

# LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y LIBERTAD DE RELIGIÓN. COMENTARIOS EN TORNO A ALGUNAS RECIENTES SENTENCIAS DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS \*

Por

JAVIER MARTÍNEZ-TORRÓN  
Catedrático de Derecho Eclesiástico del Estado  
Universidad Complutense de Madrid

[jmtorron@der.ucm.es](mailto:jmtorron@der.ucm.es)

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.- II. LOS ANTECEDENTES: LOS CASOS OTTO-PREMINGER-INSTITUT Y WINGROVE.- III. EL CASO PATUREL: ACUSACIONES CONTRA UNA ASOCIACIÓN CATÓLICA ANTI-SECTAS.- IV. EL CASO GINIEWSKI: UNA ENCÍCLICA PONTIFICIA TACHADA DE ANTISEMITA.- V. EL CASO AYDIN TATLAV: UNA DESCALIFICACIÓN DEL ISLAM.- VI. ALGUNOS PRINCIPIOS ESENCIALES EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE Estrasburgo.

## I. INTRODUCCIÓN

En menos de seis meses, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH) ha dictado tres sentencias en las que se aborda la delicada cuestión de las relaciones entre libertad de expresión y libertad religiosa: *Paturel*, *Giniewski* y *Aydin Tatlav* <sup>1</sup>. El tema es de indudable interés jurídico en sí mismo, pues plantea serios interrogantes acerca de cuándo, y bajo qué condiciones, una de las libertades reconocidas en el Convenio Europeo de Derechos Humanos (Ref. Iustel: §000006) (libertad de expresión, art. 10) puede ser limitada por el ejercicio de otra libertad (libertad

---

\* Este trabajo ha sido realizado en el marco del Proyecto de Investigación SEJ2005-06642, "La gestión pública del pluralismo religioso", financiado por el Ministerio de Educación y Ciencia.

<sup>1</sup> *Paturel c. Francia*, 22 diciembre 2005; *Giniewski c. Francia*, 31 enero 2006; y *Aydin Tatlav c. Turquía*, 2 mayo 2006. A ellas podría tal vez añadirse *Albert-Engelmann-Gesellschaft mbH c. Austria*, 19 enero 2006, aunque en este caso la cuestión religiosa era meramente accesorio: se trataba de un caso relativo a ofensas contra el honor de una persona, basadas en afirmaciones presuntamente falsas; sólo que el ofendido en cuestión era un alto cargo eclesiástico de la diócesis de Salzburgo y las acusaciones se referían a su supuesta deslealtad con el Papa.

de religión, art. 9), teniendo en cuenta que no existe en rigor una jerarquía entre los derechos que protege el Convenio Europeo (en adelante CEDH).

Pero, además, existen razones circunstanciales que mueven a ocuparse de una temática que ha reclamado recientemente la atención de la opinión pública a propósito de dos hechos de carácter -y de consecuencias sociales- notablemente distintas. Primero, la polémica desencadenada por la publicación, en Dinamarca y más tarde en Noruega, de una serie de caricaturas sobre Mahoma que una parte importante del Islam ha considerado gravemente ofensivas para su religión. Segundo, el estreno de la película "El Código Da Vinci", la cual ha generado una comprensible indignación entre muchos católicos porque, siguiendo las pautas de la novela en la que se inspira, mezcla historia y fabulación sobre la figura de Jesucristo y sobre algunas instituciones eclesiásticas; y, sobre todo, porque esa mezcla de realidad y ficción se hace en términos intencionadamente confusos y con notables connotaciones peyorativas.

Las inquietudes ocasionadas por estos -y otros- acontecimientos recientes sugieren la conveniencia de explicar cuál es la actual doctrina del Tribunal de Estrasburgo -y sus incertidumbres- sobre las relaciones entre libertad religiosa y libertad de expresión. Las páginas que siguen contienen una primera aproximación a una cuestión de gran complejidad, que habrá de ser abordada en el futuro próximo de manera detenida, desde distintas perspectivas, y también desde una deseable distancia emocional -es decir, procurando que la sintonía o el desacuerdo personal con las concretas manifestaciones de libre expresión que generan la posible ofensa hacia la libertad religiosa no distorsione el análisis estrictamente jurídico del problema.

Las sentencias antes mencionadas cuentan con el precedente de dos importantes casos decididos por el TEDH, a mediados de la década de los 1990, en los que la protección de los sentimientos religiosos de los ciudadanos prevaleció sobre algunas manifestaciones de la libertad de expresión que fueron consideradas gratuitamente ofensivas contra la doctrina cristiana. Ambas sentencias, *Otto-Preminger-Institut* (1994)<sup>2</sup> y *Wingrove* (1996)<sup>3</sup>, tenían su origen en un conflicto entre algunas obras audiovisuales y las leyes nacionales en materia de blasfemia. Pese a lo discutible que pueda resultar el fallo, o alguna parte de su argumentación, en esas dos sentencias se contiene la doctrina fundamental del TEDH, hasta el momento, en materia de conflicto entre libertad de expresión y libertad religiosa. Y han influido de manera importante en las tres recientes sentencias del TEDH, a pesar de que su fallo haya sido el opuesto -las tres

---

<sup>2</sup> *Otto-Preminger-Institut c. Austria*, 20 septiembre 1994.

<sup>3</sup> *Wingrove c. Reino Unido*, 25 noviembre 1996.

deciden a favor del recurrente- y de que no se encuentran directamente relacionadas con el delito de blasfemia, sino con la agresión verbal a confesiones religiosas, desde el punto de vista institucional y doctrinal. En concreto, a la Iglesia católica (en los dos casos contra Francia) y al Islam (en el caso contra Turquía).

## II. LOS ANTECEDENTES: LOS CASOS *OTTO-PREMIINGER-INSTITUT* Y *WINGROVE*

Los hechos de estos dos casos ofrecen numerosas analogías. En *Otto-Preminger-Institut*, la obra en cuestión era un largometraje satírico titulado ‘El concilio del amor’ (*Das Liebeskonzil*), basado sobre una obra teatral del siglo XIX en la que Dios aparecía como un anciano impotente postrado ante el demonio y Jesucristo como un retrasado mental; también se insinuaba una relación erótica entre la Virgen -caracterizada como una mujer frívola- y el demonio. La película iba a proyectarse en la sala de la asociación demandante, en Innsbruck, a la que tenía acceso el público tras el pago de una cantidad; no podían entrar los menores de diecisiete años. Después de que el film había sido ampliamente anunciado, y como consecuencia de un requerimiento de la jerarquía católica local, el ministerio fiscal inició un procedimiento criminal contra el director de la asociación. Aunque las acciones penales fueron posteriormente interrumpidas, los tribunales austríacos decretaron primero el secuestro y más tarde la prohibición de la película, en aplicación de la ley austríaca, que castiga el ultraje o escarnio a personas religiosas, objetos de veneración o doctrinas<sup>4</sup>.

En *Wingrove*, el demandante era el autor de un cortometraje en vídeo, de 18 minutos de duración, que contenía una peculiar interpretación de los éxtasis de Santa Teresa de Ávila, en un contexto pornográfico con connotaciones homosexuales. Su trasfondo ideológico -si es que tenía alguno- era mucho más endeble que el de la película del caso *Otto-Preminger-Institut*, y no contenía ningún diálogo, sino sólo música (rock) e imágenes, que el propio autor había descrito como pornográficas en una entrevista de

---

<sup>4</sup> El artículo 118 del Código Penal dice así: “Quien, en circunstancias en que es probable que su conducta provoque una indignación justificada, ultraja o hace escarnio respecto de una persona o una cosa que es objeto de veneración por parte de una iglesia o comunidad religiosa establecida en el país, o respecto de un dogma, una costumbre o una institución legítimas de dicha iglesia o comunidad religiosa, será castigado a una pena de prisión de hasta seis meses, o a una pena de multa de hasta 360 días”. La Ley sobre medios de comunicación, por su parte, dispone que puede imponerse la prohibición de la obra además de cualquier sanción impuesta en aplicación del Código Penal, e incluso aunque no sean posibles las acciones penales contra una persona en particular. Vid. *Otto-Preminger-Institut c. Austria*, §§ 25-28. Salvo que se indique otra cosa, todas las traducciones de los originales inglés o francés de las sentencias del TEDH son propias.

prensa. El autor remitió su cortometraje al órgano de calificación cinematográfica (*British Board of Film Classification*), el cual declaró que violaba las leyes vigentes sobre blasfemia y se negó a conceder el correspondiente certificado de calificación, necesario para que el vídeo pudiera ser distribuido comercialmente según el derecho británico. Su decisión fue confirmada por el órgano administrativo superior en materia de permisos para la distribución de vídeos. En Inglaterra, la blasfemia es un delito de *common law* -es decir, creado y tipificado por la jurisprudencia, no por la legislación- que incluye la utilización de un lenguaje despreciativo o escarnecedor con respecto al cristianismo o a la Iglesia de Inglaterra <sup>5</sup>.

Otra analogía entre los dos casos se refiere a la aplicabilidad de las leyes sobre blasfemia. Tanto Austria como el Reino Unido son países con una antigua y sólida tradición cristiana, con la consecuencia de que sus respectivas leyes sobre blasfemia se aplican, en la práctica, a ofensas contra el cristianismo, pero no contra otras religiones. Ciertamente, sería sorprendente ver la ley austríaca empleada para castigar una ofensa contra una religión no cristiana; los Tribunales ingleses incluso han reconocido explícitamente esa desigualdad <sup>6</sup>. Sin embargo, el TEDH, aun reconociendo que ese hecho constituye una “anomalía en una sociedad pluriconfesional”, rehusó “pronunciarse in abstracto acerca de la compatibilidad de la ley nacional con el Convenio” <sup>7</sup>.

Finalmente, el planteamiento del Tribunal fue también parecido en ambas sentencias. No había duda de que existía una injerencia en la libertad de expresión de los demandantes, y se analizaban tales limitaciones desde la misma perspectiva conceptual. Brevemente, los principios generales establecidos por el TEDH eran los siguientes.

---

<sup>5</sup> El TEDH afirmó, citando el caso *Whitehouse c. Gay News Ltd and Lemon* [1979], en Appeal Cases, 617 at 665, que el derecho inglés vigente en materia de blasfemia podría ser formulado así: “Una publicación es considerada blasfema cuando tiene algún contenido despreciativo, escarnecedor, ultrajante o infamante relativo a Dios, Jesucristo o la Biblia, o a las fórmulas doctrinales (*formularies*) de la Iglesia de Inglaterra tal como están establecidas por la ley. No es blasfematorio hablar o publicar opiniones hostiles a la religión cristiana, o negar la existencia de Dios, si la publicación contiene un lenguaje decente y moderado. El criterio de distinción tiene que ver con la manera en que las doctrinas se exponen y no con el fondo de las doctrinas en sí mismas”. Vid. *Wingrove*, § 27.

<sup>6</sup> Vid. *Wingrove*, §§ 28-29. En realidad, en el Reino Unido, como en Austria, esas leyes rara vez se aplican. El Tribunal hacía notar que en el Reino Unido sólo se habían iniciado procedimientos por blasfemia en dos ocasiones en los últimos setenta años. Vid. *Wingrove*, § 57.

<sup>7</sup> *Wingrove*, § 50.

La libertad de expresión -indicaba el Tribunal- “es aplicable no sólo a la ‘información’ o a las ‘ideas’ que son recibidas favorablemente o consideradas inofensivas o de manera indiferente, sino también a aquellas otras que asombran, ofenden o molestan al Estado o a cualquier parte de la población. Tal es la exigencia del pluralismo, la tolerancia y la apertura de mente sin los que no hay una ‘sociedad democrática’”<sup>8</sup>. No obstante, la libertad garantizada por el artículo 10 CEDH no es ilimitada. La libertad religiosa de otros se encuentra entre esos límites, y las leyes nacionales pueden estimar necesario prevenir o castigar los ataques gratuitos a esas creencias<sup>9</sup>. Lo cual no significa, naturalmente, que los miembros de una religión puedan esperar quedar libres de toda crítica u hostilidad, pero el Estado tiene la responsabilidad de asegurar que los derechos garantizados por el artículo 9 CEDH pueden ser pacíficamente ejercidos y que el espíritu de tolerancia, que es característico de una sociedad democrática, no sea vulnerado maliciosamente<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> *Otto-Preminger-Institut*, § 49, con referencia explícita al caso *Handyside c. Reino Unido*, 7 diciembre 1976, § 49.

<sup>9</sup> “Como se deriva del texto mismo del artículo 10.2, quien ejercita los derechos y libertades consagrados en el primer párrafo de ese artículo asume ‘derechos y responsabilidades’. Entre ellos -en el contexto de las opiniones y creencias religiosas- puede incluirse legítimamente la obligación de evitar, en lo posible, expresiones que son gratuitamente ofensivas para otros y una transgresión de sus derechos, y que por tanto no contribuyen de ningún modo a un debate público capaz de promover el progreso en los asuntos humanos. De tal manera que, en principio, puede considerarse necesario, en ciertas sociedades democráticas, sancionar o incluso prevenir ataques impropios contra objetos de veneración religiosa” (*Otto-Preminger-Institut*, § 49). En parecidos términos, vid. *Wingrove*, § 52.

<sup>10</sup> “Aquellos que eligen ejercitar la libertad de manifestar su religión, con independencia de que lo hagan como miembros de una mayoría o una minoría religiosa, no pueden esperar razonablemente estar exentos de toda crítica. Deben tolerar y aceptar que otros nieguen sus creencias religiosas y que incluso propaguen doctrinas hostiles a su fe. Sin embargo, la manera en que se expresa la oposición o el rechazo a las creencias y doctrinas religiosas es una cuestión que puede implicar la responsabilidad del Estado, en especial su responsabilidad de asegurar el disfrute pacífico de los derechos garantizados por el artículo 9 a quienes sostienen tales creencias y doctrinas. De hecho, en casos extremos, ciertos métodos de rechazar o de oponerse a creencias religiosas pueden incluso producir el efecto de inhibir a quienes profesan dichas creencias de ejercitar su libertad para profesarlas y expresarlas. (...) Puede estimarse legítimamente que el respeto de los sentimientos religiosos de los creyentes, garantizados por el artículo 9, resulta violado por las referencias provocativas a objetos de veneración religiosa, las cuales pueden ser

En otras palabras, el Tribunal afirmaba que la protección de la libertad religiosa de otros ciudadanos constituye un fin legítimo que justifica, de acuerdo con el artículo 10.2 CEDH, una restricción de la libertad de expresión, siempre que la medida restrictiva pueda considerarse “necesaria en una sociedad democrática”<sup>11</sup>.

Así, la noción de ‘necesidad’ se mostraba, una vez más, como la clave del problema. Para analizarla, el Tribunal debía examinar el impacto social real de la forma de expresión antirreligiosa para, a continuación, determinar si los remedios establecidos por la ley penal eran proporcionados al fin legítimo perseguido. En ambos aspectos, el TEDH decidió reconocer un amplio margen de apreciación a las autoridades nacionales austríacas y británicas.

Primero, el Tribunal afirmaba que, como en el caso de la moral, “no era posible discernir en el conjunto de Europa una concepción uniforme de la importancia de la religión en la sociedad”. Era, por tanto, imposible “llegar a una definición comprehensiva de lo que constituye una injerencia permisible en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión cuando tal expresión va contra los sentimientos religiosos de otros”<sup>12</sup>. En consecuencia, debía dejarse un margen de apreciación más extenso a las autoridades nacionales, que estaban en contacto más próximo con ese aspecto de sus respectivas sociedades, sujetas a pronto cambios<sup>13</sup>. En ambos casos, el Tribunal no observó nada

---

consideradas como una violación maliciosa del espíritu de tolerancia, que ha de ser también un rasgo característico de la sociedad democrática” (*Otto-Preminger-Institut*, § 47).

<sup>11</sup> Tres jueces discrepantes en el caso *Otto-Preminger-Institut* subrayaron que “el Convenio no garantiza, en su texto, el derecho a la protección de los sentimientos religiosos” (voto particular conjunto de los jueces Palm, Pekkanen y Makarczyk). No obstante, algunas manifestaciones de la libertad de expresión, por razón no tanto de su fondo como de su forma, pueden constituir una suerte de acoso a las personas que ejercitan su libertad de religión o creencia en un determinado sentido. Por otro lado, manifestaciones de la libertad de expresión como las contempladas en los casos *Wingrove* y *Otto-Preminger-Institut* ciertamente no contribuyen a crear el ambiente de tolerancia y de respeto que facilita el ejercicio real de las libertades.

<sup>12</sup> *Otto-Preminger-Institut*, § 50.

<sup>13</sup> “Los Estados miembros disponen generalmente de un más amplio margen de apreciación cuando regulan la libertad de expresión en relación con cuestiones que pueden ofender convicciones personales íntimas en el ámbito de la moral o, sobre todo, de la religión. Además, como en el ámbito de la moral, e incluso en mayor medida, no hay una concepción europea uniforme de los requisitos de ‘la protección de los derechos de los demás’ en relación con los ataques a sus convicciones religiosas. (...) Por razón de su contacto directo y continuo con las fuerzas vitales de sus países, las autoridades estatales se encuentran, en principio, en mejor posición que el juez internacional para emitir una opinión acerca del exacto contenido de tales

desproporcionado en las medidas restrictivas adoptadas por las autoridades austríacas y británicas en el marco de sus respectivos ordenamientos jurídicos <sup>14</sup>.

En segundo lugar, por razones análogas, el Tribunal declaró que un margen de apreciación igualmente amplio debía ser reconocido en relación con el mantenimiento y aplicación de las leyes nacionales que consideraban la blasfemia un delito punible <sup>15</sup>. En particular, la sentencia *Wingrove* hacía notar la creciente tendencia, existente en muchos países europeos, a derogar o al menos cuestionar tales leyes, que se ponía de relieve en el hecho de que rara vez eran aplicadas. E incluso sugería la falta de confianza del TEDH en la verdadera utilidad de recurrir a remedios penales para resolver esa clase de conflictos. Sin embargo, a falta de un consenso común entre los países europeos, el Tribunal no estaba dispuesto a declarar que las leyes sobre blasfemia eran, como tales, incompatibles con el Convenio Europeo de Derechos Humanos <sup>16</sup>.

---

requisitos relativos a los derechos de los demás, y acerca de la ‘necesidad’ de una ‘restricción’ concebida para proteger de ese material a aquellas personas cuyos sentimientos y convicciones más profundas podrían resultar gravemente ofendidas” (*Wingrove*, § 58).

<sup>14</sup> En particular, el Tribunal rechazó los argumentos de los demandantes que se encaminaban a demostrar que sus respectivas obras audiovisuales habrían tenido una distribución limitada, y entre personas mayores de edad a las que se suponía específicamente interesadas en ellas. El Tribunal aceptó el planteamiento de los gobiernos austríaco y británico respecto al real o potencial impacto de tales obras. En *Otto-Preminger-Institut*, porque el largometraje había sido ampliamente anunciado en un área, como el Tirol, de gran mayoría católica, con el efecto de haber provocado una violenta discusión pública en la región (vid. § 54 de la sentencia). En *Wingrove*, porque un vídeo, una vez que ha llegado al mercado, puede escapar fácilmente al control de las autoridades, siendo copiado, prestado, alquilado, vendido o visto en diferentes casas (vid. § 63 de la sentencia).

<sup>15</sup> Vid. *Otto-Preminger-Institut*, § 49.

<sup>16</sup> “La legislación contra la blasfemia está todavía vigente en varios países europeos. Es verdad que la aplicación de esas leyes se ha hecho progresivamente escasa, y que varios países las han derogado recientemente. En el Reino Unido, sólo dos procesos por blasfemia han tenido lugar en los últimos setenta años (...). Se han esgrimido poderosos argumentos a favor de la abolición de las leyes contra la blasfemia: por ejemplo, que tales leyes pueden discriminar entre diferentes credos o confesiones religiosas (...) o que los mecanismos jurídicos son inadecuados para tratar con asuntos de fe o de creencia individual. (...) No obstante, el hecho es que todavía no existe una suficiente uniformidad en los ordenamientos jurídicos y sociales de los países miembros del Consejo de Europa para concluir que un sistema en el que el Estado puede imponer restricciones a la propagación de materiales por ser blasfemos es, de suyo, innecesario en una sociedad democrática y, por tanto, incompatible con el Convenio” (*Wingrove*, § 57).

Si dirigimos ahora la mirada hacia los casos más recientes decididos por el TEDH, observaremos que, aun manteniéndose una referencia a los mismos principios, su aplicación conducirá al resultado opuesto, es decir, a estimar una violación del artículo 10 CEDH. Como antes he indicado, las tres recientes sentencias del Tribunal Europeo no se refieren propiamente a supuestos de blasfemia, sino a casos de condena por difamación (*Paturel, Giniewski*) o por ultraje a una religión (*Aydin Tatlav*).

### III. EL CASO *PATUREL*: ACUSACIONES CONTRA UNA ASOCIACIÓN CATÓLICA ANTI-SECTAS

El recurrente del caso *Paturel* había publicado, en febrero de 1996, y corriendo él mismo con los gastos de edición, un libro titulado “Sectas, religiones y libertades públicas”. En él criticaba fuertemente la actuación, y la filosofía, de una asociación anti-sectas (la ADFI o Asociación para la Defensa de la Familia y del Individuo) y, sobre todo, vertía una serie de duras acusaciones contra la misma. Según el autor, se trataba de “un instrumento en manos del Vaticano” con el que la Iglesia católica trataría de atajar el peligro que, para ella, suponen las religiones minoritarias en Francia. Es decir, una suerte de “brazo secular” de la Iglesia mediante el cual llevaría a cabo “una verdadera intoxicación mental” de la sociedad francesa, con la finalidad de promover la intolerancia, la discriminación, el odio y la violencia contra las nuevas religiones. Una tarea en la que la Iglesia emplearía “métodos maquiavélicos” y podría ser sumamente eficaz, por su larga experiencia con la Inquisición. Según *Paturel*, el hecho de que muchos no católicos formaran parte de la asociación no desmentía sus afirmaciones: “La presencia en su seno de librepensadores, racionalistas ateos o laicos sinceros no modifica en nada los datos del problema. Simplemente confirma la extrema habilidad del Vaticano para congregar, bajo su cayado y para sus exclusivos intereses, aspiraciones muy diversas”<sup>17</sup>.

Considerando que parte de las afirmaciones del libro consistían en imputaciones difamatorias y no estaban corroboradas “por ningún elemento serio ni objetivo”, en marzo de 1997 el Tribunal correccional de París condenó tanto al autor como al director de publicaciones de la editorial a pagar una multa (20.000 y 10.000 francos, respectivamente) y a costear la publicación de la sentencia en dos periódicos. Además, fueron condenados al pago de la suma simbólica de un franco en concepto de daños a la parte demandante. La Corte de Apelación de París (octubre de 1997) y la Corte de Casación (octubre de 1999) confirmaron la sentencia.

---

<sup>17</sup> Vid. *Paturel*, § 10.

El TEDH, en cambio, falló a favor del recurrente. El nervio de su argumentación lo constituye la distinción entre datos de hecho y juicios de valor. Afirma el Tribunal, con referencia a su jurisprudencia anterior, que su misión en estos casos no es sustituir a los tribunales nacionales, al modo de una cuarta instancia. Su tarea consiste, estrictamente, en determinar si las restricciones a la libertad de expresión resultan proporcionadas desde la perspectiva que ha de dominar el enjuiciamiento de esta clase de situaciones: la búsqueda de un equilibrio entre la tutela de la libre expresión y la protección de la reputación de las personas o instituciones ofendidas <sup>18</sup>.

En relación concretamente con el supuesto sobre el que ha de pronunciarse, el TEDH no considera que haya de emitir opinión alguna sobre la legitimidad de los medios utilizados en la lucha contra los peligros causados por ciertos movimientos calificados de “sectas”. Pero sí hace notar que se trata de una temática de interés general -como lo prueba el interés demostrado por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa-, y en el cual, por tanto, la protección de la libertad de expresión resulta particularmente importante.

Es a ese propósito cuanto indica la necesidad de distinguir entre los aspectos de la libre expresión que son declaraciones de hechos, y aquellos otros que son juicios de valor. La verdad de los primeros puede probarse -o su falsedad-, pero los segundos no se prestan a una demostración de exactitud o certeza. La obligación de probar la veracidad de los juicios de valor es imposible de cumplir y, por ello, el mero hecho de imponer tal obligación atenta contra la libertad de opinión, que es un elemento fundamental del derecho garantizado por el artículo 10 CEDH <sup>19</sup>. No obstante lo anterior -continúa el TEDH-, puede exigirse que las valoraciones personales tengan alguna conexión con hechos reales: “incluso cuando una declaración equivale a un juicio de valor, la proporcionalidad de una injerencia [en la libertad de expresión] depende de la existencia de una base fáctica para la declaración incriminada, porque incluso un juicio de valor totalmente desprovisto de base fáctica puede revelarse excesivo” <sup>20</sup>.

Aplicando los criterios anteriores al caso presente, el TEDH concluye que los pasajes del libro de Paturel sobre los que se fundó la condena por difamación contienen, sobre todo, juicios de valor, y son por tanto de naturaleza discutible en sí mismos. Por otro lado, entiende el Tribunal que las afirmaciones del recurrente no carecen por completo

---

<sup>18</sup> Vid. *Paturel*, §§ 28-30.

<sup>19</sup> Vid. *Paturel*, §§ 31-35.

<sup>20</sup> *Paturel*, § 36.

de fundamento de hecho, por peregrinas u ofensivas que puedan considerarse <sup>21</sup>. Recuerda el TEDH a este respecto que la libertad de expresión garantizada por el Convenio Europeo “no vale solamente para las ‘informaciones’ o ‘ideas’ acogidas favorablemente o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también para aquellas que ofenden, chocan o inquietan” <sup>22</sup>. Añade además el TEDH que las asociaciones se exponen a un control más minucioso cuando descienden a la arena del debate público, y por tanto han de hacer gala de un mayor grado de tolerancia hacia las críticas <sup>23</sup>. En otras palabras: la libertad de expresión que se traduce en críticas ofensivas es menos limitable cuando se ejerce contra instituciones que contra personas individuales.

Ésta fue, precisamente, una de las razones aducidas por el voto particular de los jueces Costa y Spielmann para votar a favor del resultado de la sentencia a pesar de discrepar de su argumentación. Para los jueces francés y luxemburgués, el análisis de los hechos por parte del TEDH no era suficientemente preciso. A su parecer, algunas de las críticas formuladas por el autor del libro no eran simplemente juicios de valor, sino verdaderas alegaciones de hechos graves imputables a la asociación anti-sectas <sup>24</sup>. Pese a todo, consideraban que debía decidirse a favor del recurrente tomando en cuenta tres razones conjuntamente: primero, que los límites a la libertad de expresión -como en general a los derechos fundamentales- han de interpretarse restrictivamente; segundo, que el autor no parecía persona de fortuna y había sido condenado a pagar una multa considerable; tercero, que el ofendido no era un simple particular, sino una asociación de utilidad pública que contaba con suficientes medios para defenderse.

#### IV. EL CASO *GINIEWSKI*: UNA ENCÍCLICA PONTIFICIA TACHADA DE ANTISEMITA

El caso *Giniewski* -de itinerario procesal algo complejo- presenta algunas analogías con *Paturel*, pero con ciertas diferencias importantes. En particular, se refiere a la condena por difamación de algunas declaraciones que la judicatura francesa consideró

---

<sup>21</sup> Vid. *Paturel*, §§ 37-42.

<sup>22</sup> *Paturel*, § 43, con referencia explícita al caso *Handyside c. Reino Unido*, 7 diciembre 1976, § 49.

<sup>23</sup> Vid. *Paturel*, § 46.

<sup>24</sup> Se refieren, en concreto, fragmento n.º 4 del libro, de entre aquellos que constituyeron el fundamento de la sentencia condenatoria por difamación. En él se acusa a la ADFI de actuaciones abusivas de “deprogramming” contra determinadas personas, citadas de manera nominal (vid. *Paturel*, § 10).

ofensivas, no contra una concreta asociación o institución, sino contra un grupo de personas definido por su pertenencia a una religión: en concreto, la comunidad de cristianos.

El recurrente se describía a sí mismo como un periodista, sociólogo e historiador que, en el conjunto de su obra, se esforzaba en buscar elementos de aproximación entre judíos y cristianos. En enero de 1994 publicó un artículo en el diario “Le quotidien de Paris”, titulado “L’obscurité de l’erreur”, en el que criticaba ásperamente la Encíclica “Veritatis Splendor” del Papa Juan Pablo II. En ese artículo se incluían algunos párrafos que calificaban de antisemitas ciertos aspectos de la doctrina católica contenida en la encíclica y los situaban en la misma corriente de pensamiento que produciría fenómenos como Auschwitz<sup>25</sup>. Afirmaba literalmente: “La Iglesia católica se autoinstituye como la sola detentadora de la verdad divina (...). Proclama enérgicamente la culminación de la antigua alianza en la nueva alianza, y la superioridad de esta última (...). Numerosos cristianos han reconocido que el antijudaísmo escriturario y la doctrina de la ‘culminación’ de la antigua alianza por la nueva alianza conducen al antisemitismo y han formado el terreno donde ha germinado la idea y la realización de Auschwitz”<sup>26</sup>.

Como consecuencia de una querrela de la AGRIF (Alianza general contra el racismo y para el respeto de la identidad francesa y cristiana), en marzo de 1995 Paul Giniewski fue condenado por el Tribunal Correccional de París como culpable del delito de difamación pública hacia un grupo de personas en razón de su pertenencia a una religión<sup>27</sup>. Tanto el autor del artículo como el director del periódico fueron condenados al pago de una multa (6.000 francos cada uno), y a pagar a la AGRIF, constituida como parte

---

<sup>25</sup> Vid. *Giniewski*, §§ 11-14.

<sup>26</sup> *Giniewski*, §14. El texto completo del artículo de Giniewski (breve: unas 650 palabras) es reproducido en el § 23 de la sentencia del TEDH.

<sup>27</sup> Según el art. 29 de la Ley francesa sobre libertad de prensa, constituye difamación “toda alegación o imputación de un hecho que ataca el honor o la consideración de la persona o del grupo a quien se imputa el hecho”. Además -continúa el mismo artículo-, “la publicación directa o por vía de reproducción de dicha alegación o imputación es punible incluso si se hace de manera dubitativa o si se refiere a una persona o grupo no nombrados expresamente pero cuya identificación es posible por los términos de los discursos, gritos, amenazas, escritos o impresos, o carteles incriminados. Toda expresión ultrajante, expresión de desprecio o invectiva que no contiene la imputación de hecho alguno es una injuria”. El art. 32 de la misma ley prevé que pueda castigarse con pena de multa y/o de un año de prisión “la difamación cometida por los mismos medios contra una persona o grupo de personas por razón de su origen o de su pertenencia o de su no pertenencia a una etnia, nación, raza o religión determinadas” (cfr. *Giniewski*, § 25).

civil, la suma de 7.000 francos. Además, estaban obligados a sufragar los gastos de publicación de la sentencia en un diario de difusión nacional <sup>28</sup>. Hacía notar el Tribunal que Giniewski no se limitaba a realizar un análisis crítico de algunos aspectos de la doctrina católica, sino que iba más allá, hasta el extremo de lanzar acusaciones de propagar ideas que habían contribuido a sentar las bases teóricas del genocidio nazi. En palabras literales del Tribunal francés: “según el autor del texto, no solamente la idea, sino también la realización misma de las masacres y de los horrores cometidos en Auschwitz, símbolo de los campos de exterminación nazis, se sitúan como prolongación directa de lo que constituye uno de los fundamentos de la doctrina de la fe católica, a saber la doctrina de la culminación de la antigua alianza en la nueva, e implicaría por tanto directamente la responsabilidad de los católicos y de una manera general de los cristianos”. Y añadía la sentencia del Tribunal de París: “la amalgama realizada entre, por una parte, el antisemitismo cristiano y la Encíclica ‘Esplendor de la Verdad’, que el señor Giniewski por lo demás se ha abstenido de comentar al público, y por otra parte, la persecución de los judíos en Auschwitz, traducen una animosidad personal del imputado y un resentimiento hacia la comunidad cristiana que excluyen toda buena fe y sitúan los objetivos que persigue sin duda más allá de la discusión teórica o teológica” <sup>29</sup>.

En noviembre de 1995, la Corte de Apelación de París revocó la sentencia de condena, tanto en su parte penal como civil, considerando que las tesis de Giniewski, no obstante las comprensibles reacciones que podían provocar en la comunidad católica, pertenecían al ámbito del legítimo debate doctrinal sobre un tema de interés público; y por tanto no eran susceptibles de ser calificadas como difamación <sup>30</sup>. La Corte de Casación, en abril de 1998, confirmó el juicio de la Corte de Apelación en su parte penal, pero lo revocó en lo relativo a la acción civil, reenviando la causa a la Corte de Apelación de Orléans. Esta última, en diciembre de 1998, elevó a 10.000 francos la cantidad que debía pagarse a la AGRIF como indemnización, y mantuvo la obligación de publicar la

---

<sup>28</sup> Vid. *Giniewski*, §§ 15-16.

<sup>29</sup> *Giniewski*, §16.

<sup>30</sup> Afirmaba la Corte de Apelación que, “al criticar de manera tan vigorosa la Encíclica “Esplendor de la Verdad”, Paul Giniewski suscita un debate a la vez teológico e histórico sobre el alcance de ciertos principios religiosos y sobre las raíces del Holocausto”. Y concluía que “la tesis sostenida por el autor, puesto que pertenece al ámbito del debate doctrinal, no constituye, en el plano jurídico, un hecho concreto susceptible de caracterizar una difamación” (*Giniewski*, §17).

sentencia en un diario nacional. En junio de 2000, la Corte de Casación confirmó la sentencia de la Corte de Orleans<sup>31</sup>.

En su sentencia -unánime a favor del recurrente- el TEDH adopta un punto de partida que entronca con los casos *Otto-Preminger-Institut* y *Wingrove*. Aunque la libertad de expresión reconocida por el artículo 10 CEDH incluye el derecho a exponer ideas que pueden ofender a otros, su ejercicio “comporta en todo caso deberes y responsabilidades”. Entre ellos, la obligación de evitar expresiones “gratuitamente ofensivas” que en nada contribuyen a generar un debate público que favorezca del progreso de la civilización y que pueden lesionar derechos ajenos; esa obligación se extiende a cuestiones relativas a las creencias religiosas de los demás<sup>32</sup>. Por otro lado, como consecuencia de la falta de una concepción uniforme en Europa sobre cuándo puede limitarse la libre expresión para proteger la libertad religiosa de los ciudadanos, ha de reconocerse a las autoridades nacionales un mayor margen de apreciación para decidir en qué casos la expresión de opiniones resulta punible<sup>33</sup>.

No obstante lo anterior, el TEDH discrepa del análisis de los hechos realizado por la judicatura francesa, especialmente en lo que concierne a la alegada acusación que el autor habría hecho a los católicos de antisemitismo y de culpabilidad en las masacres de judíos perpetradas por los nazis. Observa el Tribunal Europeo que la acción por difamación había sido ejercida por una concreta asociación sobre cuya representatividad respecto a los intereses de la Iglesia católica o de la cristiandad en general no corresponde al Tribunal pronunciarse. Pero ese hecho contrasta, en todo caso, con las particularidades de las críticas de *Giniewski*, que se dirigían contra la posición adoptada por el Papa Juan Pablo II en una encíclica, y no contra la generalidad de los cristianos. Para el TEDH, el periodista francés no pretendía sino expresar una tesis sobre la posible conexión entre un dogma religioso y los orígenes del Holocausto: una contribución por

---

<sup>31</sup> Vid. *Giniewski*, §§ 18-22.

<sup>32</sup> “Sin perjuicio de lo que dispone el párrafo 2 del artículo 10, [la libertad de expresión] vale no solamente para las ‘informaciones’ o ‘ideas’ acogidas favorablemente o consideradas inofensivas o indiferentes, sino también para aquellas que hacen daño, chocan o inquietan (...). Como lo reconoce el párrafo 2 del artículo 10 [límites posibles a la libertad de expresión], el ejercicio de esta libertad comporta en todo caso deberes y responsabilidades. Entre ellos -en el contexto de las opiniones y creencias religiosas- puede estar legítimamente comprendida una obligación de evitar expresiones que son gratuitamente ofensivas para otros y constituyen por tanto un ataque a sus derechos, y que, desde ese momento, no contribuyen a ninguna forma de debate público capaz de favorecer el progreso en los asuntos del género humano” (*Giniewski*, § 43).

<sup>33</sup> Vid. *Giniewski*, § 44.

definición discutible <sup>34</sup>, pero que toca una cuestión de extrema importancia en la historia contemporánea de Occidente. Y no puede olvidarse que “la búsqueda de la verdad histórica forma parte integrante de la libertad de expresión” <sup>35</sup>.

No entiende el Tribunal de Estrasburgo, por tanto, que se trate de un ataque gratuito contra convicciones religiosas en cuanto tales, sino de una reflexión que el recurrente ha querido exponer en su calidad de periodista e historiador, y que sin duda puede resultar chocante para muchos, pero que no resulta calificable como delito de difamación. De otra manera, se estaría ejerciendo sobre la prensa, y sobre los escritores en general, una presión disuasoria respecto a su participación en la discusión pública sobre aquellos temas que son de interés para la sociedad <sup>36</sup>.

## V. EL CASO AYDIN TATLAV: UNA DESCALIFICACIÓN DEL ISLAM

La más reciente de las sentencias del TEDH sobre libertad de expresión y libertad de religión es también la más breve y la menos pormenorizada en su razonamiento, quizá por abordar una cuestión relativamente parecida a la de los casos *Giniewski* y *Paturel*. Aunque, en esta ocasión, el objeto de la crítica del recurrente era la religión islámica y no la Iglesia católica.

Erdoğan Aydın Tatlav, residente en Estambul y periodista de profesión, es el autor de una obra en cinco volúmenes titulada “La realidad del Islam”. La primera edición del primer volumen (“El Corán y la religión”) data de 1992, pero sólo la quinta edición del mismo, publicada en octubre de 1996, dio origen a una denuncia de un particular que, a su vez, puso en marcha la actuación de la fiscalía de Ankara. El volumen en cuestión contenía un estudio histórico-crítico del Corán y de su influencia social, con comentarios fuertemente peyorativos sobre la fuente principal de la religión musulmana, y también sobre la religión en general. Así, se indica que la política del Islam hacia los niños es “de una violencia bárbara”; se denuncian las contradicciones del fundador del Islam, quien “tanto adopta una actitud tolerante como ordena la guerra santa”; se califica el paraíso

---

<sup>34</sup> Entre otras razones -me permito añadir- por la paradoja de acusar de antisemitismo al Papa que probablemente ha sido más apreciado por los judíos en la historia de la Iglesia católica.

<sup>35</sup> Vid. *Giniewski*, §§ 47-51.

<sup>36</sup> Vid. *Giniewski*, §§ 52-55. “El Tribunal debe dar prueba de la mayor prudencia cuando las medidas o sanciones adoptadas por las autoridades nacionales son de tal naturaleza que pueden disuadir a la prensa o a los autores de participar en la discusión de cuestiones que presentan un interés general legítimo” (*Giniewski*, § 54).

que Alá promete a los hombres como “una verdadera vida parásita de aristócrata”; o se declara que Dios no existe y que “es la conciencia del analfabeto la que lo ha creado” <sup>37</sup>.

En junio de 1997, el fiscal de Ankara, en aplicación del artículo 175 del Código Penal turco, inculcó Tatlav por haber “hecho una publicación destinada a profanar una de las religiones” <sup>38</sup>. A pesar de que el autor insistía en que su libro había de leerse como “un tratado científico sobre las religiones y los profetas”, y de que el objeto de sus críticas era el uso político de la religión y no las creencias religiosas en sí mismas, en enero de 1998 el Tribunal de Gran Instancia condenó a Tatlav a doce meses de prisión y al pago de una multa, aunque finalmente ambas condenas fueron conmutadas por una sola, consistente en el pago de una “multa pesada” <sup>39</sup>. En febrero de 1999, la Corte de Casación confirmó la sentencia.

Como ya indiqué, el razonamiento de la sentencia del TEDH es sumamente breve: poco más de dos páginas. El Tribunal se limita a recordar sintéticamente -citando textualmente sentencias anteriores- los principios generales que han de tenerse en cuenta en estos casos, y que ya hemos tenido ocasión de mencionar en las páginas precedentes. En particular, reafirma el carácter fundamental de la libertad de expresión dentro de una sociedad democrática y su extensión a aquellas ideas que “ofenden, chocan o inquietan”; y al mismo tiempo subraya la responsabilidad que entraña el ejercicio de la libertad de expresión, que incluye la obligación de evitar ofender gratuitamente las creencias religiosas de otros. Hace notar el legítimo margen de

---

<sup>37</sup> Vid. *Aydin Tatlav*, §§ 8-12. Este caso viene a ser como el reverso de *Gündüz c. Turquía*, decidido el 4 diciembre 2003, en el que se enjuiciaba la condena de un líder religioso islámico que, desde una posición de defensa de la *sharia*, criticaba duramente el principio de laicidad que domina el derecho constitucional turco. El caso *Gündüz* fue fallado a favor del recurrente, entendiendo el TEDH, con un solo voto en contra, que se había producido una violación del art. 10 CEDH.

<sup>38</sup> Los párrafos 3.º y 4.º del Código Penal turco disponían, en el momento de los hechos: “3. Quien insulte a Alá, a una de las religiones, a uno de los profetas, a una de las sectas o a uno de los libros sagrados, o bien vilipendie o ultraje a una persona por razón de sus creencias, por el hecho de su práctica de las obligaciones religiosas o de su observación de las prohibiciones religiosas (...) será castigado con una pena de prisión de 6 meses a un año, y con una multa pesada de 5.000 a 25.000 libras turcas. 4. La pena se duplicará cuando el acto incriminado previsto en el tercer párrafo del presente artículo sea cometido por medio de publicación” (citado por la sentencia *Aydin Tatlav*, § 18).

<sup>39</sup> Vid. *Aydin Tatlav*, §§ 13-14. La cantidad a pagar equivalía aproximadamente a 10 euros. El término “multa pesada”, ya desaparecido de la legislación turca, significaba que el condenado podía ingresar en prisión en caso de impago.

apreciación de que disponen los Estados para limitar el ejercicio de la libertad de expresión en aplicación del artículo 10.2 CEDH; margen que tiende a ser más amplio en materias en las que no hay una concepción europea uniforme, como es el caso de las restricciones a la libre expresión por respeto a las convicciones religiosas de los demás. Lo cual es compatible con la función supervisora del TEDH, responsable último de apreciar si las restricciones a la libertad de expresión responden a una “necesidad social imperiosa”, y si son “proporcionadas al fin legítimo que se persigue”: algo que debe hacerse sopesando cuidadosamente los dos derechos fundamentales enfrentados. Y, en fin, indica que una sociedad democrática se caracteriza por “el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura”, de manera que quienes pertenecen a una confesión religiosa, mayoritaria o minoritaria, no pueden esperar quedar al abrigo de toda crítica <sup>40</sup>.

Aplicando escuetamente esos principios a los hechos del caso, el TEDH concluye que no queda probada la “necesidad social imperiosa” que justifique una condena por difamación. Los pasajes del libro citados por la sentencia condenatoria del tribunal turco ciertamente “contienen una dosis de viva crítica”, pero no se observa en ellos un tono insultante dirigido directamente a la persona de los creyentes, ni un ataque injurioso a símbolos sagrados del Islam, aunque sin duda algunos musulmanes “podrían sentirse ofuscados por este comentario un poco cáustico sobre su religión”. Además, el TEDH señala -sin mayores matices- que el libro había circulado durante cuatro años (vendiendo más de 16.000 ejemplares) sin que se hubiera suscitado problema alguno en sede judicial. Y, como en *Giniewski*, recuerda que la condena penal en casos de libertad de expresión corre el riesgo de disuadir a los ciudadanos de expresar libremente sus opiniones, con el consiguiente perjuicio para el pluralismo que es indispensable en una sociedad democrática <sup>41</sup>.

## VI. ALGUNOS PRINCIPIOS ESENCIALES EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE Estrasburgo

Cuando se comparan los casos *Otto-Preminger-Institut* y *Wingrove* de la década pasada con los más recientes *Patrel*, *Giniewski* y *Aydin Tatlav*, el primer dato que salta a la vista es que aquéllos fueron decididos a favor de la protección de los sentimientos religiosos, y éstos, en cambio, a favor de la libertad de expresión. No obstante, entre unos y otros casos el Tribunal Europeo no ha modificado aparentemente sus criterios

---

<sup>40</sup> Vid. *Aydin Tatlav*, §§ 22-27.

<sup>41</sup> Vid. *Aydin Tatlav*, §§ 28-31.

fundamentales de decisión: se trataría solamente de diferentes situaciones de hechos decididas conforme a los mismos principios.

La argumentación seguida hasta ahora por el TEDH al resolver conflictos entre libertad de expresión y libertad de religión ofrece probablemente algunas imperfecciones, o al menos denota una falta de matices en materia tan compleja. Además, su apreciación de los hechos puede en ocasiones resultar discutible: en algunas ocasiones parece detectarse una voluntad ultraprotectora de los sentimientos religiosos ante algunas expresiones audiovisuales ofensivas con una difusión restringida que suponía el acceso intencionado de personas adultas (*Otto-Preminger-Institut y Wingrove*); y otras veces, por el contrario, se han reducido a mero debate ideológico lo que en realidad eran acusaciones de neonazismo a ciertos aspectos de la teología católica (*Giniewski*). En todo caso, la jurisprudencia del TEDH es derecho vigente en Europa, y por eso interesa dejar aquí constancia de cuáles son sus claves de comprensión. Claves que, como se verá enseguida, resultan plenamente compatibles con las actuales normas de nuestro Código Penal (Ref. iustel: §000139) <sup>42</sup>.

Un primer criterio, de la mayor importancia, consiste en la distinción entre la información que proporciona datos de hecho y aquella otra que contiene juicios de valor. La primera se encuentra sujeta a un más estricto control de objetividad por lo que se refiere a su verdad o falsedad y, por consiguiente, cuando la libre expresión difunde información falsa resulta más susceptible de ser limitada, o en su caso sancionada, por el Estado. Al contrario, el segundo tipo de información es por naturaleza de carácter más subjetivo, y por tanto menos controlable por las autoridades públicas. No obstante,

---

<sup>42</sup> Me refiero, sobre todo, a los arts. 510 y 525 del Código Penal, que vale la pena reproducir aquí. Art. 510: “1. Los que provocaren a la discriminación, al odio o a la violencia contra grupos o asociaciones, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo, orientación sexual, enfermedad o minusvalía, serán castigados con la pena de prisión de uno a tres años y multa de seis a doce meses. 2. Serán castigados con la misma pena los que, con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad, difundieren informaciones injuriosas sobre grupos o asociaciones en relación a su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus miembros a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo, orientación sexual, enfermedad o minusvalía”. Art. 525: “Incurrirán en la pena de multa de ocho a doce meses los que, para ofender los sentimientos de los miembros de una confesión religiosa, hagan públicamente, de palabra, por escrito o mediante cualquier tipo de documento, escarnio de sus dogmas, creencias, ritos o ceremonias, o vejen, también públicamente, a quienes los profesan o practican. 2. En las mismas penas incurrirán los que hagan públicamente escarnio, de palabra o por escrito, de quienes no profesan religión o creencia alguna”.

incluso la expresión que consiste esencialmente en juicios de valor puede ser objeto de restricciones o de sanciones cuando tales juicios se fundan en elementos de hecho falsos o inexistentes.

Un segundo criterio se refiere a la distinción entre expresiones que son gratuitamente ofensivas y aquellas otras que contienen información o ideas que contribuyen de alguna manera al debate social sobre temas de interés público, aunque se trate de expresiones que -siendo de suyo discutibles- “ofenden, chocan o hieren”. Estas últimas reclaman la protección del artículo 10 CEDH, y resultan menos limitables (en virtud del art. 10.2 CEDH) en la medida en que abordan cuestiones de mayor interés general. Al contrario, la protección del artículo 10 del Convenio Europeo no se extiende necesariamente a manifestaciones de la libertad de expresión que son gratuitamente ofensivas, es decir, a aquellas cuyo objeto consiste exclusivamente en ofender las creencias o convicciones de otros. Esta distinción no está, naturalmente, exenta de problemas, porque, en ocasiones, la mera y brutal ofensa no es sino una manera de expresar una idea propia -con lo cual no sería en rigor ‘gratuita’. En todo caso, la posición del TEDH es mucho menos tuitiva hacia esa clase de expresiones, entendiendo que no se corresponden con la responsabilidad que entraña el ejercicio de la libertad de expresión, especialmente cuando se ejerce mediante medios públicos de comunicación o mediante la actividad editorial. En otras palabras, considerando que no contribuyen a generar el clima de pluralismo y tolerancia que es propio de una sociedad democrática y que constituye el hábitat apropiado para el ejercicio de las libertades fundamentales por parte de todos.

En fin, el tercer criterio que deseo mencionar aquí es la distinción entre expresiones que se limitan a ser gratuitamente ofensivas y aquellas otras que constituyen propiamente incitación al odio, a la violencia o la discriminación (*hate speech*). Este segundo tipo de expresiones posee un mucho mayor grado de agresividad, y su calificación jurídica es, en consecuencia, más grave. En los casos citados aquí, la cuestión no aparece sino tangencialmente, pero el TEDH ha declarado expresamente - en sus sentencias *Jersild* y *Gündüz*- que el *hate speech* no goza de la protección del artículo 10 CEDH <sup>43</sup>. Naturalmente, esa doctrina del TEDH es aplicable a cualquier clase de *hate speech*, incluida la incitación al odio o la violencia por razón de las ideas religiosas. Vale la pena recordar que, en el caso *Gündüz*, se enjuiciaba la legitimidad de una restricción a la libertad de expresión como consecuencia de los ataques proferidos contra el principio turco de la laicidad del Estado desde una posición de supuesta intolerancia religiosa. De ahí que el Tribunal de Estrasburgo afirmara con claridad que

---

<sup>43</sup> Vid. casos *Jersild c. Dinamarca*, 23 septiembre 1994, § 35, y *Gündüz c. Turquía*, 4 diciembre 2003, § 41. Sobre este último, vid. supra, nota 37.

“las expresiones que buscan difundir, incitar o justificar el odio basado en la intolerancia, incluida la intolerancia religiosa, no gozan de la protección otorgada por el artículo 10 del Convenio”<sup>44</sup>.

---

<sup>44</sup> *Gündüz* § 51. El TEDH, no obstante, añadía inmediatamente a continuación: “Sin embargo, el Tribunal considera que el mero hecho de defender la *sharia*, sin llamar a la violencia para establecerla, no puede calificarse como *hate speech*”.