



Universidad Euskal Herriko
del País Vasco Unibertsitatea

Gizarte eta Komunikazio Zientzien Fakultatea
Facultad de Ciencias Sociales y de la Comunicación

INFORMAZIOAREN ZUZENBIDEA
IKASTURTEA 2020-2021

Jone Maguregi Rodriguez

Aurkibidea

1. Gaia: Informazio zuzenbidearen oinarriak	5
Informazio-askatasunak oinarritzko eskubide gisa.....	5
2. Gaia: Adierazpen- eta informazio-askatasunak: ikuspegi orokorrak	6
Konstituzioaren 20. artikuluaaren edukia eta ezaugarriak	6
Konstituzioaren 20. artikuluan jasotzen diren eskubideak	6
Konstituziaren 20. artikuluaaren egiturazkotasunak edo ezaugarriak.....	6
Konstituzioaren 20. artikuluaaren interpretazioa giza eskubideei buruzko nazioarteko hitzarmenaren arabera.....	6
Giza Eskubideen Europar Hitzarmenaren 10. artikuluaaren edukia eta irismena.....	7
Adierazpen eta informazio askatasunak: kontzeptuzko ezberdintasuna eta kritika	8
Eskubide horien ikusmolde bateratutik ikusmolde dualera.....	8
Ezberdintasunaren ondorio juridikoa.....	8
Ikusmolde dualari kritika.....	8
3. Gaia: Informazio-askatasunaren elementu eratzaileak	9
Egiazko informazioa (informazio askatasunaren muga)	9
Nabarmentasun publikoa edo interes orokorra.....	10
Iritzi publikoa eratzeko erakunde-bermea	12
4. Gaia: Informazio- eta adierazpen-askatasunen mugak (Bereziki, ideologia adierazteko askatasunarenak).....	13
Adierazpen- eta informazio askatasunen mugak	13
5. Gaia: Adierazpen- eta informazio-askatasunetan botere publikoen esku sartzearen aurreko bermea	15
Aurre-zentsuraren debekua.....	15
Argitalpenen bahiketa eta aurretiazko kautelazko neurri judizialak	16
Argitalpenen bahiketa judiziala (oso garrantzitsua)	16
Aurretiazko kautelazko neurri judizialak	18
Informazio-askatasunen etendura orokorra eta banakako etendura	18
Etendura orokorra	18
Banakako etendura	19
Hedabideen itxiera judiziala	19
Kontzeptua eta legezko arauketa	20
Konstituzio- eta lege-markoa.....	20
Babestutako ondasun juridikoa.....	20

Eskubidearen subjektu tituludun aktiboa eta subjektu pasiboa	20
Subjektu aktiboa	20
Subjektu pasiboa.....	21
Klausularen egikaritzaren baldintzak	21
Informazio-joeran edo ideologia-ildoan funtsezko aldaketa	22
Informatzailearen lanbide-joera modu nabarian hausten duen talde bereko beste hedabide batera lekualdatzea	22
Kontzientzia-klausularen legean jasotzen ez diren beste inguruabar teorikoak	23
Kontzientzia-klausularen ondorio juridikoak	24
Enpresarekin lan-lotura apurtzea	24
Kalte-ordaina	24
9. Gaia: Sekretu profesionala	25
Legezko garapen eza eta horren ondorioak	25
Sekretu profesionalaren analisiaren aurrekariak.....	25
Deontologia eta zuzenbidea sekretu profesionalaren arauketan.....	25
Sekretu profesionala eskubide betebeharraren gisa	25
Informatzaileen eta beste profesionalen sekretu profesionala.....	26
Sekreturako oinarriko eskubidearen funtsezko edukia: kontzeptua, subjektuak eta objektuak	26
Definizio teorikoa.....	26
Sekretu profesionala epailearen aurrean.....	26
Kazetariaren iturrien babesarekin lotutako alderdiak	28
Informatzailearen komunikazioen sekreturako babesa	28
Informatzailearen babesa bere etxebizitzan edo lan lekuan egindako erregistroen aurrean	28
Zenbait delitu salatzeke betebeharra ezin eskatu izana	28
10. Gaia: Ohorerako, intimitaterako eta norberaren irudirako eskubidea (I): kontzeptu orokorrak eta babes zibila.....	29
Erregimen konstituzio-juridikoa, kontzeptuak eta titular diren subjektuak	29
Ohorerako eskubideari buruz	29
Intimitaterako eskubideari buruz	30
Norberaren irudirako eskubideari buruz.....	31
Babesteko bideak: bide penal eta zibilaren arteko giltzadura.....	31
Ohorerako, intimitaterako eta norberaren irudirako eskubideen babes zibila: 1/1982 Lege Organikoa	33

Eskubide horien babes zibilerako 1/1982 Lege Organikoaren alderdi orokorrak..	33
Subjektu legitimatuak.....	34
Bidegabeko eskusartzeak.....	34
Justifikazio arrazoiak.....	36
11. Gaia: Ohorerako, intimitaterako eta norberaren irudirako eskubidea (II): babes penala eta gatazkak ebazteko konstituzio-doktrina	39

1. Gaia: Informazio zuzenbidearen oinarriak

Informazioaren Zuzenbidea honako hau izango litzateke: arauak, printzipio orokorrak, jurisprudenzia eta ohiturak edo usadioak.

“Informaziorako eskubidea” gizakiek libreki informazioa komunikatzeko eta jasotzeko duten askatasuna da.

Informazio-askatasunak oinarritzko eskubide gisa

Oinarritzko eskubideek babes berezia daukate.

1. Konstituzio auzitegiraino joan zaitezke eskubide hau babestera

2. Babesteko prozedura berezia erabiltzen da

Lege organiko bitartez onartu behar dira, eta horretarako botere absolutua behar da (erdia +1 (176))

Eskubide naturalak agindu etikoak dira, zuzenbidearen mundutik at daudenak, etikaren edo filosofiaren mundutik galdatzen dira, bestetik, giza eskubideak mundu osoan tradizio humanisten irudikapena izan nahi duten nazioarteko aldarrikapenetan jasotzen dira. Printzipio programatikoak dira: helburu bezala jasotzen diren printzipioak.

Oinarritzko eskubideek izaera bikoitza daukate. Esan ohi da eskubideek herritarren gaitasun gisa (izaera subjektiboa: ikuspuntu indibiduala) zentzua dutela, bai eta Estatua itxuratzeko baliabide (izaera objektiboa: ikuspuntu kolektiboa. Gizartearen konfigurazioan eragiten du) gisa ere.

2. Gaia: Adierazpen- eta informazio-askatasunak: ikuspegi orokorrak

*Konstituzioaren 20. artikulua*ren edukia eta ezaugarriak

Konstituzioaren 20. artikulua Informazioaren Zuzenbidearen oinarria da.

Konstituzioaren 20. artikuluan jasotzen diren eskubideak

- Komunikaziorako askatasunak:
 - Adierazpen askatasuna (ideiak) (20.1. a) artikulua): Ideiak, pentsamenduak, iritziak askatasunez adierazteko eskubidea. Idatziz, ahoz edo beste modu batez.
 - Informazioa egiazkoa komunikatzeko eskubidea (egitateak) (20.1.d) artikulua): Egiazko informazioa igorri eta jasotzeko eskubidea. Informaziorako eskubidearen adibide bat: koronabirusari buruzko datuak
 - Informazioa jasotzeko eskubidea (20.1.d) artikulua)
 - Sekretu profesionala (askatasuna profesionalei (informazioaren profesionaleei)) eta kontzientzia-klausula (askatasuna eta autonomia zure kontzientzia adierazteko) (20.1.d) artikulua)
- Komunikazio-askatasunen bermeak
- Adierazpen- eta informazio-askatasunen eskubide instrumentalak

Konstituzioaren 20. artikuluaren egiturazkotasunak edo ezaugarriak

- Adostutako testua: Adostasuneko testua, bertan adierazten dira:
 - o eduki aurrerakoiak: eskubide berriak (1d (kontzientzia-klausula eta sekretu profesionala))
 - o eduki atzerakoiak: mugak
- Luzera eta sistematikotasuna: Sarri esan ohi da 20. artikulua luzeegia eta sistematikotasunik gabekoa dela.
- Legez garatzeko beharra: Konstituzioak arau juridiko gisa duen eraginkortasun zuzena dela eta, botere publikoek zuzenean aplikatu behar dituzte 20. artikuluko oinarritzko eskubideak tarterako araurik egon ez arren. Eskubide hauek zuzenean argudiatu daitezke Auzitegiaren aurrean, oinarritzko eskubideak direlako. Zuzenean aplikagarriak dira, nahiz eta legegileak ez dituen garatu. Nahiz eta lege bat ez egon eskubide hauen garatzen dituenak, eskubide hauek zuzenean aplika/argudia daitezke. Horren adibide argiena "sekretu profesionala" da. Ez da arautzen inon hori.

Konstituzioaren 20. artikuluaren interpretazioa giza eskubideei buruzko nazioarteko hitzarmenaren arabera

20. artikulua interpretatuko da 10. artikulua esaten duenaren arabera.

20. artikulua interpretatzerako orduan kontutan izan behar dira nazioarte mailan (gaiaren inguruan) estatuak bereak egin dituen artikulua.

Konstituzioaren 10.2 artikulua araberan, oinarrizko eskubideei eta askatasunei dagozkien arauak interpretatzerakoan, Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsalari (1948an idatzia: Bigarren Mundu Gerraren bukaera.) eta gai horietan Espainiak berretsiak dituen nazioarteko itun eta hitzarmenei begiratuko zaie. Gai honekiko bi dira hitzarmen garrantzitsuenak: *1966ko abenduaren 19ko Eskubide Zibilen eta Politikoen Nazioarteko Ituna* (19. artikulua) eta, batez ere, *1950eko azaroaren 4ko Giza Eskubideak eta Oinarrizko Askatasunak Babesteko Europar Hitzarmena* (10. artikulua). Bi testu hauek jarduten dute printzipio programatiko bezela, ez dago erakunderik bere edukia aplikaraziko duena. Dagoen bakarra Giza Eskubideen Babeserako batzordea da. Honek gomendioak ematen ditu eta txostenak onartu. Beraz, bi testu hauek praktikan ez dute garrantziarik.

Giza Eskubideen Europar Hitzarmenaren 10. artikulua edukia eta irismena

Garrantzitsua

Hitzarmen hau Europako Kontseiluari (EZ Europar Kontseilua) lotuta dago eta bere funtzioa oinarrizko eskubideak babestea da. Europako Kontseiluak beste hainbat testu ere onartzen ditu, epaiak (sententziak) eta arauak ez direnak, baina garrantzitsuak direnak oinarrizko eskubideak interpretatzeko.

1950ko Giza Eskubideak eta Oinarrizko Askatasunak Babesteko Europar Hitzarmenaren 10. artikulua horrela dago egituratuta:

- Lehenengo paragrafoa: aintzatesten diren eskubideak (adierazpen askatasuna)
- Bigarren paragrafoa: mugak

Hitzarmeneko eskubideak eta askatasunak babesteko Hitzarmenak berak, Hitzarmenaren interpretaziorako eta aplikaziorako gai guztiak ezagutzeko eskumena duen Giza Eskubideen Europar Auzitegia eratu zuen. Kasu honetan bai existitzen da bere edukia aplikaraziko duen auzitegi bat: Giza Eskubideen Europar Auzitegia.

Auzitegi horietara jo dezake:

- Estatu batek beste estatu baten kontra.
- Partikular batek estatu baten kontra.
- Partikular batek beste partikular baten kontra estatu batek ez duelako partikular hori babestu.

Hitzarmenaren 10. artikuluko eskubide eta askatasunen ustezko bortxaketari buruzko auzi bat heltzen denean Auzitegira (Auzitegi honek egingo du: Hitzarmena urratu den ala ez erabaki eta kalterik sortu bada, indemnizazio bat auresortu), murrizketa eta mugaketa jakin horrek artikulua edukia urratu duen baloratzeko, Auzitegiak honako hiru alderdiak aztertu behar ditu, hau da, adierazpen askatasuna mugatu nahi badugu, baldintza batzuk bete behar dira:

1. mugak lege baten aurrean aurreikusi behar dira. Lege hauek zehatzak izan behar dute
2. adierazpen askatasuna mugatzeko beharrezkoa izango da muga justifikatzea garrantzitsua den ondasun juridiko bat babesteko
3. muga proportzionala izan behar da. Beharrezkoa gizarte demokratiko batean.

Oso garrantzitsua:

- Hitzarmena sinatu duten estatuek, minimo, 10. artikulua errespetatu behar dute. Estatuak gehiago errespetatu dezakete adierazpen askatasuna, baina ez gutxiago. Estatuak ezar dezaketen babes minimoa adierazten da.

Adierazpen eta informazio askatasunak: kontzeptuzko ezberdintasuna eta kritika

Eskubide horien ikusmolde bateratutik ikusmolde dualera

Konstituzioaren 20. artikuluan oinarritzko eskubide ezberdin gisa aintzatesten dira adierazpen-askatasunerako eta informazio-askatasunerako eskubideak.

Lehenengoa (adierazpen askatasuna) pentsamenduak, ideiak eta iritziak libreki adierazteko eta zabaltzeko, hitzez, idatziz nahiz beste edozein bidez eskubidea da. Keinuz, sinboloz edo jarreraz eginiko adierazpenak ere haren baitan egongo lirarteke. Bigarrenak (informazio eskubidea) edozein hedabidetatik informazio egiazkoa libreki komunikatzeari edo jasotzeari egiten dio aipu.

Ezberdintasunaren ondorio juridikoa

Konstituzio Auzitegiarentzat, adierazpen-askatasuna informazio-askatasuna baino zabalagoa da. Informazio bat babestu ahal izateko, beste faktore batzuen artean, bertan adierazten diren egitateak gertatutako errealitatearekin kontrastatu ahal izatea eskatzen da. Adierazpen-askatasunak informazio-askatasunak baino irismen zabalagoa dauka.

Ikusmolde dualari kritika

- Sarri testu edo baieztapen batean egiaztagarriak diren egitateak eta ideiak edo pentsamenduak bereiztea ez da erraza. Erreportaje neutrala kasu bakarra da argi dagoena. Subjektu batek beste subjektu baten adierazpenak jasotzen ditu. Informazioa da, ez delako jasotzen inoren iritzia. Aztertu behar den bakarra da adierazpen horiek eman direla.
- Elementu nagusiaren teoria. Bereizi ezin direnean, elementu nagusia izan behar da kontutan, baina ez kuantitatiboki nagusia, baizik eta kualitatiboki. Hau da, atzean dagoen intentzioa aztertu behar da horretarako jakiteko adierazpen askatasunari buruz edo informazioaren eskubideari buruz ari garen.

3. Gaia: Informazio-askatasunaren elementu eratzailleak

2 barne muga: egiazkotasun printzipioa eta nabarmentasun publikoa edo interes orokorra

Egiazko informazioa (informazio askatasunaren muga)

Egiazko informazioa informazio librearen egikaritzea zuzenaren barne-betekizuna da. Egiazko informazioa informazio askatasuna egikaritzen denean aplikatzen da. Soilik eskubide horrek ohorerako eskubidearekin talka egiten duenean aplikatzen da. Intimitatearekin ez, izan ere gezurrekin ezin da intimitatea urratu.

Egiazkotasunaren betekizuna ez da beharrezkoa ideia eta iritzien adierazpen librearen kasuan.

Konstituzio Auzitegiak ez du eskatzen informazio baten egiazkotasuna erabatekoa izatea ikuspuntu objektibo batetik, hau da, egitateak errealitatera erabat egokitzea, inolako hutsegiterik gabe.

Egiazkotasun printzipioa errespetatzeko gaur egun ondorengo hau eskatzen da konstituzio auzitegiaren ustez: egiazko printzipioak ez du exijitzen informazioak egia osoa adieraztea, hau da, ez da exijitzen egia objektiboa. Egiazko printzipioa ikuspuntu subjektibo batetik betetzea exijitzen da. Hau da, exijitzen da profesionalak ardura nahikoaz jardun izatea eta honek demostratu ahal izatea arduraz jokatu duela egia lortzerako orduan. Diligentziaz jardun duela frogatu behar da egiazkotasuna ikuspuntu subjektibotik frogatzeko.

Konstituzio Auzitegiak egiazkotasuna ikuspuntu subjektibotik baloratu du.

Beraz, Konstituzio Auzitegiarentzat egiazkotasunak bi elementu ditu: noiz nolako hutsegiteen onargarritasuna eta albistea egiaztatzerakoan ardura profesionala.

Konstituzio Auzitegiak defendatzen duen egiazkotasunaren ikusmolde subjektiboak kazetariak errakuntzak egitea onartzen du, albisteez hutsegiteak izatea, beti ere hutsegiteak ez badira funtsezkoak albistearen edukiarentzat.

Kazetariak, egiazkotasunaren ikusmolde subjektiboaren arabera, ardura osoarekin lan egin behar izan du egiaren bila, albistearen egiazkotasuna kontrastatzerakoan ahal izan duen guztia eginez.

Irizpide batzuk egiazkotasuna frogatzerako orduan:

1. Ardura nahikoaz frogatu dela jakiteko froga esfortzua egin beharko du profesionalak, frogatu beharko du ardura nahikoaz jardun duela.
2. Egiazkotasuna dagoen ala ez, frogatu behar da informazioaren osotasunaren gainean, ez zati batetan soilik.
3. Gezurra egon daiteke informazio bat egia ez izateagatik baina baita ere informazio garrantzitsu bat ez argitaratzeagatik edo ezkutatzeagatik.

4. Ardura nahikoa egon den ala ez aztertzeko profesionalak informazioa argitaratu baino lehen eduki duen jarrera hartuko da kontuan.
5. Informazioaren biktima edo kaltetuak informazioarekiko eduki duen jarrerak ez du eraginik izango egiazkotasuna frogatzerako orduan. Kaltetuak dioenak ez dauka hainbesteko eragina.
6. Orokorrean zurrumuruak ez dira informazioaren iturri egokiak. Bi salbuespen: zurrumurua bera baldin bada informazioaren objektu, edo badaude jarduera batzuk non zurrumurruek helmen handiago izan dezakete (adibidez prentsa larrosa)
7. Badaude iturri batzuk egiazkotasunaren presuntzioa daukatena, kualifikatuak direnak: iturri ofizialak. Iturri ofizialek izaera kualifikatua daukate.

2 ñabardura:

1. erreportaje neutralen (beste pertsona baten adierazpenak jasotzen dituena) kasuan egiazkotasun printzipioak izaera berezia dauka. Kasu hauetan egiazkotasunak frogatu behar du soilik subjektu orok hedabidean jasotzen dena esan duela.
2. gaur egun egiazkotasunaren exigentzia maila baxua da. Praktikan galdetu egin behar diogu gure buruari.

Desinformazioaren kontra borrokatzeko exigentzia maila gero eta altuagoa izango da. Ulertu delako desinformazioa arazo larri bat dela gizartean. Errektifikazioa ere erabil daiteke, eta errektifikazioak helmen handiagoa izateko lege berriak sortu dira:

Derecho de rectificación en Internet eta Derecho a la actualización de informaciones en medios de comunicación digitales.

Gero eta tresna gehiago daude egiazkotasuna bermatzeko eta informazioa errektifikatzeko, zuzentzeko eta eguneratzeko.

Kazetariari dagokio ardura profesionalaren froga. Auzitegietara iritsiz gero profesionalak berak frogatu beharko du ardura hori. Inversión de la carga de la prueba.

Nabarmetasun publikoa edo interes orokorra

Interes publikoa egongo da gizartearentzat nolabaiteko ekarpen bat suposatzen duenean informazio edo adierazpen batek

Adierazpen batek edo informazio batek barne mugak errespetatzen baditu, eskubide hauek beste eskubideen (ohorea, intimitatea, irudia) gaineratik kokatuko dira.

Eskubide hauek bereziki babesten dira, demokraziaren oinarria babesten dutelako (pluraltasun politikoa). Pluraltasun politikoa babesteko iritzi publiko aske bat behar da.

“Nabarmentasun publikoa” kontzeptua, lehen batean zehaztea oso zaila da. Kontzeptu zehaztugabea da. Honek suposatzen du kontzeptu hau identifikatzeko irizpide batzuk kontutan hartu behar direla:

1. Interes publikoa dagoen ala ez kasuan kasu aztertu behar da. Hau da, kasu bakoitzean.
2. Interes publiko kontzeptua ez da kontzeptu subjektibo bat, interes publiko kontzeptua objektibatu nahi da.
3. Nabarmentasun publiko kontzeptua aldakorra da, gizartea aldatzen doala, kontzeptua ere aldatzen doa.
4. Audientziek ez dute sortzen interes publikoa
5. Interes publikoak exigitzen du informazioak eguneratzea. Denboran zehar lehen interesgarria zenak interesa galtzen du. Informazioa eguneratu behar da eta antzinako informazioa desindexatu (derecho al olvido).

Argitaratzen dena justifikatu daiteke beti nabarmentasun publikoa badago atzean. Gizarteari ekarpena egiten badio. Adierazpenak ekarpena egiten badu, edo interes publikoa badu, justifikatu daiteke.

Zalantzarik ez dago iritzi publikoaren baitan oro har jarduera politikoa, ekonomikoa, kulturala, artistikoa edo zientifikoa daudela, baina ezinezkoa da interes publikoa osatzen duten gaien katalogo itxia egitea.

Zerbait interes publiko bihurtzeko faktoreak:

- Gertaerak. Gertaerak interes publikokoak direnean galdetu beharko dugu gertaera horiek ukitutako pertsonak interes publikokoak diren ala ez. Gertaerak interes publikoa izan arren, protagonistek ez dute zertan izan, adibidez biolazioen kasuan, gertaerak interes publikoa du, biktimak eta biolatzailak ez. Zoritarrez gaur egun horrelako kasuetan biktima edo protagonistei garrantzia gehiegi ematen zaie, beraien bizitzetan sartuz. Delitugile eta biktimak babestuta egon behar dira beraien bizitzak ez direlako interes publikokoak. Morboak, berez, ez du justifikatzen informazio bat publikatzeak.
- Pertsonak: Pertsona bat interes publikokoak izan daiteke kargu publiko bat izateagatik, edo interes publikoa daukan zerbait egiten duelako. Subjektu hauek interes publikoko pertsonak izateagatik ez ditu bere ohorerako edo intimitaterako eskubideak galtzen. Interes publikoko pertsonak interes publikoa daukate interes publikoa daukan zerbait egiten ari direnean. Beren eskubideak urratu daitezke interes publikoa daukanari buruz ari bagara.

Konstituzio Auzitegiaren 20/1992 Epaian, adierazi zenez, argitaratutako datuak interes publikoarentzat garrantzi gabekoak eta axolagabekoak badira, horrek intimitateari eraso egiten diola ulertu behar da.

Iritzi publikoa eratzeko erakunde-bermea

Iritzi publiko askea:

- Publikoa: denon eskura egon behar da
- Askea: ideario edo ideologia ezberdinak plazaratzea posible da

Informazioaren eskubidea eta adierazpen askatasuna bereziki babesten dira, barne mugak daudenean, iritzi publiko askea, pluraltasun politikoa eta demokrazia babesteko. Iritzi publikoa osatzeko beharrezkoak direlako

Edozein subjektuk sortutako informazio eskubidea eta adierazpen askatasuna era berean babesten dira?

Orain arte oso argi zegoen bereziki babestu behar zela informazioaren profesionalen adierazpen askatasuna edo informaziorako eskubidea, subjektu hauek jarduten zutelako praktikan laugarren botere bezala. Irizpidea subjektiboa zen.

Orain irizpide hori aldatzen hasi da eta kontuan hartzen dena, ez da hainbeste subjektua, nork egikaritzen duen adierazpen askatasuna edo informaziorako eskubidea, baizik eta, ea argitaratzen dena interes orokorrekoa den (informazio edo adierazpenaren garrantzia) eta erabiltzen den medioaren helmena.

4. Gaia: Informazio- eta adierazpen-askatasunen mugak (Bereziki, ideologia adierazteko askatasunarenak)

Adierazpen- eta informazio askatasunen mugak

Kanpo mugak:

Hauek aztertzean ikusiko ditugu AA edo IErekin talka egiten duten beste eskubideak.

Konstituzioaren 20.4 artikulua zehazten ditu zeintzuk diren adierazpen- eta informazio-askatasunen mugak. Eskubide eta interes zehatz batzuk: ohorea, intimitatea eta irudia, eta baita, adin gutxikoen babesak. Honako hauek dira:

- Konstituzioaren I. Tituluan aitortutako eskubideen errespetua (oinarriko eskubideen errespetua)
- Aurretik garatutako duten legeak diotena
- Batez ere, ohorerako eskubidea, intimitaterako eskubidea eta norberaren irudirako eskubidea
- Gazteen eta haurren babes- eskubidea

Aurreko muga katalogoa nahiko zabala da. Bi mailako zehaztapenak bereiz daitezke:

- Muga tipikoak edo bakartuak: ohorea, intimitatea, norberaren irudia edo gazteen eta haurren babesak
- Konstituzioaren I. Tituluko beste eskubideak eta horiek garatzen dituzten legeen aipamen generikoa. Eskubide horietatik asko Konstituzioaren 20. artikuluan jasotzen direnekin gatazkan sartzea ezinezkoa bada ere, bakoitzak analisi banakatuak eskatzen du.

Bestetik, Giza Eskubideen Europar Hitzarmenaren 10.2 artikulua Konstituzioaren 20.4 artikuluan jasotzen dituen baino muga gehiago aipatzen ditu. Hori gertatzen da, adibidez, moralarekin (Konstituzioak aipatzen ez duen kontzeptua baina bai Giza Eskubideen Europar Hitzarmenaren 10.2 artikulua).

Abiapuntua 20.4 artikulua da, baina hau Giza Eskubideen Europar Hitzarmenarekin harremanetan jarri behar da:

- Kontuan izan behar dugu GEEH-k konstituzioan agertzen ez diren interes eta balore batzuk aipatzen dituela kanpo muga bezala, adibidez, morala. GEEHk babes minimo bat ezartzen du, konstituzioak babes minimo hori baino gehiago babesten ditu IE edo AA. Konstituzioan agertzen ez diren baina GEEHn agertzen diren barne mugak ezin dira aplikatu muga bezala printzipioz.
- Kontuan hartu behar dira GEEA(Giza Eskubideen Europar Auzitegia)k ezarri dituen irizpideak kanpo mugak interpretatzerako orduan.

3 irizpide **oso garrantzitsuak**:

- Muga agertu beharko da lege batetan jasota, eta lege horrek zehaztasun nahikoa izan beharko du.

- Muga horiek babestu beharko dute ondasun juridiko garrantzistu bat, interes garrantzitsu bat.
- Derrigorrezkoa izango da muga proportzionala izatea. (proportzionaltasun printzipioa ez da konstituzioan agertzen). Proportzionaltasun printzipioak esan nahi du koherentzia bat izan behar dela muga bat ezartzean. Mugatuko denean IE edo AA muga hori EGOKIA (helburua lortzeko) eta BEHARREZKOA (beste alternatibarik ez dagoelako) izan behar da. (adibidez medikura bazoaz gripearekin medikuak galderak egingo dizkizu, eta galdera horiekin zure intimitatea urratuta ikus daiteke, adibidez harreman sexualei buruz galdetzen badizu)

5. Gaia: Adierazpen- eta informazio-askatasunetan botere publikoen esku sartzearen aurreko bermea

2 Bloke:

1:

1. Zentsura
2. Bahiketa
3. Bestelako neurri kautelarrak

2: Egoera berezi batzuk

Aurre-zentsuraren debekua

Adierazpen eta informazio askatasunei dagokionez, Konstituzioaren 20.2 artikulua zera dio: “eskubide (informaziorako eskubidea eta adierazpen askatasuna) horien erabilera ezin murriztu da inolako aurre-zentsuraren bidez”. Konstituzioak 20. artikuluan zentsura espresuki debekatzen du, zentsura ez da posible.

Zentsuraz ulertu izan da botere publikoen zeregina hedatuko diren informazioen edukia, horiek hedatu aurretik, aztertze eta hedatzea mugatzeko legezkotasunik edo abagunezko arrazoiak direla eta. Horregatik, bere izaera dela eta, zentsura aurretiazkoa izan behar da.

- Neurri bat zentsura izateko aurretiazko kontrola izan behar da. Argitalpen bat egin aurretik ematen den kontrola da zentsura.
- Kontrol orokortua da, kontrol sistema orokorra.
- Botere publikoek (auzitegi zein administrazioak) aurrera eramanez dezakete.
- Zentsurak suposatuko luke kontrol bat jakiteko ea argitalpen bat legearekin bat datorren edo balore etiko edo testuinguruarekin bat datorren. Kontrolak dira jakiteko ea argitalpenak bat datozen legearekin edo balore etikoekin.

Guzti hau DEBEKATUTA dago

Zentsura debekatuta dago, eta are gehiago, Kode Penalean zigortuta.

Konstituzio Auzitegiak, abiapuntu bezala, era zabal batean interpretatzen du zentsuraren kontzeptua. Hain zuzen ere, adierazpen askatasuna eta informaziorako eskubidea gehiago babesteko asmoz.

Horregatik urteetan zehar debekatzen joan dira adierazpen askatasuneko praktika batzuk zentsura bezala kontsideratu izan direnak:

1. Giza Eskubideen Europar Auzitegiak debekatu du, zentsura bezala kontsideratu duelako, hedabide zehatz bati era jarraitu batean presioa egitea administrazio (gobernu) baten partetik. (Ulertu du hori zentsura dela eta horrek adierazpen askatasuna bortxatzen duela)

Gaur egun Konstituzioaren 20.2 artikulua debekatu duena aurre-zentsura mota guztiak dira, bai administrazioarena, bai eta zeregin hori egotz dakiokeen beste edozein organorena ere (epailea eta auzitegiak), hau da, Zentsura botere publiko guztientzat debekaturik dago (legegilea, exekutiboa edo betearazlea eta judiziala) eta kasu guztietan (salbuespen eta setio egoeratan ere). Zigor Kodearen 538. artikulua dio zentsura ezartzea delitua dela.

Ez da juridikoki aurre-zentsura, eta beraz, ez daude debekaturik:

- Auto-zentsura: medioek beraiek, beren burua zentsuratzen dutenean
- Zuzendariaren beto eskubidea: zure goragokoak (zuzendariak) zure lanean eragiteko daukan eskubidea.
- Presio neurriak: herritarren presioa, boikot kanpaina
- Lege gordailuak: deposito legeak inposatzen dituen betebeharrak. Zerbait sortzen denean, horrek lege-gordailua izan behar du. Ez da beti betetzen, baina, berez, BETI bete behar da. Kreaio bat egitean horrek tramite burokratiko bat pasatu behar du zenbaki bat lortu arte. Zenbaki horrek sortutako kreaioak katalogatzen ditu hemen sortzen den ondarea katalogatzeko. Administrazioak ez du edukia aztertzen, soilik zenbaki bat ematen du.

Polemikoak diren jarduerak dira, baina ez daude zentsura bezala kontsideratzen, beraz, justifikatuta daude.

Beste bi albuespen:

- Ez da zentsura Twitter eta Facebooken zentsura. Badaude enpresa pribatu batzuk (twitter, facebook...) beraien erabiltzaileen gaineko zentsura aplikatzen dutenak. Hori ez da zentsura? Onartu daiteke zentsura hori? Enpresa pribatuak izan arren, estatuko legedia bete behar dute. Baina guk asumitu egiten dugu teknologiak horrela direla eta horrela izan behar direla, eta asumitzen dugu enpresa pribatu batek EEBBtatik legeak inposatzea eta guk onartzea.
- Ez da zentsura botere publikoak egin dezaketen argitaratuko den informazioaren aurretiazko azterketa bat, azterketa hori justifikatzen baldin bada beste ondasun juridiko baten defentsarako. Eszena bat grabatzen baduzu animalia bat kaltetuko dena, horretarako aurretiazko gobernuaren baimen bat behar duzu.

Argitalpenen bahiketa eta aurretiazko kautelazko neurri judizialak

Argitalpenen bahiketa judiziala (oso garrantzitsua)

Konstituzioaren 20.5 artikulua araberan “ezin erabakiko da argitalpenak, grabazioak edo bestelako informazio-bideak bahitzea, hartarako ebazpen judizialik ezean”. Bahiketak suposatzen du informazio bat, zehazki, informazioa jasotzen duen euskarri bat, merkatutik erretiratzea.

Bahiketa posible da, baina ez edozein bahiketa. Onartzen den bahiketa bakarra, bahiketa judiziala da, auzitegi batek onartutakoa. Zentsura ez da posible, bahiketa, informazioa merkatutik erretiratzea, posible da auzitegi batek onartzen badu.

Informazioaren bahiketa honako ezaugarri hauek dituen neurri murriztailea da. Bahiketa judiziala posible da baldin eta baldintza batzuk errespetatzen badira. Bahiketa justifikatzerako orduan denak batera eman behar dira.

- Kautelazko neurria da: Bahiketa neurri kautelarra da, behin-behineko neurria. Horregatik bahiketa hori onartu behar da auto judizial baten bitartez. Argudiatuta, arrazoituta egon behar da eta errekurritu daiteke.
Kautelarra: Prozesu judizial batetan hartu daitekeen erabaki bat bahiketa da, baina prozesua ez da bereziki bahiketa bat emateko egiten. Hau da, helburu nagusia ez da bahiketa.
Nahitaez arrazoitu behar da bahiketa.
- Epailak prozedura judizial baten baitan har dezakeen neurria da eta, betiere jardura judiziala ez denean ofizioz hasi. Neurri kautelarra denez, prozesu judizial zabalago baten barnean onartzen da. Prozesua ez da bahiketari buruz erabakitzeke, baizik eta gatazkari buruz. Bahiketa helburua izan daiteke.
- Bahiketa lege batek (lege organikoa, oinarrizko eskubide baten inguruko lege bat delako) epailea berariaz horretarako gaitzen duenean soilik ahal izango du onartu. Lege batek espresuki onartu behar du neurria hartzeko aukera. Bahiketa posible izateko, lege batek onartu behar du. IE eta AA oinarrizko eskubideak direnez lege organikoak onartu behar ditu. Lege organikoak gaur egun existitzen dira prozesu zibil eta penaletan.
- Adierazpen- eta informazio-askatasunen egikaritzarako konstituzio mailako mugak diren ondasunak eta balore juridikoak edo oinarrizko eskubideak babesteko neurriak dira. Bahiketak ondasun edo eskubide horiei eragiten dizkieten kalteak gutxitzeko edo ez gehitzeko balio dezake. Bahiketa posible izateko justifikatu beharko da interes garrantzitsu bat (beste oinarrizko eskubide bat) babesteko helburuarekin egiten delako.
Normalean bahiketa justifikatu dezaketen eskubideak irudia, ohorea eta intimitatea izango dira.

Zigor Kodearen 538. artikulua dio legez kontrako bahiketa delitua dela. Baldintzak bete ezean bahiketa aurrera eramaten bada kode penalak zigortu dezake.

Kautelazko neurria izanik, baldintza gisa, neurria eraginkorra izan behar da, gutxienez, bilatzen den babesa lortzeko. Hau da, aipatutako baldintzez gain, bahiketa aurrera eramateko argudiatu beharko da bere justifikazioa, hori egingo da frogatuz eraginkorra dela.

Idatzizko hedabideen kasuan, bahiketa liburu bat eta aldizkariaren edo egunkariaren ale zehatz bat erretiratzen gauza daiteke. Idatzizko hedabideetan bahiketa zuzenean argitaratzeak erretiratuz egiten da. Argitalpena zirkulaziotik kentzen da. Zirkulazioan ez

badago argitalpena baldintzatzen da (editorialari esan atal batzuk kentzeko). Neurri kautelarra denez bahitu egiten da eta prozesua eramaten da aurrera, bukaeran, segun eta zein den emaitza, bahiketa era batera edo bestera ematen da.

Ikus-entzunezko hedabideen kasuan, informazioa hedatzea debekatuz egingo da. Ikus-entzunezkoetan bahiketa emisioa baldintzatuz gauzatuko da: emisioa bertan behera utziz edo emisioaren atal batzuk baldintzatuz (ezin duzue izendatu pertsona bat, etab.)

Bahiketa interneten ematen bada web orrialde batean bahiketa planteatu daiteke, ez soilik informazioa bahituz, baizik eta web orrialdea itxiz. Web orrialde baten itxiera soilik epaile eta auzitegiek (epaile judizialak) erabaki dezakete. 2019an lege berri bat dekretatu zen: suposamendu berezi batzuetan web orrialde baten itxiera gobernua erabaki dezake eta ez auzitegiek. Egoera berezi bat dagoela justifikatzen bada: segurtasun publikoa, ordena publikoa edo segurtasun nazionala jokoan baldin badago.

Aurretiazko kautelazko neurri judizialak

Bahiketaren antzerako beste neurri kautelar batzuk, posible dira baldin eta bahiketaren betekizun berbetak betetzen baditu.

Informazioaren edo grabazioen bahiketa judiziala ez da kautelazko neurri bakarra. Premiazko beste neurri judizial batzuk ere posible dira, betiere bahiketarako zehazturiko betekizun berberak betetzen direnean. Bahiketa ofizialaz gain auzitegiek onartu dituzte beste neurri kautelar batzuk zentsuraren oso antzekoak izan daitezkeenak, baina, onartzen direnak. Horiek onartzeko 3 argudio erabili dituzte:

1. Zentsura debekatuta dago guztiz administrazioak egingo duenean. Auzitegien kasuan jarduteko ahalmen handiagoa dago.
2. Neurriak neurri kautelar bezala onartuko dira eta bahiketaren baldintza guztiak errespetatu beharko dituzte.
3. Auzitegiei debekatzen zaien zentsura mota bakarra izango da kontrol sistema orokor bat aplikatzea argitarapen guztiekiko, ikusteko ea argitarapenak bat datozen legearekin edota balore etiko-juridikoekin. Kontrol sistema orokortu bat izatea debekatzen zaie, baina ez publikazio edo informazio zehatzen kontrola.

Informazio-askatasunen etendura orokorra eta banakako etendura

Etendura orokorra

Egoera bereziak IE eta AAn eragiten dutenak; mugatuak edo etenak ikus daitezke.

Aparteko inguruabar horietan erakunde-sistemaren funtzionamenduan nolabaiteko gorabeherak sartzen dira, oinarrizko eskubideak moldatu, murriztu edo eteteko aukera barne. Aparteko egoerak hiru dira:

- Alarma egoera: ezin daiteke oinarrizko eskubiderik eten, baina posible da horiek nolabait murriztea. Gobernuak aitortzen du Errege Dekretu batekin. Alarma egoeran posible da eskubide batzuk (AA eta IE beraien artean) era berezian mugatzea (ez eten, eskubideak oraindik mantentzen dira). Egoera berezi suabeena da hau.
- Salbuespen egoera: Alarma egoera baino grabeagoa, baina inoiz ez da aplikatu beraz ez dakigu. Gobernuak aitortu dezake, baina, parlameantuairen baimenarekin, bakarrik ez. Eskubideak mugatu eta eten daitezke, beraien artean IE eta AA.
- Setio egoera: Larriena. Egoera gogorrena. Kongresuak gehiengo absolutuz onartzen du. Eskubideak mugatu eta eten daitezke, beraien artean IE eta AA. Aldi berean eten daiteke bahiketa judizialaren arauketa, hau da, administrazioak bahitu dezake.

Banakako etendura

Konstituzioaren 55.2 artikulua araberan, oinarrizko eskubide jakin batzuk pertsona jakin batzuekiko eten daitezke.

Eten daitezkeen eskubideak: 17.2 (prebentziozko atxiloketaren gehienezko epea); 18.2 (etxebizitzaren bortxa-ezintasuna) eta 18.3 (komunikazioen sekretua) artikuluetakoak.

Terrorismoarekin harremana daukaten edo izan dezaketen subjektuek, beraien oinarrizko eskubide batzuk (17 eta 18 artikuluetakoak) etenda ikusi ditzakete.

80. hamarkadan lege organiko baten bitartez AA et IE mugatu nahi zen aukera ematen zelako terrorismoarekin zerikusia izan zezaketen medioak zarratzeko. Konstituzio auzitegiak erabaki zuen lege organiko horiek puntu horietan ez zirela konstituzionalak hedabideak izateko aukera ez delako jasotzen 55. artikuluan.

Hedabideen itxiera judiziala

- Egin kasua: Zigor Kodearen 129. artikulua oinarri zuela, Garzón epaileak Egin egunkaria ixtea agindu zuen. Auzitegi Gorenak Eginen itxiera legez kontrakoa zela erabaki zuen. Auzitegi Gorenaren ustez, enpresaren desegiteari dagokionez, Zigor Kodearen 129. artikulua modu desegokian aplikatu zen, alde aurretik zilegi ez zen elkartzea zegoela erabaki behar baitzen.
- Euskaldunon Egunkaria: Itxiera autoak Eginen itxierarako emandako argudio berberak errepikatu zituen. Baina alderdi bat planteatu zuen, egunkariaren “ideia terroristei” aipu egiten zitzaien eta. Entzutegi Nazionalaren Epaiak honako hau adierazi zuen egunkari baten itxiera judizialari buruz:
 - Behin-behineko etenaldiak ez dauka konstituzio-mailako estaldura zuzenik.

8. Gaia: Kontzientzia-klausula

Kontzeptua eta legezko arauketa

Konstituzio- eta lege-markoa

Konstituzioaren 20.1.d) artikulua adierazten du: “legeak arautuko du askatasun horiek erabiltzean kontzientzia-klausula eta sekretu profesionala izateko eskubidea”. Eduki progresista: profesionala babesten da hedabidearen aurrean.

Klausularen legezko arauketa informazio arloko profesionalen kontzientzia-klausula arautzen duen 2/1997 Lege Organikoz egin da. Oinarrizko eskubidea denez lege organiko batez arautzen da. Eskubide horren xedea independentzia bermatzea da, profesional horiek euren lanbide-eginkizuna gauzatzen dutenean.

Zer babesten da:

- ikuspuntu indibidual batetik (eduki subjektiboa) langileen independentzia komunikazio enpresa barruan
- ikuspuntu kolektibo batetik (eduki objektiboa) pluraltasuna

Babestutako ondasun juridikoa

Legegilearentzat klausulak babesten duen ondasun juridikoa kazetariaren lanbide independentzia da.

Eskubidearen subjektu tituludun aktiboa eta subjektu pasiboa

Subjektu aktiboa

Nork egikaritu dezake KK?

Kontzientzia-klausularen Legeak oinarrizko eskubidearen titulartasuna “informazio arloko profesionali” aintzatesten die. Hala ere, klausulaz baliatzearen ondorioak zehazterakoan, legeak “lan egiten duten komunikazio-enpresa horretan euren harreman juridikoak” amaitu behar direla aipatzen du. Lege organikoak exijitzen du KK egikaritzeko lan harreman bat egon behar dela. Baina ez da zehazten nolakoa den lan harremana, ez da ezberdintzen lan kontratu mota ezberdinen artean. Horrek ez du esan nahi kasu guztietan KK berdin aplikatuko denik.

Informazioaren profesionala izan behar duzu KK egikaritzeko: ez bakarrik erredaktoreak, baizik eta informazioaren gain eta informazioaren euskarriaren gain lan egiten dutenak

- Erlazioaren lan izaera
- Lan-zuzenbidetik kanpoko kontratu erlazioak: Lan kontratu batean beste batentzat egiten da lan, baina, badaude beste kontratu batzuk (zibilak...) zeinetan autonomia zaren. Ez daukazu nominarik eta inor ez dizu segurtasun soziala ordainduko.

Abiapuntu bezala, lan kontratu bat ez daukatenez ezin dute KK egikaritu, ez daukate horretarako eskubiderik, oso harreman puntuala daukatelako enpresarekin (adibidez kolaboratzaileak, freelanceak...).

Nahiz eta hasiera batetan langile mota hauek ezin duten argudiatu KK, praktikan auzitegiek kontuan hartuko duena ez da izango kontratuaren izaera, baizik eta zer motatako lotura dagoen enpresa eta langilearen artean:

- Lehenengo aztertzen da ea menpekotasuna dagoen (ordutegiak...)
- Bigarrenik, ea bestekotasuna dagoen, ea langileak egiten duena bestearentzat den
- Azkenik ordain saria nola egiten den aztertzen da (erregularra edo puntuala den)

Medioetan askotan horrelako kontratuak erabiltzen dira lan kontratuak ez sinatzeko (merkeagoak direlako).

- “Informazio-arloko profesionala” izan beharra

Subjektu pasiboa

Noren aurrean egikaritu daiteke KK?

Hedabideak.

Hedabide pribatuen aurrean KK egikaritu daiteke, baina beste motatako enpresen aurrean ere bai? Ez, ez da onartuko.

- Konstituzio Auzitegiak informazio-arloko profesionaletara mugatzen dute kontzientzia-klausularen eskubidea.
- Informazio-arloko profesionalak kontzientzia-klausulaz balia daitezke edozein komunikazio-enpresaren edo hedabideren aurrean, horien eduki materiala edo mota zein den alde batera utzita. Hedabide publikoetan ezin da kontzientzia klausula aplikatu, bertako langileek alde aurretik badakitelako hedabide publikoetan ideologiaren aldaketak emango direla. Hedabide publikoak neutralak eta pluralak izan behar dira, beraz, berez ez litzateke kontzientzia klausula beharko.

Hala ere, praktika, hedabide publikoak ez dira neutraltzat hartzen. Kasu batzuetan tendentzia entitateak izan daitezke hedabide publikoak ere.

Legeak ez du eztabaida hau konpontzen, beraz hedabide publikoak ere subjektu pasiboak izan daitezke, eta hauen aurrean ere KK egikaritu daiteke, nahiz eta eztabaidagarria den hauen aurrean KK argudiatzea ala ez.

Hedabide pribatuen aurrean KKren dudarik ez dago, publikoen aurrean dudak egon daitezke.

Klausularen egikaritzaren baldintzak

Noiz egikaritu daiteke KK?

Legeak 3 kasu aztertzen ditu:

- Informazio-joera edo ideologia-ildoaren aldaketa
- Lan egin beharreko informazioak printzipio etikoak urratzen dituenen eta erresistentzia-eskubidea aplikatzea
- Aldaketa bat dagoenean talde bereko beste hedabide batean

Informazio-joeran edo ideologia-ildoan funtsezko aldaketa

Komunikazio-hedabidean “informazio-joeran edo ideologia ildoan funtsezko aldaketa gertatzen denean” betetzen da.

Lau hausnarketa egin behar dira:

- Hedabidearen jabetzaren konposaketaren edo zuzendaritzako barne egituraren aldaketa hutsak ez darama berarekin klausulaz baliatzeko aukera.
- Ezin da klausula eskatu irizpideen aniztasuna lan-erlazioa hasi zenekoa bada edo informatzailearen berearen bilakaera ideologikoaren ondorio denean.
- Aldaketa “informazio-joerari” buruzkoa izan behar da, hau da, argitalpenen edo informazioa tratatzeko eran genero-aldaketa, edo “ideologia ildoari” buruzkoa.
- Aldaketa “funtsezkoa” izan behar da, eta datu hori juridikoki baloratzeko ez da soilik orokortasuna, nabarmentasuna eta egonkortasuna kontuan izan behar , baizik eta aldaketa objektiboa izatea ere.

Konstituzio Auzitegiak eskatzen du aldaketok “errekurtso-egilearen informazio-askatasunaren egikaritza eragin, murriztu edo baldintzatzea”.

Kontzientzia-klausularen Legearen 3. artikulua “informazio-arloko profesionalak ezetza arrazoiduna eman ahal izango diote komunikazioaren printzipio etikoen aurka informazioak gauzatzean parte hartzeari. Horri ezetza emateak ezin izango du zehapenik edo kalterik ekarri”, adierazten du. Doktrinak Kontzientzia-klausularen 3. artikulua benetako “erresistentziarako eskubidetzat” jo du. Erresistentzia eskubidea eman daiteke, baldin eta:

- Profesionalak ezetz esaten dio informazioaren gain lan egiteari
- Zure ezetzaren arrazoia da informazio horrek komunikazioaren printzipio etikoak urratzen dituela. Komunikazioaren printzipio etikoak: barne mugak
- Argudiatu egin behar da, era arrazoitu batean, informazioaren profesionalaren eskutik, erresistentzia eskubidea, hau da informazioaren profesionalak argudiatu beharko dutela existitzen dela.

Informatzailearen lanbide-joera modu nabarian hausten duen talde bereko beste hedabide batera lekualdatzea

Klausulaz baliatu ahal izateko bigarren inguruabarra “enpresak profesional horiek lekualdatzen dituen talde bereko beste komunikabide batera, baldin eta komunikabide horren izaerak edo ildoak eragiten badu informatzailearen lanbide joera modu nabarian haustea” da. Hiru elementu egiaztatu behar dira:

- Benetan lekualdatzea beste hedabide batera izatea: enpresa hedabide batetik beste batetara aldatzen da, hau da, aldaketa ez da medio berdinen barruan. Medio berdinen barruan bazaude, ildo ideologikoa ez da aldatzen, nahiz eta eskualdatzea ez gustatu (sezio aldaketa)
- Hedabide berriak informatzailearen lanbide-joeraren aurkako informazio-genero edo ildo izatea. Aldaketa horrek langilearen orientzario-profesionala urratu behar du genero edo ildo ideologikoaren perspektibatik.

(Hamen 2 baldintza modun banatzen di:

1. Aldaketa horrek langilearen orientzario-profesionala urratu behar du.
 2. Aldaketa genero edo ildo ideologikoaren perspektibatik eman behar da.)
- Hauste hori “nabaria” izatea: Orientazio-profesionalaren aldaketa nabaria, sakona izatea.

Kontzientzia-klausularen legean jasotzen ez diren beste inguruabar teorikoak

Kontzientzia-klausularen Legearen 2. artikulura egokitzen ez diren kasuak, legeak ez ditu jaso klausulaz baliatzeko inguruabar gisa aurretiaz doktrinak proposatutako beste batzuk, esaterako, informatzailearen izengabetasunerako edo izengoitirako eskubidea, aldatutako bere informazioaren egiletza leporatzea galaraztekoa.

Abiapuntu bezela KK positiboa izan daiteke suposamendu hauetan (kaleratuak izan bagara ideologia arrazoiengatik (adb, neska batekin ezkondu)) langilearen posizioa indartzeko medioaren aurrean. Praktikara eramateko zailtasunak daude. KK aplikatzeko zailtasun garrantzitsuenak:

- Horrelako kaleratze bat jadanik deuseza da (nulo de pleno derecho), hau da, oinarrizko eskubide bat urratzen duen kaleratze bat nuloa da, deuseza. Berdintasuna, askatasuna, etab, urratu daitezke. Horri aurre egiteko tresna bat jadanik badago: kaleratze nuloa.
- Suposamendu horretan KK aplikatzeak suposatuko luke langilea berriro enpresara itzultzea
- KK aplikatu liteke horrelako suposamenduetan 3 kasu zehatzetan:
 - . profesional batek bere medioaren kontrako aitortpenak egiten dituzenean
 - . norbait kaleratua denean beste medio batean parte hartzeagatik kontratua eksklusibitate kontratua denean
 - . zure bizitzan zure medioaren idearioaren kontrako adierazpenak edo jarrerak dituzunean

Talka hauetan EEUUn medioek irabazten dute, Europa mailan gehiago babesten da profesionala, honen adierazpen askatasuna eta bere bizitza pribaturako eskubidea.

Egokitzen jotzen da baita ere zenbait autoreren proposamena: bere sinesmenekin edo informazio-etikarekin bat ez datozen hedabide batean egindako lan-eskaintzak ez lirateke egokitzen jo beharko eta ez lukete langabeziaren prestaziorako eskubidearen galera ekarri beharko.

Kontzientzia-klausularen ondorio juridikoak

Enpresarekin lan-lotura apurtzea

Kontzientzia-klausularen Legeak profesionalak lan egiten duten komunikazio-enpresarekin euren erlazio juridikoa apurtzea “eskatzeko eskubidea” du. Hau da, erlazio juridiko horren amaiera ez du informazio-arloko profesionalak alde bakarretik aitortuko.

Lan kontratua bertan behera geratzea ESKATU daiteke. Enpresaren aurrean eskaera egiten bada enpresak onartu dezake, ala ez. Enpresak onartzen ez badu, auzitegietara jo daiteke. Enpresarekin harremana txarra bada, auzitegietara zuzenean jo daiteke ere. Nahiz eta legeak espresuki ez jaso, jurisprudentziak onartu du lan harremana unilateralki apurtu ahal izatea.

Kalte-ordaina

Kontzientzia-klausularen Legearen 2.2 artikulua, kalte-ordainaren zenbatekoari buruz, ez dela kontratuan itundutakoa baino gutxiagokoa, edo, halakorik izan ezean, legean bidegabeko kaleratzearen kasuan ezarritakoa baino gutxiagokoa izango zehazten du.

Kontratuan aurreikusi ez bada kalteordaina, indemnizazio minimoa bidegabeko kaleratzeari dagokiona izango da. 3/2012 Errege Dekretu-legez egindako lan arloaren erreforma eta gero, kalte ordainaren zenbatekoa urtebeteko zerbitzuagatik hogeita hamahiru eguneko soldatara jaitsi da, gehienez ere hogeita lau hileroko.

2 arazo daude praktikan KK eskatzearekin:

- Kalte ordaina oso baxua da
- Beti egon da arrisku bat zerrenda beltzetan agertzeko

9. Gaia: Sekretu profesionala

Konstituzioan jasotzen da:

- 20. artikuluan dago beraz oinarritzko eskubidea da.
- Sekretu profesionala zuzenean argudiatu daiteke nahiz eta legegileak arautu ez izan
- Ez dago legerik sekretu profesionala arautzen duenik (saiakerak egon dira baina ez da lortu)
- Ez dago jurisprudentziarik (epairik) barne eremuak sekretu profesionalari buruz mugatzen duenik
- Sekretua zer den ezagutu ahal izateko kontutan hartuko da GEEA. Baita ere Europako Kontseiluak onartutako gomendio bat.

Legezko garapen eza eta horren ondorioak

Oraindik ez dago Auzitegi Gorenaren eta Konstituzioa Auzitegiaren epai esanguratsurik, hortaz, ez dago jurisprudentziarik, aldiz, badaude gaiari buruzko bost lege proposamen, Giza Eskubideen Europar Auzitegiaren jurisprudentzia eta Nazioarteko zenbait agiri, esanguratsuena: Europako Kontseiluaren Ministro Komitearen, 2000ko martxoaren 8ko Gomendia.

Sekretu profesionalaren analisiaren aurrekariak

Deontologia eta zuzenbidea sekretu profesionalaren arauketan

Sekretu profesionala bi ikuspegitik azter daiteke:

- Sekretu profesionala ikuspegi etiko edo deontologikotik: ikuspuntu etikotik sekretua absolutua da, jarduerak edo lanbideak horrela exigitzen duelako.
- Ikuspuntu juridikoa: Ikuspuntu juridikotik sekretu profesionala ez da absolutua izan behar, eta ez da kasu guztietan babestu behar.

Sekretu profesionala eskubide betebeharrak gisa

- Zenbait kasutan, sekretua profesionala betebehartzat jotzen da: perspektiba etikotik
- Beste batzuetan, sekretua isiltasun hori gordetzeko eskubidetzat jotzen da: perspektiba juridikotik

Kazetarien kasuan, Konstituzioaren 20.1.d) artikulua sekretua oinarritzko “eskubide” gisa aipatzen du, eta ez betebeharrak gisa. Beraz, informazio-arloko profesionalak erabat erabaki dezake eskubide horretaz baliatzea edo ez. Eskubidea bada apurtu daiteke eta hau urratzeak ez dakar inolako ondorio juridikorik.

Informatzaileen eta beste profesionalen sekretu profesionala

Abokatuak, sendagileak, apaizak, lan-enplegatuak... Ezberdintasun nabarmenak daude kazetarien eta beste lanbideen sekretu profesionalen artean. Honako berezitasun hauek definitzen dituzten bost irizpide egongo lirarteke:

- Informazio-erlazioaren egitura: kazetarien kasuan sekretuak iturriaren nortasuna babesten du, beste kasuetan informazioa bera, ez iturriaren nortasuna.
- Konfiantza edo ohikotasun erlazioa profesionalaren eta informazioaren iturrien artean. Kazetariaren kasuan, ohikotasun erlazio hori oso gutxitan dago.
- Sekretuaren kalifikazio juridikoa. Kazetarien kasuan Konstituzioak sekretua oinarrizko eskubide gisa jasotzen du, baina sekretua duten beste lanbideen kasuan hura betebeharrak gisa itxuratzen da.
Mediku, abokatu edo apaizak: betebeharrak
Kazetariak: eskubidea
- Babestutako ondasun juridikoa. Beste lanbideetan babestutako ondasun juridikoa profesionalarengana jotzen duen bezeroaren intimitaterako eskubidea da, baina kazetarien kasuan bermatu nahi denean, batez ere, egiazko informazioa jasotzeko eskubidea da.
- Sekretuaren konstituzio-kokagunea. Informazio askeaz baliatzen direnen kasuan konstituzio-erreferentzia Konstituzioaren 20.1.d) artikulua da, beste kasuetan Konstituzioaren 24.2 artikulua.

Sekreturako oinarrizko eskubidearen funtsezko edukia: kontzeptua, subjektuak eta objektuak

Definizio teorikoa

Subjektu publiko zein pribatuen aurrean informaziorako profesionalak daukaten informazioa eman duen iturriaren nortasuna ez argitzeko eskubidea.

Sekretu profesionala epailearen aurrean

Kontuan izan behar da sekretuaz noiz baliatu ahalko den zehaztuko duen kasuen zerrendaren sistema ezartzea ia ezinezkoa dela, dauden prozesu judizial anitzak, jurisdikzioen izaera ezberdinak eta kazetaria epailearengana bertaratzeko era ezberdinak aintzat hartuz.

6 irizpide sekretuaz noiz baliatu daitezkeen zehazteko:

1. Auzitegi baten aurrean sekretua gordetzean zentzua izan dezake epaile batek exigitzen duenean sekretua urratzea, baina ez fiskaliak eskatzen badu. Fiskaltzak eskatzen badu sekreturako eskubidea absolutua da.
2. SP urratzeko betebeharrak zentzu gehiago edukiko du prozesu penaletan, ez hainbeste prozesu zibiletan. SP urratzeko betebeharrak zentzu gehiago edukiko du prozesu penaletan, ez hainbeste prozesu zibiletan.
3. Sekretua apurtzeko betebeharrak zentzu gehiago eduki dezake oraindik gertatu ez diren delituen kasuan, delituak ekidin ditzaketelako. Zentzu gutxiago izango du delitua eginda badago.

4. Kontuan hartu beharko da sekretu profesionala urratzea informazio bat lortzeko bide bakarra den ala ez. Hau da, auzitegiak baloratu beharko du informazio berdina lortzeko beste mekanismo batzuk erabil daitezken.
5. Kontuan hartu beharko da sekretua gordetzeak enkubrimiento delitu bat suposatuko duen edo omisión de socorro delitu bat suposatuko duen
6. Kontuan hartu beharko da ze interes edo ondasun juridiko dagoen kontuan kasu bakoitzean.

Prozesu judizialaren baitan fiskalaren ikerketa, galdera eta are mehatxuen aurrean kazetariaren sekreturako eskubidea absolutua dela. Fiskaltzak ez du objektibotasun eta inpartzialtasun nahikoa.

Kazetariaren sekretu profesionalerako eskubidea zigor epailearen aurrean lekuko gisa aurkezten denean soilik dagoela aldarrikatu du, inoiz ere ez delitu baten ustezko egile izateagatik akusatu gisa parte hartzen duenean.

Ustezko egileak errugabetasun-presuntzioa izateko eskubidea du, bere burua errudun ez aitortzekoa eta bere buruaren kontra ez deklaratzekoa, beraz, epailearen galderak ez erantzuteko aukera izateaz gain, epaileari egia ez esateko betebeharrak juridikorik ez dago.

Honako adibide edo hipotesiak aurkez daitezke (zer gertatzen da sekretu profesionalarekin jokoan honako hauek badaude):

- Ohorerako eskubidearekin gatazka (sekretu profesionalak talka egiten duenean ohorearkin): Kazetaria norbaiten ohorerako eskubidea bortxatu duelako demandatzen denean (bide zibiletik edo zigor bidetik), bere burua babesteko, besteak beste, informazioen egiazkotasuna frogatu behar du. Sekretuari heltzen badio eta ez badu lortzen beste bide batzuetatik egiazkotasun hori frogatzea, ohoreari eragindako kaltea dela-eta kondenatuko dute. Difamatutako ohoreak eta bidezko prozesuaren eskakizunek indar nahikoa dute sekretuaren gainetik gailentzeko.
 - Bidezko epaiketarako eskubidearekin gatazka (sekretu profesionalak talka egiten duenean "tutela judicial efectiva" babes judizial eraginkor bat izateko eskubidearekin): Prozesu batean kazetariaren deklarazioaren mende dagoenean hirugarren baten kondena, informazio horren iturriaren nortasuna agerraraztea derrigorrezkoa izango da. Kasu horretan, badirudi kazetariaren sekreturako eskubideak amore eman behar duela beste eskubideen aurrean, besteak beste, pertsona orok bidezko epaiketa izateko duen eskubidea, egoki diren frogabideak erabiltzekoa, errugabetasun presuntzioa izatekoa, eta abar.
- Aurreko 2 irizpide kotnuan hartu behar dira:
- Ea iturria informazioa jasotzeko medio bakarra den
 - Kontuan hartu behar dugu ondorio juridikoa zein izan daitekeen
 - Bizitzeko eta askatasunerako eskubideekin gatazka (sekretuak bizitzako eta askatasunerako eskubideekin talka egiten badu): Pertsona baten bizitzeko,

osotasun fisikorako edo askatasunerako eskubidearen babesa kazetariak epailearen aurrean deklaratzeko duenaren mende dagoenean, badirudi, lehen batean, ez litzatekeela sekretuari heltzeko eskubideaz baliatzea onartu beharko.

- Sekretu ofizialak agerraraztearekin gatazkak: Kazetaria sekretu ofizialak agerrarazteagatik akusatzen denean, ezin izango litzakeela sekretu profesionalerako eskubideaz baliatu adierazi izan da, hau da, sekretu profesionalak irabazten du.

Kazetariaren iturrien babesarekin lotutako alderdiak

Informatzailearen komunikazioen sekreturako babesa

Oinarrizko eskubide hori Konstituzioaren 18.3 artikuluan jasotzen da: Komunikazioen sekretua.

Informatzailearen babesa bere etxebizitzan edo lan lekuan egindako erregistroen aurrean
Sekretu profesionalak kazetaria babestu behar du agintariak, behar diren konstituzio eta lege-bermeekin, bere etxebizitzan eta lanean egindako erregistroen aurrean. Era horretan, sekretu profesionalerako bermea ez litzateke berme formal hutsa izango, baizik eta berme materiala ere. Profesionalen bortxaezintasun eskubidea bereziki babestu behar da: egoitza eta baita ere lantokia.

Zenbait delitu salatzeke betebeharra ezin eskatu izana

Etorkizuneko legeak ea kazetariaren sekretu profesionalak pertsona orok egin edo egin daitekeen delituak salatzeke betebeharra betetzea dakarren edo ez zehaztu beharko luke.

10. Gaia: Ohorerako, intimitaterako eta norberaren irudirako eskubidea (I): kontzeptu orokorrak eta babes zibila

Erregimen konstituzio-juridikoa, kontzeptuak eta titular diren subjektuak

Konstituzioaren 20.4 artikulua araberak, adierazpen- eta informazio-askatasun mugak honako hauek dira (IE eta AArekin talka egiten duten eskubide zehatz batzuk): ohorerako eskubidea, intimitaterako eskubidea, norberaren irudirako eskubidea eta gazteen eta haurren babes-eskubidea. 3 eskubide zehatz IE eta AArekin talka egiten dutenak. Posible da argitalpen, informazio edo adierazpen batekin, eskubide bat baino gehiago urratzea.

Baina hiru eskubide horiek ez dira askatasun horien mugak soilik, baizik eta oinarrizko eskubideak, Konstituzioaren 18. artikulua aintzatesten duen eran. Hau da, kanpo mugak izateaz gain, oinarrizko eskubide autonomoak dira, konstituzioaren 18. artikuluan jasotzen direnak.

Konstituzioak adierazten ez duena era horretako gatazkak nola konpondu behar diren da. Auzi horrek bi abiapuntu ditu: gaiari buruzko legeek zehazten dutena eta Konstituzio Auzitegiak bere jurisprudentzian egingo duen lege horien eta konstituzio-eskubideen interpretazioa. Talka horiek konpontzeko, konstituzioak ez duenez esaten zer esan, kontuak izan beharrekoa: lege organikoa eta auzitegiak.

Ohorerako eskubideari buruz

Ohorea: fama, ospea edo besteen aurrean daukagun erreputazioa.

- Ohorea kontzeptua pertsonaren duintasunarekin loturik dago. Harremana dauka duintasunarekin, baina ez da berdina, duintasuna kontzeptu zabalagoa da, beste eskubide guztien oinarri delako.
Duintasuna zer den ere konstituzio auzitegian gutxi gora-behera agertzen da: norberak bere buruarengan daukan bere balioaren kontzientzia bera.
Pertsona izate hutsagatik duintasuna daukagu eta ezin diogu honi errenuntziatu
Ohorerik gabe ez dago duintasunik
- Ohorea oso kontzeptu aldakorra izan daiteke gizartea aldatzen doan ahala. Gainera, oso kontzeptu subjektiboa da
- Ohorea urratu daiteke norbait humilatzen edota bere autoestima gutxitzen
- Norbaiten ohorea urratzeko aitorpen publikoak egin beharko dira, eremu pribatuan egindako aitorpenek ezin dute pertsona baten ohorea urratu
- Ohorea urratu daiteke pertsona baten ospe profesionala urratzeagatik (konstituzio auzitegiak ulertu du kasu honetan ohorearen eskubideak helmen txikiagoa daukala)
- Ohorea urratu daiteke pertsona baten errugabetasun presuntzioa urratuz
- Ohorea daukate lehenengo pertsona fisikoek, baina baita pertsona juridikoek, nortasun juridikorik ez daukaten talde batzuk eta erakunde batzuk

- Ohoreari eraso egiten zaiola ulertuko da bai pertsona bat besteen aurrean umiliatu denean, bai eta haren autoestimua aurka egin bada.
- Ohorerako eskubideak bere baitan hartzen du pertsonen “ospe profesionala”. Konstituzio Auzitegiaren 223/1992 Epaia.

Intimitaterako eskubideari buruz

Konstituzioaren arabera intimitatea zera da: besteengandik babestu nahi dugun gure bizitzaren eremu sentibera.

Bi elementu intimitatea babesterako orduan: informazio mota (informazio sentibera, intimoa gordetzen du) eta ahalmen negatiboa (besteek zerbait ez egiteko ahalmena).

Ñabardura batzuk:

1. Intimitateak harreman zuzena dauka duintasunarekin, ez dagoelako duintasunik intimitaterik gabe.
2. Intimitatea urratzea posible da bakarrik egiazko informazioarekin
3. Pertsona juridikoek ez daukate intimitaterik, intimitatea bakarrik pertsona fisikoek daukate
4. Intimitatea kontzeptu subjektiboa da, eta ohorearekin gertatzen zen bezala intimitatea kontzeptu aldakorra da eta gizartea aldatzen doan bezala intimitatearen kontzeptua ere aldatu egiten da.
5. Intimitatea kontzeptu hedakorra da, zabaldu egiten da, batez ere, harremanetan jartzen denean bizitza pribaturako eskubidearekin. Hori GEEAk egiten du, parekatu egiten dituelako intimitatea, bizitza pribatua eta norberak duen eskubidea bere etxean lasai bizitzeko.
6. Ezberdindu egin behar dira intimitatea eta datu pertsonalak babesteko (oinarrizko) eskubidea. Ezberdintasuna 2 faktoretan ematen da
 - a. intimitateak datu intimoak babesten ditu, aldiz, datuak babesteko oinarrizko eskubideak izaera pertsonaleko datu guztiak babesten ditu, ez bakarrik intimoak.

Datu guztiak babesteko arrazoiak:

- Askotan datu zehatz batetik ezin dugu ondorioztatu pertsona baten izaera, baina datu asko pilatzen baditugu pertsona bati buruz, posible izango da kasu horretan pertsona horren izaera ondorioztatzea, pertsona perfilatzea.
 - Kontextuaren arabera datu guztiak izan daitezke sentiberak
- b. intimitateak ahalmen negatiboak ditu, aldiz, datuak babesteko eskubidean ez daude bakarrik ahalmen negatiboak, baita ahalmen positiboak ere.

Gaur egun intimitateaz baino gehiago extimitateaz hitz egiten da, hau da, gehiago baloratzen dugu esposizioa intimitatea baino.

Norberaren irudirako eskubideari buruz

Norberak duen errepresentazio grafikoa babesteko eskubidea

Ñabardurak:

1. Irudirako eskubidea oso garrantzitsua da duintasuna babesteko, ez dago duintasunik irudirako eskubiderik barik.
2. Pertsona juridikoek ez daukate irudirako eskubiderik
3. Irudirako eskubidea zentzu zabalean ulertu behar da eta ez du bakarrik errepresentazio grafikoa babesteko, baizik eta, baita ere, pertsonaren izena, ahotsa.... pertsonaren irudia sujeritu dezakeen edozer
4. Irudirako eskubidea urratu daiteke bai egiazko irudiarekin, edo irudi manipulatu batekin
5. Irudirako eskubideak eduki bikoitza dauka: batetik eduki ekonomikoa (irudia etekin ekonomikoak ateratzeko erabiltzea), eta bestetik, eduki pertsonala (duintasunarekin harremana daukana). Guri bigarrena interesatzen zaigu.

Norberaren irudia erreproduzitzeko prozedura mekaniko baten bidezko pertsona baten errepresentazio grafikoa da, ez bakarrik irudi fisikoa, baizik eta, ahotsa eta, hala dagokionean, izena.

Pertsona juridikoek, ohorerako eskubidearekin ez bezala, ez dute norberaren irudirako oinarritzko eskubiderik.

Babesteko bideak: bide penal eta zibilaren arteko giltzadura

Zenbait informaziok pertsona baten ohorerako, intimitaterako edo norberaren irudirako eskubideari kalte egiten diotenean, kaltetuaren menpe geratzen da gauza bat edo bestea eskatzea. Kaltetuak babesa eska dezake bi arrazoi argudiatuz:

- Erantzukizun penala: grabeena. Pertsona bati zigorra aplikatzea eskatu dezakegu. Ohorea, intimitatea eta norberaren irudia delitu pribatuak dira, hau da, kaltetuak kereila aurkezten ez badu, epaileak ezingo du bere kabuz jardun. Kereila aurkeztu eta gero kaltetuak atzera egiten badu kaltetuaren barkamenak erantzukizun kriminala iraungitzen da.
- Erantzukizun zibila: Erantzukizun hori epaile zibilak, kasu zehatzean, kalteak direla eta kalte-ordain gisa zehaztuko duen diru kopuru batean gauzatuko da. Kaltetuak nahitaez eskatu beharrekoa da erantzukizun zibila, hau da, kaltetuak demanda jarri behar du.

Kaltetuak dituen aukerak oso zabalak dira:

- Epaile penalaren aurrean kereila kriminala aurkez dezake, kazetariaren zigor erantzukizuna eskatuz, eta epaile berari delituak eratorritako erantzukizun zibila zehaztea eskatu ahal dio (kalte-ordaina) .

Soilik bide penaletik jo baina Auzitegi penalaren aurrean eskatu bai erantzukizun penala, bai zibila. (Ezin da ein gauza berdina bide zibilean, bakarrik penalean)

Interpretazio flexibleagoa bide zibilean ematen da, beraz, praktikoagoa izaten da bi bideetara banaturik joatea, bi bideak irekitzea. Zuzenbide penalaren aplikazioa irizpide zorrotzetara dago mugatuta.

- Epaille penalaren aurrean kereila kriminala aurkez dezake kazetariaren zigor erantzukizuna zehazteko, baina egitate horretatik eratorritako erantzukizun zibil orori, kalte-ordainari, uko eginez. Kasu horretan ez da irabazi ekonomikorik bilatzen.
- Bi epaileengana jo dezake: epaille penalarengana zigor erantzukizuna eskatzeko eta epaille zibilarengana erantzukizun zibila eskatzeko.
- Epaille zibilarengana soilik jo. Ez dago kartzela zigorrik, kalte ordaina bakarrik egongo litzateke.
- Posible da kaltetuak prozedura judizialik ez jarraitzea erabakitzea, eta bere eskubidea babesteko beste bide batzuk aukeratzea, esaterako, zuzenketa-eskubidea, hau da, errektifikazioa eskatzea.

Ohorea, intimitatea eta norberaren irudia urratzeagatik administrazio-zehapenak(1) ere ezarri dira: Ikus-entzunezko Komunikazioari buruzko Lege Orokorra(2), Datuen Babeserako Lege Organikoa(3) eta Herritarren Segurtasuna Babesteko Lege Organikoa(4).

(1) Bide administratiboa, administrazioaren aurrean izapidetzen da. Prozedura zigortzaile baten bitartez.

Bide administratiboan zigor administratiboa jartzea bilatzen da, bide penalaren antzekoa. Bide administratiboan ezin da kartzela zigorreraino heldu. Norbait zigortzea bilatzen da arau administratiboak urratzeagatik (trafiko arauak, espazio publikoaren erabilera zehazten duten arauak...)

Ñabardurak:

- Prozedura zigortzaile administratiboak salaketaren bitartez hasten dira (polizia, herritarra...)
- Non bis in idem: pertsona bat ezin da zigortua izan bi aldiz jarduera berdinegatik interes berdinen babesean (ekintza beridnagaitik ezin zaituzte bide administratiboan eta penalean zigortu)

(2) Ikus-entzunezko Komunikazioari buruzko Lege Orokorrek medioak derrigortzen ditu intimitatea, ohorea eta irudia babestera. Medioek betetzen ez badute, zigor bat jaso dezakete.

CNMC: Comisión Nacional de los Mercados y Competencia

Kasu honetan zigorra ezarriko du CNMC administrazio independenteak. Administrazio honek ez dauka lotura politikorik gobernuarekiko

(1M eurora arte hel daitezke)

(3) 3/2018 lege organikoa.

Gaur egun hedabideen erantzukizuna da, batez ere interneten jarduten dutenena, herritarren ahaztua izateko eskubidea efektibo egitea, eta, batez ere, informazioa eguneratua izatea.

Lege organiko honek, exijitu egiten die informazioaren profesionalei, sarean duten informazioa eguneratua edukitzea. (hau da norbait inputatua izan bada edo gero absuelto, ez agertzea inputatua oraindik)

Betebehar horiek betetzen ez direnean zigor administratiboa ezartzen da (20M eurorarte hel daitezke)

Kasu honetan Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) administrazio independenteak ezarriko ditu zigorrak

(4) Ley Mordaza

Betebeharrak:

- Polizia ezberdinak errespetatzea
- Polizia ezberdinen irudiak hartzerakoan kontuz ibiltzea, beraien segurtasuna bermatzeko

Legea betetzen ez bada zigor administratiboa ezarriko da, kasu honetan ez dago administrazio independente fijoarik

Ohorerako, intimitaterako eta norberaren irudirako eskubideen babes zibila: 1/1982 Lege Organikoa

Eskubide horien babes zibilerako 1/1982 Lege Organikoaren alderdi orokorrak

1/1982 Lege Organikoak eskubide horien funtsezko hiru ezaugarri adierazten ditu:

- Ukaezinak: pertsonak ezin diete erabat uko egin eskubide horiei. Eskubide hauek pertsonari lotuta daude, kontratu baten bidez (ez ezeren bitartez) ezin zaie uko egin eskubide hauei. Posible eta onargarria dena, egindako bidegabeko eskusartze baten aurka demanda planteatzeari uko egitea da edo jada aurkeztu den demanda bati atzera egitea. Badago aukera, kasu zehatz batean, demanda planteatzeari uko egitea, edo jada aurkeztutako demanda atzera eramatea.
- Besterendu ezinak (Intransferible): eskubide hauen titulartasuna ezin zaie beste subjektu batzuei eman. Eskubide baten eskualdatze partziala posible da
- Preskriba ezinak: eskubide horiek ez dira iraungitzen denbora igarotzeagatik.

3 ñabardura:

1. Konsziente izan behar gara eskubide hauek nortasunari lotuta daudela, nortasuna hiltzen garenean bukatu egiten da.
2. Eskubide hauek preskriba ezinak dira, baina, demanda zibila tarteratzeko 4 urteko epe bat dago demanda tarteratu daitekeenetik (argitaratzen denetik informazio bat, normalean. Internetekin kasu hori ezberdina da (duela 20 urte argitaratu zen baina orain berriro atzeratzen da informazioa)).

3. Denboran zehar pertsonak eduki duen jarduerak edo jarrerak eragin dezake eskubide hauen helmenean edo eskubide hauen mugak zehazterakoan. Pertsona batek urteetan zehar bere intimitaterako eskubidea saldu badu, bere intimitaterako eskubidea printzipioz txikituta geratuko da.

Subjektu legitimatuak

(Zeinek tarteratu dezakeen demanda, hau da, kaltetuak edo berak izendatutako ordezkariak)

Kalte-ordaina jasotzeko demanden egikaritzea eskusartzea jasan duen pertsonari dagokio zuzenean. Edonola ere, akzioaren titularrari dagokionez, kasu bereziak ere aurreikusten dira:

- Kaltetua hil bada, akzio judiziala aurkeztea, hark bere testamentuan oinordeko gisa izendatu duenari dagokio. Hildakoek ez dute eskubideen titulartasunik, baina hauen eskubideak babestu daitezke, batez ere, hildakoen eskubideak bortxatuz beraien familiaren eskubideak bortxatu daitezkeelako.
 - Izendapenik ez badago, edo kaltetua testamentua egin aurretik hil bada, bere familiak izango du legitimazioa akzioa aurkezteko.
 - Aurreko guztiak falta badira, babeserako akzioen egikaritzea fiskaltzari dagokio, betiere kaltetua hil zenetik ez badira 80 urte igaro
- Adingabe (kaltea noiz sortu deneko data hartuko da kontutan, ez demanda noiz jarri den) eta ez gaitasunak dituzten pertsonen kasuan, haien legezko ordezkariak (normalean gurasoak) aurkez ditzakete demandak. Fiskaltzak aurkez dezake akzioa eta kalte-ordainak eskatu. Fiskaltzak paper garrantzitsua jokatu dezake demanda hauen izapidetzean, honek legezko tutoreen edo gurasoen kontra ere jo dezakeelako. Hau da, nahiz eta legezko tutoreek demanda ez tarteratu, fiskaltzak tarteratu dezake.
- Nortasun juridikorik ez daukatenen kasuan talde hori osatzen duen edozein kide dago legitimatua demanda tarteratzeko. Hauez gain, gehitu behar dira, interes kolektiboak ordezkatzan dituzten elkarte batzuk (adibidez emakunde emakumeen kasuan)

Bidegabeko eskusartzeak

(Hau eta baimendutakoak OSO GARRANTZITSUAK)

Bidegabeko eskusartzea den jakiteko, lehenik testuingurua aztertu behar da. Testuingurua aztertzeko irakurri edo aztertu beharreko tresnak: lehenengo legea bera irakurri behar da, eta ondoren testuingurua aztertu behar da, normalean usadio eta ohiturek ezarria: gizartearen usadio edo ohiturak, eta kaltetuak berak izan duen jarrera urteetan zehar. Pertsonaren usadioak daukan garrantzia gaur egun ez da hain garrantzitsua, hau da, gaur egun pertsonak izan duten jarrerak ez du baldintzatzen lehen bezala.

Konstituzio Auzitegiaren irizpide berriak ez du anulatzen aurreko irizpidea, bi irizpideen arteko oreka bilatu behar da kasuan kasu.

Gizartearen usadioak aztertzeko kontuan izan behar dira jurisprudentzia eta administrazio independenteei onartutako ebazpenak.

Bidegabeko eskusartzetzat jotzen dira honako portaera hauek:

- Edozein tokitan jartzea entzuteko edo filmatzeko aparatuak, gailu optikoak edo pertsonen barruko bizitza grabatzeko nahiz erreproduzitzeko balio duten bideetatik beste edozein > Intimitaterako eta irudirako eskubidea. Debekatuta dagoena: pertsona baten intimitatea edo irudia urratu dezaketen dispositibo edo teknologien kokapena. Nahiz eta ezer ez grabatu araua hautsi daiteke soilik kokatzeagatik.
- Entzuteko aparatuak, gailu optikoak edo beste edozein bide erabiltzea pertsonen barruko bizitza ezagutzeko, debekatuta dagoena: pertsona baten intimitatea edo irudia urratu dezaketen dispositibo edo teknologien kokapena. Nahiz eta ezer ez grabatu araua hautsi daiteke soilik kokatzeagatik > Intimitaterako eta irudirako eskubidea.
- Pertsona edo bere familiaren barruko bizitzari buruzko egitateak zabaltzea, egitate horiek eragina dutela pertsona edo familia horren entzute eta izen onean. > Ohorerako eta intimitaterako eskubidea. Pertsona bati buruzko informazioa zabaltzea zigortzen da, haren ohorea edo intimitatea urratu ditzakeenak.
- Pertsona edo familiaren datu pribatuak ezagutaraztea, baldin eta datu horiek ezagutu badira datuen berri ematen duen subjektuaren lanbide-jarduera edo jarduera ofiziala dela eta. > Intimitaterako eskubidea. Datu pribatuak ezagutaraztea jarduera profesionala dela medio (adibidez enfermera batek historia klinikoak miatzea)
- Norbaiten irudiak jasotzea, erreproduzitzea edo argitaratzea, argazki, film edo beste edozein prozeduraren bidez, pertsona horren bizitza pribatuko toki zein uneetan, edo horietatik kanpo, 8.2 artikuluan ezarritako kasuetan izan ezik. > Irudirako eskubidea (argazkian zer agertzen den kontuan hartuz) eta intimitaterako eskubidea.
 - Arreta berezia eskaini behar zaio ezkutuko kameraren kasuari. Konstituzio Auzitegiaren 12/2012 Epaiak, baieztatu zuen Konstituzioak debekatu egiten duela informazio-metodo gisa ezkutuko kamera erabiltzea, era proportziogabe batean urratzen zituelako intimitatea eta irudia, iruzur batean oinarrituta. Kamera ezkutua, gure intimitatea eta irudia gortzen direneko espektatiba urratzen du. Arazoa intimitaterako eta norberaren irudirako eskubideekiko planteatzen da.
 - Giza Eskubideen Europar Auzitegiaren 2014ko Epaiak kamera ezkutua erabilera posible zela baimendu zuen.
 - Konstituzio Auzitegiaren 25/2019 Epaiak Berretsi egin du giza eskubideen europar auzitegiak esandakoa.

Kamera izkutua justifikatu daiteke:

- interes publikoa justifikatzen badu informazioak
- beste modurik ez badago informazioa lortzeko
- Norbaiten izena, ahotsa edo irudia erabiltzea iragarki-, merkataritza edo antzeko xedeetarako. > Irudirako eskubidea
- Egitateak egoztea edo iritziak agertzea ospeari kalte eginez edo beraren estimuaren aurka eginez. > Ohorerako eskubidea
- Epai penal irmo bidez kondenatua izan denak egindako delitua nabarmentasun publikoa edo etekin ekonomikoa lortzeko erabiltzea, edo delituari buruzko datu faltsuak hedatzea, horrek biktimen duintasuna gutxiestea denean > Ohorerako eskubidea

Justifikazio arrazoiak

Noiz den posible argitaratzen den zerbaiten bitartez, adierazpena, intimitatea edo ohorea urratzea.

Honako inguruabarren bat betetzen bada, nahiz eta eskusartze gisa definitutako portaera bat egon, portaera hori ez da bidegabeko eskusartzetzat hartuko.

- Agintari eskudunak legearen arabera baimendu edo erabakitako jarduna. Lege batek horrela baimentzen duenean, edota auzitegi epaile batek baimentzen duenean (baimen judiziala).
- Kaltetuaren adostasunarekin. Eskubidearen titularrak ekintza hori egiteko berriazko adostasuna adierazi duenean. Ñabardurak:
 - o Adostasuna ez da zertan idatziz adierazi behar eta auzitegiek nolabaiteko adostasun tazitua onartu dute, hau da, isilbidezkoa. Beti ere, bermatzen baldin bada kaltetuak aukera izan duela ezezkoa emateko. Ezin da izan ustezko adostasuna (consentimiento presunto), ez da onartzen.
 - o Adostasuna atzera bota daiteke, errebokatu daiteke:
 - errebokazioak espresa (idazizkoa) izan behar du, ezin da izan tazitua
 - errebokazioak eragina izango du etorkizunari begira, hau da, errebokazioa egin denetik aurrera
 - errebokazioak sortu ditzazkeen kalteak indemnitzatu beharko dituzu
 - errebokazioak hirugarrenei ere eragingo die
 - o Adin txikikoek eta ezgaituek heldutasun maila nahikoa dutela frogatzen baldin bada adostu dezakete. Kasu batzuetan legeek zehazten dute noiz adin txikiko batek adostasuna eman dezakeen (Datuak Babesteko Lege Organikoan 14 urtetik gorakoa izan behar da)
- Interes historiko, zientifiko edo kultural bat dagoenean.
- Subjektu zehatz batzuei aplikatuta: politikariak. Politikariek konstituzioan bermatuta daukate bortxaezintasuna (inviolabilidad parlamentaria). Beraien lanaren egikaritzan (hortik kanpora ez) adierazpen askatasuna, herritar arruntek baino babestuagoa daukate bortxaezintasunaren kontzeptua dela eta.

Irudirako eskubideen esku-sartzeak justifikatzen dituzten arrazoiak, hau da, noiz den posible argitaratzen den zerbaiten bitartez irudia urratzea:

- Pertsonaia publiko baten irudia jasotzen denean toki publiko batetan. Kargu publikoa, interes publikoko jarduera egoteagatik, famatua egin delako gizartearentzat interesgarria den zerbait egiteagatik edo entzute handiko lanbidea nahiz garrantzi publikoa dutenean, eta irudiak jasotzen direnean ekitaldi publikoan edo jendaurrean zabalik dauden tokietan. Pertsona publikoen kontzeptua, zein toki publikoaren kontzeptua zentzu zabalean ulertu izan dira. Toki publikoa den zehazteko kontuan hartu behar da intimitatea gordetzeko ze espektatiba izan dezakeen pertsona batek (hondartza batera bazoaz bakarrik egotera, eta jarraitu egin bazaituzte, ezin dute argudiatu toki publikoa dela).

2 ñabardura:

- Gauza bat irudirako eskubidea mugatu ahal izatea da, beste bat intimitatea jokoan egotea. Posible da kasu batean irudirako eskubidea mugatu ahal izatea, baina, posible da jarduera honek intimitatea ere urratzea eta hori zilegi ez izatea. Adibidez hondartza baten *topless* egiten bazaude, pertsonaia publiko bat zara eta toki publiko batean zaude. Kasu honetan irudirako eskubidea urratu daiteke baina horrek ez du justifikatzen intimitaterako eskubidea urratzea.
- Melania Olivaresen kasua: pertsonaia publiko baten irudia jaso daiteke toki publiko batean, baina beti interes publikoko informazioa edo adierazpen bat izango baldin bada. Nahiz eta pertsonaia publikoa izan, toki publiko batean, irudi horrek ez badauka inolako interes publikorik irudi hori ezin da urratu.
- Karikaturen kasuan. Pertsona baten irudia erabili daiteke, eta beraz, irudirako eskubidea urratu daiteke karikatura bat egiteko, baldintza batekin: baldin eta irudi horren helburua kritika soziala bultzatzea den, eztabaida sozialean ekarpen bat egitea. Helburua pertsona bati buruz barre egitea bada, edo argitalpen gehiago saltzea, ez dago justifikatuta karikaturaren erabilera.
- Pertsona baten irudia erabiltzen denean interes orokorreko informazio bat laguntzeko.

2 ñabardura:

- Suposamendu hau erabili daiteke baldin eta irudi horren erabilerak ez duen suposatzen pertsona horien ohorearen urraketa, edota intimitatearen urraketa.
- Suposamendu hau erabili daiteke irudia protagonista bihurtzen ez denean, hau da, irudia akzesorioa denean.

Gatazka bat baldin badaukagu, alde batetik profesionalen AA eta IEn eta, bestetik, herritarren intimitate, irudia edo ohorearen urraketaekin, gatazka hori erantzukizun zibilean konponduko da, kalte ordain baten ordainean. Demanda bat tarteratzen bada profesionalen kontra, prozesu judizial bat eramango da demanda hori ordaindu behar den jakiteko ala ez.

Prozesu judizial horretan zer bilatzen den:

1. Kaltea gelditzea, bertan behera uztea, adibidez komunikazioa bertan behera uztea.
2. Etorkizunean gertatu daitezkeen kalteak ekiditu.
3. Praktikan garrantzitsuena. Kalte ordain bat ordaindu sortutako kalteengandik.
4. Kaltea sortu duenak, kaltea sortzeagatik lortu ahal izan dituen irabaziak, kaltetuak berak jaso.

Prozesu judizial horretako helburuak lau horiek dira. Eta prozesu judizial horretarako tresna edo mekanismoak hauek dira:

1. Behin-behineko neurriak, neurri kautelarrak: bahiketa eta antzekoak; eta zuzenketarako eskubidea (derecho de rectificación).
2. Behin betiko neurriak: sententzian jasotzen diren medio edo tresnak.

Hauek izan daitezke behin betiko neurriak:

- Epaia argitaratzeko betebeharra. Aurreko informazioak izan zuen dimentsio berdina daukan epaia argitaratu.
 - Betebehar hau automatikoa da ohorea urratu denean. Intimitatea eta irudiarekin argitaratzeko beharra ez da automatikoa, kaltetuak eskatu egin behar du eta auzitegiak eman beharko dio.
 - Argitaratzeko betebeharra bete behar da edozein izan delarik bidea argitarapena edo informazioa zabaltzeko (whatsapp, egunkariak, telebista, irratia, sare soziala...)
- Epaian exijitzea informazio bat ezabatzea, errektifikatzea, eguneratzea, osatzea edota desindexatzea.
- Garrantzitsuena. Kalte ordain bat ordaintzeko betebeharra:
 - Prozesu zibiletan arau-hauste bat dagoela frogatzen denean, kaltea sortu dela auresuposatu egiten da.
 - Kalte ordaina ordaintzerako orduan erantzukizuna solidarioa da kaltearen egile, zuzendari eta editorearen artean. Hiru horietako edozeinen kontra jo dezakezu, eta hiru horietako edozeinek erantzungo du kalteagatik. Erantzukizun solidario hau gertatu dadin, subjektu horietako bakoitzaren erantzukizun minimo bat justifikatu behar da. Interneten jarduten duten operadoreak (Facebook, Twitter, Youtube...) ere izan daitezke erantzule hirugarrenek, hau da, erabiltzaileek igotako edukiengatik, baldin eta frogatzen baldin bada ezagutzen zutela eduki horiek legez kontrakoak zirela.
 - Kalte-ordainak kontutan hartuko ditu, batetik, kalte materialak (dirutan zenbatu daitezkeenak), baina baita ere kalte moralak. Kalte moralak testuinguruaren arabera zenbatuko dira. Kalte ordaina ezin da izan “ridikuloa” eta ezingo da izan demandan eskatu dena baino altuagoa. Kontuan hartu beharko ditugu kaltea sortu duenak jaso dituen irabaziak kaltea sortzeagatik.

11. Gaia: Ohorerako, intimitaterako eta norberaren irudirako eskubidea (II): babes penala eta gatazkak ebazteko konstituzio-doktrina

Kode Penalaren aplikazioak, ohorea, intimitatea eta irudia urratzeagatik erantzukizun penala ekarri dezake. Hauen kasuan, helburua kaltea sortu duena zigortzea da.

Batez ere, Kode Penalean OHOREA nola babesten den ikusiko dugu, hau da, erantzukizun penala: ohorea urratzeagatik pertsona bat zigortzea.

2 suposamendu:

- Subjektu partikularren ohorearen babesa: pertsona indibidualena.
- Erakunde eta nortasunik gabeko taldeen ohorearen babesa.

- **Subjektu partikularren ohorearen babesa: pertsona indibidualena.**

Espanian onartua dago penalki zigortzea ohorearen kontrako jarduera bat, baina GEEAren aurrean kritikatu izan da.

Nola babesten da, pertsonen kasuan, Kode Penalean ohorea?

- Iraina: Iraina egoteko 2 elementu frogatu behar dira:
 - Elementu objektiboa: zerbait egitea, esatea edo adieraztea (balorazio bat –eres un cabron– edo egitate bat)
 - Elementu subjektiboa (animus iniurandi): zein borondaterekin egiten den. Frogatu behar da pertsonak iraintzeko borondatearekin esaten edo egiten duela eta ez beste ezertarako.

Ñabardurak:

- Irainak penalki zigortzeko larriak izan behar dira.
 - a. Balorazio bat denean, larriak dira, gizartearentzat momentu horretan objektiboki ulertzen bada larria dela.
 - b. Egitateak direnean, aztertuko da ea adierazpena egin duenak egin duen jakiten faltsua dela egozpena edo egiazkotasun printzipioa larriki urratuz informazioa kontrastatu barik.
- Kalumnia: Kalumnia dago pertsona batek beste bati delitu bat egotzen dionean faltsua dela jakinda edota egia ausartegi mesprextatuz.

Hiru dira kalumnia delituaren elementuak:

- Elementu objektiboa: beste pertsona bati delitu bat egotzi behar zaio.
- Elementu subjektiboa: Irain-delituaren kasuan bezala, epaileek kalumniatzeko asmoa (animus calumniandi) eskatzen dute, hau da borondatea kalumniatzeko asmoa dela.
- Exceptio veritatis: frogatzen baldin bada kaltea sortutakoak egindako adierazpena egia zela, ez da kalumniarik egongo. Hau da,

kasu honetan egozpena faltsua dela jakinda edota egia ausartegi mespretxatuz egin behar da. Era horretan, kalumnia-delitupeko akusatua zigorretik salbuetsita geratuko da, egotzi duen egitate kriminala frogatzen badu. Irainaren kasuan hau ez da gertatzen egindakoak balorazioak direlako gehienetan.

Irainei eta kalumniei aplikatzen zaizkien puntu komunak:

1. Irainak eta kalumniak delitu pribatuak dira, hau da, kaltetuak bultzatu behar du prozesu penala. Kaltetuak kereila tarteratu behar du.
 - a. Kereila tarteratzeko urte bateko epea dago delitua egin denetik.
 - b. Behin kereila tarteratuta, kaltetuak barkatu egiten baldin badu kaltea egin duena, ulertzen da deliturik ez dela egongo. Barkamen adierazpen hau espresa izan behar da eta argi g eratu behar da barkatu egin dela.
 - c. Kontuan izan behar da kasu batzuetan irainak eta kalumniak ez direla delitu pribatuak, hau da, estatuak berak kasu batzuetan bultzatu dezake prozesu penala. Noiz? Erakundeak eta langile publikoak iraindu edo kalumniatu baldin badira
2. Kasu askotan iraina eta kalumnia larriak direla ulertzeko, kontutan hartzen da ze tresnaren bidez egin den iraina eta kalumnia, hau da, publizitatea. Publizitate bitartez egiten denean iraina eta kalumnia, erantzukizun zibila solidarioa da (erantzuna izan daiteke egiten duena, programaren zuzendaria edota medioa).
3. Erantzukizun penala, hau da, zigorra, “encascada” izan daiteke iraina edo kalumnia publikotasunez ematen denean, hedabide ofizial baten bitartez ematen denean. Lehenengo maila batean erantzule penala egilea izango da. Egilea ez badago, bigarren maila batean erantzule penala izango da programa edo sekzioaren zuzendaria. Bigarren hau ere ez badago, hirugarrenez hedabideen zuzendaria izango da erantzule penala. Azkenik, hau ere ez badago, erantzule enpresa grabatzailearen edo inprentaren zuzendaria izango da.
4. Epai kondenatzaile bat baldin badago, epai hori argitaratu egin behar da.
5. Batez ere kalumnien kasuan egitate faltsuak esleitu direnean egileak faltsutasun hori onartzen badu epaiketan, zigorra gutxitu egingo zaio.

– **Erakunde eta nortasunik gabeko taldeen ohorearen babesa. (4. Gaia)**

Ideologia adierazteko askatasuna noraino heltzen den.

2 oinarrizko eskubideren arteko askatasuna. Ideologia askatasuna (16. art) eta adierazpen askatasuna (20. art).

Kontuan hartu beharreko elementuak

- Ideologia eskubideak ez dauka zentzurik adierazteko askatasunik gabe. Bi oinarrizko eskubide harremanetan jartzen ditugu kontziente izanda ideologia askatasuna oso mugatua geratuko litzatekeela ideologia hori adierazteko askatasuna izango ez bagenu.
- Gai hau aztertzeko oso kontuan izan behar da testuingurua: non eta noiz egikaritzen den ideologiarako eskubidea. Ideologia adierazteko eskubideak helmen bat izan dezake segun zein momentu eta tokitan ari garen.

- Espainiar estatua ez da demokrazia militante bat, gutxienez teorian. Zu demokrata izan zaitezke, ala ez. Honen aldeko adierazpenak egin ditzakezu, ala ez.
- Demokrazia batean kontuan hartu behar dugu babestu behar ditugula, bai gustatzen zaizkigun iritzi eta adierazpenak eta baita gustatzen ez zaizkigunak. Auzitegiak espresuki adierazi du demokrazietan adierazpen iraingarriak ere onartu behar direla kritika bezala luzatzen badira.
- Kontuan izan behar dugu harremanetan jartzen diren bi eskubide horiek (ideologia eskubidea eta adierazpen askatasuna) demokraziaren beraren oinarrian kokatzen direla. Demokraziaren oinarrian baldin badago pluraltasun politiko bat, pluraltasun hori ezin da egon bakarrik onartzen badugu gustatzen zaiguna. Pluraltasun politikoak mota ezberdinetako ideologiak eta ideiak planteatu ahal izatera eraman behar gaitu.
- Zehaztu behar dugu ea zer den gorrotoaren diskurtsoa.

Noraino heldu daiteke gorrotoaren diskurtsoa, gizarte moduan zer onartzeko prest gauden? (Kode penalaren ikuspuntutik)

Gorrotoaren diskurtsoa noraino helduko den zehazterakoan kontzeptu oso garrantzitsua: ordena publikoa.

Planteatu behar dena da ea ideologia adierazterako askatasunaren muga den ordena publikoa arriskuan jartzea. Hori dio konstituzioan 16. artikuluan.

2 ñabardura:

1. Ideia honek eraman behar gaitu defintizera ordena publikoa zer den.
 - a. Planteatu behar dena da ea arriskuan dagoena den ordena publikoa kasu zehatz eta berehalakoan edo nahikoa den arriskua zehaztu gabea edo hipotetikoa izatea.
2. Planteatu behar dugu ea ordena publiko honen irizpidea kasu guztietan aplikatu behar den edo batzuetan nahikoa den talde bat, erakunde bat iraintzearekin nahiz eta ordena publikoa arriskuan ez jarri.

Kode penalak ze diskurtso zigortzen dituen eta nola zigortzen dituen (ez dago ondorio definitiborik, kasuaren arabera kasuak hartzen dira):

1. Diskurtso arrazista/diskriminatzailea. Tipo penal orokorra. Kode Penaleko 510. artikuluan adierazten da.

Gatazka politikoak:

- o Zeintzuk dira babestu behar diren kolektiboak?
- o Zein irizpide aplikatu behar da? Kasu honetan ordena publikoaren irizpidea jokoan dago edo iraina da irizpide nagusia?

2015ean kode penala aldatu zen. 510. artikulua idatzi zen: artikulua honek gaur egun gorrotoaren diskurtsoa zigortzen du:

Lehenengo puntuan ez da ordena publikoa kontutan hartzen, baina guk planteatu behar dugu ea aplikatu daitekeen nahiz eta espresuki ez esan.

2. (Lehen tipo penal zehatza) Genozidioen ezeztatzea (ez da gertatu) edo justifikazioa (gertatu dena arrazoitzea).

1995eko Kode Penalean zigortu egiten zen 607ko artikuluan. Artikulu honen aplikazioan gatazka batzuk zeuden, oraindik ere existitzen direnak:

- Zer da genozidio bat? Genozidio bezela ze errealitate onartu behar ditugu? Orain arte 2 genozidio aurre ezagutu dira:
 - Armenioena
 - Naziek aurrera eramandakoa

Askotan planteatu da genozidioa exterminio fisikoa izan den. Izan daiteke genozidio kulturala?

- Zer dira bi jarrera horiek (ezeztatzea eta justifikatzea)? AA edo IE?
- Planteatu behar da estatu bakoitzak bere historia berrikusteko eta berridazteko eskubidea daukan ala ez, eta noraino heltzen den eskubide hori.
- Gizarte bakoitzak bere partikularitateak aurkeztu ditzake horrelako diskurtsoak asimilatzerako orduan.

Bi jarduera ditugu, ezeztatzea eta justifikatzea. Horiek ezberdintzeko kontzeptutzat ordena publikoaren irizpidea hartzen da. Konstituzio Auzitegiak esaten duena da genozidioa ezeztatzeak enpirikoki ezin duela ordena publikoa inoiz arriskuan jarri, horregatik Konstituzio Auzitegiak esan zuen ezeztatzea ezin zela penalki zigortu. Justifikazioak ordena publikoa arriskuan jar dezake, beraz, justifikatzea penalki zigortu daiteke ordena publikoaren irizpidea justifikatuz.

2015eko Kode Penal berriaren ondoren espresuki jasotzen da ordena publikoaren justifikazioa. Ezeztatzea berriro sartzen da Kode Penalean.

3. (Bigarren tipo penal zehatza) Sentimendu erlijiosoen babesa

Denok daukagu erlijio askatasuna Konstituzio Auzitegiaren ikuspegitik. Ze harreman dago erlijio askatasuna eta Adierazpen askatasunaren artean?

Alde batetik, Adierazpen askatasuna erlijio askatasuna egikaritzeko bidea da. Ezin dut erlijio askatasunik eduki erlijio hori izateko askatasunik ez badaukat nire erlijioa profesatzeko eta ideiak adierazteko.

Suposamenduak:

- Zein puntutaraino kritikatu edo iraindu daiteke erlijio bat?

GEEAk oso irizpide argia zehaztu du eta ez du kontuan hartu ordena publikoaren irizpidea, baizik eta irainarena. GEEAk dio erlijioak edo dogmak kritikatu daitezkeela betiere kritika hori edo ofentsa hori doakoa ez denean, hau da, eztabaida publikora zerbait aportatzen duenean. Adierazpenen helburua iraintzea zela frogatu egin behar da. Estatu mailan orain dela urte gutxira arte ez zen honen inguruan arazorik egon. 2015ean gauzak aldatu ziren. Gure adierazpen askatasuna bukatzen da sentimendu erlijioso bat daukatenen ohorea

hasten denean, hau da, dohainik iraintzen ditugunean. Debekatuta daude sentimendu horien kontrako doako irainak.

- Sentimendu erlijiosoa adierazteko askatasuna noraino heltzen da? Kasu honetan ordena publikoaren irizpidea aplikatzen da. Sentimendu erlijiosoa adierazteko askatasuna daukazu ordena publikoa arriskuan jartzen ez de heinean.
- Erakundeak eta sinboloak iraintzea edo ultrajartzea. Koroari, gobernuari, poliziarri eta botere legegileari iraintzea zigortzen da Kode Penalaren 490 eta 491 artikuluetan.

Erakundeak edo bere sinboloak penalki zigortzean zentzua dauka? Erakundeak pertsona xumeak baino gehiago edo gutxiago babestu behar dira? Zeinek dauka potentzialki bere ohorea urratuta ikusteko aukera gehiago? Kasu hauetan zuzenbide penala aplikatzea ez dago justifikatuta suposatzen delako erakunde eta sinboloek kritikak jasotzeko aukera gehiago izan behar dutela eta beraz ohorea urratzeko aukera gutxiago.

Demokrazia batek ez du babestu behar bere erakundeei egiten zaizkien kritikak? Nahiz eta ofentsiboak izan? EEBBn ez da babesten hauenganako kritika edo iraina.

Estatuan jarrera horiek, erakundeen kontrako irainak, penalki zigortu dira hiru kasutan: bandera erretzean, erregeari egindako irainetan eta pitadetan. Hauek zigortzeko orduan irainaren irizpidea aplikatu da. Nahikoa da frogatzearekin ofentsa bat, ultraje bat egon dela, borondatea irain egitekoa zela eta irain hori doakoa zela. Borondatea ez dela kritika soziala egitea, baizik eta iraintzea.

- Terrorismoa goraiatzea eta biktimen umilazioa. Historikoki espainiar zuzenbidek garapen bat izan du eremu honetan. 80ko hamarkadan 5 urte gogorak izan ziren ETA eta GALen jarduerengatik, biolentzia fisikoa oso agerikoa zen. Urte horietan auzitegiek ez zituzten zigortzen terrorismoaren kondena eza, talde terroristen komunikatuak argitaratzea eta terrorismoarekiko nolabaiteko hurbiltasuna aurkeztea. Hain zuzen, lege organikoaren artikulua bat konstituzioaren kontratuzat jo zuen Konstituzio Auzitegiak AA urratzeagatik hurbiltasun hori zigortu nahi zuelako. Terrorismoa benetan existitzen zenean AA orain baino askoz gehiago babesten zen. Egoera hau azken urteetan aldatu egin da (2015eko erreforma eta gero). Orain lau jarrera ezberdin zigortzen dira penalki:

- Biolentzia bultzatzea. Ordena publikoaren irizpidea jartzen da jokoan.
- Terrorismoa edo terroristak goraiatzea edo justifikatzea. Kasu honetan ez da ordena publikoaren irizpidea kontuan hartu azken urteetan.
- Terrorismoaren biktimak humilatzea. Irainaren irizpidea aplikatzen da.
- Autoadoktrinamendua. Zuk zure burua adoktrinatzeko.

Jarrera hauek zigortu dira omenaldietan, presoan argazkiak eramatean, twitterreko adierazpenetan edo abeslariak kondenatzenan (Pablo Hasel). Aldi berea, beste auzitegi batzuk, jarrera berdinak ez dituzte zigortu.