraipamena eta apologia

Esan beharra dago, Estatu Batuetan guztiz baztertuta dagoela honen arauketa, ez delako kontsideratzen adierazpen askatasunaren muga izan daitekeenik. Baina, Europar Batasunean, aldiz, sei herrialdetan aurkitu du lekua nahiz eta Europar Batasuneko instituzioek ez duten hala erregulatzea galdatu: Bulgarian, Danimarkan, Frantzian, Erresuma Batuan, Espainian eta Hungarian. Adibidez, Erresuma Batuan Tony Blair-ek terrorismoaren kontrako neurriak hartuko zituela aldarrikatu zuen 2005eko uztailak 7ko atentatuen ostean, horien artean, terrorismoaren goraipamena. Lan honetako bigarren atalean aztertuko dira honen nondik norakoak. Europa mailan gainera ez da honen inguruko azalpenik eman, ez delako bere egitekoa hori definitzea, herrialde bakoitzaren esku dagoen eskumena baita eta kontzeptu bateko definizioa ez da zertan egokitu beste estatu kide bateko legezko sistemara.

Hala ere, gatazka asko Giza Eskubideen Europar Auzitegiaren erabaki definitiboaren menpe geratu dira eta Hitzarmeneko 10. artikulua urratu dela edo ez ebatzi behar izan du, bertan bere posizioaren zenbait irizpide eman direlarik.

1.2. Adierazpenaren eragina

Adierazpena modu desberdinetan iritsi daiteke besteengana, hainbat bide erabili baitaitezke gainontzekoek mezua jaso ahal izateko. Hala, jurisprudentziak kasu desberdinak aztertu ditu adierazpenak duen edo izan dezakeen inpaktuaren arabera: liburuak, ordezkari politikoak, terroristak, komunikabide bidez egindakoak, liburuxken banaketa, antzerkiak, etab.

Sarreran aipatu den titiriteroen kasua, Madrilen burutu zen antzerki bat izan zen, hortaz, sor edo eduki zezakeen oihartzuna nahiko zabala zen, Espainiar hiriburua delako

²⁵ ARTICULO 19 (1996, ed. española de 2005). Los principios de Johannesburgo sobre la Seguridad Nacional, la Libertad de Expresión y Acceso a la Información. Londres, <http://goo.gl/qEifdd> [azken kontsulta: 2015.03.16]

eta inauterietan (festa eguna) burutu baitzen, plaza jendetsu baten aurrean sarrerarik ordaindu beharrik gabe. Terrorismoaren inguruko Ikerlari Komitearen (CODEXTER) txostenean eman diren kasuen azterketa egiten da banan-banan, baina lehendabizi gaiaren gaineko adierazpen batzuk egiten ditu. Horren arabera, Giza Eskubideen Europar Auzitegiak kontutan hartzen du eta garrantzia ematen dio baieztapenak zer nolako inpaktua edo eragina izan dezakeen, hots, pertsona baten oroitza *meeting* batean izan den, literatura irakurketan, poesia edota lan akademiko batean²⁶. Izan ere, hauek komunikabideen bitartez egitea baino oihartzun gutxiago izaten dute. Horregatik, azken hauetan mugak estuagoak izan ohi dira.

Gure kasuan, antzerkia izateagatik adierazpen artistikoaren askatasunaren barnean sar ditzakegu egitateak. Adibidetzat jar dezakegu GEEAn aurrera eraman zen kasu bat: Karatas v. Turkia, zeinetan poema batzuk argitaratu ziren eta terrorismoa bultzatzen zuela ulertu zuen Turkiako Estatuak. Baina, Europar Auzitegiak eman zuen erabakian ikus dezakegu honako hau adierazten duela:

“GEEAk uste du Hitzarmeneko 10. artikulua adierazpen artistikoaren askatasuna jasotzen duela – informazioa eta ideiak jasotzeko eta kanporatzeko askatasunean – zeinak ahalbidetzen duen ideiak eta informazioak partekatzea eskarbanaketa kultural, politiko eta soziala ematen delarik (ikus, mutatis mutandis, Müller eta besteak v. Suitza epaia 1988ko maiatzak 24koa, Series A no. 133, 19pr § 27). Artelanak sortzen, egikaritzen, zabaltzen edo erakusten dutenak gizarte demokratikoan ezinbestekoa diren ideiak eta iritziak partekatzea errazten dute. Horregatik, estatuak ezin du euren adierazpen askatasuna ez bidez mugatu. Kasu honetako olerkien tonuari dagokionez, gogora ekarri behar dugu 10. artikulua ez duela ideien eta informazioaren edukia besterik babestu behar, baita transmititzen diren formak ere bai (analogiaz Haes eta Gisels v. Belgika kasua, 1997ko otsailak 24koa, Reports 1997-I, 236 orr 48)²⁷”.

Baina, agian, argiago edo esplizituki ikus dezakegu Turkiako antzerki batean antzeko egitateak ematen direla eta mota horretako ideiak irudikatzen dira. Giza Eskubideen Europar Auzitegiko epaileek aho-batasunez erabaki zuten adierazpen

²⁶ COMMITTEE OF EXPERTS ON TERRORISM (CODEXTER). Collection of relevant case-law of the European Court of Human Rights related to «apologie du terrorisme» and «incitement to terrorism». Council of Europe, Strasbourg, 6.orr Eskuragarri: <http://goo.gl/GyqsRu> [azken kontsulta: 2015.03.15]

²⁷ Karatas v. Turkey sententzia, 1999ko uztailak 8koa eta Incal v Turkey sententzia, 1998ko ekainak 9koa.

askatasuna urratu zela. Kasu honetan, titiriteroen kasuan bezalaxe, beste toki batzuetan antzeztu zen (gure kasuan, Granadan) eta ez zen inolako arazorik sortu. Zehazten da sententzian era horretako adierazpena debekatu ahal izateko argi geratu behar dela indarkeriaren erabileraren zilegitasunaren gaineko ideien zabalkundea edota nahiko efektu txar ekarri beharko ditu eta hala demostratu beharko da²⁸. Turkiako kasuan zein honetan eman den agintarien interferentzia mugaz gaindikoa izan da.

Adierazpenaren edukiaz gain, beraz, kontutan hartzen da inguruabarrak zeintzuk diren eta entzuleei edo hartzaileei iristen zaien modua eta momentua, hots, terrorismo atentatu baten ondoren, gerra bat jazotzen ari bada... Hala ikus dezakegu Özgür Gündem v. Turkia kasuan, zeinetan hiru artikulu aurkitu ziren arma bidezko borrokaren intentsifikazioa babestuz, guda goraiatzeko eta azkeneraino borrokatzeko intentzioa deklaratzeko zuten. Giza Eskubideen Europar Auzitegiko epaileak ados egon ziren hegoaldeko gatazka zela eta, indarkeriaren erabilera indartzeko bidea izan zela²⁹. Agian, hori beste herrialde batean egindako adierazpena balitz han interferentzia edo publizitaterik eduki gabe, beharbada ez zen zigorgarria izango berdina esanda ere, baina bertako egoera larria zenez adierazpena oinarritzeko eskubidearen mugetatik kanpo geratu zen.

Testuinguruari erreferentzia egiten da baita ere GEEAko Kalin v. Turkia eta Incal v. Turkia kasuetan, bertan ezartzen da kontutan hartzen dela adierazpena egin den testuingurua, kasu horietan prentsa artikulu batzuk dira Turkian argitaratuak, sententzietan aipatutako hiru aspektuak betetzen diren eztabaidatzen da, hots, ea estatuaren interferentzia egon den eta ea hori justifikatua dagoen (legez aurreikusia dagoelako, helburu legitimoa bilatzen duelako edota gizarte demokratiko batean beharrezkoa delako)³⁰.

1.2.1. Mezuak duen eragina: Internet

Adierazpenak egiteko dauden bideen artean gaur egun internetek nagusitasuna hartu du, sare sozialek batez ere. Horregatik, bertan dauden adierazpenei nolabaiteko

²⁸ Kar eta besteak v. Turkey, maiatzak 3koak: “*Batez ere ez zegoelako ebidentziarik antzerkian zehar indarkeria edo bortizkeria ideiak zabaltzeko edo demokraziaren baztertzerik, edota debekatzea justifika zezakeen edozein kontrako ekintza. Gobernuak burututako interferentzia legean oinarrituta ezin kontsidera daiteke beharrezkoa gizarte demokratiko batean*”.

²⁹ Özgür Gündem v. Turkey sententzia, 2000eko martxoak 16koa

³⁰ Kalin v. Turkey sententzia, 2004ko azaroak 10ekoa

filtrua jarri behar zaien, hau da, zuzenbide penalaren bidez mugak jarri behar zaizkien planteatuko dugu puntu honetan. Izan ere, puntu honetan mezuaren eragina aztertu dugunez, nabarmentzekoa da baliabide honek guztiz aldatu duela egungo egoera edo panorama, adierazpenak beste dimentsio bat hartu dezakeelako, hau da, norainokotasuna desberdina da guztiz birala bihur baitaiteke jende gehiagorengana iritsiz.

Internet bidez egin daitezkeen portaera tipikoak sei motatan desberdintzen ditu *The United Nations Office on Drugs and Crime*k: propaganda, finantzaketa, entrenamendua, planeamendua, exekuzioa eta ziber erasoak. Propaganda printzipioz *per se* zigorgarria ez bada ere, gerta daiteke internet bidez material asko editatzeko, zabaltzeko eta deskargatzeko aukera ematen duenez eta edukiak legezkontrakoa den goraipamena edo probokaziorako aurreikusten diren artikulua aplikatuz zigortu ahal izango dira³¹.

Internetek, oro har, edonori bere iritzia zabaltzeko aukera ematen dio, bai antzerki bati buruz, politikaren inguruan edo beste pertsona bati buruz, adibidez. Honen aurrean bi korrante topa ditzakegu: badaude hau demokraziaren susperraldiaren isla dela pentsatzen dutenak. Baina, bestalde honek ekarri dituen *speech* mota batzuk ofentsiboak edo beldurgarriak direla diotenak daude³².

Puntu honetan sor daitezkeen beste galderetako bat izan daiteke ea intentzionaltasuna zein den, hau da, interneten erabilera kontzienteki egin den mezua jende gehiagorengana iritsi dadin edota pertsonak bere ordenagailuan gordetako dokumentu edo artxibo bat den baina gaur egun dauden plataformekin, hots, Dropbox, drive edota horrelakoekin ezagutza faltagatik norbaitek hartu izana edo horietara iritsi izana. Trataera berdina merezi duen ala ez da zalantza sorburu baita ere.

1.3. Igorlearen izaera

Europar auzitegiak garrantzia ematen dion beste puntuetako bat da kritika egiten duen pertsona eta baita zuzentzen zaiona ere. Adibidez, ordezkari politiko batek adierazpen apologetikoak egiteak bi alderdi dituela esan dezakegu, izan ere, alde batetik, herritarren bidez hautatutako pertsona bat da, hortaz, suposatzen da ordezkari

³¹ Cyberkrimeneko Europar Kontseiluaren Batzordea, azaroa 11, 2001, ETS 185 zbk.

³² FISHER, William. Freedom of Expression on the Internet. *The Berkman Center for Internet & Society*, 2001. Eskuragarri: <http://cyber.law.harvard.edu/ilaw/Speech/> [azken kontsulta: 2015.04.01]

den heinean bozka berari zuzendu dioten pertsonak ideologia berdina dutela. Baina, beste alde batetik eta garrantzitsuago izanik, zentzuzkoa da esatea politiko batek esandako hitzak irismen handiagoa dutela komunikabideetan agertzen baitira eta hauek duten difusioa nabarmenagoa da, edonork egin ditzakeen adierazpenekin alderatuta. Hortaz, gizartean ukazina den inpaktua edo eragina izan dezakete adierazpena egiten duena den pertsonagatik.

Aurretik aipatu dugun MARINER autoreak planteatzen du ea benetan dena zigorgarri den benetako arriskugarritasun erreala kontutan hartu gabe, egia delako zenbait kasutan ez dela benetako mehatxu bat sortzen gizartearen lasaitasunerako. Hori ikustarazteko Erresuma Batuko bi kasu aipatzen ditu zeintzuetan 17 urteko bi gazte eta emakume bat poema batzuk argitaratzeagatik zigortzen dituen “lirika terrorista” direla kalifikatuta. Pertsona horiek ez dira benetan arrisku sortzaile *a priori*. Baina, gerta daiteke etorkizunean zuzenbide-kontrakoa den eta goraipatu edo justifikatu duten ekintza burutzen amaitzea edo besterik gabe hori esatearen ondorioz beste pertsona batzuri “deitu” izana hori egitera³³. Baina, orain arte esandakoa predikzioa dela esan behar dugu, gerta daiteke azkenean ekintza terroristaren bat burutzea edota adierazpen soilean edo ideologian geratzea deliturik burutu gabe. Hau arautzeak ekidin nahi du etorkizuneko portaera deliktibo bat gertatzea, hau da, presumitzea horrelako adierazpen batek zuzenean ekintza terrorista bat edukiko duela ondorioztatzea. Agerikoa da arriskua kasu desproporzionatuak egotea izateaz gain, herritarrengan sor dezakeen nahaste nabarmena ere badela, izan ere, ez da argi geratuko zein den adierazpen askatasunaren muga igarotzen duen adierazpena eta zein den bere horretan onartua dagoena. Hortaz, zehaztasun falta hori dela medio oinarrizko eskubidea era desproporzionatuan geratuko da mugatua.

Hala ere, orduan nola erabaki dezakegu zigorgarria den esparruan dagoen ala ez? Pertsonaren izaera kontutan hartuta? Ondorioz, norbaiten lanaren, atxikipen politikoaren, familiaren edo egoera ekonomikoaren balorazioaren arabera erdietsi ahal izango dugu ea norbait benetan gainontzeko pertsonentzako mehatxua den ala ez. Ez dago esan beharrik hori ez dela justua eta diskriminazioa suposatzen duela, izan ere, pertsona baten egoera edozein dela ere ezin da aurretiaz kontsideratu zerbait esateagatik mota horretako deliturik burutu duenik, edo etorkizunean burutuko duenik. Gainontzeko herritarrek dugun berdintasun printzipioa urratuko litzaioke, nahiz eta egia den ez dela

³³ MARINER, Joanne, *op. cit.*, 7 orr.

berdina politikari baten adierazpenek eduki dezaketen influentzia, dena dela difusio bidea, edota pertsona arrunt batenak eduki dezaketanak etorkizuneko ekintza terroristak sortzeari begira. Noski, gerta daiteke horrelako iritzi bat internet bidez ematea eta ondoren birala bihurtzea aurretiaz pertsona horek inolako ezagutzarik izan gabe eta esanguratsua ez den jarraitzaile kopurua izanik.

Beraz, hau baloratzekoan aintzat hartu behar da adierazpenaren edukia, batez ere, baina internetez egiten bada nahita bide hau erabili den difusioa handitzeko, eta ondorioz, goraipamenak edo justifikazioak eragin gehiago izateko.

1.4. Portaera legitimatuak

Hostilak badira ere, badira zenbait portaera onartezinak badira ere pertsona askoren ustez zilegiak izan daitezkeen adierazpen ugari, hala nola, hala nola: propaganda banatzailea edukitzea, gobernuaren ekintzen kritika agresiboa egitea, beti ere, indarkeria zirikatzen ez badu. Hauek egin daitezke Giza Eskubideen Europar Hitzarmenaren 10. artikuluaaren babespean³⁴.

³⁴ COMMITTEE OF EXPERTS ON TERRORISM (CODEXTER) , *op. cit.*, 7 orr.

2. Espainiar ordenamenduko tipifikazioa: 578 artikulua. Oinarrizko eskubidearen muga errespetatzen du?

2.1. 18. artikuluko eta 578. artikuluko tipifikazioaren arteko desberdintasunak

Terrorismoaren inguruko arauketa aurreikusten da 2/2015 legean eta zenbait aldaketa ematen dira 1995. urteko Kode Penalarekiko. Adierazpen askatasunaren nondik norakoak aztertuta, 578. artikuluari erreparatuko diogu, oinarrizko eskubidearen muga gisa tipifikatu den artikulua izan baita Espainiar ordenamenduan. Horren baitan, terrorismoaren inguruko delituak gozatea eta bidezkotzea da zigortzen dena lehen atalean eta hori izango dugu puntu honetan aztergai³⁵.

Esan beharra dago, hasiera batean soilik apologia zigortzen zela 1995. urteko Kode Penalean 18.1.II artikulua bidez eta horren arabera, delitu baten autorea goraiatzeko duten ideiak eta doktrinak zabaltzea zigortzen dira, baina baldintza bat izan behar dute: probokazioa suposatuta behar dute. Ondorioz, bi aspektu galdatzen dira artikulua honetan tipifikatzen den portaera dela kontsideratu ahal izateko: batetik, *animus* probokatzailea eta delituarekiko zirikatzeko ez zuzena. Batzuetan arazoak sortu izan dira probokazioaren eta apologiaren arteko desberdintasunak zeintzuk diren zehazteko baina ez dagokio lan honi hori aztertzea.

578. artikulua doktrinaren arabera hiru arrazoitan oinarritu daiteke: atzera begirakoa, burututako delituarekin lotutako portaera postdeliktibo gisa; oraingokoa, delitua berrafirmatzen duen portaera gisa, eta prospektiboa, etorkizuneko delituen prestakuntza ekintza gisa³⁶. SILVA autoreak berak dio Kode Penalaren arrazoia

³⁵ Artikulu honen definizio orokorra eman dute zenbait autorek: RODRÍGUEZ NUÑEZ, Alicia. Delitos contra la comunidad internacional. En LAMARCA PÉREZ, Carmen/ ALONSO de ESCAMILLA, Avelina/ GORDILLO ÁLVAREZ- VALDÉS, Ignacio/ MESTRE DELGADO, Esteban/ RODRÍGUEZ NÚÑEZ, Alicia. *Derecho penal. Parte especial*. Madrid: Colex, 2010, 776-777 orr.; RODRÍGUEZ PUERTA, María José. Libro II: Título XXII (art. 578). En QUINTERO OLIVARES, Gonzalo/ MORALES PRATS, Fermín. *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*. Madrid: Thomson Aranzadi, 2005, 2150-2151 orr.; SERRANO GÓMEZ, Alfonso. Terrorismo. En SERRANO GÓMEZ, Alfonso/ SERRANO MAÍLLO, Alfonso. *Derecho penal. Parte Especial*. Madrid: Dykinson, 2008, 1063 orr.; GIMÉNEZ GARCÍA, Joaquín. Artículo 578. En CONDE- PUMPIDO TOURÓN, Cándido/ LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo. *Comentarios al Código Penal. Tomo 5*. Madrid: Bosch, 2007, 3706- 3711 orr.

³⁶ SILVA SANCHEZ, Jesús María. La regulación del iter criminis (arts.16-18). En *El nuevo Código Penal: cinco cuestiones fundamentales*. Barcelona: José María Bosch, 1997, 154 orr.

azkenekoan dagoela. Hau indarrean sartzearen beharrezkotasun eza seinlatu izan da, izan ere, tipifikazio honen bidez efektu sinboliko bat bilatu delako eta ez da nahikoa justifikatu figura hau gehitzeko beharra, MORALES autorearen arabera adierazpen eta iritzi askatasunean interbentzionismo kutsuak ditu³⁷. Argi dago gainera apologiak etengabe Konstituzio Espainiarreko 20. artikuluan jasotako oinarritzko eskubideekin talka egingo duela.

Honen harira, BACIGALUPOk proposatu zuen indarkeria delituen apologia sinplea jasotzen zuen tipo penal bat mantendu behar izatea pertsonak biktimak izanik, baieztatuz adierazpen askatasuna kasu horietan mugatu zitekeela Konstituzioko 20. artikulua urratu gabe³⁸.

Apologiaren inguruan egiten du analisia CUERDA ARNAU autoreak eta bertatik ondorioztatzen du arauketaren oinarri izan daitezkeen hiru arrazoiak aztertu ondoren, apologiaren arauketa zuzena dela baina aurreko Kode Penalak beste xedapen batzuk zituela, horietako bat, genozidioaren apologiaren debekua, adibidez. Artikulu hauen arauketaren aurrean kontrako jarrera hartzen du, izan ere, bere ustez ez dira beharrezkoak eta ezin esan daiteke, bere ustez, Konstituzioarekin bateragarri direnik³⁹. Honekin bat dator MUÑAGORRI katedraduna zeinak artikulu honen ezabaketa proposatzen duen aipatutako artikuluari buruz egindako analisia islatzen duen txostenean: *“La propuesta en el caso de enaltecimiento, su exclusión como supuesto delictivo por su confusa e innecesaria previsión, fortaleciendo, así, una mejor protección de la libertad de expresión”*⁴⁰.

Baina, ordura arte zegoen tipifikazioa edo legegintzak aurreikusitako portaeretan aurreikuspenek hutsuneak zituela ulertuta jaso zen artikulu hau kode penalean, baina ez da zehazten zigortzen den portaera zehazki zein den. Esan beharra dago, portaera tipiko hau bi zatitan banatzen dela, hots, tipo misto bat da, batetik, terrorismoaren inguruko edozein ekintza hedabide publikoren bitartez goretsi edo bidezkotzen diren

³⁷ MORALES PRATS, Fermín. Libro II. Título XXII: Capítulo V. Sección 2: De los delitos de terrorismo. En VALLE MUÑIZ, José/ QUINTERO OLIVARES, Gonzalo. *Comentarios al Nuevo Código Penal*, Pamplona, Ed. Aranzadi, 1996, 2503-2504 orr.

³⁸ BACIGALUPO ZAPATER, Enrique. En CÁNDIDO CONDE- PUMPIDO FERREIRO. *Código Penal. Doctrina y Jurisprudencia*, Madrid: Madrid, 1997, tomo I, 560 orr.

³⁹ CUERDA- ARNAU, M.^a Luisa. Observaciones en torno a las nuevas figuras de apología. *Boletín de información. Ministerio de Justicia e Interior*, N° 1757, Año XLIX, 1995, 87-116 orr.

⁴⁰ MUÑAGORRI LAGUIA, Ignacio. Detención incomunicada y contenido de los artículos 577 y 578 del Código Penal. Análisis y propuestas. *Hermes: pensamendu eta historia aldizkaria/revista de pensamiento e historia*, 2014, N° 47, 29 orr.

adierazpenak egitea (571- 577. artikuluko bitarte zigortutakoak) eta bestetik, biktimen edo senideen izen ona zikintzea edo horiek gutxietsi nahiz umiliatzea. Bi alderdiak kontzeptu juridiko zehaztugabeak direla kontsideratu daiteke, izan ere, ezin esan dezakegu ziurtasunez noiz den auzi objektu eta horren ondorioz segurtasun juridiko eza nabaria antzeman daiteke.

Biak, apologia arrunta eta terrorismoaren apologia, Kode penalean integratuta egonik desberdintasuna zein den jakitea ezinbestekoa da eta hori dio MANJÓN-CABEZA OLMEDA autoreak: *“Batetik apologiak zirikatze zuzena merezi du eta terrorismoaren apologiak, aldiz, ez. Batek pena erreferentziala du eta besteak pena finkoa du”*⁴¹. Autore honek gehitu du artikuluko honen irakurketa literala eginez gero, ulertu dezakegula: *“578. artikuluko portaera apologetikoa zigortzen du, zirikatze zuzenik edo zeharkakorik galdatzen ez duena, prestakuntza ekintza eta probokazioa ez direnak, ez da ondasun juridiko bati suposatzen dion arriskuarengatik zigortzen, ezta abstraktuan ere, delitu autonomoaren izaera du eta pena propioa du”*⁴².

Beraz, esan den bezala, terrorismoaren apologiari helduko diogu puntu honetan eta adierazpen askatasunaren esparrua noraino iristen den jakinik artikuluko honen duen aplikazioa eta erabilera egokia den izango da ikergai. Europako eta bestelako ordenamenduetan adierazpen askatasunari nolabaiteko mugak jartzen dizkioten bezala, Espainiar arauketak bide berdina jarraitzen du. Auzitegi Goreneko 42/1995 sententzian ezartzen da era murriztaileak ulertu behar direla muga horiek, batez ere, oinarrizko eskubidea dela kontutan hartu behar delako⁴³.

2.2. Terrorismoaren gorespena eta justifikazioa (578.1 art)

2.2.1. Babesten den ondasun juridikoa

Babesten den ondasun juridikoaren inguruan ez dago aho-batasunik, desberdinak dira autorearen arabera eta proposamen horiek aztertuko ditugu puntu honetan zehar. Lehenik eta behin, bi multzo desberdin behar dira, izan ere, alde batetik, autore

⁴¹ MANJÓN- CABEZA OLMEDA, Araceli. Apología del terrorismo. En DE TOLEDO y UBIETO, Emilio Octavio/ GURDIEL SIERRA, Manuel/ CORTÉS BECHIARELLI, Emilio. *Estudios Penales en recuerdo del profesor Ruiz Antón*. Madrid: Tirant Lo Blanch, 2003, 580 orr.

⁴² *Ibid.*, 574 orr.

⁴³ AGE 42/1995, otsailak 13koa

multzo baten ustez, tipifikatu beharreko portaera da, eta bestalde, kontrakoa pentsatzen dutenak ere aurki ditzakegu.

Zuzenbide penalean garrantzi berezia ematen zaie printzipio batzuei eta horien artean dago ondasun juridikoen babes eksklusiboaren printzipioa eta horren arabera ezin izango dira zuzenbide penala erabiliz babestu balio etiko- sozialak, ezta sozialki inokuoak kontsideratu daitezkeen portaerak santzionatu, beti ere gizarteari kalte edo arriskurik eragingo ez badiote. Printzipio honen alderdi negatiboari jarraiki, ordena sozialerako oso larriak ez diren portaerak despentalizatu behar dira eta baita bizikidetzaren arunta eramatea ahalbidetzen dutenak.

Begi- bistakoa da delitu honen bidez, penalizazioaren barrera aurreratu egiten dela eta hala onartzen dela ikus dezakegu 224/2010 sententzian: *“Babes barrera aurreratu egiten da, soilik goraiamen/ justifikazio orokorra exijituz edo galdatuz, bai ekintza terroristena edo burutzen dutenena⁴⁴”*. Aurrerapen hori ezin da besterik gabe eman, hau da, ondasun juridikoa zehaztuta egotea beharrezkoa da eta legegileak egin ez duenez doktrinaren esku geratu da egiteko hori. Argi ez dagoen ondasun juridiko bat babesten da artikulua honen bidez eta horregatik ezinbestekoa izan da doktrinak egin duen azterketa aspektu hau zehazte aldera nahiz eta ez den inongo batasunik lortu.

Esan dugun bezala, ondasun juridiko bat babesteko helburua dutenak daude eta baita ezezkoan daudenak ere. Lehenbizikoen inguruan arituko gara eta ondoren ezezkoaren aldekoak aipatuko ditugu.

2.2.1.1.Ondasun juridikoa dagoenaren defendatzaileak

Hau zigortzea bidezkoa planteatzen dutenek eta zuzenbide penalaren erantzuna legitimoa eta beharrezkoa ikusten dutenen artean ondasun juridiko desberdinak babestu nahi direla planteatzen dute, legegilearen nahia norabide ezberdinetan oinarrituz. 578. artikulua funtsezkoa dela deritzote eta zuzenbide penalaren esku hartzea ezinbestekoa.

2.2.1.1.1.Gizarte batean gainjartzen den morala

Gizarte orotan pentsamendu orokor batzuk daudela eta, morala eta balore etikoak daude. Horren baitan, zuzenbide penalak arautuko ditu horren kontrakoak diren ekintzak eta portaerak, beti ere zuzenbidezko estatu sozial eta demokratikoa

⁴⁴ AGE 224/2010, martxoak 3koa

errespetatuz. Gizartearen eskaerei edo beharrei erantzunez tipifikatu den portaera bat zigortzen denetik eta tolera ezina kontsideratzen denetik, horri egindako goraiamena ezin da zigor gabe geratu ARROYO ZAPATERO autorearen arabera⁴⁵.

578. artikuluan jasotzen diren portaerek demokratikoak diren hiritarren sentsibilitatea kaltetzen du, batez ere, horrelako delituak pairatu dituzten biktimak badira, horregatik arrazoitzen du FERNÁNDEZ MARTÍNEZ autoreak ondasun juridikoa hau izanik, hots, gizarteak duen moral hori, horrenganako babespena ezinbestekoa dela eta pertsekuzioa eta jazarpena beharrezko direla⁴⁶.

Baina, horrela gutxiengoari gainontzekoen moralaz ezartzea eta inposatzeko arriskua egon daiteke. Gehiengoaren pentsamoldetik kanpo dauden ideiak izango dira arauketa penalaren objektu eta aukera dago estatuaren oinarri demokratikoekin talka egiteko, honen baitan norberak desberdin pentsatzeko espazioa baitu eta horren ondorioz sortzen da espainiar estatuan dagoen pluralismo politikoa (EK 1.1 art).

Hala ere, printzipio demokratikoak mugak ditu, ezin tipifika dezakegu portaera moralik, zuzenbide demokratikoa bertan behera geratu daitekeelako. Jakin beharko dugu ea zein den tipifikatzen den portaera, horrela, ahalbidetuko digu sozialki eta penalki baztergarriak diren portaerak desberdintzea. Beraz, printzipioz estatua demokratikoa dela aintzatesten da Konstituzioan, baina horren aurkakoak diren iritziak ere errespetatzen dira, hots, helburu politikoak lortzeko indarkeriaren erabileraren aldekoak direnak ere bai. Hori legitimoa dela aintzatesi da jurisprudentzia espainiarreko 235/2007 sententzian: *“Jatorriari lotutako inguruabar historikoei lotuta, gure ordenamendu juridikoak oinarritzko eskubideen berme zabala egiten du, eta ez ditu mugatzen helburu antikonstituzionalarekin erabilia ere. Jakinaenez, gure sisteman – gure inguruko beste batzuetan ez bezala – ez du sarbiderik «demokrazia militanteak», hau da, ordenamenduarenganako eta Konstituzioarekiko errespetuaz gain, atxikimendu positiboa inposatzen duen eredu bat. Hau horrela aldarrikatzen da intentsitate bereziarekin askatasun ideologikoaren, parte hartzearen, adierazpenaren eta informazioaren erregimen konstituzionalean, honek inplikatzeko baitu Konstituzioaren kontrako aktibitateak desberdintzeko beharra, eta ideologia eta ideia difusio hutsa. Pluralismoaren balioa eta ideien elkarbanaketarako behar askeak botere publikoei*

⁴⁵ ARROYO ZAPATERO, Luis Alberto. La reforma de los delitos de rebelión y terrorismo por la Ley Orgánica 2/1982, de 4 de mayo. *Cuadernos de Política Criminal*, num 15.º, 1981, 394 orr.

⁴⁶ FERNÁNDEZ MARTÍNEZ, Juan Manuel. Enaltecimiento del Terrorismo. *Revista Aranzadi Doctrinal*, 2010, 10.º, 37-44 orr.

*galarazten die ideia eta doktrinen zirkulazio publikoa determinatzera, hautatzera edo determinatzera zuzenduta dagoen edozein aktibitate burutzea*⁴⁷

Artikulu honek etsaiaren zuzenbide penala sorrarazten du, hots, zenbait pertsonen pentsamoldea sistemaren kontrako gisa aldarrikatzen du eta horrela sistemaren aurkakoak diren pertsonak seinalatzen ditu. Pertsona zehatz batek edozein portaera deliktibo justifikatzen duenean helburua edozein izanik ere, bere mundua ikusteko modua transmititzen du eta hori legitimoa da, beti ere, gainerakoei horrelako portaerak burutzera bultzatzen ari ez bada. Arazoa sortzen da artikulu honetan ez baita zirikatzea galdatzen, beraz, ideia horiek zuzenean esatean zigorgarri bihurtzen dira, hortaz, iritzi delitu bat bezala sailkatu daiteke. Izan ere, orain arte esan ez badugu ere, komeni da zehaztea nahiz eta terrorismoko delituen barnean kokatuta egon, ez dela terrorismo delitu bat kontsideratzen.

2.2.1.1.2. Indignazio eta harridura sozialeko sentimenduak

Ondasun juridikoa hau izateak ez gaitu aurreko ondasun juridikotik asko urruntzen, gizartearekin zerikusia baitute biek, kasu honetan, babestu beharrekoak zenbait ekintzek gizartean duten eragina eta sortzen dituzten sentimenduak izatea proposatzen da. Posible da sortutako indignazio edo harridura horiek babesteko nahiarekin zuzenbide penalak esku hartzea horrelako portaerak delitu gisa jasoz pertsona ororen lasaitasuna sortzeko asmoarekin?

Kasu honetan galdetu behar duguna da ea babesgarria den gizartearen zati bati gaitzesgarria iruditzen zaion zerbait zigortzea. Baina, nola zehaztu indignazio hori? Noren esku egongo da gaitzesgarria dena zer den erabakitzea? Subjektibotasuna sartzen da jokoan, batzuentzako terrorismo delitu bat goraiatzea edo justifikatzea moralki mespretxagarria izango da baina ez denentzat. Hots, aipagarria da Irene Villarekin gertatu zen kasua. Podemos-eko zinegotzi zen Zapatak hainbat txit jarri zituen oraindik postu hori ez zeukanean eta horien artean hau izan zen kereila baten objektu: “*Han tenido que cerrar el cementerio de las niñas de Alcàsser para que no vaya Irene Villa a por repuestos*”. Askorentzat mespretxagarria izan zen horrelako komentario bat egitea baina ez zuen horrela hartu Irenek. Beraz, zeinen indignazioa hartu beharko da kontutan? Komentarioa zuzentzen den pertsonarena edota gizartearena?

⁴⁷ AKE 235/2007, azaroak 7koa eta AKE 48/2003, martxoak 12koa.

Teoria honen aldekoa da MANJÓN- CABEZA OLMEDA autorea eta honen ustez zaila da ondasun juridikoaren zehaztapena egitea, izan ere, ez da apologia delituan jasotzen dena ezta terrorismoko delituetan jasotakoa hauek ez dutelako euren den eta espezifikoak den ondasun juridiko bat. Hortaz, bere ustez, bi posibilidad daude. Batetik, ordena publikoa dela onartzea (horrekin batera apologiaren inkonstituzionaltasun posiblea) edota harridura eta indignazio soziala dela onartzea zio azalpenean hala aurreikusten baita ondasun juridiko gisa⁴⁸.

Baina ondasun juridiko hau babesteak galdera ugari ekartzen ditu berekin eta zehaztasun falta areagotzen du, hori dela eta, ondasun juridiko hau izatearen kasuan ondo zehaztu beharko litzateke zer den zigortzen dena zehazki, indignazioa dela esatea ez baita nahikoa.

2.2.1.1.3. Bake publikoa eta ordena konstituzionala

Proposamen honetan zenbait autorek diote bake publikoa eta ordena konstituzionala direla defendagarriak diren ondasun juridikoak. OCROSPOMA PELLAk ondasun juridiko honen azterketa egiten du eta ondorioztatzen du ordena publikoak bi ikuspuntu dituela: materiala eta juridikoa. Lehenengoak, lasaitasun materialarekin du zerikusia. Bigarrenak, aldiz, normaltasun, lasaitasun eta bake publiko egoeraren alterazioa edo asaldadura zeinak ez duen askatasun publikoen eta oinarrizko eskubideen egikaritzea askea egotea ahalbidetzen⁴⁹.

Ezinbestekoa da oinarrizko baldintza orokorrak egotea hiritar bizikidetzarako eta eskubide eta askatasunen egikaritzarako segurtasuneko eta baita estatuaren eraketa politiko zehatza eta erabaki kolektiboak hartzeko bide edo forma legitimo bakarra metodo demokratikoa izatea. CAPITA REMEZAL autoreak kontsideratzen du ondasun juridiko babestua 18. artikuluan jasotzen den berdina dela baina portaera desberdinei erreferentzia eginez, hau da, 571-577 artikuluko bitarteko portaera tipikoei⁵⁰. Beraz,

⁴⁸ MANJÓN- CABEZA OLMEDA, Araceli, *op. cit.*, 75-76 orr.

⁴⁹ OCROSPOMA PELLA, Luis Enrique. El bien jurídico como criterio modificador del delito de terrorismo. [2016ko apirilak 4an lortua]. Eskuragarri: <http://www.derecho.com/articulos/2001/07/01/el-bien-jur-dico-como-criterio-modificador-del-delito-de-terrorismo/> [azken kontsulta: 2015.04. 08]

⁵⁰ CAPITA REMEZAL, Mario. Los delitos de terrorismo en el Código Penal de 1995. En CAPITA REMEZAL, Mario. *Análisis de la legislación penal antiterrorista*. Madrid: Colex, 2008, 163 orr.

erreferentziatzen hartu beharko da zein den legitimatzen edo goraiatzen den delitua eta horren arabera ondasun juridikoa bat edo beste izan daiteke.

Beraz, kasu honetan terrorismo delituak dira goraiatu edo justifikatu behar direnak 578. artikulua aplikagarri izateko, hortaz, babestuko den ondasun juridikoa kasu bakoitzean desberdina izango da jasotzen den delituaren arabera (zenbait kasutan bizitza izango da, osotasun fisikoa zein ondarea...).

Hau defendatzen duten autore ugari aurki ditzakegu zeintzuek, esan den bezala, terrorismoaren apologiak ez duela independentea den ondasun juridiko bat babesten planteatzen duten, baizik eta goraiatu edo justifikatu den portaeran jasotzen den ondasun juridikoa⁵¹.

Beste alde batetik, doktrinan planteatzen da baita ere bake publikoa eta ordena konstituzionala ondasun juridiko izan daitekeela klima delituen ikuspegitik, terrorismo delituek komunean baitute ondasun juridiko honen babespena. Kode Penalean jasotzen diren beste artikulua batzuk (510 eta 607.2) ere klima delitu dira FEIJÓO SÁNCHEZ autorearen arabera⁵².

Baina, ideia honen kontra azaltzen da LLOBET ANGLÍ autoreak, zeinak uste duen terrorismoaren apologiak bake publikoa babestea duela jomuga bai dimentsio subjektibotik, segurtasun sententzio edo sentimendu kolektiboari dagokionez, eta baita objektibotik ere, hots, egonkortasun sozialaren egoera: gorrotoa eta indarkeriara zirikatzeko edo bultzatzeko ez duen klima bat izateko xedea duelako⁵³. Baina ASTACIO CABRERA irakaslearen arabera, artikulua honetan zigortzen diren portaerek alarma eta beldurra egoteko eta egonkortzeko arriskua ekar dezakete⁵⁴. Horren harira, RUIZ LANDABURUK dio horrelako adierazpenak konparagarriak direla “auto bomba” batek sorrarazten duenarekin, biek sortzen dutela beldur eta tentsio egoera eta hori

⁵¹ Ibid., 165 orr.; MORAL DE LA ROSA, Juan. Tratamiento jurídico del terrorismo. En MORAL DE LA ROSA, Juan. *Aspectos penales y criminológicos del terrorismo*. Madrid: Ef, 2005, 260-261 orr.; RUIZ LANDÁBURU, M^a José. El nuevo delito del artículo 578. En *Provocación y apología: delitos de terrorismo*. Madrid: Colex, 2002, 80 eta 84 orr.

⁵² FEIJÓO SÁNCHEZ, Bernardo. Recension a *die Strafbarkeit des Auschwitz- Leugnes (La punibilidad de la negación de la existencia de Auschwitz)*, de Thomas WANDRES. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*. Berlin, 2000 Apud. CANCIÓ MELIÁ, Manuel, *op. cit.*, 284 orr.

⁵³ LLOBET ANGLÍ, Mariona, *op. cit.*, 457 orr.

⁵⁴ ASTACIO CABRERA, Jacqelyne Guadalupe. Tratamiento jurídico de la apologia del terrorismo. En ASTACIO CABRERA, Jacqelyne Guadalupe. *Tratamiento jurídico-penal de la apología del terrorismo*. Doctorado en Derecho Penal y Política Criminal. Granada: Universidad de Granada, 2011, 345 orr.

egonkortzen dela terrorismo delituak goraiatzean eta justifikatzean⁵⁵. Klima horren sorreraren ondorioz beldurrean eta funtsezko eskubideak egikaritzeko ezintasunean oinarritutako gizartea eratzen da.

Baina, ba al du zentzurik artikulua hau klima delitu gisa tipifikatzeak? Hori gertatuz gero, estatuak bere gain hartuko du hiritarrek mota bateko edo besteko ideiak, sinesmenak eta arrazoiak erabakia jazartzeko eta beste batzuk esatea ahalbidetzeko, horrela, gizabanakoaren autonomia gaitasuna erabat murriztuz. Estatuak edo gizarteak hiritarrak bere konbikzioak eratzeko gaitasunean konfiantza galtzen du eta umeak bailiran tratatzen ditu, heldutasun mailarik ez balute bezala, subjektu heldu eta erantzule batek behar ez duen babes bat emanez⁵⁶. Ideia hau guztiz logikoa da, horrela estatu demokratikoak eredu autoritario bat izaten amai dezakeelako eta honek herritarrek beren informazio eskubidea eduki, ez baitzaielako informazio guztia helduko kritika egin ahal izateko eta konbikzioak eratzeko. Ez dago zalantzarik, askorentzat sozialki onargarriak ez diren ideiak direla baina hori pentsatzeak ez du zuzenbide penala legitimatzen zuzenean. Jurisprudentziak argi baitio: “*Adierazpen askatasunak kritika askatasuna jazotzen du, nahiz eta zakarra izan edo molestatu ahal izan, ezinegona sortu ahal izan edo gustukoa ez izan, horrela galdatzen baitute pluralismoak, tolerantziak eta irekiera espirituak zeintzuek gabe ez dagoen gizarte demokratikorik*”⁵⁷.

Goraipamenak alarma eta beldur egoera dakartza gizartean, baina prestakuntza ekintza ez den zerbait zigorgarri bihurtu daiteke? Hau da, adierazpen bat egite hutsak ez du zertan ondorengo delitu gehiago ekarri, baina horren beste aurpegia eta zigortzeko arrazoa etorkizuneko delitu hori gertatzeko arriskuaren aukeren edo probabilitatearen igoera da.

Hala ere, adierazpen bat entzute hutsak ez dakar delitu bat burutzea, delitu baten goraipamena entzutean balorazio bat egiten da zeina desberdina izango da pertsonaren arabera (adimen maila, ezagutzak, ikasketak, bizipenak eta abarrek eragina izanik) eta behin hori eginda norberak ondorio batzuk ateratzen ditu eta horren baitako iritzia eratu. Horrela, lortzen da egitate deliktibo baten inguruan balorazio bat egitea eta inguruabar guztiak hartuta erabaki bat hartzea, adierazpen horrekin bat etortzea edo ez kontrako jarrera hartuz. Ondoren, adierazpenak pertsonarengan izan duen eraginaren arabera

⁵⁵ RUIZ LANDABURU, M^a José, *op. cit.*, 82 orr.

⁵⁶ LANDA GOROSTIZA, Jon Mirena. La intervención penal frente a la xenofobia. Problemática general con especial referencia al «delito de provocación» del artículo 510 del Código Penal. Donostia: Euskal Herriko Unibertsitatea, 328 orr.

⁵⁷ AKE 174/2006, ekainak 5koa

erabakiko da delitua burutzea edo ez. Baina hala ere, esan al daiteke beste pertsonak indarkeriaren erabilera justifikatzeagatik guk hala egingo dugula? Arrazoiak zuzentzen gaituen pertsonak gara eta ondorioz gai garelarik erabakiak gure kabuz hartzeko, nahiz eta ondorioak zuzenak ez izan⁵⁸. Norbaitek delitu bat aurrera eramatea erabakitzen badu ez du 578. artikuluko portaera burutu duenak pentsatzen duenarengatik egingo, bere erantzukizunpean egingo du⁵⁹. Gainera, hori mezu hartzailearen arazoa da FEIJÓO SANCHEZ-en arabera, informazio zehatz batzuk auzipetu behar dira hauek zentzu deliktibo argia badute. Beraz, bere ustez, aukera bakarra tipifikazio espezifikoak egitea da infantiaren eta gaztetasunaren babesaren edo korrupzioaren aurkakoak direlako. Berdina dio JAKOBS-ek, hau da, salbuespen izan daitezkeela bai umeak eta baita egoera desabantailatsuan daudenak ere⁶⁰.

Azkenik, ALONSO ÁLAMO irakasleak egindako ikerketa bat aipatu behar dugu zeinak ondasun juridikoak dituen aztergai. Bere ustez tipo penal honen tipifikazioak dituen alderdi zalantzakorrak alde batera utziz, ez du uste benetan biktimen sentimenduak direnik babes objektu (2.1.2 atala). Delitu honetan helburua da ordena publikoko interes kolektiboa babestea terrorismo testuinguru batean⁶¹.

Baina, bake publikoa babesteak zer esan nahi du, adierazpen horiek egonkortasun eza sentimenduak sortarazi behar dituela? HÖRNLE autorearen ustez, bake publikoa ezin da izan sustantibitate propio independentea duen ondasun juridikoa. Tipo penaletan hau bada babestu nahi dena zehaztasun gabezia egongo da eta “*una fachada de falsa racionalidad*” sortuko da⁶².

Jurisprudentzia aztertu beharko da artikuluko hauek aplikatu diren kasuetan ea arriskua areagotu den edo ordena konstituzionala nolabait ahulduta geratzeko arriskua egon den

⁵⁸ VIVES ANTÓN, Tomás Salvador. Sistema democrático y concepciones del bien jurídico: el problema de la apología del terrorismo. *Estudios penales y criminológicos* Nº 25, 2004, Universidad de Valencia, 41 orr.

⁵⁹ FEIJÓO SÁNCHEZ, Bernardo, *op. cit.*, 1187- 1211 orr.

⁶⁰ JAKOBS, Gunther. Criminalización en el estado previo a la lesión de un bien jurídico. En JAKOBS, Gunther. *Estudios de Derecho Penal*, Madrid, 1997, 41 orr.

⁶¹ HÖRNLE, Tatjana. La protección de sentimientos en el StGB. En HEFENDEHL, Roland. *La Teoría del bien jurídico: ¿fundamento de legitimación del Derecho penal o juego de abalorios dogmático?* Madrid: Marcial Pons, 2007, 386 orr. *Apud.* ALONSO ÁLAMO, Mercedes: Sentimientos y Derecho Penal. En ALONSO ÁLAMO, Mercedes. *Bien Jurídico Penal y Derecho Penal Mínimo de los Derechos Humanos. Estudios.* Ed. Universidad de Valladolid, 2014, 293-296 orr.

⁶² *Ibid.*, 295 orr.

balioesteko. Lasaitasuna babestearen aldekoa da baita ere FONTÁN BALESTRA argentinarra, bere ustez, ondasun juridikoa lasaitasun publikoa da⁶³.

2.2.1.2. *Ondasun juridikoaren ilegitimatea*

Tutela juridiko penaleko ilegitimitatea, hau da, sektore baten ustez ez da legitimoa artikulua hau zuzenbide penalean jasota egotea babesteko ezer ez dagoela uste baitute. Honen arrazoi nagusia da, doktrinaren zati baten arabera, kontrako posizio politikoa izateko eskubidea dagoela da, arriskuak sortzen baditu ere⁶⁴.

Hori ez ezik, norberak gizabanako gisa konbikzioak eratzeko eskubidea du eta hori egiteko modu bakarra iritzi guztiak entzuteko ahalmena izatea da, hau horrela gertatzen ez bada, zentsura emango litzatekeelako. Terrorismo ekintzak goraiatzen edo justifikatzen dituzten iritziak entzunda ere, gainontzekoek ez dituzte era horretako portaerak burutuko entzuteagatik soilik, adierazpen horiek entzun eta gero norberak bere analisi propioa egingo du eta konbikzioa eratuko da horren baitan aurreko puntuan esan dugun moduan.

POLAINO NAVARRETE autorearen arabera, ezinbestekoa da artikulua honek ondasun juridiko bat babestea eta orduan edukiko du xedapenak balio juridiko penala. Baina hemen jasotzen den portaeraren balio galera hori apreziatzen hasten da sozialki eta juridikoki efektu bat izaten hasten denean⁶⁵.

Postura honen aldekoa da LLOBET ANGLÍ autorearen eta paper garrantzitsua jokatu du 578. artikulua erresistentzia azaltzen duten autoreen artean. Autore honek egiten duen planteamenduak aurreko puntuetan jasotako ondasun juridikoei aurre egiten die. Orain arte esan dugun bezala, horrelako adierazpenak moralki mespretxagarriak dira baina hori nahikoa ez denez beste zerbait galdatzen da 578.1 artikulua existentzia

⁶³ FONTÁN BALESTRA, Carlos. Delitos contra la tranquilidad pública. En FONTÁN BALESTRA, Carlos. *Derecho Penal. Parte Especial*. 5 ed, Buenos Aires: Abeledo- Perrot, 497 orr.

⁶⁴ RAMOS VÁZQUEZ, José Antonio. Presente y futuro del delito de enaltecimiento y justificación del terrorismo. *Anuario de Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 2008, Nº12, 771-794 orr.; LLOBET ANGLÍ, Mariona. Colaboración mediante el enaltecimiento y la justificación de los delitos terroristas o de sus autores: la apología del terrorismo. En LLOBET ANGLÍ, Mariona. *Derecho Penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*. Madrid: LA LEY, 445- 447 orr.

⁶⁵POLAINO NAVARRETE, Miguel. Apología y encubrimiento del terrorismo. En GUTIÉRREZ-ALVIZ CONRADI, Faustino. *La criminalidad Organizada ante la Justicia*. Sevilla: Universidad de Sevilla, 1996, 42 orr.

konstituzionala dela esan ahal izateko. CAMPO MORENOren ustez, zuzenbide penala ezin da erabili gainjartzen den balore sistema edo portaera moralak inposatzeko eta gizarteari egiten zaion kalteak iritzi batzuen gainetik egon behar du⁶⁶.

LLOBET ANGLÍk planteatzen du hainbat aukera daudela ondasun juridikoari dagokionez eta banan-banan aztertzen ditu: terrorismoko biktimen ohorearen babes autonomoa, pertsonen babesa, etorkizuneko arau hausteak ekiditea, organizazio terroristaren animoa mantentzen duten adierazpenak egitea, hau da, laguntza edo babes psikologikoa ematea⁶⁷. Denak baztergarriak badira ere, bere ustez, egokiena da artikulua hau era murriztailean interpretatzea eta hori ahalbidetzen digu klima delitu gisa ulertzeak, hots, bake publikoaren ikuspuntutik aztertuta indarkeria edo delitua sustatzen ez den egonkortasun sozialeko egoera egotea. Alderdi honetatik begiratuta bakarrik utziko dira alde batera indignazio, umiliazio edo beldur sentimenduak zeinak subjektibotasunera eramaten diguten. Hortaz, adierazpenen muga izango litzateke hirugarrenen aurrean eragina sortu dezaketen adierazpenak zigortzea, hala nola, zigorgarritasunetik kanpo geratuko dira tipifikazioan galdatzen diren baldintzak ez betetzeagatik:

- Edozeinek egindako goraiipamena
- ETako sinboloak jartzea futbol kanpo batean
- Ezezagunek egindako graffitiak

Bakarrik adierazpen egiten dituzten pertsonak kontutan hartuta, influentziabileak diren eta hirugarrenengan garrantzia izan dezaketen adierazpenak izango dira penalki zigorgarri artikulua honek ahalbidetzen duen bidea jarraituta. Horrela dio aipatutako autoreak: *“Podrían subsumirse en dicho precepto, únicamente, los comentarios que pudieran trascender a terceros influenciados, es decir, aquellos realizados por dirigentes políticos o personas admiradas por el colectivo afín a la ideología de una banda terrorista, siempre que fueran susceptibles de generar un clima de violencia”*⁶⁸.

Baina, orain arte ondasun juridikoak horiek izatearen zalantza planteatu da eta autore honek planteatzen duen soluzioa onargarria izan badaiteke ere, puntu honetan ere kontutan hartu behar dugu orduan pertsona nor den kontutan hartuko dela egiten den adierazpena baino gehiago; hortaz, adierazpen askatasunaren filtroa desberdina izango

⁶⁶ CAMPO MORENO, Juan Carlos. Represión penal del terrorismo. Una visión jurisprudencial. Valencia: Editorial General de Derecho S.L., 1997, 223 orr. *Apud.* LLOBET ANGLÍ, Mariona, *op. cit.*, 450 or

⁶⁷ *Ibid.*, 448 orr.

⁶⁸ *Ibid.*, 469 orr.

da ordezkari politikoen artean, adibidez, eta gainerako pertsonen artean. Baina, hemen puntu gatazkatsuak sortu daitezke, izan ere, nola jakingo dugu ea pertsona bat influentziagarria den edo ez, hots, ordezkari politikoak ez direnek ere parte hartzen dute hedabideetan eta gainerako jardunean badute influentzia izan dezakete. Epailearen esku utziko da hori erabakitzea? Irtenbide hau izan daitekeela pentsatzea zaila da, ez delako erabat objektibotasunaren menpe geratzen, eta filtroa murriztu edo zabalduko da faktore askok eragina izango dutelarik.

2.2.1.3. *Gehien egokitzen den ondasun juridikoa*

Beraz, hau guztia esanda, ez dago argi zein den benetan babesten den ondasun juridikoa. Ondasun juridikoa zehaztugabea izateak bidezkoak ez diren egoerak sor ditzake, izan ere, eztabaidatsuak diren egoera asko sor ditzake, adierazpen batek ez badu beldur situazio sortzen ezingo da ondasun hori babesten dela gogora ekarri, orduan, beste ondasun juridiko bat anparatzearen zigortuko da, adibidez, jendearen babespena edo beste aipatutako edozein.

Ezinbestekoa izango da legegileak ondasun juridikoa zein den zehaztea, bestela auzitegien esku geratuko baita eta berdintasun eza egoerak sor daitezke. 7/2000 legeko zio adierazpenean esaten denaren ikuspegitik aztertuta, ondorioztatu ahal izango dugu ondasun juridikoa zein den ulertzeko ikuspuntua hau dela: *“No se trata, con toda evidencia, de prohibir el elogio o la defensa de ideas o doctrinas, por más que éstas se alejen o incluso pongan en cuestión el marco constitucional, ni, menos aún, de prohibir la expresión de opiniones subjetivas sobre acontecimientos históricos o de actualidad. Por el contrario, se trata de algo tan sencillo como perseguir la exaltación de los métodos terroristas, radicalmente ilegítimos desde cualquier perspectiva constitucional, o de los autores de estos delitos, así como las conductas especialmente perversas de quienes calumnian o humillan a las víctimas al tiempo que incrementan el horror de sus familiares. Actos todos ellos que producen perplejidad e indignación en la sociedad y que merecen un claro reproche penal”*⁶⁹.

⁶⁹ 7/2000 legeko arrazoi adierazpenean III parrafoko 3 parrafoa (azpimarraketa gehitua). 7/2000 Lege Organikoa, abenduak 22koa, 10/1995 lege organikoa aldatzen duena, azaroak 23koa, Kodigo penala, eta 5/2000 Lege Organikoa, urtarrilak 12koa, adingabekoen erantzukizun penala erregulatzen duena, terrorismo delituekin erlazionatuta (BOE 307 zbk., 2000ko abenduak 23koa).

Aztartu ditugun aukerak aintzatesten baditugu, ondasun juridiko egokiena litzateke etorkizuneko delituak sortzera bideratuta dauden adierazpenak zigortzea, delitua gertatzeko aukera horren ikuspegitik, noski, arauan bertan zehaztu beharko litzateke edo zantzu batzuk eman beharko liriateke. Zirikatze zuzena dagoela baieztatu daitezkeen egoerak dira zigortu beharrekoak eta hortik aurrera bake publikoaren mehatxua dago, eta, hortaz, eta ondasun juridikoa benetako arriskuan. Argi dago zaila dela ondasun juridikoa zein den zehaztea, eta hori hala izanik, egokiena da, benetan ondasun juridiko zehaztua ez badago ez zigortzea sor daitezkeen ondorioengatik, azken batean egokiagoa delako segurtasun juridikoko egoera batean bizitzea zeinetan oinarrizko eskubideak era seguru batean eta modu zehatz batean soilik mugatzen diren. Zehaztugabeak diren egoera hauen aurrean, epaile batzuek erabakiko dute eurentzako babesten den ondasun juridikoa bat dela eta beste batzuen ustez, beste bat. Orduan, kasua daraman epailearen arabera emaitza bat edo beste izango dugu, artikularen zentzua desberdina delako bakoitzaren arabera. Argi dago hori arautzea eta aurreikustea legegilearen eskumena dela, horrela zuzenbide penalaren zentzua ez gaizki ulertzeko.

2.2.2. Portaera tipikoa

Aurreko puntuan esan den bezala, zenbait portaera ez ziren barne hartzen aurreko portaera tipikoaren barruan eta horren baitan sortu zen 578. artikuluko edukia. Terrorismoaren goraipamena eta justifikazioa zigortzea da artikuluko horretako lehen zatiaren xedea, hots, CANCIO MELIÁ autorearen arabera orain arte espainiar ordenamenduko jurisprudetzian aplikagarri izan da batez ere “*actos de reafirmación interna*” direnetan⁷⁰. Artikulu honen jomuga da ilegítimoak diren metodo terroristen goraipamena jazartzea. Gizartean ematen diren horrelako portaeren aurrean erantzun behar dela kontsideratu du legegileak gaur egun, oro har, terrorismo ekintzak egon daitezkeenaren beldurra dela eta dagoen arrisku sentimendua dela medio. Baina, batez ere, ekintza hauek COBO DEL ROSAL eta QUINTANAR DÍEZ autoreen ustez,

⁷⁰ CANCIO MELIÁ, Manuel. El concepto jurídico- penal de terrorismo. En CANCIO MELIÁ, Manuel. *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*. Madrid: Reus, 2010, 278 orr.

gizartean indignazio asko eragiteaz gain, harridura sortzen dutenez, zigor penala merezi dute⁷¹.

Puntu honen helburua izango da jakitea ze portaera motak suposatzen duten “goraipamena” eta zeintzuk “justifikazioa” eta non jar dezakegun muga jurisprudentzia aztertuta. Bertatik ondorioztatuko dugu ea zuzenbide penala kasu guztietan esku hartzera legitimatua dagoen ideologia edo pentsamoldea kanporatzean adierazpen askatasuna mugatzea eta bidezkoa den edo ez.

Tipo penala aztertzen badugu, ez da esplizituki Konstituzio Espainiarreko 18. artikuluan beharrezkoa den zirikatzerik egotea galdatzen. Baina, autore batzuen interpretazioa bestelakoa da, hauen interpretazioari jarraiki zirikatzea galdagarria dela ulertu behar da. Delitu honengatik zigortua izateko nahikoa da ideia edo iritzi batzuen adierazpen publikoa egitearekin, diskurtsoan zehar delitu terrorista baten portaera goraiatzeko edo justifikatzeko delarik. Hori izan da, batez ere, apologia arruntarekiko daukan desberdintasun nagusia. Artikuluaren erredakzioan bi kontzeptu desberdin aipatzen dira esanahi desberdinak dituztenak, eta horrek zigorgarria den eremua zabaldu du. Hauek dira batetik, goraiatzeko eta, bestetik, justifikazioa.

2.2.2.1. *Goraiatzeko eta justifikatzeko*

Lehenengoari dagokionez, goraiatzeko, “elogiatzeko” da, norbaiten kalitateak edo ekintzak nabarmenduz. Goraiatzeko zerbait ona dela esatea da eta horren harrotasuna azaleratzeko, burutu den delitua egokia dela kontsideratuz tartean dauden helburuak lortzearren. Goraiatzeko jurisprudentzian hainbat arazo izan ditu, izan ere, noiz hasten da zigorgarria den goraiatzeko? Adierazpen askatasunaren eremuan ze goraiatzeko mota sartzen dira? Goraiatzeko dela esan ahal izateko aprobazio soilaz gain elementu gehigarri bat behar dela interpretatzen du ASTACIO CABRERA irakasleak, hots, zerbait miresgarritzat aurkeztea, defentsa eta onespina merezi duena⁷².

Aldiz, justifikazioaren esanahia, portaera berez onargarria ez den arren, kasu konkretu horretan burutzea posible dela onartzea da. DRAE-ko definizioa da: arrazoi konbintzenteak emanez zerbait frogatu, testiguak eta dokumentuak erabiliz zerbait justu

⁷¹ COBO DEL ROSAL, Manuel/ QUINTANAR DÍEZ, Manuel. Delitos contra el orden público (V). Delitos de terrorismo. En QUINTANAR DÍEZ, Manuel/ COBO DEL ROSAL, Manuel. *Derecho penal Español, parte Especial*. Madrid: Dykinson, 2005, 1136 orr.

⁷² ASTACIO CABRERA, Jacqelyne Guadalupe, *op. cit.*, 363 orr.

egitea. Honen baitan egoera gehiago bihurtu daitezke penalki esanguratsu eta ondorioz, zigorgarri. RUIZ LANDABURU autoreak dio, goraipamenak justifikazioa dakarren bezala, alderantziz ez dela berdina gertatzen, hau da, justifikazioak ez du zertan goraipamena ekarriko⁷³. Hortaz, tipo irekia⁷⁴ dela kontsideratu izan da doktrinan.

Jurisprudenzian eman diren kasuak aztertuz gero, ez da apreziatu goraipamenik edo justifikaziorik egon denik horrelako kasuetan: indarkeria bidezko borroka erabiltzea aldarrikatzen duen pertsona ez da delitu hau burutzen ari, izan ere, bere adierazpen eskubidearen barnean dagoela kontsideratu da⁷⁵. Bestetik, abesti batean ezartzen den letra ez da 578. artikuluko portaeraren barne sartzen, izan ere, nahiz eta mespretxu soziala merezi dezakeen, Auzitegi Gorenaren arabera, adierazpen askatasunaren egikaritzaren bidezkoa den kritika eskubidearen parte da⁷⁶. Bestalde, ulertzen da goraipamena edo justifikazioa dagoela: diskurtso bat, zeinetan pertsona edo egitate batzuen defentsa edo goraipamena dagoenean, idatziz zein ahoz. Adibidez, talde terrorista bateko sinboloa daukan bandera bat eramatea, terrorista determinatu bat goraipatzea edota bere ekintzak justifikatzea.

Baina, ez badago ez ahozko ez idatzizko aldarrikapenik esan al daiteke terrorismoaren goraipamena edo justifikazioa dagoela? Ez bada inongo diskurtsorik ematen tipo penala erabiltzea posible den jakin behar dugu.

Auzitegietara kasu bat iritsi zen eta Arrigorriagako festen testuinguruan gertatu ziren auziperatutako egitateak. Urtero bezala bi pertsona izendatu behar zituen koadrila batek, urte horretako arduradunak presondegian zeuden bi ETAko kide izendatu zituzten eta hauen bi panpina erabili zituzten euren pertsona beraien presentzia irudikatzeko. Auzitegira iritsi zenean panpinak eskutan zeramatzaten pertsonak kondenatu ziren 578. artikulua aplikatuz. Baina, kasu honetan ezin esan daiteke inongo diskurtsorik egon zenik, ezta jarduera deliktibo batera bultzatzeko modu espresuan esandako ezer, ez idatziz eta ez ahoz. Hala ere, penalki mespretxagarria zen portaera gisa kalifikatu zuen Auzitegiak. Entzutegi Nazionalak egitate horietan goraipamena eta justifikazioa egon zela ulertu zuen: *“Entendemos que esto constituye, por un lado, un ensalzar a los presos etarras y, por otro, una justificación de los crímenes por los cuales estos presos han sido condenados: precisamente las dos conductas que*

⁷³ RUIZ LANDABURU, M^a José, *op. cit.*, 77 orr.

⁷⁴ CAPITA REMEZAL, Mario, *op. cit.*, 172 orr.

⁷⁵ AGE 1553/2004, abenduak 21koa

⁷⁶ AGE 656/2007, uztailak 17koa

*constituyen, una u otra, el núcleo de esta clase de delito del artículo 578⁷⁷”. Horrela ulertu da herriko Ohorezko erregin eta dama izendatzeak herrian duen garrantzi bereziagatik eta honek duen gailentasun publikoagatik, izan ere, ohorezko pertsonak izanik ekintza guztietan leku preferentea izaten dute. Bestetik, justifikazioa dago baita ere euren egindako delituak publikoki justifikatu izan direlako: “*Se considera por tanto que esta actividad en honor de los penados, genera un favorecimiento de su conducta pretendiendo denostar la situación de cumplimiento de condenas en prisión que actualmente tienen, justificando por tanto públicamente las conductas delictivas de estos y denigrando su condena, motivando de victimismo hacia los terroristas, que sirve de germen para la adhesión a su causa y a la posibilidad de tener que necesitar la utilización de medios violentos contra el Estado de Derecho*⁷⁸”.*

Baina honen aurrean boto partikular bat egon zen, SAEZ VALCÁRCEL magistratuak jarri zuena, eta bere desadostasuna arrazoitzen du. Egitateak bere ustez horrela ulertu behar dira: ekintza horien bitartez irudi batzuk erakusten dira, non bi aurpegi ikusten diren, baina horrez gain ez zen inongo informaziorik eman, ez zen daturik eman, ez euren egoera penitentzialari buruz, ez zen inongo diskurtsorik eman, ez esloganik, ezta oihurik ere... Gainera, ezin da afirmatu euren izena esan zenik eta hamabost urte zeramatzaten kartzelan. Horrek esan nahi du askorentzako ez zela bi presoren errekonozimendua edo oroitzapena eman. Azkenik, bertan Ertzain bat zegoela esan behar da eta berak ez zuela kontsideratu apologia ekintzarik egon zenik, hau da, presoen aurpegiak ez zuten eraginik izan memoria kolektiboan, hots, zeinu zehaztugabea izan zen. Epaille honen ustez, ez da tipoa betetzen irudi horien exhibizio publiko hutsak ez zuelako goraipameneko edo justifikazio doktrina suposatu (onartzen du, hala ere, mespretxu morala edo soziala merezi dezaketela).

Terrorismoaren apologia da, sententziaren arabera:

“La apología conlleva representar un comportamiento delictivo como modelo de conducta. La exposición de ideas o doctrinas de alabanza, sin duda en el caso de la justificación, exige un desarrollo argumental. La imagen del rostro de una persona, ni siquiera la de personajes emblemáticos, puede sustituir a la idea o la doctrina. En el caso, la presentación de los mencionados monigotes como representantes de la cuadrilla en las fiestas locales - la acción adquiere significado, en la hipótesis

⁷⁷ EN 49/2008, uztailak 29koa

⁷⁸ *Ibid.*

acusatoria que acoge la sentencia, por la suma de la imagen y el acto de la nominación- no fue acompañado de discurso, explicación, leyenda, eslogan, proclama o grito alguno, ni siquiera de información sobre la identidad de la persona, su situación física o sus antecedentes. El tipo que describe el art. 578 CP exige algo más. En todo caso la conducta incriminada podría entenderse como un acto de recuerdo, remembranza o evocación de dos condenados por colaboración con una organización terrorista, incluso como una adhesión ideológica a sus creencias. Pero no llega a constituir un ensalzamiento, enaltecimiento o alabanza de los autores del delito⁷⁹”.

Hori gertatzen da ez denean zuzenean hitzik esaten, baina zerbait adierazten bada publikoki tipo penalak esaten duen bezala, zein da muga? Erdibideko gune hori aztertzen da 224/2010 sententzian, eta gero horren inguruan dihardu baita ere 180/2012 sententzia. Horien arabera, bien arteko tartea “gorroto diskurtsoa” da, horrela kalifikatu daitekeenetik aurrera tipo penalaren baldintza hau beteko du eta estatuak zigortzeko ahalmena hartu ahal izango du⁸⁰. Gorroto diskurtsoa aipatzen da Konstituzio Auzitegiko 235/2007 sententzian zeinaren arabera, gorrotoko diskurtsoak ez dira adierazpen eskubidearen barnean daudela ulertuko hiritarren kontrako indarkeria sustatzen dutenean⁸¹. Horren aurka Europako Kontseiluko Ministro Komiteak Gomendio bat eman du zeinetan horrelako adierazpenen aurrean estatuei zerbait egitea ahalbidetzen dien⁸².

Portaera tipikoak galdatzen dituen galdakizunak betetzen al dute, adibidez, espetxetik atera berri den preso bati ongietorria egitea, presoek gerturatzea eskatzea edota presoek amnistia edo askatasuna eskatzea edota preso politiko gisa kalifikatzea? Printzipioz, espainiar jurisprudentziak orokorrean dituen jarduerak ikusita eta hartzen dituen erabakiengatik pentsa dezakegu baietz. Baina praktikan ez da erraza erantzun definitibo bat ematea, izan ere, oso antzekoak diren ekintzen aurrean erabaki desberdinak eman dira. Auzitegi Goreneko penaleko salako sententzia batean kontsideratzen da portaera tipikoa ematen dela, izan ere, zenbait presoren inguruan “preso politiko” direla esaten da eta errepresio objektu izan direla eta horrek ez du inolako zalantzarik planteatzen auzitegian.

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ AGE 224/2010, martxoak 3koa eta 180/2012, martxoak 14koa

⁸¹ AKE 235/2007, azaroak 7koa

⁸² Gomendio Hitzarmena num. R (97) 20 Ministro Komitearen Europako Kontseiluarena, 1997ko urriak 30koa.

“... Los actos llevados a cabo por los que ahora recurren, consistentes en el porte de las fotografías de quienes se encontraban procesalmente bajo la imputación de ser autores de actos de terrorismo y a los que, como más adelante insistiremos, se les califica como "presos políticos" y objeto de "represión".

Semejante contenido entraña, evidentemente, una inequívoca vocación de ensalzamiento o, cuando menos, de justificación de los actos que se les imputaba, lo que de por sí evidencia la voluntad referida de elogio o justificación.

... La conducta de quienes fueron acusados en la instancia por la comisión de un delito de tales características, al exhibir en un acto público y con una finalidad de elogio hacia ellos, o al menos de justificación de sus acciones, las fotografías de varios presos, encarcelados por su presunta pertenencia a la banda terrorista, según se describe en el "factum" de la recurrida, merece, sin duda alguna, ser calificada como constitutiva de la infracción que acaba de describirse.

Lo que significa obviamente que, más allá de la simple reivindicación de una aproximación de los presos a sus hogares, lo que por supuesto entraría dentro de la lícita expresión de unos meros deseos y pretensiones, con los referidos calificativos de "presos políticos" objeto de "represión", se está yendo más allá de una mera demanda reivindicativa, para presentar a esos presos, cautelarmente encarcelados como posibles autores de actos de delincuencia terrorista, como luchadores políticos y víctimas de una injusta persecución, con la clara finalidad de enaltecer los hechos que hubieran podido cometer y a sus propias personas⁸³”.

Bestetik, 2015eko sententzia batean, Entzutegi Nazionalean auziperatzen da espetxetik atera berri den preso bati ongietorria egiten zaio eta dispersio politikak zalantzan jartzen dira. Kasu honetan ez da kontsideratzen 578. artikulua betetzen denik. Ministerio Fiskalak eginbideari ekiten dio hau esanik: *“Los imputados no solo a dar la bienvenida a un preso condenado por terrorismo, sino a exhibir carteles con referencias claramente difamatorias hacia el Estado de Derecho y su instituciones, aludiendo a que el cumplimiento de una pena de prisión en centro penitenciario, impuesta en un procedimiento judicial, como consecuencia de la comisión de delitos de terrorismo es equiparable a que ha sido «dispersado» en una cárcel de exterminio*

⁸³ AGE 282/2013, apirilak 1ekoa

española”. Aldiz, epailea ez da ondorio berdinerira iristen eta auziperatuak absolbituta geratzen dira⁸⁴.

Ekintza hauek egin izana ezin esan daiteke tipo penalaren ukanbeharrak betetzen dituztenik, ez dutelako inolaz ere pertsona zehatz horrek egindako portaerak justifikatzen edo goraipatzen. Bestela, gauza gehiago kontsideratuko lirateke portaera apologetikoak, hau da, emakume bat bortxatu duen pertsona bati ongietorria egitea ez da zigortzen, preso horren gerturatzea eskatzea ez da auziperatzen. Egia da ez dela berdina batek besteak baino arrisku gehiago duelako gizartean, baina nola erabaki dezakegu ondoren portaera berdina erreproduzituko dela adierazpen hori egitearekin? *Ex ante* ezin da ondorioztatu preso bati ongietorria egiteak, aipatutako portaeretako bat aipatzeagatik, ondoren terrorismo delitu horregatik zigortutako pertsonak burututako delitu hori berriro burutuko denik.

Baina burutzen bada? *Ex post*, azkenean, hori egiten bada preso horri ongietorria egin dioten pertsonak zigorgarri dira 578. artikulua aurrera eraman dutelako? Hori esateak ez du zentzu gehiegirik.

2.2.2.2. Goraipamenaren eta justifikazioaren objektua

2.2.2.2.1. 571-577. artikuluko bitarteko portaerak goraipatu

Lehenik eta behin, zigorgarri izango dira 571-577. artikuluetan zigortzen diren portaerak goraipatzea eta justifikatzea. Ez da posible aurretiaz zuzenbide penalak jasotzen ez duen zerbait jazartzea.

Puntu honetan gatazka nagusia sortzen da goraipatzen edo justifikatzen diren portaerak jada eman diren edo ez zehazteko unean, hau da, ea dagoeneko artikuluko horietako portaera tipikoa eman den edo etorkizunera delitu horiek sortzeko bideratutako goraipamena edo justifikazioa ote den.

CAPITA REMEZAL autorearentzako apologia delitua izateko etorkizuneko delituak sortarazi behar ditu adierazpenak. Bere ustez, dagoeneko gertatu den delitu bat goraipatu behar da eta zuzenbide penala sartu daitekeenaren muga izango da estrategia terroristari babesa ematea, atxikipenezko jarrera izatea, eragindako delituen satisfazioa adieraziz edo arrazoiak emanez, baina goraipatu edo justifikatu gabe⁸⁵.

⁸⁴ EN 4/2015, otsailak 2koa

⁸⁵ CAPITA REMEZAL, Mario, *op. cit.*, 166 orr.

Baina, aldiz, LAMARCAren aburuz, nahikoa da delitu bat goraiatzea, justifikatzea edota elogiatzea, ez da beharrezkoa delitu bat burutua izan dadin probokatzeko edo sustatzeko intentzio subjektiboa edukitzea⁸⁶.

2.2.2.2.2. Autorea goraiatu edo justifikatu

Bigarren suposamenduan terrorismo delitu bat burutu duen subjektu aktiboa goraiatzea edo justifikatzea jasotzen da. Honen arabera, autorea bera goraiatzeaz gain parte hartzaileek egindakoa edo euren pertsona goraiatzea eta justifikatzea ere tipo penalaren deskribapenean sar daiteke. Horrez gain, galdatzen da dagoeneko eman den delitu baten ingurukoa izatea. Baina, doktrinan honen inguruko arazoa sortu da kondena irmoa izan behar den edo ez zehazterakoan. Izan ere, printzipioz, azken errekurtsua eduki arte errugabe printzipioa edukiko du autoreak edo parte hartzaileak. Baina, beste alderdi batek uste du legeak ez duela desberdintzen irmoa izatearen edo ez izatearen artean, ez du ez bata eta ez bestea galdatzen. Azken ideia hau da FONTAN BALESTRA autoreak planteatzen duena⁸⁷.

Azkenik, kontutan hartu behar dugu norberak bere burua goraiatzea edo justifikatzea ez dela zigorgarria izango, autoinkulpatzearekin gertatzen den bezala ez duelako garrantzia penalik.

Hau guztia esanda, jakin beharko dugu ea pertsona zehatz bat den goraiatu edo justifikatu beharrezkoa zehazki bere izena esanez edo orokorrean egindako zerbait izan daitekeen. Horren aurrean jurisprudentziak erantzun du eta aipatu dezakegu 224/2010 sententziako hirugarren oinarri juridikoan planteatzen du puntu honen inguruan ez dela zehazki pertsona baten ingurukoa izan behar, orokortasun batekin ere egin baitaiteke, honela dio: *“No es necesario identificar a una o a varias de tales personas. Puede cometerse también ensalzando a un colectivo de autores o copartícipes en esta clase de actos delictivos”*⁸⁸.

⁸⁶ LAMARCA PÉREZ, Carmen. Apología: un residuo de incriminación de la disidencia. *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, Nº 28, Sección Estudios, 2006, 1-11 orr

⁸⁷ FUSTER BALESTRA, Carlos, *op. cit.*, 498 orr.

⁸⁸ AGE 224/2010, martxoak 3koa

2.2.2.3. *Publizitatea*

2.2.2.3.1. Publizitatea tipo penalaren galdakizun

Aipatu ditugunez gain, tipo penalean aspektu gehigarri bat eskatzen da: publizitatea ematea, hots, beharrezkoa izango da egokia den publizitate bidea erabiltzea, horrela pertsona multzo bati iritsiko zaiolarik. Tipo penalean ez da zehazten zer nolako metodo erabili behar izango den horretarako, baina izan daitezke: irratia, telebista, egunkariak etab. Lagunartean egiten den goraipamena edo justifikazioa ez da esanguratsua zuzenbide penalarentzat, ez da inolaz ere zigorgarri izango konfiantza esparruan egindako horrelako baieztapenik. Ezta, pertsona multzo baten aurrean egiten badira ere, adierazpen horiek egiten direnean entzuleak horren iritzi berdinekoak badira, edo guztiz iritzi kontrakoak, bertan ulertzen delako ez dagoela diskurtso horregatik influentziatuko denik⁸⁹. Baina, ez nator bat publizitatearen inguruan hartzen den ikuspuntuarekin, 2000. urtetik aurrera edonork ikus dezakeelako zuzenean Diputatuen Kongresua, internet duen edozein herritarrek, hortaz, publikoa da eta ideologia hori bere egin dezakeen edonork ikus dezake, hots, iritzi aldatzeko gai den edozeinek. Hortaz, berez publizitate bide egokia izan daitekeela kontsideratu daiteke, gainera bertan gertatutakoek difusioa izaten baitute komunikabideetan.

Europar Batasuneko Auzitegian hau eztabaidatzen den zenbait kasu aztertu dira eta hainbat aspektu argudiatu dira publizitatea zer den argitzeko asmoarekin. Horrela, aipatzekoa da Turkian eman diren kasuen artean Zana v. Turkey kasua, zeinetan publizitatearen inguruan dio Giza Eskubideen Europar Auzitegiak kontutan hartu beharko dela publizitatea eta baita esaten denaren edukia. Zanak deklaratu baitzuen PKK liberal nazionaleko mugimenduaren aldekoa zela, baina ez zegoen eragindako masakreen alde. Horrela, bere ustez, “*edonork sortu ditzake akatsak eta PKK-k emakumeak eta umeak erailtzen ditu akatsez*”. Deklarazio hau egunkari nazional bateko

⁸⁹ AP 548/2003, irailak 5ekoa. Sententzian aztertu zen parlamentuko diputatu batek ETako jardura justifikatu zuena. Lehendabizi kasazio errekurtsua onartzen da nahiz eta diputatu bortxazina izan, uste duelako gauza bat delako tratatzen ari den gai edo kuestiorekin bat etortzea, baina beste bat lotura materialik egon gabe aztertzen ari diren gaiarekin adierazpen horiek egitea, hots, legeak ematen dien foru bortxaezintasuna “*profanatzea*” (sententziaren 4 OJ). Ondoren, Auzitegi Gorenera igortzen da kasua parlamentariak kasazio helegitea tarteratzen baitu eta abenduak 21eko sententzian absolbitu egiten zaio portaera deliktibo horien justifikazioa Ganbaran duen bortxaezintasunaren menpe egin zuelako, diputatu autonomiko izaeran egindako adierazpenak baitira.

elkarrizketa batean egin zuen eta momentu horretan PKK-k zibilen kontra Turkiako hegoaldean hainbat eraso mortal burutu zituen. Gainera, ez dugu ahaztu behar Zana Diyarbakir-eko alkatea zela momentu horretan, Turkiako hego-ekialdeko hiri garrantzitsu bateko alkatea. Beraz, berak zeukan posizioa zela eta, baita iritzia zabaldu zen baliabidea ikusita ere, Giza Eskubideen Europar Auzitegiak Turkiako Gobernuak honen inguruan zigortzeko erabakia berresten du⁹⁰.

Beraz, kontsideratu daiteke publizitatea egiteko modua garrantzitsua dela, hau da, iritzia edo goraipamena jende ugari iristeko modua izan behar da. Adibidez, Espainiaren kasuistika aztertzen du RAMOS VÁZQUEZ autoreak bere lanean. Aipatzekoa da Arnaldo Otegi bi prozesu penal izan zituela Entzutegi Nazionalen terrorismoaren goraipamena akusatua egoteagatik, eta honen inguruan antzeko aldarrikapenak egiteagatik, baina bien tratamendu juridikoa desberdina izan zen honi dagokionez⁹¹. Inguruabarrak kontutan hartuta, 578. artikulua aplikatuz zigortzea erabakitzen den kasuan⁹², auzitegiak ulertzen du Arnaldo Otegi egiten dituen deklarazioak kanporatzeko modua egokia zela terrorismoa goraipatu eta justifikatzeko:

“Manifestaciones y puesta en escena, en consecuencia, objetivamente idóneas para la conformación de los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal previsto en el artículo 578 del Código penal, de enaltecimiento o justificación por cualquier medio de expresión pública o difusión de los delitos comprendidos en el artículo 571 a 577 del Código Penal, toda vez que las encomiásticas alusiones a quienes han optado por la pertenencia a grupos del tipo del que define el artículo 571 del Código penal, toda vez que las encomiásticas alusiones a quienes han optado por la pertenencia a grupos del tipo del que define el artículo 571 del Código penal (...) o por el ejercicio de la que encarecidamente el acusado denomina «lucha armada» alcanzan e integran las conductas que tales preceptos castigan”.

Aldiz, urte bat beranduago emandako sententzian ez da erabaki berdina hartzen, izan ere, ETako kide baten heriotzaren hiletan esandako hitz batzuk izan ziren delituaren aplikazioa sor zitzaketen egitateak eta Ministerio Fiskalari zegokion akusazioa egitea, baina, bertan behera utzi zuen akusatuaren adierazpen eta ideologia askatasunaren barne zegoela ulertzen baitzuen. Inguruabarrak oso garrantzitsuak zirela kontsideratu zuen eta,

⁹⁰ Zana v. Turkey, 1997ko azaroak 25koa

⁹¹ RAMOS VÁZQUEZ, José Antonio, *op. cit.*, 778- 785 orr.

⁹² EN 31/2007, apirilak 27koa

nahiz eta ideia hori edukitzea mespretxagarria izan, ez da legeak zigortzen duen zuzenbide- kontrako portaera⁹³.

Beraz, argi dago aspektu honek baduela nolabaiteko garrantzia praktikan, ikus dezakegun moduan. Baina, publizitate horrek non dauka muga? Askotan ez da erraza desberdintzea zer den arlo pribatuan eta publikoan egiten dena. Argi dago kasu batzuetan ez dagoela zalantzarik, batez ere, irratia, telebista eta komunikabideak direnean erabilitakoak. Baina, LAMARCA autoreak aipatzen du posible izango litzatekeela kasu honetan korreo elektronikoko bat izatea publizitatea egiteko modu bat⁹⁴. Baina, esaten badugu publikoa izan behar duela, nola baieztatu dezakegu korreo elektronikoko bat publikoa denik? Honen inguruan ez dator bat autore honekin, izan ere, terrorismoa edo indarkeria burutu duen edonor goraiatzea eta justifikatzea posible izango da mezu elektronikoko bidez, baina tipo penalean eskatzen den publizitatea ez da emango pertsona zehatz bati bidaliz gero, ez delako zabalduko, printzipioz, ondoren azkenean emaitza hori ematen bada ez zaio egozgarri goraiamena edo justifikazioa burutu duenari. Baina, aldiz, 578.2 artikulua beharbada posible izango litzateke aplikagarri izatea, mezuaren hartzaile dena iraintzeko asmoarekin egin baitaiteke.

2.2.2.3.2. Internet

Gaur egun, internet geroz eta gehiago erabiltzen da eta horrek arazoak sor ditzake askotan delitu honi dagokionez. Posible al da delitu hau zigortzea bide honetatik? Argi dago internet bidez egindako mota hauetako deklarazioak ere tipo penalak deskribatutako portaeran sar daitezkeela, bai batean (goraiamena eta justifikazioa) eta baita bestean ere (mespretxua eta umiliazioa). Horrela ulertzen du MUÑOZ CUESTA fiskal buruak: *“Siendo obvio que si la comisión de un delito se lleva a cabo a través de las citadas redes sociales, tiene la misma consideración que si se ejecutase de otra forma, como verbalmente o por escrito dirigido a una colectividad”*⁹⁵.

2014. urtean Entzutegi Nazionalera iritsi zen kasu bat non bideo batzuen bidezko goraiamena egiten zen. Egitateak 2008ko irailean gertatu ziren eta prozesatuak bideo bat argitaratu zuen ETako kideen omenez eta anagrama agertzen zen bertan beste gauza

⁹³ EN 10/2007, martxoak 23koa

⁹⁴ LAMARCA PÉREZ, Carmen, *op. cit.*, 5 orr.

⁹⁵ MUÑOZ CUESTA, Francisco. Apología o provocación al delito a través de las redes sociales. *Actualidad Jurídica Aranzadi*. Num. 886/2014, Pamplona: Aranzadi, SA, 2014, 3 orr.

batzuen artean. Horrez gain, zenbait hitz agertzen dira, auzitegiaren arabera ETaren goraipamena suposatzen dutenak: “Izan zirelako, galerako izango dira” eta baita “Denok eman behar dugu zerbait gutxi batzuk dena eman behar ez dezaten”. Esaldi hauek terrorismoaren goraipamena direla kontsideratu zen aktibitate terroristaren aldekoak zirela eta. Beste bideo bat igo zuen “Dena eman dutenei” titulupean eta hildako ETAko kideei zuzentzen zen. Auzitegiak egitate hauek kontsideratu zituen terrorismoaren goraipamen: web-ean bideo horiek igotzea ETAko taldearen aktibitatea ezaugarritzen duten sinboloak erakutsiz, logotipoa eta aktibitate armatua. Gainera, egiletzaren inguruan, web- gunearen titularrari egozten zaio delitu hau bere intentzioa zelako Internet bidez mezua zabaltzea⁹⁶.

2015eko urriak 14an, baita ere antzeko kasu bat ematen da, non sare sozial batetik zabaltzen diren goraipamen objektu diren ideia eta irudiak, bertan publikotasuna aztertzen da baina sententziak dio difusio publikoa nahita egin dela demostratzea ez dela beharrezkoa, inoizkako dolua nahikoa dela. Difusioa egin dela esateko beharrezkoa kontsideratzen du jurisprudentziak programaren edo sare sozialaren erabilera hutsa, hau da, egileak jakin beharko du hirugarrenentzako eskuragarri izango dela, hots, ez dago zalantzarik beraz Facebook, Youtube eta horrelako programekin⁹⁷. Bai, ordea, deskarga, Dropbox edo antzekoekin (kasuan Ares eta Emule programak) zeinetan jende askok zalantzak dituen edo ez duen programaren erabileraren jakintasun osoa. Begiratu beharko da ea autorea kontzientea den bere aktibitatearen bidez informazio hori errazten ari dela, hots, sistema informatikoen erabileraren ezagutza gradua duen⁹⁸.

Beraz, printzipioz, sare sozial bidez egindako portaerak ere tipo penalean sartzen dira terrorismoaren edo terroristen goraipamenak eta justifikazioak diren heinean. Baina, beti ere, argi egon beharko da beti subjektuaren intentzioa hori zabaltzea dela, hau da, hori ez dela beretzako bakarrik. Nahikoa izango da inoizkako dolua egotea eta pertsonak jakin behar du hori jende gehiagorekin elkarbanatzen ari dela. Adibidez, ez da berdina izango ordenagailuko karpeta batean irudi bat edukitzea edo karta bat terrorismoa goraipatzen edota sare sozial batean elkarbanatzea, jakinda hori perfilean agertuko den zerbait dela eta gainerakoek ikusgai izango dutela bertan zintzilikatzen den momentutik.

⁹⁶ EN 24/2014, maiatzak 19koa

⁹⁷ EN 30/2015, urriak 14koa

⁹⁸ AGE 842/2010, urriak 7koa eta 340/2010, maiatzak 16koa

Espainiar ordenamenduan, publizitatea modu “arruntean” edo ohikoan ematen den gehienetan ez dira kasuak bistara iristen tipikotasun faltagatik, aldiz, interneten egiten diren adierazpen gehienak goraipamena edo justifikazio direla ulertzen da; goraipamena edo justifikazioaren portaera tipikoaren filtroa lehenago betetzen baita. Horren arrazoa goraipamena edo justifikazio gehiago ematen direla baino gehiago, esan daiteke publizitatean daukala intzidentzia gehiago, hau da, adierazpena berdina izanda ere, nabarmenagoa da publizitatea handitzean delituaren irismena larriagoa dela eta, beraz, herritarren aurrean inpunitatea egoteak ezinegona sortu dezakeela.

Aipatzekoak dira Araña 1 eta 2 operazioak, zeintzuetan Twitter eta Facebook sare sozialetan egindako adierazpenak zigortzen ziren. 2014an 21 pertsona atxilotu ziren eta eta beranduago beste 21 pertsona. Galan abokatuaren arabera, adierazpen horiek gustu onekoak edo txarrekoak izan daitezke baina goraipamena izatera “mundu bat dagoela dio”⁹⁹.

⁹⁹ GARCÍA, Ter. Enaltecimiento: de la pancarta al Twitter. Diagonal periódico. 2016ko otsailak 19. Solidaridad con presos Eskuragarri: <https://www.diagonalperiodico.net/libertades/29391-enaltecimiento-la-pin-tada-al-twitter.html> [azken kontsulta: 2016.04.13]

III. Ondorioak: hutsuneak

Hau guztia aztertuta, arauaren aplikagarritasunak arazoak sortzen dituela uka ezina da. Batez ere, lau hutsune nabarmendu daitezke eta banan-banan deskribatu ditzakegu: konstituzionaltasuna zalantzan dago, benetako helburua zehaztugabea da, zigortzen denaren inguruan zalantzak daude eta etsaiaren zuzenbidea sortzen du baita ere.

Lehenik eta behin, hutsunerik kezagarriena konstituzionaltasunaren inguruan sor daitezkeen gatazka da. Batik bat, oinarrizko eskubidea jokoan egonda, guztiz garrantzitsua eta esanguratsua den eremu batean sartzen baikara. Konstituzionaltasuna zalantzan egon daiteke ondo zehazten ez bada zer den zigortzen dena, nire ustez, muga zirikatzea galdatzea da, hortik aurrera sortzen delako gizartean delitu terrorista bat sortzeko aukera, mezuak zuzenean bultzatzen baitu halako delitu bat egitera. Baina, bertara iritsi aurretik egon daitezkeen adierazpenak tipo penaletik at geratu beharko lirateke. Hala ere, Espainiar ordenamenduan ez denez erabaki hori hartu, hau da, zigorgarria dela kontsideratzen denez, beharrezkoa litzateke gehiago zehaztea tipo penalaren nondik norakoak zeintzuk diren, gutxienez zer nolako zirikatzea galdatzen den zehaztuz, zuzena ala zeharkakoa. Bestela, epaileen esku geratzen den erabakia delako, zuhurtziarakotasun esparrua egozten zaielarik. Konstituzionala den ala ez jakiteko, autore askok 607.2 artikulua harira dagoen sententzia aplikatzen dute, izan ere, bertan erabakitzen da konstituzionala dela; eta erabakigarria izan da xedapen honekin konparaketa egiterako unean. Izan ere, genozidioaren eta terrorismoa alderagarriak dira arriskugarritasunaren aldetik, eta hortaz, salbuespenezko legegintza egotea ahalbidetzen dute (baina, esan beharra dago esan dugula apologia ez dela terrorismo delitu bat). Sententziaren baitan, ondorioztatzen dugu, beraz, konstituzionalak direla probokazio zuzenak suposatzen ez duten portaerak ere.

Horrez gain, benetako helburua zehaztugabea edo subjektiboa dela kontsidera daiteke, izan ere, ondasun juridikoa zehatza ez izateak esan nahi du ez dagoela argi zer den babestu behar dena. Adierazpenek sor dezaketen beldur sorrera ezin da zigortu, Konstituzioak aintzatesten duen adierazpen askatasuna urratu ahal izatea dakarrelako. Zalantzan jartzen da Espainiar ordenamenduak oinarrizko eskubidea urratzen duen edo ez, zeharka bada ere. Egia da, aipagarri dela RAMOS VÁZQUEZ autoreak, hau aztertu baitu bere lanean. Honek, “jarduera intelektual” bat egitea proposatzen du zeinetan terrorismoak duen arriskugarritasun maila altua lotzen duen salbuespenezko legegintzarekin, batez ere hiru arrazoi erabilita: *“porque la eficacia de este tipo de*

reacciones penales es más que dudosa, porque dista de ser evidente que el terrorismo pueda, en la práctica, poner en riesgo la esencia de la sociedad y porque, a fin de cuentas, cuanto más amplios sean los contornos de un concepto, menos contenido semántico posee¹⁰⁰.

Xedarekin lotuta zenbait zalantza sortzen dira, baita ere, lanean zehar aipatu dugun bezala, 2008tik 2009ra eman ziren prozesamendu kantitatea hain zabala izanik, 4tik 400era gutxi gora- behera, artikulua honen erabilera inbutu bat bezala erabili nahi izanaren sentsazioa eman dezake. Beste tipo penaletan sartu ezin daitezkeen ekintzak zigortu nahi dira artikulua honen bidez, herritargoan beldurra eragiteko asmoarekin, zigorgarritasun mehatxu konstante bat transmitituz. Horrekin batera, beste herritarren alderdiari lasaitasun eta zerbait egiten ari denaren sentipena emanaz. Argi dago ez dela Kode Penalarentzako aurreikusten den helburua, beraz, zalantzazkoa da tipo penalen izaera zer nolakoa den. Gainera, tipo penalen helburuetako bat etorkizunean horrelako delituak gertatzeko aukerak jaiste da, eta esan daiteke momentuz ez dela halakorik sortu, ez Espainian eta ezta horrelako arauketa dagoen herrialdeetan.

Aipatutakoak ez ezik, JAKOBS-ek planteatzen zuen etsaiaren zuzenbide penala sortzen da. Honen bidez, Estatuak zuzenbide penala areagotzen du eta alderdi hauek ematen dira: Batetik, adierazpen horiek egiten dituzten pertsonak sistematik kanpo daudenaren ideia zabaltzen da, kriminalizatu egiten zaie adierazpenak kanporatzean nahiz eta gero ez zigorrik egon. Artikulu hau erabiliz norbait zigortzean, pertsona horren estigmatizazioa ematen da; bigarrenik, zigorgarria denaren lerroa aurreratzen da.

Adierazpen askatasunak duen dimentsioa ikusita, bai nazioartean bai esparru komunitarioan zein espainiar zuzenbidean, agerikoa da ikuspuntu desberdinak daudela hau arautzerakoan eta hori ikus daiteke erabaki jurisdikzionaletan. Printzipioz, zirikatzea bultzatzen duten adierazpenak guztiz zigortuta daude ordenamendu guztietan baina baldintza hau egon gabe ere arautzea nahiko arriskutsua da behar bezala zehazten ez bada. Esan liteke hori dela Espainiar Zuzenbidean gertatzen dena, izan ere, herritarrok ez dakigu zer den benetan zigortuko dena, hots, ze motatako adierazpenak diren zehagarri, eta noiz zigortuko den, zehaztasun printzipioa kolokan ipiniz.

Beraz, hau guztia esanda, espainiar ordenamenduak 578. xedapenak zuzenbide penalak dituen printzipioak ez urratzeko eta baita konstituzioarekin bat etortzeko bi irtenbide ditu: indarrean dagoen arauketa gehiago fintzea zehaztasun gehiago emanaz eta horrela benetan zigortu behar ez direnak baztertu, hala nola, terrorismoaren goraiipamena edota justifikazioa

¹⁰⁰ RAMOS VÁZQUEZ, José Antonio. *Op. Cit.* 780 orr.

hirugarrenei delitu hori egitera bultzatzeko asmorik ez badago, hau da, zirikatze zuzena besterik ez zigortu. Bestelako adierazpenek ez dutelako kolokan jartzen indarrean dagoen sistema demokratikoa.

IV. Bibliografia

ALEGRE, Susie. *Human Right concerns relevant to legislating on provocation or incitement to terrorism and related offences. Briefing Paper*. Brussels: European Parliament, Directorate General for Internal Policies, Policy Department, Citizen's Rights and Constitutional Affairs, 2008, 1-8 orr. (azken kontsulta: 2016.03.08)

ALONSO ÁLAMO, Mercedes. Sentimientos y Derecho Penal. En ALONSO ÁLAMO, Mercedes. *Bien Jurídico Penal y Derecho Penal Mínimo de los Derechos Humanos. Estudios*. Ed. Universidad de Valladolid, 2014, 293-296 orr.

ARROYO ZAPATERO, Luis Alberto. La reforma de los delitos de rebelión y terrorismo por la Ley Orgánica 2/1982, de 4 de mayo. En *Cuadernos de Política Criminal*, num 15.º, 1981, 394 orr.

ASTACIO CABRERA, Jacqelyne Guadalupe. Tratamiento jurídico de la apologia del terrorismo. En ASTACIO CABRERA, Jacqelyne Guadalupe. *Tratamiento jurídico-penal de la apología del terrorismo*. Doctorado en Derecho Penal y Política Criminal. Granada: Universidad de Granada, 2011, 345 orr.

BAGICALUPO ZAPATER, Enrique. En CÁNDIDO CONDE- PUMPIDO FERREIRO. *Código Penal. Doctrina y Jurisprudencia*, Madrid: Madrid, 1997, tomo I, 560 orr.

CANCIO MELIÁ, Manuel. El concepto jurídico- penal de terrorismo. En CANCIO MELIÁ, Manuel. *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*. Madrid: Reus, 2010, 271- 286 orr.

- "Análisis de la legislación penal antiterrorista" Madrid, 2008, 160- 181 orr.

CAPITA REMEZAL, Mario. Los delitos de terrorismo en el Código Penal de 1995. En CAPITA REMEZAL, Mario. *Análisis de la legislación penal antiterrorista*. Madrid: Colex, 2008, 163 orr.

CARUSO FONTÁN, María Viviana. Los límites a la libertad de expresión en la Constitución y en las normas penales. Especial referencia a la problemática del delito de apología del terrorismo. *Revista Penal*, 2007, nº 20, 47 orr.

COBO DEL ROSAL, Manuel/QUINTANAR DÍEZ, Manuel. Delitos contra el orden público (V). Delitos de terrorismo. En QUINTANAR DÍEZ, Manuel/ COBO DEL ROSAL, Manuel. *Derecho penal Español, parte Especial*. Madrid: Dykinson, 2005, 1136 orr.

COMITTEE OF EXPERTS ON TERRORISM (CODEXTER): Collection of relevant case-law of the European Court of Human Rights related to «apologie du terrorisme» and «incitement to terrorism». Council of Europe, Strasbourg, 6.orr Eskuragarri: <http://goo.gl/GyqsRu> [azken kontsulta: 2015.03.15]

CORLETT, J. Angelo. The Philosophy of Joel Feinberg. *Journal of Ethics*, Vol. 10, 2006, 132 orr.

CUERDA- ARNAU, M.^a Luisa. Observaciones en torno a las nuevas figuras de apología. *Boletín de información. Ministerio de Justicia e Interior*, Nº 1757, Año XLIX, 1995, 87-116 orr.

DÍAZ MAROTO Y VILLAREJO, Julio. Notas sobre la propuesta de tipificación de la apología del terrorismo. *Eguzkilore*, 2001, Num. 15, 183-202 orr.

FEIJÓO SÁNCHEZ, Bernardo. Recension a *die Strafbarkeit des Auschwitz- Leugnes (La punibilidad de la negación de la existencia de Auschwitz)*, de Thomas WANDRES. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*. Berlin, 2000, 1187- 1211 orr.

FERNÁNDEZ MARTÍNEZ, Juan Manuel. Enaltecimiento del Terrorismo. *Revista Aranzadi Doctrinal*, 2010, 10.º, 37-44 orr.

FISHER, William. Freedom of Expression on the Internet. *The Berkman Center for Internet & Society*, 2001. Eskuragarri: <http://cyber.law.harvard.edu/ilaw/Speech/> [azken kontsulta: 2015.04.01]

FONTÁN BALESTRA, Carlos. Delitos contra la tranquilidad pública. En FONTÁN BALESTRA, Carlos. *Derecho Penal. Parte Especial*. 5 ed, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 497 orr.

GARCÍA, Ter. Enaltecimiento: de la pancarta al Twitter. Diagonal periódico [en línea]. 2016ko otsailak 19. Solidaridad con presos.Eskuragarri:<https://www.diagonalperiodico.net/libertades/29391-enaltecimiento-la-pintada-al-twitter.html> [azken kontsulta: 2016.04.13]

GIL- ROBLES, Alvaro. Opinion of the commissioner for Human Rights. On the draft Convention on the Prevention of Terrorism, CommDH (2005) 1, 2005eko otsailak 2, Estrasburgo

GIMÉNEZ GARCÍA, Joaquín. Artículo 578. En CONDE- PUMPIDO TOURÓN, Cándido/ LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo. *Comentarios al Código Penal. Tomo 5*. Madrid: Bosch, 2007, 3706- 3711 orr.

JAKOBS, Gunther. Criminalización en el estado previo a la lesión de un bien jurídico. En JAKOBS, Gunther. *Estudios de Derecho Penal*, Madrid, 1997, 41 orr.

KI MOON, Ban (Nazio Batuen Idazkari Orokorra). *The protection of Human Right and Fundamental Freedoms while Countering Terrorism*, UN Doc. A/63/337, abuztuak 28, 2008

LAMARCA PÉREZ, Carmen. Apología: un residuo de incriminación de la disidencia. *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, Nº 28, Sección Estudios, 2006, 1-11 orr.

LANDA GOROSTIZA, Jon Mirena. La intervención penal frente a la xenofobia. Problemática general con especial referencia al «delito de provocación» del artículo 510 del Código Penal. Donostia: Euskal Herriko Unibertsitatea, 328 orr.

LEUPRECHT, Christian/ HATALEY, Todd/ MOSKALENKO, Sophia/ McCAULEY, Clark: Narratives and and Counter- narratives for Global Jihad: Opinion versus Action.

In KESSELS, Eelco. *Countering Violent Extremist Narratives*. The Hague: National Coordinator for Counterterrorism (NCTb), 2010, 59- 82 orr.

LLOBET ANGLÍ, Mariona. Colaboración mediante el enaltecimiento y la justificación de los delitos terroristas o de sus autores: la apología del terrorismo. En LLOBET ANGLÍ, Mariona. *Derecho Penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*. Madrid: LA LEY, 440- 467 orr.

MANJÓN- CABEZA OLMEDA, Araceli. Apología del terrorismo. En DE TOLEDO y UBIETO, Emilio Octavio/ GURDIEL SIERRA, Manuel/ CORTÉS BECHIARELLI, Emilio. *Estudios Penales en recuerdo del profesor Ruiz Antón*. Madrid: Tirant Lo Blanch, 2003, 580 orr.

MARINER, Joanne. “*Terrorism and Speech*” 2008ko urtarrilak 28, <http://writ.news.findlaw.com/mariner/20080128.html> [azken kontsulta: 2015.03.23]

MINDER, Raphael (2014, otsailak 22). In a First for Spain, a Woman Is Convicted of Inciting Terror Over Twitter”. *New York Times*. Eskuragarri: <http://www.nytimes.com/2014/02/23/world/europe/in-a-first-for-spain-a-woman-is-convicted-of-inciting-terror-over-twitter.html?r=0> [azken kontsulta: 2016.04.11]

MIRA BENAVENT, Javier. El caso del diario Egin: comentario a la Sentencia del tribunal Constitucional de 12 de diciembre de 1986. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1987, num.2 (mayo-agosto), 505-528 orr.

MORAL DE LA ROSA, Juan. Tratamiento jurídico del terrorismo. En MORAL DE LA ROSA, Juan. *Aspectos penales y criminológicos del terrorismo*. Madrid: Ef, 2005, 252-262 orr.

MORALES PRATS, Fermín. Libro II. Título XXII: Capítulo V. Sección 2: De los delitos de terrorismo. En VALLE MUÑIZ, José/ QUINTERO OLIVARES, Gonzalo. *Comentarios al Nuevo Código Penal*, Pamplona, Ed. Aranzadi, 1996, 2503-2504 orr.

MUÑAGORRI LAGUIA, Ignacio. Detención incomunicada y contenido de los artículos 577 y 578 del Código Penal. Análisis y propuestas. *Hermes: pentsamendu eta historia aldizkaria/ Revista de pensamiento e historia*, 2014, N° 47, 20-31 orr.

MUÑOZ CUESTA, Francisco. Apología o provocación al delito a través de las redes sociales. *Actualidad Jurídica Aranzadi*. Num. 886/2014, Pamplona: Aranzadi, SA, 2014, 3 orr.

OCROSPOMA PELLA, Luis Enrique. El bien jurídico como criterio modificador del delitos de terrorismo. 2016ko apirilak 4an lortua. Eskuragarri: <http://www.derecho.com/articulos/2001/07/01/el-bien-jur-dico-como-criterio-modificador-del-delito-de-terrorismo/> [azken kontsulta: 2015.03.20]

OFFICER FOR DEMOCRATIC INSTITUTIONS AND HUMAN RIGHTS. *Human rights Considerations in Combating Incitement to Terrorism and Related Offences*. OSCE/CoE Expert Workshop. Preventing Terrorism: Fighting Incitement and Related Terrorist Activities, Vienna 19-20 October 2006.

POLAINO NAVARRETE, Miguel. Apología y encubrimiento del terrorismo. En GUTIÉRREZ-ALVIZ CONRADI, Faustino. *La criminalidad Organizada ante la Justicia*. Sevilla: Universidad de Sevilla, 1996, 37- 52 orr.

RAMOS VÁZQUEZ, José Antonio. Presente y futuro del delito de enaltecimiento y justificación del terrorismo. *Anuario de Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 2008, N°12, 771-794 orr.

REDIKER, Ezekiel. The Incitement of Terrorism on the Internet: Legal Standards, Enforcement, and the Role of the European Union. *Michigan Journal of International Law*, 2012, Vol.36 (2), 326 orr. Eskuragarri: <http://repository.law.umich.edu/mjil/vol36/iss2/3/> [azken kontsulta: 2015.03.22]

RODRÍGUEZ NUÑEZ, Alicia. Delitos contra la comunidad internacional. En LAMARCA PÉREZ, Carmen/ ALONSO de ESCAMILLA, Avelina/ GORDILLO

ÁLVAREZ- VALDÉS, Ignacio/ MESTRE DELGADO, Esteban/ RODRÍGUEZ NÚÑEZ, Alicia. *Derecho penal. Parte especial*. Madrid: Colex, 2010, 776-777 orr.

RODRÍGUEZ PUERTA, María José. Libro II: Título XXII (art. 578). En QUINTERO OLIVARES, Gonzalo/ MORALES PRATS, Fermín. *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*. Madrid: Thomson Aranzadi, 2005, 2150-2151 orr.

ROOLNERT LIERN, Göran. Incitación al terrorismo y libertad de expresión: El marco internacional de una relación problemática. *UNED Revista de Derecho Político*, 2014, Nº 91, 231-262 orr.

RONEN, Yaël. Incitement to Terrorist Acts Under International Law. *International Law Forum of the hebrew University of Jerysalem Law Faculty*, 2010, Nº15-09, 22 orr.

RUIZ LANDÁBURU, M^a José. El nuevo delito del artículo 578. En *Provocación y apología: delitos de terrorismo*. Madrid: Colex, 2002, 80 eta 84 orr.

SERRANO GÓMEZ, Alfonso. Terrorismo. En SERRANO GÓMEZ, Alfonso/ SERRANO MAÍLLO, Alfonso. *Derecho penal. Parte Especial*. Madrid: Dykinson, 2008, 1063 orr.

SILVA SANCHEZ, Jesús María. La regulación del iter criminis (arts.16-18). En *El nuevo Código Penal: cinco cuestiones fundamentales*. Barcelona: José María Bosch, 1997, 145-157 orr.

SOTTIAUX, Stefan. The Right to Freedom of Expression. In SOTTIAUX, Stefan. *Terrorism and the Limitation of Rights. The ECHR and the Us Constitution*. Oregon: Hart Publishing, 2000, 67-151 orr.

VAN GINKEL, Bibi. Incitement to Terrorism: A Matter of Prevention or Repression? *International Cebtre for Counter Terrorism Research Paper*, 2011, 13 orr. Eskuragarri: <http://www.icct.nl/download/file/ICCT-Van-Ginkel-Incitement-To-Terrorism-August-2011.pdf> [azken kontsulta: 2016.03.15]

VIVES ANTÓN, Tomás Salvador. Sistema democrático y concepciones del bien jurídico: el problema de la apología del terrorismo. *Estudios penales y criminológicos* Nº 25, 2004, Universidad de Valencia, 41 orr.

- Informe sobre el anteproyecto de Código Penal de 1992 del Consejo General del Poder Judicial. *Cuadernos de política criminal*, 1992, nº48, 674 orr.

2. Jurisprudentzia

A. Konstituzio Auzitegi Espainiarra

AKE 235/2007, azaroak 7koa

AKE 48/2003, martxoak 12koa

AKE 235/2007, azaroak 7koa

B. Auzitegi Gorena Espainiarra

AGE 42/1995, otsailak 13koa

AGE 224/2010, martxoak 3koa

AGE 1553/2004, abenduak 21koa

AGE 656/2007, uztailak 17koa

AGE 842/2010, urriak 7koa

AGE 340/2010, maiatzak 16koa

AGE 282/2013, apirilak 1ekoa

AGE 180/2012, martxoak 14koa

C. Entzutegi Nazionala

EN 31/2007, apirilak 27koa

EN 49/2008, uztailak 29koa

EN 24/2014, maiatzak 19koa

EN 4/2015, otsailak 2koa

EN 30/2015, urriak 14koa

D. Audientzia Probintziala

AP 548/2003, irailak 5koa

E. Giza Eskubideen Europar Auzitegia

Incal v. Turkey sententzia, 1998ko ekainak 9koa

Kalin v. Turkey sententzia, 2004ko azaroak 10koa

Kar eta besteak v. Turkey, maiatzak 3koa

Karatas v. Turkey sententzia, 1999ko uztailak 8koa

Özgür Gündem v. Turkey sententzia, 2000eko martxoak 16koa

Sunday Times v. United Kingdom sententzia, 1991ko azaroak 26koa

Zana v. Turkey, 1997ko azaroak 25koa

F. Amerikar Estatu Batuen Gorte Gorena

Brandenburg v. Ohio, Nº 492, 1969ko ekainak 9koa