

AURKIBIDEA

LABURDURAK

SARRERA

1. IKASGAIA: NORTASUN JURIDIKOA

ARAUDIA

KONTZEPTU NAGUSIAK

1.1. Sarrera

1.2. Zer da nortasuna izatea zuzenbide zibilaren ikuspegitik?

1.3. Nork du nortasun juridikoa?

1.4. Jarduteko gaitasuna

1.5. Jarduteko debekuak

1.6. Noiz hasten da nortasun juridikoa?

1.7. Ume bat baino gehiago jaiotzen direnean zein da lehena edo premua?

1.8. Nola frogatzen da umearen jaiotza?

1.9. Jaiotzeko dagoenaren babes juridikoa

1.10. Sortzekoaren edo "concepturus"aren babesa

1.11. Nortasunaren amaiera

1.12. "Cummorientia" edo aldi berean hiltzea eta "premmorientia" edo aurrez hiltzea

IRAKURKETA OSAGARRIAK

ARIKETAK

2. IKASGAIA: PERTSONAREN EGOERAK

ARAUDIA

OINARRIZKO KONTZEPTUAK

2.1. Sexua edo generoa

2.1.1. Emakumezko eta gizonezkoen arteko berdintasun juridikoa

2.1.2. Transexualitatea

a) Sarrera

b) Nazioarteko araudia

c) Europako legeria konparatua

d) Espainiako araudia

2.2. Egoera zibila

2.2.1. Definizioa

2.2.2. Zeintzuk dira?

2.2.3. Historian zehar izan duen esanahia

2.2.4. Egoera zibilak egungo zuzenbidean

2.2.5. Egoera zibilaren erregimen juridikoaren ezaugarriak

2.3. Erregistro Zibila

2.3.1. Sarrera

2.3.2. Erregistro Zibilaren historia

2.3.3. Zein gertakari jasotzen dira erregistro zibilean?

2.3.4. Antolamendua

2.3.5. Idazpenak

2.3.6. Publizitatea

IRAKURKETA OSAGARRIAK

ARIKETAK

ERANSKINA

3. IKASGAIA: ADINA

ARAUDIA

OINARRIZKO KONTZEPTUAK

3.1. Adinaren esanahi juridikoa

3.2. Adinaren kontaketa

3.3. Adin-nagusitasuna

3.4. Adingabetasuna

3.4.1. Aurrekariak

3.4.2. Egoera juridikoa

3.4.3. Eremu pertsonala

3.4.4. Ondare-eremua

3.5. Emantzipazioa

3.5.1. Kontzeptua

3.5.2. Betekizunak

3.5.3. Motak

a) Gurasoek emandakoa

b) Epaileak emandakoa

c) Ezkontza bidezkoa

d) Bizitza independentea daraman adingabea

3.5.4. Efektuak

IRAKURKETA OSAGARRIAK

ARIKETAK

4. IKASGAIA: EZGAITZEA ETA GAITASUNA MUGATZEA

ARAUDIA

OINARRIZKO KONTZEPTUAK

4.1. Sarrera

4.2. Ezgaitzea

4.2.1. Kontzeptua

4.2.2. Arrazoiak

4.2.3. Subjektuak

4.2.4. Ezgaitze-prozedura

4.2.5. Barneratzea

4.2.6. Efektuak

4.2.7. Aldatzea eta iraungitzea

4.3. Zarrastel deklaratzeko

4.3.1. Kontzeptua

4.3.2. Elementuak

4.3.4. Prozedura

4.3.5. Efektuak

4.3.6. Aldatzea eta iraungitzea

4.4. Konkurtsatua eta kebratua

IRAKURKETAK

ARIKETAK

5. IKASGAIA: BABESERAKO ERAKUNDEAK (I). GURASO-AHALA

ARAUDIA

OINARRIZKO KONTZEPTUAK

5.1. Sarrera

5.1.1. Bilakaera

5.1.2. Definizioa

5.1.3. Ezaugarriak

5.2. Guraso-ahala orokorki

5.3. Arlo pertsonala

5.4. Seme-alabak ordezkatzeta

5.5. Ondarearen ikuspegitik

5.5.1. Arau orokorrak

5.5.2. Gurasoen administraziotik at geratzen diren ondasunak

5.5.3. Familiako kargei aurre egiteko seme-alaben ekarpena

5.5.4. Gurasoek umeen ondasunez xedatzeko ahalmena

5.6. Egikaritza

5.6.1. Elkarrekin bizi diren gurasoak

a) Egikaritza bateratua

b) Bakarkako egikaritza

5.6.2. Banandurik bizi diren gurasoak

5.7. Etetea, kentzea eta iraungitzea

5.7.1. Etetea

5.7.2. Kentzea

5.7.3. Iraungitzea

5.8. Luzatzea eta berrematea

IRAKURKETAK

ARIKETAK

6. IKASGAIA: BABESERAKO ERAKUNDEAK (II)

ARAUDIA

OINARRIZKO IDEIAK

6.1. Sarrera

6.2. Tutoretza

6.2.1. Sarrera

6.2.2. Tutoretzapekoak

6.2.3. Tutorea izenda dadin eskatzera behartuak

6.2.4. Tutore izatera behartuak

6.2.5. Izendapena

6.2.6. Tutore bat baino gehiago izendatzea

6.2.7. Tutore izateko gaitasun eza, aitzakia eta enkaitzea

6.2.8. Tutoretzaren edukia

a) Tutoretzapekoaren arlo pertsonalari dagokionean

b) Tutoretzapekoaren legezko ordezkariak

c) Ondarezko ikuspegitik

d) Tutorearen lansaria

6.2.9. Iraungipena eta kontu ematea

6.3. Kuradoretza

6.3.1. Zer da?

6.3.2. Onuradunak

6.3.3. Nor izan daiteke kuradore?

6.3.4. Edukia

6.4. Defendatsari judiziala

6.4.5. Kontzeptua

6.4.4. Zein kasutan sortzen da?

6.4.5. Defentsari nor izendatu

6.4.6. Edukia

6.5. Egitatezko zaintza

6.6. Adin-txikia babesteko beste modu batzuk

6.6.1. Sarrera

6.6.2. Administrazioaren tutoretza automatikoa

6.6.3. Zaintza administratiboa

6.6.4. Familian hartzea

IRAKURKETAK

ARIKETAK

7. IKASGAIA: PERTSONAREN KOKAGUNEA

ARAUDIA

EGOITZARI BURUZKO OINARRIZKO KONTZEPTUAK

7.1. Kontzeptua

7.2. Motak

7.2.1. Borondatezkoa

7.2.2. Legezkoa

7.2.3. Aukerazkoa

7.3. Familiaren bizilekua

7.4. Bizileku anitz

ABSENTZIARI BURUZKO OINARRIZKO IDEIAK

7.5. Sarrera

7.6. Desagertuaren defentsa

7.6.1. Kontzeptua

7.6.2. Betekizunak

7.6.3. Defentsaria izendatzea

7.6.4. Defentsariaren eginbeharrak

7.6.6. Defentsa amaitzea

7.6.7. Erregistroan jasotzea

7.7. Legezko absentzia

7.7.1. Kontzeptua

7.7.2. Betekizunak

7.7.3. Absentea ordezkatzea

a) Prozedura

b) Nor izenda daiteke ordezkari?

c) Ordezkariaren betebeharrak

d) Ordezkariaren ahalmenak

7.7.4. Absentearen jarduteko gaitasuna

7.7.5. Absentzia amaitzea

7.7.6. Erregistroan inskribitzea

7.8. Heriotza-deklarazioa

7.8.1. Kontzeptua

7.8.2. Prozedura

7.8.3. Betekizunak

7.8.4. Ondorioak

7.8.5. Heriotza-deklarazioa errebokatzea

7.8.6. Erregistroan inskribitzea

IRAKURKETAK

ARIKETAK

8. IKASGAIA: NAZIONALITATEA

ARAUAK

OINARRIZKO IDEIAK

8.1. Esanahia

8.2. Legediaren bilakaera

8.3. Nola eskuratzen da?

8.3.1. Sarrera

8.3.2. Eskura daitezkeen nazionalitate motak

8.3.4. Eskuratzeko moduak

8.4. Galtzea

8.5. Berreskuratzea

8.6. Nazionalitate bikoitza

IRAKURKETAK

ARIKETAK

9. IKASGAIA: AUZOTASUN ZIBILA

ARAUDIA

OINARRIZKO IDEIAK

9.1. Definizioa eta araudia

9.2. Eskuratzeko moduak

9.3. Auzotasuna berreskuratzea

9.4. Nola frogatzen da auzotasuna?

IRAKURKETAK

ARIKETAK

10. IKASGAIA: NORTASUNAREN ESKUBIDEAK

OINARRIZKO KONTZEPTUAK

10.1. Nortasunaren eskubideak, oinarrizko eskubide

10.2. Nortasunaren eskubideen zerrenda

10.3. Eskubideon babesa

10.4. Nortasunaren eskubideen ezaugarri orokorrak

IRAKURKETAK

ARAUDIA

OINARRIZKO KONTZEPTUAK

IRAKURKETAK

ARIKETAK

ARAUDIA

OINARRIZKO IDEIAK

IRAKURKETAK

ARIKETAK

11. IKASGAIA: PERTSONA JURIDIKOA (I)

ARAUDIA

OINARRIZKO IDEIAK

11.1. Kontzeptua

11.2. Motak

11.3. Nortasuna eskuratzea

11.4. Gaitasuna

11.5. Kokapena

11.5.1. Egoitza

11.5.2. Nazionalitatea

11.5.3. Auzotasun zibila

11.6. Iraungitzea

11.6.1. Arrazoiak

11.6.2. Erregimen juridikoa

IRAKURKETAK

ARIKETAK

12. IKASGAIA: PERTSONA JURIDIKOA (II)

ARAUDIA

OINARRIZKO KONTZEPTUAK

12.1. Elkartea

12.1.1. Araudia

12.1.2. Kontzeptua

12.1.3. Estatuko eta erkidegoko elkarte legeen aplikazio-eremua

12.1.4. Motak

a) Onura publikoko elkarteak

b) Elkarteen federazioa

12.1.5. Egitura

a) Subjektuak

b) Xedeak

c) Ondarea

d) Antolaketa

12.1.6. Eraketa

a) Elkartea sortzeko akordioa

b) Eraketa-akta

c) Estatutuak

d) Erregistroa

e) Izena

12.1.7. Antolaketa

12.1.8. Administrazioarekiko harremanak

12.1.9. Bazkidetza

12.1.10. Esekitzea eta iraungitzea

12.2. Fundazioa

12.2.1. Araudia

12.2.2. Kontzeptua

12.2.3. Estatuko eta erkidegoko fundazio-legeen aplikazio-eremua

12.2.4. Elementuak

a) Ondarea

b) Xedea

12.2.5. Eraketa

a) Fundazioa sortzeko negozio juridikoa

b) Fundatzaileen gaitasuna

c) Forma

d) Estatutuak

e) Erregistroan inskribitzea

12.2.6. Antolamendua

a) Patronatua

b) Babesletza

12.2.7. Eraldatzea, fusioa eta iraungitzea

IRAKURKETA

ARIKETAK

LABURDURAK

AG	Auzitegi Gorena
EK	Espainiako Konstituzioa
ENZN	Erregistro eta Notariotzako Zuzendaritza Nagusia
JAN	Justizia Auzitegi Nagusia
KA	Konstituzio Auzitegia
KZ	Kode Zibila
PZL	Prozedura Zibileko Legea
ZK	Zigor Kodea

SARRERA

Euskal Herriko Unibertsitatean Zuzenbide Zibila irakasten hasi ginenetik igaro dira, oharkabean bezala, hainbat urte. Santi Goni izan zen euskaraz irakasten hasi zen lehena 1987. urtean. Denbora horretan irakasgaiaz jabetzeko eta azalpen-metodo xume batzuk eskuratzeko ahaleginak egin ditugula sinetsiezaguzu, irakurle. Zure aurretik gure ikasle izandakoei galdetu beharko litzaieke emaitza nolakoa izan den eta, benetan, gure trebakuntzak hobera egin ote duen urte horien buruan. Edonola ere, uste dugu, badela garaia, urteotan landu eta orrazten saiatu garen “klaseko apunte” hauek euskarri txukun batean jarri eta zuri eskaintzeko.

Esku artean duzun Zuzenbide Zibileko Koaderno honen barrentasunak hurrengo atalean azalduko dizkizugu: gaien banaketa, metodoa, eta horrelakoak; horretara jarri baino lehen, ordea, hitz bi esan nahi ditugu beste gai garrantzitsu batzuei buruz.

Euskara juridikoaren auzia aipatu behar da lehenik. Izan ere, euskara zientifikoa unibertsitatera heldu zenetik urte batzuk igaro badira ere, egun eta oraindik egiten ari garen zerbait dela aitortu behar dugu. Denbora honetan, beste erakunde batzuekin batera, euskarazko zuzenbideak behar dituen termino berriak proposatu ditugu (baita bateren batzuk baztertu ere); esamoldeak eta lokuzioak sortzen eta zirkulazioan jartzen saiatu gara; eta, batez ere, hizkera tekniko ziur eta sinesgarria erabiltzeko ahaleginak egin ditugu. Horrek guztiak, erantzun eskasa izan du oraingoz “praktikaren mundua” esaten diogun horretan. Egun, oso gutxi erabiltzen da euskara bulego profesionaletan eta are gutxiago epaitegietan. Egia da, idatziz behintzat, erabiltzen dela administrazioetan; baina, euskara juridikoa, nagusiki, zuzenbidea irakasteko hizkuntza bat dela aitortu beharra dago.

Hizkerari buruz esandakoak soka luzea du eta, aurkezpen hau ez da leku egokia gogoeta horietan luzatzeko. Edonola ere, ikasliburu honetan darabilgun hizkera juridikoari buruz zenbait ohar egin behar ditugu aurrera jarraitu baino lehen. Erakundeen eta legeen izenei buruz jarraitu dugun irizpidea izan da, euskarazko izen ofiziala errespetatzea eta euskarazko izen ofizialik ez dutenentzat, berriz, gehienak hobetsitako izenak erabiltzen saiatu gara, hala nola, Konstituzio Auzitegia, Auzitegi Gorena, Zuzentza Auzitegi Nagusia; eta, Kode Zibila, Zigor Kodea, eta Gizarte Zerbitzuei buruzko euskal Legea. Erakunde eta lege ezagunenak laburdura bidez eman ditugu euskarazko bertsioetik abiatuz: EK (Espainiako Konstituzioa), KZ (Kode Zibila), AG (Auzitegi Gorena) eta abar. Terminologiari dagokionez, Euskaltzaindiaren hiztegi batuan eta Euskaltermen agertzen direnak bakarrik erabiltzen saiatu gara. Aukera bat baino gehiago dagoen kasuetan, gehien erabiltzen dena ematera jo dugu, beti ere, ulergarritasuna irizpide nagusi izanik. Antton Elosegiren ikuskatze lanak eta aholkuek eman digute askotan askatu beharreko korapiloen giltza. Edonola ere, terminologian ez dago azken hitza ematerik, eta behin-behinekotzat hartu behar dira Koadernoaren aukerak.

Bada, hizkuntzaz gain, hitzaurre honetan aipatzea merezi duen beste kontu bat: Koaderno hauen euskarriarena, hain zuzen. Uste izan dugu, informatikaren garaian, zilegi dela eta baita onuragarri ere, euskarri elektronikoak eskaintzen dizkigun abantailez baliatzea. Batetik, Koaderno hauek Internet bidez eskainiz, aukera hobea

dugu irakasleok urtero gaiak berritu eta eguneratzeko. Bestetik, euskarri horrek, paperak ez bezala, informazio-leihoak irekitzeko parada ematen du. Koadernoetan zehar nabigatzen duzunean aurkituko dituzu hainbat esteka gune interesgarritara bideratuko zaituztenak: auzitegieta epaietara, ilustrazioetara, doktrinazko testu zatietara, Interneteko orri juridikoetara eta abar.

Zuzenbide Zibileko Koaderno hauen edukiari buruz hainbat gauza aipatu nahi genituzke. Hasteko, egun irakasten den programaren jatorriari buruz jakin behar da azken bi mendeetan Europako unibertsitateetan irakatsi den Zuzenbide Zibila ikasgaiaren egitaraua bi tradizio sendoren ondorio dela. Batetik, tradizio alemana dago: Friedrich Karl von Savigny jurista ospetsuak hasitako gai banaketa; eta, bestetik, hura baino zaharragoa den plan frantsesa - funtsean, Gaio-ren Instituzioetatik abiatuz eraiki zena-. Azken egituraketa hori aukeratu zuen Napoleonek 1804ko Frantziako Kode Zibila antolatzeko: **pertsonak, jabegoa eta jabegoa eskuratzeko moduak**. Eta hala banatzen da, oraindik ere, Frantziako Kode Zibila, eta haren eraginez, baita indarrean dagoen 1888ko Espainiako Kode Zibila ere (nahiz eta azken honi laugarren liburu bat gehitu zitzaion: **obligazioak eta kontratuak** deritzana).

Espainiako Kode Zibila tradizio erromatar-frantsesean oinarritua egonagatik ere, unibertsitateetan irakasle ziren zibilistek pandektismoaren bidetik jo zuten, beren irakasgaiak antolatzeko orduan, dogmatikaren ikuspegitik bikainagoa iruditzen zitzaielako Savignyren taxukera, kode frantsesarena bera baino.

Savigny Printzearen ustez Zuzenbide Zibila honoko bost azpiatal handietan banatu behar zen: zati edo **atal orokorra, obligazioak, gauzak, familia eta oinordetza**. Eta, oraindik ere, Euskal Herriko Unibertsitatean irakasten dugun Zuzenbide Zibila ikasgaiaren plan osoa hartuko bazenu, segituan antzemango zenioke bertako gaitan banaketaren funtsezko egitura orain berrehun urte Savigny-k asmatutako huraxe bera dela.

Savigny-k eraikitako egitura horretan, ordea, badira zenbait orube zaharkituak geratu direnak eta egungo Zuzenbide Zibilaren eraikuntzaren zama jasateko arazo larriak dituztenak; hala nola, Savigny-k hainbeste maite zuen “zati orokorra” deritzana. Alemaniaz landa, Europako beste herrietan ere arrakasta handia izan zuten hasera batean, atal orokor horretan jasotzen ziren zuzenbideko kontzeptu abstraktuek eta sistema teorikoek (“negozio juridikoa” delakoa, adibidez, bertatik hartutako kontzeptu bat da); denborak aurrera egin ahala, ordea, zati orokorra dogmatikoezia eta zurrunegia ez ote zen pentsatzen jarri zen hainbat jurista. Izan ere, bertako hainbat kontzeptu eta teoriak ez zuten eguneroko praktikan sortzen ziren arazoak konpontzeko balio, abstraktuegiak baitziren. Kritika horiek indartzen joan dira azken urteetan, eta, haien kariatz, atal orokorra desagertu egin da egungo Zuzenbide Zibileko programetatik. Baina, zati orokorra kenduta, beste gai guztien egituraketak zutik dirau; nahiz eta, ikusiko dugunez, Espainiako 1978ko Konstituzioa indarreratu zenetik hona, edukiek aldaketa sakonak jasan dituzten.

Espainiako Konstituzioak eragindako aldaketak bi mailatakoak izan dira. Batetik, pertsona fisikoaren inguruko printzipio berriak ekarri zituen arau hark, ordenamenduan osoki integratu beharrekoak. Horrek Kode Zibilaren lehen titulua, pertsonari buruzkoa, alegia, errotik aldatzera behartu zuen legegilea, eta hainbat lege berezi aldarrikatu ziren

horren inguruan. Horien eragin erabakigarriaz mintzatuko gara, pertsonari buruzko Koadernoaren lehenengo ikasgaiaren.

Bestalde, Konstituzioaren 27.10 artikulua aitortzen duen autonomia unibertsitarioaren ondorioz, unibertsitate bakoitzari bere ikasketa-plana sortzeko eskumena aitortu zitzaion, nahiz eta badiren zenbait baldintza guztiek bete beharrekoak (enborrezko ikasgaiak, alegia). Hala ere, planak berriro dituzten Zuzenbide Fakultateek lehen aipatutako zatiketari eutsi diote, eta, gai bertsuetan antolatu dute Lizentziatura Zuzenbide Zibilari dagokionean bederen.

Euskal Herriko Unibertsitatearen Zuzenbide Fakultateak plan berria. Edonola ere, plan berri horretan eskaintzen den Zuzenbide Zibila irakasgaiaren bizkar-hezurak aipatu gai nagusiak ditu ardatz; nahiz eta, aldaketa pozgarri bat ere baden tartean, Euskal Zuzenbide Zibila gaien artean ardatzetako bat bihurtu izana, alegia.

Igarriko zenuen beraz, honezkero, zein den Zuzenbide Zibileko Koadernoaren oinarritzko egitura. Lehenik eta behin, pertsonari buruzko liburukia sortu dugu, **pertsona fisikoak** eta **pertsona juridikoak** atalak barne hartzen dituena. Hortik aurrera jorratu beharreko gaiak dira, oro har: **obligazioak** eta **kontratuak**, **eskubide errealak**, **familia** eta **oinordetza**.

Esku artean duzun lehen Koaderno hau garrantzitsua izan da guretzat, ez bakarrik lehena delako, baita bestelako arrazoiengatik ere; nagusiki, Zuzenbide Zibileko Koadernoaren metodoa finkatzeko balio izan digulako.

Ikusten duzunez, lehenik eta behin, ikasgaika banatu dugu liburuxka. Horietako bakoitzak Lizentziaturako ikasketa programari erantzuten dio. Ikasgai bakoitzaren barnean lau atal aurkituko dituzu: **araudia**, **oinarrizko kontzeptuak**, **gomendatutako irakurketak** eta **arriketak**.

Azal ditzagun labur horietako bakoitzaren nondik norakoak. Ezer baino lehen, ikasgai bakoitzean aztertuko ditugun arauen zerrenda azaltzen da. Izan ere, gure sistema juridikoa, Europa kontinentalekoa alegia, legeetan oinarritzen baita eta ez epaileen erabakietan, *Common Law* delakoan gertatzen denez; beraz, indarrean dagoen lege-sistema hori azaltzea izango da gure ataza nagusia. Hortaz, ezinbestekoa da ikasgai bakoitzaren atarian agertzen diren arau horiek eskura izan ditzazun, gure lana lege horien glosa egitea izango baita gehienetan.

Hurrengo atalean, **oinarrizko kontzeptuei** buruzkoan, alegia, irakasgaiaren funtsezko ideiei edo erakundeei buruzko azalpen argi eta mamitsuak ematen saiatu gara. Horiek guztiak modu ulergarri eta xumean, adibideen laguntzaz, irakurleak (hots, ikasleak) haiei buruz aurretik ezer jakingo ez balu bezala jokatu; ongi baitakigu ulertzen ez dena ikastea ezinezkoa dela.

Ondoren, **gomendatutako irakurketa** atala landu dugu. Irakurketa osagarri horiek gaia hobeto ezagutzeko balio izango dizute, eta baita oinarritzko azalpenetan bazterrean utzi beharreko diren hainbat ñabardura eta matiz berri ikasiko dituzu haiei esker. Bada, gainera, beste onurarik: erdaretako hizkuntza juridikoetara hurbiltzeko aukera izango duzu idatzi horien bitartez; erakunde eta figura juridikoak nahiz esamoldeak gazteleraz,

frantsesez, ingelesez eta, zergatik ez, latinez nola eman jakitea balio handikoa baita gure gizartean.

“Zati teorikoa”-ren atzetik **ariketak** datoz. Bertan jaso ditugu gaiari erantzuten dioten epai nagusiak. Ikastola-garaiko usaina ekarriko dizu agian izen horrek; ordea, nahita jarritako izena dela jakin ezazu. Izan ere, atal horretan oinarritzko kontzeptuei buruz lortutako ulermen maila neurtzeko aukera izango duzu batetik, eta, bestetik, teoria gaindituz, errealitatean gertatu diren edo gerta daitezkeen kasuak nola tratatu ikasiko duzu.

Bestarik ez, oraingoz. Nahi genuke Koaderno hau eta hurrengoak zure gogoko izan daitezzen. Zinez eskertuko genuke (ez da erretorika) materialok lantzerakoan otu zaizkizun hobekuntzen berri emango bazenigu. Horretarako hurbil zaitez Zuzenbide Zibil Sailera ala idatziezaguzu. Hona, zure iruzkinak bidaltzeko helbidea: dcpalidi@sd.ehu.es.

1. IKASGAIA: NORTASUN JURIDIKOA

ARAUDIA

- Kode Zibila, 29-32, 627, 959-967 artikulua.
- 35/1988 Legea, Lagundutako Giza Ugaltze Teknikerari buruzkoa.

KONTZEPTU NAGUSIAK

Aurkibidea: 1.1. Sarrera. 1.2. Zer da nortasuna izatea zuzenbide zibilaren. 1.3. Nork du nortasun juridikoa ikuspegitik. 1.4. Jarduteko gaitasuna. 1.5. Jarduteko debekuak. 1.6. Noiz hasten da nortasun juridikoa. 1.7. Ume bat baino gehiago jaiotzen direnean zein da lehena edo premia. 1.8. Nola frogatzen da umearen jaiotza. 1.9. Jaiotzeko dagoenaren babes juridikoa. 1.10. Sortzekoaren edo "concepturus"aren babes. 1.11. Nortasunaren amaiera. 1.12. "Cummorientia" edo aldi berean hiltzea eta "premmorientia" edo aurrez hiltzea.

1.1. Sarrera

Zuzenbide zibilaren ardatza **pertsona** fisikoa da. Pertsonak dituen dimentsio edo ikuspegi juridiko guztietatik, hiru arautzen ditu zuzenbide zibilak: **nortasunaren** eskubideak, pertsonaren eta **familiaren** arteko harremanak eta pertsonak bere xedeak betetzeko erabiltzen duen **ondarea** (hil eta gero **oinordetza** bitartez transmitituko dena).

Harrigarria bada ere, oraintsu arte zuzenbide zibilaren funtsa ondarea zela uste zen eta ez pertsona bera. Pentsaera tradizionalarentzat zuzenbide pribatuaren gako ondasanak izatea eta ondasanak elkar trukitzea izan da. XX. mendearen erdialdean beste ikuskera bat nagusitzen hasi zen; aldaketa hori aldarrikatzen lehenengoetakoa Alfonso de Cossio irakaslea izan zen (ikus, A. de Cossioen lana gomendatutako irakurketen atalean).

Ikuskera berri horretatik begiratuta, zuzenbide zibilaren lehenengo zeregina pertsonaren izaera arautzea da, bere nortasuna garatzeko behar dituen eskubideak arautzea alegia. **Pertsonaren Zuzenbideak** "tasunik" gabeko pertsona fisikoaren gaineko araudia ezartzen du. Pertsonari beste nolakotasun batzuk gehitzen zaizkionean berriz, zuzenbidearen gainerako alorrak sartzen dira jokoan. Hala nola, pertsonaren ondarezko dimentsioaren gainean zuzenbide zibil patrimoniala aritzen da; pertsona merkataria denean, merkataritza zuzenbideak arautuko du bere egoera; pertsona langile gisa ari denean, orduan, lan zuzenbidera jo beharko dugu haren eskubide eta obligazioak zein diren jakiteko, eta abar.

Pertsona Zuzenbidearen barnean bi gai aztertzen dira bereziki: **pertsona fisikoa** eta **pertsona juridikoa**. Izan ere, trafiko juridikoan, aspaldidanik, pertsona fisiko edo naturalaren ondoan beste pertsona mota bat aritzen baita, pertsona juridikoa esaten zaiona (elkartea, sozietate anonimoa, kooperatiba eta abar izan daitekeena). Pertsona juridikoei buruz, ikus 11. eta 12. ikasgaiak.

1.2. Zer da nortasuna izatea zuzenbide zibilaren ikuspegitik?

Zuzenbide zibilaren ikuspegitik, gauza bera da **pertsona** izatea, **nortasuna** ukaitea eta **gaitasun juridikoa** ukaitea. Adierazi nahi dena eskubide eta obligazioen titular izateko egokitasuna da. Beste modu batean esanda: zuzenbide pribatuko harreman juridiko baten parte izateko egokitasuna.

Iraganeko gizarte gehienetan gizaki oro ez zen, berez edo jaiotzez, eskubide eta obligazioen titular izateko gai: zuzenbide erromatar klasikoan, esate baterako, esklaboek ez zuten nortasun juridikorik, eta emakumeen nortasun juridikoa mugatua zen.

Egun, gaitasun juridikoa **berdina** da gizaki guztientzat, 1978ko Espainiako Konstituzioaren 14. artikulua aitortzen duen berdintasunerako eskubidearen kariaz. Berdin da pertsona hori jaio berria ala adinekoa izan, ezkondua ala ezkongabea izan, gaixo ala osasuntsu izan; guztiok dugu eskubide eta obligazioen titular izateko oinarrizko eskubide bera. Besterik da, ordea, eskubide horiek egikartzeko orduan ez dela berdin adingabekoa edo adinduna izatea, desgaitua egotea, eta abar. Pertsonaren jarduteko gaitasunari buruz bereheala mintzatuko gara, 1.4 puntuan.

1.3. Nork du nortasun juridikoa?

Nortasuna edo gaitasun juridikoa **gizaki orok** du, eta, hedaduraz, baita **pertsona juridikoek** ere.

Gizakiek **berezko** nortasun juridikoa dute; pertsona juridikoek berriz ez. zuzenbideak erabakitzen du zein pertsona juridikori eman behar zaion nortasuna eta zeini ez. Baina, nortasuna eskuratuz gero, pertsona juridikoak, pertsona fisikoak izango balira bezala jarduten dute trafiko juridikoan. Fundazio edo elkarte batek, esate baterako, pertsona fisikoek egiten dituzten negozio juridiko gehienak egin ditzake (ikus 12.2).

1.4. Jarduteko gaitasuna

Gaitasun juridikoa ez bezala, jarduteko gaitasuna, **eskubideez baliatzeko** eta **obligazioak betetzeko egokitasun juridikoa** da. Bestela esanda, egintza eta negozio juridikoak egiteko gaitasuna da: ondasunak erosteko, saltzeko hipotekatzeko, alokatzeko, eta abar.

Nork du jarduteko gaitasuna? Gaitasun juridikoa ez bezala, jarduteko gaitasuna ez da jaiotze hutsez eskuratzen. Trafiko juridikoan aritzeko gaitasun bete-betea **18 urterekin** eskuratzen da (Espainiako Konstituzioa, 12. artikulua eta Kode Zibila, 315.1 artikulua).

Hala ere, baliozko negozio juridikoak egiteko ez da nahikoa gaitasun juridikoa izatea, **gaitasun naturala** ere behar da. Alegia, negozio horren esanahia ulertu eta bere ondorioak zein diren jakiteko gai izan behar da. Teorian, norbanakoen gaitasun

naturala banan-banan neurtu beharko genuke, kasu bakoitzean, negozio jakin bat egitea zer den eta zer suposatzen duen ulertzen ote den ziurtatzeko. Praktikan, ordea, ezinezkoa da neurri horiek hartzea. Batetik, luzeegi joko lukeelako, eta, bestetik, trafiko juridikoarentzat kaltegarria izango litzatekeelako, egiaztapen horrek asko mantsotuko bailuke. Trafiko juridikoan aritzen denak jakin behar du zein den negozio juridikoak egiteko gai eta zein ez; hori aurretik jakiterik ez balego, **ziurtasun-gabezia juridikoan** eroriko ginatke. Eta, ziurtasun juridikoa bermatzeko modurik egokiena jarduteko gaitasun osoa eskuratzeko adin jakin bat ezartzea da. Epaileak kontrakoa esaten ez duen bitartean, adin horretara iristen den guztia jotzen da negozio juridikoak egiteko gai,.

Hemezortzi urterekin eskuratzen den jarduteko gaitasun osoak bi muga dauzka. Batetik, zenbait egintza juridiko egiteko ez da nahikoa adin hori izatea. Adoptatzeko, adibidez, **jarduteko gaitasun berezia** (Kode Zibila, 322 artikulua) eskatzen da: izan ere, gutxienez 25 urte izan behar baititu adoptatzaileak (Kode Zibilaren 175.1 artikulua). Bestetik, adin horretara iristen ez denak, adingabeak, **jarduteko gaitasun mugatua** izan dezake bere heldutasunaren arabera (ikus, aurrerago, adinari buruzko ikasgaia).

Adingabearen jarduteko gaitasuna hazten doa, hutsetik hasi (jaino berria denean), jarduteko gaitasun osoa eskuratu arte (18 urterekin, esan bezala). Jaiotzen denetik jarduteko gaitasun betea eskuratzeko bitarte horretan, adingabearen legezko ordezkoez (gehienetan, bere gurasoek) egingo dituzte adingabeari dagozkion negozio juridikoak bere ordezkari. Hala eta guztiz ere, adindun eta adingabearen artean bada tarteko egoera bat: emantzipazioa edo burujabetzea. Emantzipatuak jarduteko gaitasun osoa du, nahiz eta negozio juridiko batzuk ezingo dituen berak bakarrik egin (Kode Zibileko 323 artikulua).

Norbanako bakoitzari dagokion jarduteko gaitasuna (adingabea, emantzipatua edo adin nagusiko izatearen arabera) epaileak bakarrik murriz dezake (Kode Zibilaren 199 artikulua), legeak esaten duen kasuetan (gaixotasun psikikoak, esate baterako). Jarduteko gaitasuna gutxitzeari **desgaitzea** esaten zaio (ikus, 8. ikasgaia). Jarduteko gaitasunaren murrizketa izan daiteke **erabatekoa**, edozein erabaki juridiko hartzeko gaitasuna kentzen zaionean pertsonari (koman dagoenari, esate baterako) edo **partziala**, zenbait egintza juridiko egiteko gaitasuna besterik ez denean kentzen.

1.5. Jarduteko debekuak

Legeak egintza juridiko jakin batzuk egitea debekatzen die jarduteko gai diren zenbaiti, beren egoera bereziaz balia ez daitezen. Debeku garrantzitsuenak honakoak dira:

(1) Tutoreak ezin ditu bere tutoretzapekoaren ondasunak erosi nahiz dohaintzan jaso (Kode Zibila, 221 artikulua).

(2) Gurasoek ezin dituzte beren seme-alabak adoptatu (Kode Zibilaren 175.3.1 artikulua).

Kode Zibileko seme-alabatasunari buruzko araudia erreformatu aurretik, gizonezko adulteroen ezin zuen bere umea errekonozitu; umea aitarik gabe gera ez zedin, modu bakarra zen aitak bere umea errekonozitzea.

(3) Gertuko ahaideen arteko ezkontza debekatu egiten du Kode Zibilak (47. artikulua).

Debeku horiek jarduteko murrizketa dakartenez, **legez** bakarrik ezar daitezke; alegia epaileek ezin dute legean ez dagoen debekua analogiaz ezarri ez eta antzeko kasuetara hedatu ere.

1.6. Noiz hasten da nortasun juridikoa?

Nortasuna jaiotzarekin hasten da: “*el nacimiento determina la personalidad*” dio Kode Zibilaren 29. artikulua.

Baina, jaiotzeaz gain, nortasun juridikoa eskuratzeko zenbait ezaugarri ukan behar ditu gizakiak (Kode Zibila, 30. artikulua); hala nola: (a) hogeita lau orduz bizirik iraun, (b) eta giza itxura izan.

Horrela dio Kode Zibilaren 30. artikulua: “*Para los efectos civiles, sólo se reputará nacido el feto que tuviere figura humana y viviere veinticuatro horas desprendido del seno materno*”.

Betekizun horiek **efektu juridiko zibiletarako** bakarrik eskatzen dira, eta ez beste zenbait efektu juridikotarako.

Zigor Kodearen arabera, jaioa pertsona bihurtzen da ama erditzen denetik eta ordutik pertsonaren eskubide guztiak ukaiten ditu. Hortaz, jaio berria erailteza pertsona hiltzea da, eta Kodeak zigortu egiten du (Zigor Kodea, 138-142 artikulua). Kode Zibilaren arabera, aitzitik, goian aipatu betekizunak ez dituen izakiak (jaio eta bi ordutara hiltzen denak, adibidez) ez du nortasun juridikorik eskuratzeko, eta, ondorioz, ez da eskubide eta obligazioen titular bihurtzeko gai izango.

Aipatu ezaugarriak betetzen ez dituzten izakiak ezin dira, beraz, Erregistro Zibileko jaiotzen atalean inskribitu, abortuen “*legajo*”-an baizik (Erregistro Zibileko atalei buruz, ikus hurrengo irakasgaia).

Azter ditzagun orain aipatu betekizunak banan-banan:

(1) **Jaiotzaren** betekizuna. Umekia amaren sabelean dagoen bitartean ez da pertsona kontsideratzen; bestela esanda, jaiotzen den arte ez du nortasun juridikorik ukaiten efektu zibiletarako.

Arau hau Grezia klasikoko pentsamendutik dator, eta, bertatik, zuzenbide erromatarrera pasa zen. Ulpianok dio, umekia jaio aurretik amaren atal bat besterik ez dela (*mulieris portio vel viscerum*, Ulpiano, *Digestoa* 25, 4, 1, 1; ikus ikasgai honetan gomendatutako irakurketen atala).

(2) **Giza itxura** izatea. Zergatik eskatzen du Kode Zibilak jaioak giza itxura izan dezan? Erroma klasikokoan eta baita Erdi Aroan ere uste zen emakumeek munstro itxurako izakiak edo kimerak erdi zitzaketela. *Partidek*, esate baterako, diote ez dela pertsonatzat joko animalia buruarekin edo beste edozein animalia atalekin jaiotzen dena (ikus irakasgai honetako irakurketen atala).

Galdekizun bitxi horrek soka luzea du. Justinianoren Kodeak dio pertsonatzat hartu ahal izateko jaiok giza itxura izan behar duela. (Codex Iustiniani 6.29.3.1: "... hoc tantummodo requirendo, si vivus ad orbem totus processit ad nullum declinans *monstrum vel prodigium*"; ikus gomendatutako irakurketen atala). Kode Zibilera heldu aurretik, Gaztelako zuzenbidera igaro zen giza itxuraren betekizun hori: Partidetara, lehenik (P. 4.23.4) eta *Novísima Recopilación* delakora, ondoren (X. Liburua, V. Titulua, 2. Legea).

Gaur egun, betekizun horrek esanahia galdu badu ere, etorkizunean berriro ere berreskura dezake; izan ere, pertsonatzat hartu beharko al genuke manipulazio genetikoaren ondorioz, animalari garuna eta giza gorputza duen izaki bat? Eta alderantziz, animalari garuna eta giza gorputza duena?

(3) **Hogeita lau orduz bizirik irautearen** betekizuna. Baldintza horren arrazoia "postumus"aren oinordetzarekin lotuta dago. Erromako zuzenbide klasikotik datorren logika juridikoaren arabera, erditzearen ondorioz ama eta umea hiltzen badira, amaren ondasunak hildako umearen bitartez aitaren familiara iragango lirakeke, amaren sendikoak oinordetzarik gabe utziz. Bestela ere, umea jaiotze aurretik aita hiltzen bada eta, jaiotze ostean umea ere hiltzen bada, orduan, emaztearen oinordekoek jasoko lukete hildako senarraren oinordetza. Zuzenbide erromatarrentzat, hain denbora urria bizi izan den izaki batek oinordetza ildoak aldatzea ez zen bidezko hartzen. Aitaren ondasunak eta amarenak aparte oinordetzen ziren orduan: bakoitzaren sendikoak izan behar ziren oinorde, haien ondorengoei bizi-gaitasunik (eta beraz, etorkizunean beren ondorengoei ondasunak transmititzeko gaitasunik) ez bazuten.

Hala ere, betekizun hori zaharkitua geratu da. Egungo baliabide teknologikoekin sarritan gertatzen da berezko bizi-gaitasunik ez duen ume jaiotze berriak hogeita lau ordu baino gehiago bizirik irautea, nahiz eta azkenean hil egingo den. Hori dela eta dotrina juridikoak aldarrikatzen du, batetik, bizi-gaitasunik ez duen jaiotze berria ez dadila pertsonatzat hartu, medikuen laguntzari esker hogeita lau ordu baino gehiago bizirik irautea lortzen badu ere; bestetik, bizi-gaitasunarekin jaiotze dena pertsona kontsidera dadila, istripu batengatik hogeita lau ordu baino lehen hil bada ere.

Bizi-gaitasunaren adierazle, zuzenbide historiko batzuk, bizirik iraundako denboraz gain, beste ezaugarri batzuk ere galdatu izan dituzte: umearen negarrak urrundik entzun ahal izatea, bataioa eta ponteko izena ezartzeko adina bizi izana, eta abar.

Nortasuna jaiotzearekin bat hasten bada (ikusitako betekizunekin), jakin beharko dugu zeri esaten zaion zehazki jaiotzea: erditzeari? zibilborrestea mozteari? umea negarrez hasteari? Kode Zibilak ez du esaten zein den **jaiotza-unea**. Kodearen 30. artikulua dio umekiak amaren sabeletik guztiz at egon behar duela hogeita lau orduko epea kontatzen hasi ahal izateko. Hori dela eta, dotrinak eta jurisprudenziak uste izan dute jaiotzaren une zehatza zibilbor-hestea eteteak markatzen duela. Une horixe izango da beraz, Erregistro Zibilean jaso beharreko jaiotza-ordua (Erregistro Zibileko Legearen 41 artikulua).

1.7. Ume bat baino gehiago jaiotzen direnean zein da lehena edo premua?

Egungo Zuzenbidean anai-arreben artean lehenengo jaiotakoa izateak esanahi juridikoa galdu badu ere (senide zaharrenak ez baitu egun, gainontzeko anai-arrebekiko, oinordetza-eskubide hoberik), badira oraindik aztarna batzuk lehena

izate horri garrantzi juridikoa ematen diotenak: dela koroaren ondorengotza, dela nobleziarena (ikus Konstituzio Auzitegiaren 126/1997 epaia, uztailaren 3koa).

Bestalde, oinordetza eskubideez gain, Kode Zibilak agintzen du desagertutakoaren ordezkari, senide zaharrena izendatu behar dela (184 artikulua); Kodearen 109 artikulua berriaren arabera, berriz, lehendabizi jaiotako umeari ematen zaizkion abizenen ordenak erabakiko du gainontzeko anai-arrebena (abizenen ordenari buruz, ikus 10. ikasgaia). Horregatik guztiagatik, oraindik ere garrantzia du jaiotzaren lehentasunak espainiar zuzenbidean. Kode Zibileko 31. artikulua aginduz, beraz, lehendabizi erditu zen umea izango da lehen jaiotakoa eta berak izango ditu legeak ematen dizkion eskubide eta obligazioak.

1.8. Nola frogatzen da umearen jaiotza?

Erregistro Zibilean egiten den jaiotza-inskripzioak edo idazpenak frogatzen du umea noiz (zein egunetan eta zein ordutan) eta non jaio zen. Horretaz gain jasotzen dira jaiotakoaren sexua eta filiazioa.

Erregistro Zibileko inskripzioa egiteko **bi agiri** behar dira: jaiotza-deklarazioaren orria, normalean gurasoetako batek bete ohi duena (Erregistro Zibilaren Legea, 42 artikulua), eta erditzearen berri ematen duen agiria, gehienetan, erditzen lagundu zuen medikuak edo emaginak betetzen duena (Erregistro Zibilaren Legea, 44 artikulua). Jaiotza-adierazpena egiteko epea umea jaio eta hogeita lau ordutara hasten da eta (jaiotzatik) zortzi egunetara amaitu.

Epez kanpoko inskripziotarako gobernu-espeditera jo beharko da (Erregistro Zibilaren Legea, 95.5 artikulua).

1.9. Jaiotzeko dagoenaren babes juridikoa

Kode Zibilak nortasuna jaiotzarekin eskuratzen dela xedatu ostean, zera dio 29. artikuluan bertan: *‘pero al concebido se le tiene por nacido para todos los efectos que le sean favorables, siempre que nazca con las condiciones que expresa el artículo siguiente’*.

Zergatik arau hori? Jatorriz, jaiotzeko dagoenaren (*nasciturus*-aren) **oinordetza-eskubideekin** lotuta dago. Kode Zibilaren 30. artikulua zorrotz aplikatuko bagenu ? alegia, edozein eskubide ukaiteko jaiota egon behar badu batek? orduan, jaio aurretik aita hil zaionak ez luke haren oinordetzarik jasoko.

Aita hil ostean jaiotakoaren oinordetza-eskubideen arazoa aspaldi konpondu zuen zuzenbide erromatarrak, haiak **jaiota egongo balira bezala** jokatzeko xedatuz. Ikusten denez, sendiaren baitan **ekitatez** joka dadin nahi du zuzenbideak, oraindik jaio gabekoa jaiotako seme-alabekin parekatuz.

Arau hori lehen aldiz XII Taulen Legean aipatzen badira ere, *Digestoak* jasotzen ditu zabalago (D 1.5.7. eta 1.5.26). Erdi Aroan, Alfonsu X.aren Partidek jasotzen dute araua: *“de mientras que estoviere la criatura en el vientre de su madre, toda cosa que se faga o diga a pro de ella, aprovechase ende, bien asi como si fuesse nascida; mas lo que fuesse dicho o fecho a daño de su persona o de sus cosas no le empesce”* (P 4,23,3).

Kode Zibileko 29. artikulua osagarri dira 959-967 artikulua (“*De las precauciones que deben adoptarse cuando la viuda queda encinta*”, izenburuean Kode Zibila, III. Liburua, III. Titulua, V. Kapitulua, 1. Atala osatzen dutenak). Horietan agintzen da haurdun dagoen alargunak bere egoeraren berri eman behar diela gainontzeko oinordekoei, eta, behin hori egin eta gero, oinordetzaren banaketa eseki egingo dela umea jaiotzen den arte? aurretik amak umea galtzen ez badu? . Bitarte horretan, jaraunspena osatzen duten ondasunak zaindu eta administratzeko administratzailea izendatuko da.

Kontutan izan behar da Kode Zibilean “alarguna” aipatzen bada ere, analogiaz, ezkongabeko emakumeari ere aplikatzen zaiola araudi hori.

Kode Zibileko 959 eta hurrengo artikuluetako neurriak hartu behar dira halaber, gizonak, hil aurretik, bere gametuak hazi-banku batean gorde baditu, eta, bere alargunari hazi hori erabiltzeko baimena eman badio (eskritura publiko nahiz testamentuan).

Lagundutako Giza Ugaltze Teknikei buruzko Estatuko Legearen 9. artikulua arabera arabera neurri horiek indarrean egon beharko dute gutxienez sei hilabetez; Katalunian berriz, bederatzi hilabetez (Familiako Kodearen 92 artikulua kariaz), epe hori baitu alargunak hazi-jartzeari buruzko erabakia hartzeko. Bitarte horretan hildako senarren haziarekin haurdun geratuz gero, neurriak luzatu egingo dira umea jaio arte.

Kode Zibilaren 627 artikulua jaiotzeko dagoenaren alde egindako dohaintza eta legatua, eta baita haren aldeko bizitza-asegurua ere bermatzen ditu. Umea jaio bitartean dohaintzak, legatuak eta aseguruak pendiente edo esekita geratzen dira. Ordura arte, dohaintzagile, legatu-emaile edo aseguru-etxeek umeari dagozkion ondasunak gorde, zaindu eta administratzeko obligazioa izango dute

Kode Zibilak aipatzen ez baditu ere, badira beste egintza juridiko batzuk jaiotzeko dagoenaren aldeko kontsidera daitezkeenak, hala nola: (a) *nasciturus*-ari dagozkion **ondasunei** eragindako kalteak, (b) haren **gurasoei** eragindakoak (hots, gurasoak istripuz hil badira, eta umea bizirik jaio bada, aseguruak hildakoei zor zien kalte-galerak ordaindu beharko dizkio jaiotzean); (c) **haurdunaldian** zehar, umeki zenean, jasandako eraso edo kalteen ordaina (amak hartutako sendagai baten ondorioz edo hark izandako istripu baten kariaz umeari eragindako gaixotasun edo ezintasuna adibidez).

Ikusi dugu, beraz, jaiotzeko dagoenaren **aldek**o (“favorable” esaten du Kode Zibilak) efektuak babestu nahi dituela legeak; baina, zer gertatzen da *nasciturus*-ari dagokion eskubidearekin bat zorrak edo bestelako karga edo baldintza batzuk eskuratzen badira? Efektu negatibo horiek ere jasan behar al ditu jaiotzean? Aztertzen ari garen 29. artikulua ez du esaten jaiotzeko dagoenari zorrak edo kargak barkatu behar zaizkionik, beraz, horiek ere jaso egingo ditu.

Bestalde, aldeko zaizkion efektuetarako, jaiotakoa jaiotzat hartzeak ez du esan nahi umekiari **nortasun juridikoa** aitortzen zaionik; *nasciturus*-a ezin baitaiteke eskubideen titular izan (nortasuna eskuratzeko jaiotzean egon behar du eta Kode Zibilaren 30. artikulua galdatutako betekizunekin gainera). Konstituzio Auzitegiaren esanetan (KAE 53/1985, apirilaren 11koa), jaiotzean umekiak ez du

bizitzeko eskubiderik, ez eta beste edozein oinarrizko eskubiderik ere. Ikus 10. ikasgaia.

Beraz, Kode Zibilak jaio gabekoari eskubideak aitortu baino, beste zerbait egiten du bere alde: jaiota balego egokituko litzaizkiokeen ondasunak edo eskubideak “itxaron gelan” lagatzen ditu, erreserbatuturik, hura noiz eta nola jaioko den zain.

Esandakoaren arabera, noiztik izango da jaioa bere alde erreserbatutako ondasunen edo eskubideen titular? Jaiotzen denetik? Jaio eta hogeita lau ordu igarotzen direnetik? Eskubide edo ondasun horiek egokitu zitzaizkionetik? Erantzun zuzena azken hori da. **Atzeraeraginaren efektuei** esker aita hil zenetik, dohaintza edo legatua egin zitzaionetik, kalte-ordainerako bide eman zuen kaltea gertatu zen unetik, eta abar, bihurtzen da jaiotakoa eskubideen titular (Kode Zibileko 30. artikuluko betekizunekin munduratzeko bada).

Dena dela, *nasciturus*-ak sortua (ernaldua) egon behar zuen dohaintza, jaraunspena edo dena delakoa egokitu zitzaionean; baina, nola dakigu une horretan sortua zegoela edo beranduago ernaldu zela (beste gizon baten haziarekin)? Zalantza hori argitzeko **presuntzio** bat erabiltzen du Kode Zibilak: *nasciturus*-a jaio baino hirurehun egun lehenago sortu zela uste izango dugu, kontrakorik frogatzen ez den bitartean. Lagundutako giza-ugaltze tekniken kasuan, berriz, ez da presuntziora jo behar haurdunaldia noiz hasi zen argitzeko: intseminazioa edo umekiaren transferentzia egin zen unea izango da hori.

Orain arte esandakoa laburbilduz, (a) *nasciturus*-aren babesaren zergatia da jaiotzeko dagoena ez dadila kalteturik suertatu besteak baino beranduago jaio zelako. (b) *Nasciturus*-a babesteak ez du esan nahi nortasun juridikoa aitortzen zaionik: jaio arte ez baita pertsona izango. (c) Jaiotzeko dagoen bitartean ez du eskubiderik, ez da pertsona, baina, behin Kode Zibileko 30. artikulua betekizunekin jaiotzen denean, atzeraeraginez. Jasoko ditu bere aldeko eskubideak. (d) Jaio bitartean, esekita edo *pendentzia* egoeran geratuko dira bere aldeko eskubideak, administratzaile baten ardurapean. (e) Administratzaileak umea jaio bitartean ondasun edo eskubide horien gainean egindako xedapen egintzak balio gabekoak dira, eta xedatutako ondasunak erreklamatzeko eskubidea izango dute umearen ordezkariak.

Esan dezagun azkenik, jaiotzeko dagoena babesteaz arduratzen diren beste lege batzuk ere badirela: aipatu 35/1988 Legea, giza ugaltze artifiziala arautzen duena, eta 42/1988 Legea, Umekien Ehun eta Organoen Erabilerari buruzkoa, adibidez. Arau horien kezka da amaren sabeletik kanpo, *in vitro* ernalketa bitartez sortutako enbrioak babestea. Haiekin zer egin daitekeen eta zer ez xedatzea, alegia. Ikus, 10. ikasgaia.

1.10. Sortzekoaren edo “*concepturus*”aren babesa

Jaiotzeko daudenez gain *concepturus* delakoei ere (oraindik sortu gabekoei, alegia) eskubideak esleitzeko modua ematen du legediak. Fideikomisioa, itzultze-klausuladun dohaintza eta baldintzapeko oinordetza dira horretarako bide ematen dutenak.

Fideikomisoan ordenu egileak belaunaldi bat baino gehiago izendatzen du oinordeko: bere seme-alabak lehenik, eta horiek hiltzen direnean, haien seme-alabak. Fideikomisoazko ordezenaren bitartez oraindik sortzeko daudenen aldeko ondasun erreserbak egin daitezke, beraz.

Fideikomisoazko ordezenaz gain, badira ere beste modu batzuk *nondum conceptus* edo *concepturus* delakoaren aldeko eskubide-erreserbak egiteko, hala nola, **baldintzapeko oinordetza** eta **itzultze-klausuladun dohaintza**. Ez da hau, ordea, figura horiek azaltzeko lekua. Ikus oinordetzari dagokion liburua.

1.11. Nortasunaren amaiera

Kode Zibilaren 32. artikulua arabera, pertsonaren heriotzak **nortasun zibila iraungitzen** du.

Iraganean, heriotza fisikoaz gain heriotza “zibila” ere izan zitekeen; apaizgoak, eta hainbat delitu politikok zekarren hura, zigor gisa. Gaur egun, ordea, ez da heriotz zibilik ezartzen. Ikus, horri buruz, Kodearen 663 artikulua.

Nortasun zibila iraungitzeak hiru motatako ondorioak dakartza: (a) hildakoaren familia-eremuan gertatzen direnak, (b) ondare-arlokoak, eta (c) nortasunaren eskubideei dagozkionak.

Familia-eremuko hartu-eman juridikoak iraungi egiten direla erraza da ulertzen. Izan ere, ezkontzak, guraso izateak, tutoretzak, mantenuak eta abarrek behar-beharrezko baitute urlia bizirik egon dadin. Horiek guztiak, beraz, heriotzarekin batera desagertzen dira.

Ez da gauza bera gertatzen **ondarezko** harreman juridikoekin. Badira batzuk iraungi egiten direnak, “**gutziz pertsonalak**” direnak eta **bizi bitartekoak** (pentsioa jasotzeko eskubidea, usufuktua, mandatua eta elkartekide izatea, adibidez). Beste batzuk, berriz, hildakoaren ondorengoetara pasatzen dira, jaraunspenaren osagai direlako.

Badira ordea gutziz pertsonalak diren eskubide berezi batzuk, **nortasunaren eskubideak** deritzenak, hala nola, ohorea eta intimitatea, hil eta geroko indarra dutenak. Hildakoaren ohorea eta izen ona laidotzen badira, adibidez, hildakoaren familiakoek nahiz hark izendatutakoek iraintzaileen aurkako akzioa izango dute. Gauza bera gertatzen da egile-eskubideekin. Egilea hil eta gero, bere obra plagiatu edo beste edonola kaltetzen bada, izango da inguruko norbait hildakoaren eskubideak babestu ahal izango dituen.

Heriotza frogatzeko Erregistro Zibilera jo behar da. Erregistro Zibileko Legeak, 81. eta hurrengo artikuluek xedatzen dute heriotz inskripzioa sustatu behar dutenak ahaideak izatea, edo, horiek egin ezean, hildakoaren etxean bizi zirenak eta auzokoak. Heriotza etxetik kanpo gertatu bazen, berriz, jazo zen lekuko etxearen ardura zuena edo heriotzaren berri dakien edonor dago inskripzioa sustatzera behartua. Horretaz gain, medikuak ziurtagiri bat egin behar du heriotza zergatik eta noiz gertatu zen esanaz, nahiz eta inskripzioan ez den adieraziko heriotzaren kausa zein izan zen (ikus, 1994ko urriaren 13ko Agindua, heriotzaren kausaren datua kentzeari buruzkoa). Heriotzaren uneari eta frogari buruz berriz ere mintzatuko gara aurrerago, organoen transplante-legea aztertzen dugunean, 10.1 ikasgai.

1.12. “Cummorientia” edo aldi berean hiltzea eta “premmorientia” edo aurrez hiltzea

Zenbaitetan gertatzen da sendi bereko bi lagun edo gehiago istripu batean hiltzea. Ez da berdin, ordea gurasoak seme-alabak baino lehen hiltzea ala umeak gurasoak baino lehen hiltzea. Adibidez, ama eta alaba hil badira istripuan eta ziur badakigu ama hil dela lehenago, orduan, alabak eskuratuko du amaren jaraunspena eta, ondoren, alabak aitari lagako dizkio ondasunak (amarengandik jasotakoak eta bereak). Baina, alaba hiltzen denean ama baino lehenago, alabaren ondasunak amak jasoko ditu, eta ondoren amaren gurasoengana joango dira ondasunak (gurazorik ez badu, orduan bere anai-arreba edo lehengusuei egokituko litzaizkieke). Heriotzaren hurrenkerak baldintzatzen du beraz ondasunen jaraunspena.

Zer gertatzen da, ordea, elkar oinordetzera deituak batera hil direnean edo heriotzen unea zehazterik ez dagoenean? Kode Zibilaren 33. artikulua araberak, bata bestearen aurretik hil dela **frogatzerik ez** badago, aldi berean hildakotzat joko dira eta **ez da horien arteko oinordetzarik egongo**. Inork frogaz badezake nor hil den lehenago, orduan beraien arteko oinordetza irekiko da.

IRAKURKETA OSAGARRIAK

Zuzenbide historikoari dagokionez, irakurri honoko testu hauek:

1. *Digesto* 25.4. “Sobre la inspección de embarazo y la guarda del hijo”. *El Digesto de Justiniano*, II. liburukia, 20-36 liburuak, itzultzaileak A. D’Ors, F. Hernández-Tejero, P. Fuenteseca eta beste, Iruña: Aranzadi, 1972, 196-199 orriak.

2. *Codex Iustiniani* 6.29.0. “De que los póstumos hayan de ser instituídos herederos o desheredados, o de los preteritos”, *Cuerpo de Derecho Civil Romano, Código*, V. liburukia, itzultzailea Ildefonso García del Corral, Bartzelona, 1895, 81-82 orriak.

3. *Partidas* 4, 23, 5. V Legea: “*De la criatura que nace de la mujer preñada no habiendo forma de hombre. No deben ser contados por hijos, los que nacen de la mujer, y no son figurados como hombres: así como si hubiesen cabeza o otros miembros de bestia. Y por ende no son tenidos el padre ni la madre de heredarlos en sus bienes, ni los debe haber: maguer sean establecidos por herederos. Mas si la criatura que nace tiene figura de hombre: maguer haya miembros sobejanos, o menguados no empece: cuanto para poder heredar los bienes de su padre, o de su madre, o de los parientes*”.

4. José María ALVAREZ, “Del derecho de las personas”, *Instituciones de Derecho Real de Castilla y de Indias*, 1854, 6. orria: “*Qué diferencia hay entre hombre y persona? 1- Estas palabras hombre y persona, gramaticalmente son sinónimos; pero, jurídicamente se diferencian mucho. La palabra hombre, es de mayor extensión que la palabra persona; porque toda persona es hombre, pero no todo hombre es persona. Hombre es todo aquel que tiene alma racional*”.

unida a cuerpo humano; y persona es el hombre considerado en algún estado. En este supuesto: el que no tiene estado alguno, no es persona. En esta materia parece que los jurisconsultos han querido seguir a los cómicos, Porque así como para éstos, no todo hombre sirve o contribuye a la comedia es persona, sino solamente aquel que representa a otro hombre, v. gr., a un rey, a un viejo, a un lacayo, etc.; así para los jurisconsultos aquel solamente es persona, que hace en la republica el papel o de padre de familias o de ciudadano, o de hombre libre; es decir, el que tiene algún estado. 2- Por estado entendemos una calidad o circunstancia por razón de la cual los hombre usan de distinto derecho: porque de un derecho usa el hombre libre, de otro el siervo, de uno el ciudadano y de otro el peregrino; de ahí nace que la libertad y la ciudad se llaman estados. También se llama estado en derecho con el nombre de cabeza; y por esta razón se dice que el siervo no la tiene, y que se ha disminuido o quitado al que perdió el estado de libertad, de ciudad, o de familia. 3- El estado es de dos maneras: natural y civil. Estado natural, es quel que dimana de la misma naturaleza; v. gr., que unos sean nacidos y otros por nacer, unos varones y otros hembras; unos mayores de veinte y cinco años, y otros menores. Civil, es el que trae su origen de derecho civil, v. gr. la diferencia entre hombres libres y siervos; entre ciudadanos y peregrinos; entre padres e hijos. Es pues de tres maneras el estado civil. De libertad según el cual unos son libres, y otros siervos; de ciudad según el cual unos son ciudadanos y otros peregrinos; y finalmente de familia, según el cual unos son padres y otros hijos de familia. Con lo dicho se entiende facilmente este axioma: cualquiera que no goza de ninguno de estos tres estados, no es persona, aunque sea hombre. Tenemos un ejemplo claro en el siervo. Este es hombre porque tiene alma racional unida a cuerpo humano, y así atendido el estado natural, le llamaremos persona; pero no lo es en cuanto al estado civil, porque no es libre, ni ciudadano, ni padre de familia. De ahí es, que por derecho ni tiene cabeza, y puede ser vendido, legado y donado como cualquiera de las otras cosas que están en nuestro patrimonio”.

Pertsona Zuzenbideari buruzko ideia berrien iturri delako garrantzia du Alfonso DE COSSIOren lan honek: "Evolución del concepto de personalidad y sus repercusiones en el Derecho privado", in *Revista de Derecho Privado*, 1942, 749.

ARIKETAK

1. Perurena jauna 1989ko ekainaren 2an hil zen testamenturik egin gabe. Haren emazte Goikoetxea andreak, haurra izan zuen 1989ko irailaren 10ean. Perurena jaunaren aitak jaiotzeko zegoen bilobari herriko etxea eman zion dohainik 1989ko uztailaren 7an. Goikoetxea andreak onartu zuen dohaintza jaiotzeko zegoenaren izenean, dohaintza egin zen eskritura publiko berean. Haurra jaio eta hogeita bost ordura hil egin zen sendagilearen erruz.

- Nola aplikatuko zenituzke Kode Zibilaren 29. artikuluko efektuak Perurena jaunaren oinordetzan?
- Eta aitonak *nasciturus*-ari egindako dohaintzan?
- Noiztik da jaioa ondasunen jabe?
- Haurra jaio eta hogeita hiru ordura hil bazen, hogeita bost ordura hil beharrean, nor izango zen ondasun horien jabe?

2. Idiak ez andreak testamentua egin zuen Mikel bere semeari ondasun guztiak utziz. Mikel ezkongabea da eta ez du seme-alabarik. Amak ordea baldintza bat jartzen dio jaraunspena jaso ahal izateko: oinordekorik gabe hiltzen bada, ondasunak arrebarentzako izango dira.

- Mikelen balizko oinordekoei eskaintzen zaien babes aurreko kasuko bera al da? Zergatik?

3. Auzitegi Gorenaren epaia, 1948ko abenduaren 4koa, 3. egitatezko suposamendua: *“Los cónyuges, D. Juan y Dña. Mercedes, que no tenían herederos forzosos, habían otorgado sendos testamentos en los que se instituían herederos uno a otro. El día 21 de agosto de 1936, durante la Guerra Civil, fueron apresados ambos cónyuges y a día siguiente fusilados en el pueblo de Odena, en la provincia de Barcelona. Se dudaba si la muerte de ambos cónyuges había sido simultánea o si murió primero la mujer. Dña. María, única heredera de D. Juan, instó la incoación de un expediente para practicar la inscripción en el Registro Civil de la defunción de ambos cónyuges, haciendo constar que la de Dña. Mercedes había acaecido a las 7,34 y la de D. Juan a las 7, 39 del día 22 de agosto de 1936. Después, fue declarada Dña. María heredera ab intestato de su hermano y resultó así también sucesora de su hermana política. Las hermanas Ciervo, parientes de Dña. Mercedes, promovieron un juicio declarativo de mayor cuantía solicitando que se declarara que los cónyuges D. Juan y Dña. Mercedes debían presumirse muertos al mismo tiempo, sin que se produjera sucesión entre ellos, y que se declarara también la nulidad de las inscripciones practicadas en el Registro Civil”.*

- Aurkitu epaia eta aztertu erabakia.
- Aztertu egitateok eta ordenean ipini gertakari guztiak. Zein arazo juridiko planteatzen da hemen? Zergatik errekurritzen dute Erregistro Zibileko inskripzioa Ciervo ahizpek?
- Zer erabakitzen du epaileak?
- Auzitegi Gorenaren 1998ko martxoaren 10eko epaiarekin alderatu. Zein alde dago bi soluzioen artean?

2. IKASGAIA: PERTSONAREN EGOERAK

ARAUDIA

- Espainiako Konstituzioaren 10. eta 14. artikulua.
- Kode Zibila, 325-332 artikulua.
- Erregistro Zibileko Legea, 1957ko ekainaren 8koa.
- Erregistro Zibileko Erregelamendua, 1958ko azaroaren 14koa.

OINARRIZKO KONTZEPTUAK

Aurkibidea: 2.1. Sexua edo generoa. 2.1.1. Emakumezko eta gizonezkoen arteko berdintasun juridikoa. 2.1.2. Transexualitatea. a) Sarrera. b) Nazioarteko araudia. c) Europako legeria konparatua. d) Espainiako araudia. 2.2. Egoera zibila. 2.2.1. Definizioa. 2.2.2. Zeintzuk dira. 2.2.3. Historian zehar izan duen esanahia. 2.2.4. Egoera zibilak egungo zuzenbidean. 2.2.5. Egoera zibilaren erregimen juridikoaren ezaugarriak. 2.3. Erregistro Zibila. 2.3.1. Sarrera. 2.3.2. Erregistro zibilaren historia. 2.3.3. Zein gertakari jasotzen dira erregistro zibilean. 2.3.4. Antolamendua. a) Non kokatzen da Erregistro Zibila administrazioaren organigraman. b) Erregistroen gobernua. c) Erregistroaren atalak. d) Erregistro Zibil motak. e) Erregistroak hartzen duen eremua. f) Erregistro zibil bakoitzaren eskuduntza-eremua. 2.3.5. Idazpenak. a) Zer dira? b) Motak. c) Funtzioa. d) Zuzenketak. 2.3.6. Publizitatea. a) Eremua eta mugak. b) Publizitate-moduak

2.1. Sexua edo generoa

2.1.1. Emakumezko eta gizonezkoen arteko berdintasun juridikoa

Orainsu arte emakumezkoen jarduteko gaitasuna gizonezkoena baino **murritzagoa** izan da. Gizonek, ordea, ez dute inoiz beren jarduteko gaitasunean (dela sendian, dela bizitza publikoan) mozketarik ezagutu.

Kode Zibilaren lehenengo argitalpenak (1889 urtekoak) bizitzaren ikuskera guztiz maskulinoa zuen: alabek ezin zuten aitaren etxetik alde egin hogeita bost urte bete arte, ez bazen ezkondu edo moja sartzeko; ezkonduz gero, senarraren nazionalitatea eta bizilekua egokitzen zitzairen; senarraren baimenik gabe ezin zuten negozio juridikorik egin ez eta oinordetzarik onartu ere; umeen gaineko guraso-boterea aitak zuen; ezkontzako ondasun guztien administrazioa ere senarrarena zen...

Bigarren Errepublikaren Konstituzioak (1931) sexuen arteko berdintasuna aldarrikatu zuen: sexuak ezin zuten pribilegio-iturri izan (25. artikulua), emakumezkoek etxetik kanpo lan egiteko eta amatasuna babesteko neurriak hartu zituen (46. artikulua); ezkontideak berdina ziren eskubide eta betebeharretan (43. artikulua); kargu publikoak gizonezkoek zein emakumezkoek bete zitzaizkien, bakoitzaren gaitasun eta merituen arabera (40. artikulua). Aldaketa horri esker, lehen aldiz aurkeztu ziren emakume espainiarrak Epaitegietako Idazkari, Notario, Erregistratzaile, eta beste zenbait postutarako lehia keta publikoetara.

Diktaturapeko araudiak lehengora itzuli zituen emakumeak. Horren adierazgarri da, adibidez, "Fuero de los Trabajadores" delakoa, zeinak debekatu egiten zien gauez lan egitea (II-1 paragrafoa).

Hirurogeigarren hamarraldiko gorakada ekonomikoak lan-indar gehiago eskatzen zuela eta horrela hasi ziren emakume espainiar asko etxetik kanpo lanean. Bestalde, Erregimena bera ireki egin zen zertxobait Europara eta emakumeen askapen-mugimenduak indartzen hasi ziren Espainian. Faktore horien kariaz, emakumezkoek jarduteko gaitasun zabalagoa aitortzen zieten zenbait lege berri indarreratu zen (hala nola, Kode Zibilaren 1958ko apirilaren 24ko erreforma, emakumeek ezkontzako ondasun propioak administratzeko eskumena ematen ziena; 1961eko uztailaren 22ko Legea, emakumeen jarduera profesionalak baimentzen zituen, eta abar).

1978ko Konstituzioaren 14. artikulua arabera, debekatuta dago inor baztertea emakumezko edo gizonezko izate hutsagatik. Bestalde, 32.1 artikulua dio emakumea eta gizona erabateko berdintasun juridikoan ezkontzen direla; eta 35.1 artikulua xedatzen du lanpostuak emateko orduan debekatuta dagoela sexuagatik inor diskriminatzea.

Sexuagatiko bereizkeriak indar handia izan du familian eta horregatik, Konstituzioaren 32.1 artikulua garrantzia izan zuen **familia-erakundeak demokratizatu eta berdintasunera** erakartzeko orduan.

1981eko bi legek (11/1981 eta 30/1981) seme-alabatasuna, guraso-boterea eta ezkontzaren ondasun-erregimena errotik aldatu zituzten Konstituzioaren arau berrietara egokitzeko, baita dibortzioa onartu ere. 11/1990 Legeak berriz, Kodean bizirik zirauten zenbait arau diskriminatzaile deseman zituen. Hala ere, geratzen da oraindik iraganeko bazterketaren zenbait aztarna legeria zibilean. Abizenen erregimena aldatu duen 40/1999 Legeak, esate baterako, zera dio: jaiotakoari amaren nahiz aitaren abizena jar dakioke lehenik, baina horretarako guraso biek ados egon behar dute; akordiorik ezean, aitaren abizena izango da lehendabizikoa.

Ikusi dugunez, familia barruko bereizkeriaz gain, **lan-munduko bazterketa** ere debekatzen du 1978 Konstituzioak. Langileen Estatutuak garatu ditu diskriminazioaren kontrako neurri nagusiak; arazo garrantzitsuenetako bat amatasuna babesteko diskriminazio positibozko neurriak izan dira. Horrelako neurriak hartzeko aukera ematen dute Amsterdameko Hitzarmenak (141 artikulua) eta Europar Batasuneko Oinarriko Eskubideen Karta berriak. Horien itzalean indarreratu da, hain zuzen, 1999ko azaroaren 5eko 39/1999 Legea, langileen laneko eta etxeko bizitza bateratzea errazteari buruzkoa. Emakumeek ekintza publikoetan bete dezaketen rolari buruz, ikus 12.1.9 puntua, non aztertzen diren Irungo eta Hondarribiako Alardeei buruzko epaiak.

Aitzitik, emakumeek baztertuta jarraitzen dute **nobleziaren tituluen** oinordetzan. Auzitegi Konstituzionalaren 126/1997 epaiak dio, Lege Salikoak ez duela Konstituzioa urratzen (beraz, sendian gizonezkoen badago, emakumezkoak, premia izanda ere, ezin du titulua jaso).

Bestalde, aipatu Giza Ugaltze Legeak (35/1988 Legea, azaroaren 22koak) dio gurasoek ezingo dutela bere umeen sexua erabaki, sexuari lotutako gaixotasun larri bat ekiditeko ez bada. Arau horren arrazoia sexuagatiko diskriminazioa ekiditea da, izan ere, legegileak uste bide du, aukeran gurasoek nahiago izango dutela beren umea mutila izan dadin, neska baino.

2.1.2. Transexualitatea

a) Sarrera

Sexu-identitatea aldatzeak, dela gizonezko izatetik emakumezko izatera, dela alderantziz, auzi korapilotsuak planteatzen dizkio ordenamendu juridikoari, hala nola, alda dezakete pertsona hauek beren sexuaren marka eta izena? Ezkon al daitezke? Dagoeneko ezkondurik badaude, zer gertatzen da ezkontza horrekin? Eta seme-alabekin?

Ikus dezagun, jarraian, zein erantzun eman dien galdera horiei Europako legeriak eta, horren barruan, Espainiako ordenamenduak.

b) Nazioarteko araudia

Europako Parlamentuak transexualen diskriminazioa ekiditeko ebazpen ez-lotesle bat kaleratu zuen 1989ko irailaren 12an. Ebazpenak zenbait eskubide aitortzen dizkie transexualei baina ez die ezkontzeko eskubiderik ematen.

Ebazpena bera baino eraginkorragoa izan da **Giza Eskubideen Europako Auzitegia**, zeinak, jurisprudenzia berria sortu duen transexualitatearen gainean, Giza Eskubideak babesteko Europako Hitzarmenaren hiru artikulutan oinarrituz: 3. artikulua, torturak eta tratu apalesgarriak debekatzen dituena; 8. artikulua, familiako bizitza eta bizitza pribatua babesten dituena; eta 12.a, gizonak eta emakumeak elkarrekin ezkontzeko eskubideari buruzkoa.

Jurisprudenzia horren arabera, transexualek eskubide osoa dute beren sexu-nortasun berria baliarazteko (Erregistro Zibileko sexu-marka aldarazteko, adibidez), baina, ezingo dute ezkondu; izan ere, Hitzarmenaren arabera, sexu biologiko desberdineko gizabanakoak bakarrik ezkon daitezke (ikus ariketen atalean jasotako epaiak)

c) Europako legeria konparatua

Europar Batasuneko zenbait herrialdek aspaldi arautu zuen transexualitatearen auzia. Hala nola, Suediak (1972ko apirilaren 21eko Legea), Alemaniak (1980ko irailaren 10eko Legea), Italiak (1982ko apirilaren 14ko, 164. Legea), Holandak (1985eko apirilaren 24ko Legea); eta Europar Batasunetik kanpo baita Turkiak ere (1988ko lege baten bitartez).

d) Espainiako araudia

Espanian ez dago transexualitatea arautzen duen legerik; hori dela eta **epaileen** esku geratu da gai horren erregimen juridikoa.

1983 urtean **Zigor Kodea** aldatu zen arte (Lege Organikoa 8/1983), sexuz aldatzeko ebakuntzak kartzela-zigorra zuten

Sexu-aldaketari buruz bost epai eman ditu dagoeneko Auzitegi Gorenak (1987ko uztailaren 2koa, 1988ko uztailaren 15koa, 1989ko martxoaren 3koa, 1991ko ekainaren 19koa eta 2002ko irailaren 18koa). Araudi berezirik ezean, Konstituzioaren 10.1 artikulura jotzen du Auzitegiak sexu-aldaketari efektu juridikoak aitortzeko: **nortasunaren garapen librearen** baitan dago norbere sexu-identitatearen ezarpena. Hortaz, zilegi da transexualek Erregistro Zibilean jasotako **sexu-marka** aldatzea. Hala ere, 2002ko irailaren 18ko epaiaren arabera, sexu-marka aldatu ahal izateko lortu nahi den sexuaren kanpo-ezaugarri nagusiak behar dira izan; beraz, ebakuntza egitea beharrezkoa da.

Aipatu 2002ko irailaren 18ko epaian, Ana María L.I.ren errekurtsua aztertzen da, gizona izan nahi duen emakumearen kasua, zeinak bularrak erazteko ebakuntza baino ez duen egin. Auzitegiak dio aldagata hori ez dela aski, “gizon bihurtzeko” beste ezaugarri batzuk falta zaizkiola ? zakila eta barrabilak, alegia? eta, ondorioz, ez dio Erregistro Zibileko sexu-marka eta izena aldatzeko aukerarik ematen.

Eta transexualen **ezkontzari** buruz, zer diote epaileek? Duela gutxi arte, Erregistro Zibilean sexuaren inskripzioa aldatutako transexualak ezin ziren ezkondu: ez sexu biologiko bereko pertsonarekin eta ez beste inorekin. Izan ere, Erregistro Zibileko arduradunak atzera botatzen zituen beti eskariok. Azken aldian, ordea, Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiak (ENZN, aurrerantzean) onartu egin ditu lehen auzialdiko zenbait epailek emandako transexualen ezkontza-agiriak (ikus, ENZNren 2001eko urtarrilaren 8ko eta 31ko erabakiak, Melillako Erregistro Zibileko arduradunaren ezkontza-agiriak onartzen dituztenak). Ebazpenotan argudiatzen da ezen transexualari ezkontza galaraztea epaileek ezarritako gaitasun murrizketa larria dela, legezko oinarririk gabe eginga eta Konstituzioaren berdintasunaren eta diskriminazio ezaren arauak urratzen dituen.

Bada oraindik onartu gabeko lege-proposamen bat transexualen egoera juridikoa arautu nahi duena: “Sexu-identitaterako eskubideari buruzko Lege-Proposamena”, PSOEek Senatuan aurkeztua 2001eko martxoaren 16an. Lege-proposamen horretan arautzen dira argitu gabeko zenbait lege-hutsune, hala nola, ezkonduetako transexualen egoera eta adingabeko umeak dituzten transexualena. Arauaren zio-azalpenetan halaber esaten da ezen egungo legeek diskriminatu egiten dituztela oraindik transexualak, beste kolektibo batzuen aldeko jarrera hobetu den bitartean; izan ere, homosexualek familiak sortzeko eskubidea aitortzen duten hainbat lege indarreratu da azken aldian Katalunian, Nafarroan, Aragoian eta Valentzian (ikus Familia Zuzenbideari dagokion liburuxka).

2.2. Egoera zibila

2.2.1. Definizioa

Egoera zibila gizartearen baitan pertsonak duen egoera juridikoa da, zeinaren arabera moldatzen baita bere **jarduteko gaitasuna**.

Ezkontzeak, umeak izateak, naziokotasuna eskuratu edo aldatzeak, alarguntzeak eta abarrek eragina dute pertsonaren jarduteko gaitasunean; esate baterako, ezkontzen denak ezingo du, bere ezkontidearen baimenik gabe, biena den etxea

hipotekatu edo saldu; umea izan duenak obligazio batzuk bete behar ditu harekiko: mantenua eman, zaindu, eta abar.

2.2.2. Zeintzuk dira?

Pertsonaren jarduteko gaitasuna baldintzatzen duten egoerak honoko hauek dira: (a) **naziokotasuna**, (b) **auzotasun zibila**, (c) **ezkontza**, (d) **seme-alabatasuna**, (e) **adina**, eta (f) **gaitasun-gabetzea**.

Ez dira egoera zibilak: (a) legezko absentzia, (b) konkurtsatu-egoera, eta (c) karguak eta funtzioak betetzea (guraso-boterea, legezko ordezkapena, eta horrelakoak).

2.2.3. Historian zehar izan duen esanahia

Egoera zibilaren jatorria **zuzenbide erromatarrean** dago. Erromako gizarteak hainbat kategoriatan bereizten zituen pertsonak beren *status libertatis*, *status civitatis* eta *status familiae* direlakoan arabera. Garai hartan, jarduteko gaitasuna izateko, aldi berean, libre ? ez esklabu? , hiritar ? ez *latinus* edo *peregrinus*? , eta *sui iuris* ? ez *alieni iuris*? izan behar zen.

Erdi Aroan, gizartea estamentuka antolatuta zegoen. Pertsonaren arraza, erlijioa eta jaiotza (nobleziaren nahiz herri xumearen baitan) hartzen ziren kontuan bakoitzak zuen jarduteko gaitasuna arautzeko.

Antzinako Erregimena gainbeheran sartu zenean (Europar, **Frantziar Iraultzaren** garaian), printzipio liberal berri batek estamentuka antolaturiko gizartea kolokan jarri zuen: “legearen aurrean berdinak gara denak”. Printzipio hori, ordea, ez zen azkeneraino eraman; garaiko kodegintzak, berdintasun formal hartan oinarritua egonagatik ere, desberdintasun nabarmenak eragiten zituen gizonezko eta emakumezkoen artean, adin desberdineko pertsonen artean, ezkondu eta ezkongabeen artean, ume legitimo eta ez-legitimoen artean, eta abar; horiek guztiak pertsonen arteko desberdintasun naturalak omen zirelakoan.

2.2.4. Egoera zibilak egungo zuzenbidean

Egun, egoera zibilaren erakundea **eztabaidagai** bihurtu da. Batzuen ustez, jarduteko gaitasunaren mailaketak, hots, pertsonak adinaren edo gaitasun naturalaren arabera jarduteko gaitasun maila desberdina izateak, eskatzen du egoera zibilaren kontzeptuak bizirik iraun dezan. Izan ere, kontzeptu horrek deskribatzen baitu hoberen zein jarduteko gaitasun dagokion egoera zibil bakoitzak izendatzen duen talde bakoitzari.

Beste askok, aldiz, ukatu egiten dute kontzeptu horren beharra: Konstituzio modernoek (Espainiakoak kasu) lege-aurreko berdintasun materiala ezarriz geroztik, ez da beharrezkoa; are gehiago, pertsonen arteko desberdintasunean oinarritzen ziren iraganeko gizartearen antolamendu juridikoaren aztarna besterik ez ei da egoera zibilaren kontzeptua. Gaur egun, jarduteko gaitasunaren mailaketa ezin da izan gizartearen betetzen den leku jakin baten ondorio; guztiok berdinak baikara legearen aurrean, eta gizaki

guztiori aitortzen zaigu duintasun bera (Espainiako Konstituzioaren 10. eta 14. artikuluen arabera). Hortaz, jarduteko gaitasunak beste ikuspegi bat eskatzen du. Gaitasun-gabezia, esate baterako, ez litzateke egoera zibiltzat jo behar, nahiz eta pertsonaren jarduteko gaitasuna aldatu. Egungo ikuspuntutik gaitasunez gabetzearen arrazoa ez delako pertsonari negozioak egiteko ahalmena kentzea, baizik eta, pertsona horrek bere nortasuna egoki garatzeko behar duen babes juridiko egokia eskaintzea. Gure gizartean egoera zibilak ez du beraz, antzinako gizarteetako mailaketaren esanahirik; egun, egoera zibila zerbait bada, bakoitzak bere nortasuna egoki garatzeko behar dituen baliabideen eta laguntzen isla izan beharko da.

2.2.5. Egoera zibilaren erregimen juridikoaren ezaugarriak

Egoera zibila arautzen duen legediak badu berezitasun azpimarragarriarik. Lehenik eta behin, egoera zibilari dagokion araudia pertsonala da; bestela esanda, egoera zibilari buruzko zein erregulazio aukeratu behar den, bakoitzaren **lege pertsonalak** erabakitzen du (hots, frantziarrei, Frantziako kode zibilak, *Code civil* delakoak, agintzen duen araudia, alemaniarrei, berriz, Alemaniako kode zibilak arautzen duena, *Bürgerliches Gesetzbuch* deritzanak, eta abar). Hala dio Kode Zibilaren 9.1 artikulua

Bestalde, egoera zibilaren **berri emateko** eta **froga egiteko** Erregistro zibila erabiltzen da (Kode Zibila, 325 artikulua eta Erregistro Zibilaren Legearen 1. artikulua)

Egoera zibilaren araudia borondatearen **autonomiatik kanpo** geratzen da (Kode Zibilaren 6.2 eta 1.814 artikulua); horrek esan nahi du norbanakoak ezin diola bere egoera zibilari uko egin ez eta hura eskualdatu (ez du esan nahi, ordea, egoera zibila aldaezina denik)

Erakunde juridiko horren gaineko **akzioek** prozedura bereziak eskatzen dituzte (Prozedura Zibileko Legea, 748 eta hurrengo artikulua)

Azkenik, egoera zibilaren aurkako egintzak **Zigor Kodeak** zigortzen ditu (Zigor Kodea, 401 artikulua “Egoera zibilaren usurpazioa”).

2.3. Erregistro Zibila

2.3.1. Sarrera

Erregistro Zibila, gainerako erregistroak bezala (Jabegoarena, Merkataritzakoa, eta abar), gizartearentzat garrantzitsuak diren eta norbanakoari interesatzen zaizkion zenbait datu eta egoeren berri emateko dago.

Gizarte-harremanetarako beharrezkoa izaten da subjektuen jarduteko gaitasunaren eta famili egoeraren berri izatea. Bereziki, kontratu garrantzitsu bat egin nahi denean, kontratatzailearen jarduteko gaitasuna nolakoa den jakin nahi izaten da; horretarako Erregistro Zibilera jotzea da errazena, bertan azaltzen delako pertsonaren adina eta gaitasun-egoera. Baita ezkontzeko orduan ere, izan ere, aurretik ezkontuta dagoenak ezin baitu bigarrenez ezteirik ospatu (Zigor Kodearen 471 artikulua delitutzat hartzen

du hori). Oro har, zuzenbideari interesatzen zaizkion egoera pertsonalak guztiak jasotzen ditu Erregistro Zibilak, eta horien berri ematea du helburu.

Gizarte-harremanak segurtatzeaz gain, Erregistro Zibilak badu beste ziorik, izan ere, Estatuak, zeregin askotarako (hauteskunde-zentsua, estatistika-zerbitzuak, familia ugarien babesa, eta abar), **hiritarren datu-base bat** behar du.

Erregistroaren errealitate fisikoa deskribatzerakoan bi aukera ditut, esan dezaket Erregistroa liburu bat dela ? edo liburu multzo bat, ikusiko dugunez? ; eta esan nezake ere Erregistroa datu-base bat dela. Izan ere, 2001eko ekainaren 1eko Aginduaren ondorioz, Erregistro Zibila informatizatzen hasi baita.

2.3.2. Erregistro Zibilaren historia

José Javier Hualde Sánchez irakasleak hiru aro bereizten ditu Erregistro Zibilaren bilakaeran (*Manual de Derecho Civil I*, 142 eta hurrengo orrialdeak). (a) Aurreko mendearen bukaera aldera sortu zen Espainian Erregistro Zibila, ordu arte, jaiotzak, ezkontzak, heriotzak eta halakoak parrokiaren erregistro-liburuetan jasotzen ziren. 1869ko Konstituzioak aldarrikatutako kultu-askatasunaren ondorioetako bat izan zen 1870eko Erregistro Zibileko Legea, Erregistroa, Elizari kendu eta epaileen esku jarri zuena. Handik urte batzuetara, Kode Zibilak inongo aldaketarik gabe berretsi zuen Erregistro Zibileko Legearen indarra (Kode Zibilaren 332 artikulua). (b) Kode Zibila indarreratu osteko urte nahasietan Erregistroari buruzko arau ugari onartu zen: hainbeste onartu ere, non erabat nahastu zen Erregistro Zibilaren erregimena. Azkenean, iluntasun hura argitzeko Lege berri bat egin behar izan zen: 1957ko ekainaren 8ko Erregistro Zibilaren Legea, oraindik indarrean dirauena. Eta, hurrengo urtean, Legea garatzen zuen Erregistro Zibilaren Erregelamendua, 1958ko azaroaren 14koa, onartu zen. (c) Orduetik on, Erregistro zibilari lotutako errealitatea guztiz aldatu bada ere (Konstituzioaren eta Botere Judizialaren Lege Organikoaren ondorioz, batez ere), Legea ez da ukitu. Aldaketa gutxi batzuk besterik ez zaizkio egin ? 17/1977 Legea, ponteko izenari buruzkoa, esate baterako? ; aitzitik, Erregistroa eguneratzeko behar ziren egokitzapen guztiak erregelamenduaren bitartez egin dira. 1986ko abuztuaren 29ko, 1917/1986 Errege Dekretuak, esate baterako, goitik behera aldatu zuen Erregelamendua. Jokabide horren ondorioz erregelamendua legearen gainetik jarri da, legezkotasun printzipioa kolokan ipiniz. Legea aldatzea eta eguneratzea ezinbestekoa da beraz, askoren ustez.

2.3.3. Zein gertakari jasotzen dira erregistro zibilean?

Erregistro Zibileko Legearen 1. artikulua dio Erregistro Zibilean inskribitu behar direla pertsonen egoera zibilak eta legeak agintzen duen beste edozein egoera. Erregistroak, beraz, egoera zibil ez diren beste egoera batzuren berri ematen du. Izan ere, Legearentzat egoera zibilaren kontzeptua instrumentala da, benetan interesatzen dena beste zerbait da: hiritar bakoitzak bizitzan zehar (jaiotzen denetik hiltzen den arte) zein jarduteko gaitasun duen eta gizartean zein leku betetzen duen ziurtasunez jakitea. Azken finean, Erregistroaren funtzioa da norbanakoen “biografia juridikoa”-ren lekukotasuna ematea da.

Erregistro Zibileko Legearen 1. artikulua araberak, Erregistro Zibilean jasotzen dira, pertsona fisikoen: (a) **jaiotza**, (b) **filiazioa** edo seme-alabatasuna, (c) **izen-abizenak**, (d) **emantzipazioa** eta **adin-habilitazioa**, (e) **gaitasun-gabetzea**, **porrot-egoera** eta **konkurto-egoera**, (f) **absentzia-deklarazioa** eta **heriotza-deklarazioa**, (g)

nazionalitatea eta **auzotasun zibila**, (8) **guraso-boterea**, **tutoretza** eta legeak agintzen dituen beste ordezkapenak, (9) **ezkontza**, eta (10) **heriotza**.

Adina, egoera zibila izanda ere, ez da Erregistroan jasotzen, ez baita beharrezkoa: adin nagusitasuna eskuratzeko unea legeak finkatzen duenez (KE 12. art.), nahikoa da jaiotza egunari hemezortzi urte gehitzearekin.

Aipatu egoerak Erregistro Zibilera eramatea ez da borondate kontua, nahitaez Erregistroan jaso **beharreko** informazioa da; Erregistroaren Legeak agindu egiten baitu egoera horiek Erregistroan inskribi daitezten. Zer gertatzen da inskribitzen ez badira? Legeak zigorrik ezartzen ez badu ere, interesatuak badaki, Erregistroan ez dagoenaren froga egitea oso zaila gertatuko zaiola.

Erregistro Zibileko Legearen 1. artikulua jasotzen dituen egoerez aparte, hiritarrek ezin dugu beste inolako gertakari edo egoerarik inskribiarazi; zerrenda *numerus clausus* baita.

2.3.4. Antolamendua

Puntu honetan aztertuko dugu Erregistro Zibila non kokatzen den Estatuko botere publikoen organigramaren barruan, zenbat Erregistro Zibil mota dauden eta zer jasotzen duen bakoitzak, nola banatzen den Erregistro bakoitzaren eskumena edo jurisdikzioa, eta nola antolatzen den barrutik.

a) Non kokatzen da Erregistro Zibila administrazioaren organigraman?

Espainiako Konstituzioaren 149.1.8 artikulua arabera, Erregistro Zibilaren antolamendua Estatuari dagokio eta ez Autonomia Erkidegoei.

Erregistroaren arduradunak epaileak badira ere (Botere Judizialaren Lege Organikoaren 2.2 artikulua), Erregistroa bera Estatuko **Justizia Ministerio** barruko **Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiaren** (ENZNren) mende dago. Mendekotasun hori dela eta, erregistro zibileko arduradunak epaile izan arren ez dute gainontzeko epaileei aitortzen zaien independentzia judizialik.

b) Erregistroen gobernu

Erregistro Zibilean milaka datu inskribitzen da eta hori egiterakoan hainbat erabaki hartu beharra dago: eskatutakoa inskribitu ala ez, non, nola, eta abar. Erregistroaren funtzionamenduak sortzen dituen arazoak konpontzeko dago aipatu Erregistro eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusia. Zein funtzio betetzen du ENZNk?

Arauk eman: Erregistro Zibilen jarduera bateratzeko eta arduradunen zalantzak argitzeko zirkularrak eta instrukzioak ematen ditu (Erregistro Zibileko Legearen 9 artikulua eta Erregelamenduaren 42. artikulua).

Erregistro zibileko arauak betearazi behar ditu (Erregelamenduaren 41. artikulua). Horretarako disziplina neurriak har ditzake.

Arduradunen erabakien (hots, kalifikazio erregistral eta espedienteen) aurkako errekursoak ebaztea dagokio (Legearen 29 eta 97 artikulua)

Erregistroak ikuskatzea edo inspektionatzea (Erregistro Zibileko Legea, 13 artikulua)

Zehapenak edo santzioak ezartzea: Legearen 14. artikulua esaten duen moduan.

c) Erregistroaren atalak

Erregistroan jaso beharreko datuak antolatzeko lau liburutan banatzen da erregistroa, bakoitzak gertakari mota bana jasotzen duela.

Esan bezala, Erregistroak lau atal edo zati ditu:

- (a) **“Jaiotzak eta Orokorra”**. Atal horretan jasotzen dira Kode Zibilaren 30 artikuluko betekizunak betetzen dituzten jaiotzak; horiek betetzen ez dituztenak berriz, abortuen *“Legajo”*-an jasotzen dira.

Inskripzio bakoitzean aipatzen dira: jaiotzaren eguna, ordua eta lekua, jaiotzaren sexua eta izena (Erregistroko Legearen 40, 41 eta 54 artikuluek agintzen dutenez). Ama eta aita nor diren ere, bertan esaten da (ikus gurasotasuna ezartzeari buruzko azalpenak, Famili Zuzenbideari buruzko liburuxkan).

Erregistro Zibila datu-base bezala ulertuz gero, jaiotza-inskripzioa pertsona bakoitzaren *“fitxategi nagusia”* dela esan genezake, bertan agertzen baitira, jaiotzaz gain, pertsona bakoitzari buruzko gainerako inskripzioen erreferentziak (ezkontza, heriotza, tutoretza nahiz legezko ordezkariari buruzkoak) eta Erregistroko beste ataletara egokitzen ez diren gertakariak (hala nola, adopzioa, gaitasun-aldaketak, konkurtso- eta porrot-deklarazioak, absentzia- eta heriotza-deklarazioak, nazionalitate- eta auzotasun-aldaketak eta guraso-boterearen gorabeherak).

Jaiotza liburuan gurasoen lanbidea aipatzen duen atala zuri utzi beharko da 1993ko abenduaren 10eko Aginduaren ondorioz.

- (b) **“Ezkontzak”**. Izenak berak esaten du zein egoera zibil jasotzen den Erregistroaren atal honetan: ezkontzaren eguna, ordua eta lekua jaso behar dira, ezkontzaren izen-abizenak eta ezkontza eskuesten duen pertsonaren izena (dela Erregistro Zibileko arduraduna, alkatea edo apaiza). Inskripzio horren alboan idazten dira ezkontzaren nulitatea, banantzea eta dibortzioa (Legearen 76 artikulua).

Ezkontza liburuan ezkontzaren lanbidea aipatzen duen atala zuri utzi beharko da 1993ko abenduaren 10eko Aginduaren ondorioz.

- (c) **“Heriotzak”**. Heriotzaren egunaren, orduaren eta lekuaren berri ematen du inskripzio horrek, baina ez heriotzaren kausena (1994ko ekainaren 6ko Agindua). Hilotza ehorzteko baimena inskripzioa egin eta hogeita lau ordutara ematen da (Legearen 83 artikulua aginduz).

- (d) **“Tutoretzak eta legezko Ordezkaritzak”**. Atal honetan inskribitzen dira tutoretza karguari (Legearen 215 eta 218 artikulua), desagertuaren defentsari (181 artikulua) eta absentearen ordezkaritzari buruzko erabaki judizialak (184 artikulua). Horiez gain, bertan jaso behar dira: hildakoaren jaraunspenaren administratzaile-kargua (Legearen 90 artikulua), eta baita beste edozein legezko administratzaile-kargu ere (albazea, sindikoa, kontu-hartzaile judiziala, eta abar).

d) Erregistro Zibil motak

Aurreko atalean Erregistroaren gaikako antolamendu modu bati begiratu diogu, lurralde-ikuspegi batetik begiratuta berriz, hona beste hiru Erregistro Zibil mota:

- (a) **Udal** erregistroak (Legearen 10 eta 11 artikulua): Lehen auzialdiko epailearen kargu daude eta udal bakoitzean bat egoten da. Hala ere, Lehen auzialdiko epaile bat baino gehiago dagoen udalerrietan, erregistro bat baino gehiago egoten da; ez badituzte, behintzat, guztiak bateratu (Bilbon edo Bartzelonan egin duten bezala). Epailerik ez dagoen herrietan berriz, bake-epailea izaten da erregistroaren arduradun (Botere Judizialaren Lege Organikoaren 100 artikulua). Udal erregistroetan jasotzen dira Espainian gertatzen diren espainiarren zein atzerritarren egoera zibilaren eskuratzak, aldaketak eta galerak.
- (b) Erregistro **kontsularra**. Espainiak atzerrian dituen kontsulatuetan egoten dira, izenak berak aditzera ematen duenez, eta kontsula izaten da horien arduradun (Erregistro Zibileko Legearen 10 eta 12 artikulua). Erregistro kontsularrean jasotzen dira atzerrian dauden bitartean espainiarrei jazotako egoera zibilaren aldaketak. Erregistro horretan egiten diren inskripzio guztien kopia bidaltzen da Espainiako Erregistro Zentralera.
- (c) Erregistro **Zentrala**. Erregistroak Estatuko konpetentzia edo eskuduntzapean daudela eta, Erregistro Zentrala, Madrilen dago lekutua. Haren funtzioa da erregistro kontsularretatik heltzen zaien informazioa jasotzea (Erregistro Zibileko Legearen 18 artikulua) eta horretaz gain, Ezkontza Sekretuen Erregistroaz arduratzen dira.

e) Erregistroak hartzen duen eremua

Ikusi dugu Erregistroan egoera zibilak eta antzeko egoerak jasotzen direla, baina, zein gertakari jaso behar dira Erregistroan, espainiarrenak bakarrik? Bitariko irizpidea erabiltzen du hemen Erregistro Zibilaren Legeak:

Batetik, **espainiarrek** eskuratzen dituzten edo aldatzen dituzten egoera zibilak jaso behar dira, Espainian nahiz atzerrian gertatu badira ere.

Bestetik, **Espainiako lurraldean** gertatzen diren egoera zibilaren aldaketa guztiak, espainiarrenak nahiz atzerritarrenak.

f) Erregistro Zibil bakoitzaren eskuduntza-eremua

Esan dugu udalderri bakoitzean Erregistro bana dagoela, bertan jazotako gertakarien berri ematen duena. Non inskribitzen dira honoko gertakariok?

- (a) **Jaiotzak**, gertatutako udalderriaren udal erregistroan inskribitzen dira; eta, Espainiatik kanpokoak berriz, Erregistro kontsularrean (Erregistro Legearen 16. artikulua). Hala ere, jaiotza gehienak udalderri handietako ospitaleetan gertatzen direnez, Erregistro Zibileko Legearen 16.2 artikulua aukera ematen du jaiotza-inskripzioa gurasoen herriko udal erregistroan egiteko nahiz eta umea beste leku batean jaio izan.
- (b) **Ezkontzak** egiten diren lekuko erregistroan inskribitu behar dira (Legearen 16.1 artikulua araberaz).
- (c) **Heriotzak** ere, gertatutako lekua erregistroan jasotzen dira. Istripuaren ondorioz gertatu bada heriotza, istripuaren lekuko erregistroa izango da eskudun (Legearen 16.4 artikulua).
- (d) **Atzerrian** gertatutako jaiotzak, heriotzak eta ezkontzak, erregistro kontsularrean inskribitzen dira. Interesatuak, ordea, eska dezake erregistro kontsularrean egindako inskripzioak etxeko erregistrora bidal ditzaten (Legearen 20. artikulua eskaintzen dio aukera hori).
- (e) **Tutoretzak** eta **absentzia-deklarazioak** ordeztuaren bizilekuko erregistroan jaso behar dira (Legearen 89 artikulua).
- (f) Edozein arrazoi dela eta, egoera berria jasotzeko **erregistro eskuduna zein den jakiterik ez** dagoenean, Erregistro Zentralera jo behar da inskripzioa egiteko (Erregistro Legearen 18 artikulua agintzen du hori).

2.3.5. Idazpenak

Labur bada ere, erregistroaren alderdi formalari erreparatu behar diogu orain. Alegia, inskripzioak nola egin behar diren, eta zein efikazia edo eraginkortasun duen bakoitzak jakin behar dugu.

a) Zer dira?

Erregistroko arduradunak idatziz jaso beharreko gertakari eta egintzak dira idazpenak edo asientoak. Egoera zibil bakoitza eta Erregistroan jaso beharreko bestelako egoera bakoitza idazpen baten bitartez adierazi beharko da, beraz.

b) Motak

Egoera zibilak eta harekin lotutako gertakariak jasotzeko bost idazpen mota daude. Erregistroaren arduradunak jakin behar du zein idazpen dagokion gertaera bakoitzari:

- (a) **Inskripzioa**. Idazpen garrantzitsuena da inskripzioa. Izan daiteke nagusia eta orri-bazterrekoa. Inskripzio **nagusien** bitartez jasotzen dira jaiotza, ezkontza, tutoretza eta heriotza; eta Erregistroko folioa irekitzen dute (orri-buruan edo

hasieran jartzen direlako). Gainontzeko inskripzio guztiak inskripzio nagusiaren alboan edo bazterrean egin behar dira, eta horregatik deritze **orri-bazterreko inskripzioak**.

- (b) **Idatz-oharra.** Idatz-oharren bitartez jasotzen dira Erregistro Zibileko Legearen 38 eta 96 artikuluek eta Erregelamenduaren 154 eta 340 artikuluek aipatzen dituzten gertakari eta egoerak, hala nola, demanda judiziala aurkeztu delako berri ematen duen oharra. Zertarako balio du Erregistroan ohar hori jasotzeak? Oharrek jasotakoaren berri ematen dute, baina ez dute horren froga gisa balio. Demagun, hurrengo ikasgai batean aztertuko dugun desgaitze-eskaria: familiako norbait desgaitzeko eskaria egiten badiogu epaileari eta, ondoren, demanda aurkeztu izana Erregistroan jasoarazten badugu, gerora, inork ezingo du esan ez zekienik pertsona horren gaitasuna zalantzan zegoenik: harekin egindako negozio bat deusezteko eskatzen denean, esate baterako.
- (c) **Orri-bazterreko oharra.** Erregistroaren arduradunak ofizioz egiten dituen oharrak dira; inskripzio batetik bestera egiten diren igorpenak izaten dira normalean.
- (d) **Inskripzioa ezereztea.** Okerra den inskripzio bat ezerezteko balio dute idazpen horiek, izenak berak adierazten duen legez.
- (e) **Indikazioa.** Idazpen mota honen funtzioa da, interesatuaren eskariz, Erregistroan toki berezirik ez duen gertakari bat jasotzea. Indikazio bidez jaso ohi dira, esaterako, ezkontzaren ondasun-erregimen aldaketak (horretarako aukera ematen baitu Erregistroaren Legeko 77 artikulua).

c) Funtzioa

Erregistro Zibilak hiru funtzio betetzen ditu: (a) egoera zibilei buruzko **informazioa** ematen du; (b) egoera horien **froga** egiten du; esate baterako, unibertsitatean matrikulatu behar duzunean, matrikula-tasen beharpena eskatzeko familia ugariko umea zarela frogatu behar baduzu, ez diozu Fakultateko idazkariari familia osoa “erakutsi” behar, nahikoa da Erregistro Zibileko ziurtagiria aurkeztea; (c) kasu bakan batzuetan, **egoera zibilak sortzeko edo aldatzeko** beharrezkoa izaten da egoera berria erregistroan inskribitzea —nazionalitatearen aldaketa, adibidez? .

Erregistro Zibileko Legearen 2. artikulua dio Erregistro Zibilean jasota dauden egitateak **frogatutzat** hartu behar direla. Hortaz, inskripziorik ezean eta idazpena ziurtatzerik ez dagoenean bakarrik onartzen dira Erregistroa bera ez den beste frogabide batzuk.

Argi dago, beraz, Erregistro Zibileko inskripzioek froga-balioa dutela, egia ofizialtzat hartu behar direla; ez ordea beste idazpenak, hala nola, indikazioak eta idatz-oharrak, zeinak balio informatibo hutsa baitute.

Zer gertatzen da Erregistroan jasota egon beharko lukeen baina bertan agertzen ez den egitate bat frogatu nahi denean? Kasu horretan, eta baita Erregistroan jasota dagoen zerbait okerra dela uste dugunean ere, Erregistroa **osatzeko edo zuzentzeko** eskatu

behar da lehendabizi; baina, erregistroa zuzendu edo osatu bitartean, egitate hura frogatzeko egokiak diren beste frogabideak onartuko dira.

Erregistrotik kanpoko gertakari batez ari garenez, Erregistroan jaso gabeko egoera horrek eraginik badu fede oneko interesatuengan? Demagun, esate baterako, pertsona bat ezkontuta dagoela, baina ezkontza hori, zerbaitegatik, ez dela Erregistroan jaso. Pertsona hori berriz ezkontzen bada, bere bigarren ezkontideak ez du modurik? besteak egia esaten ez dion bitartean? bikotea dagoeneko ezkontuta dagoela jakiteko. Hortaz, bigarren ezkontza nulua izango bada ere, fede oneko ezkontideari ezkontza ustekoaren onurak aitortzen zaizkio (ikus Famili Zuzenbidearen atala). Ezkontzaz gain, gauza bera gertatzen da inskribitu gabeko emantzipazioarekin, tutoretzarekin eta kuradoretzarekin: **fede oneko hirugarrenak** ez dituzte kaltetuko.

Froga-balioaz gain, zenbait inskripziok badu beste balio gehigarri bat. Izan ere, egoera zibil batzuk **eskuratzeko**: aukerazko naziokotasuna, Kode Zibilaren 20 artikulua arabera, eta izen-abizenen aldaketa, Erregistro Zibileko Legearen 65 artikulua arabera. Egoera horiek Erregistroan inskribi daitezzen galdatzen baitu legeak (inskribitu arte, beraz, ez dira eskuratzen).

d) Zuzenketak

Erregistroan ezer idatzi aurretik, arduradunak informazio guztiak kontu handiz egiaztatzen baditu ere (hori da, hain zuzen, hurrengo puntuan aztertuko dugun prozedura erregistralaren zeregin nagusia: egiaztapena) noiz edo behin gerta daiteke, erregistroan jasotakoa oker egotea. Erregistroko idazpen okerrak zuzentzeko, okerra nolakoa den ikusi behar da lehenik. Begi-bistakoak eta nabarmenak diren okerrak zuzentzeko (izena edo beste idazpen bat gaizki kopiatu badu arduradunak, esate baterako), nahikoa izaten da erregistro barruko prozedura erabiltzea, **gobernu-espeditentea** delakoa. Ikus prozedura mota horri buruz, Erregistro Zibileko Legearen 93 eta 94 artikulua.

Baina, okerra ez bada forma hutsezkoa, aipatu Legearen 92 artikulua dio hura zuzentzeko epailearengana jo behar dela. Izan ere, egoera zibila bera egoten baita jokoan kasu horietan. Hori gertatzen da, adibidez, transexualek Erregistroko sexu- eta izen-marka aldatzeko eskatzeko eskaria egiten dutenean. ENZNk esana du, horretarako ez dela nahikoa gobernu-espeditentearekin, baizik eta **judizio arruntera** jo behar dela.

Aurrerago, izen eta abizenen aldaketaz aritzen garenean (10.11.5 puntua) berriz ere aipatuko ditugu prozedura mota horiek.

2.3.6. Publizitatea

Erregistro Zibilaren funtzioa da bertan jasotako egitatei buruzko albistea ematea. Baina, Erregistroan jasotako gutzia publikoa da edonorentzat?

a) Eremua eta mugak

Erregistro Zibilaren Legeak dio Erregistroa publikoa dela bertan jasotakoari buruzko interesa duen edonorentzat (6.2 artikulua). Erregelamenduak bere aldetik esaten du interes horren aldeko presuntzioa duela ziurtagiria eskatzen duen guztiak (17 artikulua).

Publizitatea modu zabal horretan ulertzeak, ordea, norberaren intimitatea hurra dezake zenbaitetan. Hori dela eta, ENZNk agintzen du norberarena ez den egoera zibil bati buruzko ziurtagiria eskatu ahal izateko, egoera hori frogatzeko beharra demostratu behar dela (ENZNren 1988ko maiatzaren 25eko Instrukzioa).

ENZNk ezarritako murrizketa horretaz gain, bada Erregistroaren araudiak berak publizitateari jartzen dizkion zenbait muga. Interesatuez aparte beste edonork datu horiek ezagutu nahi baditu epaileari eskatu beharko dio baimena (Erregelamenduaren 23 artikulua arabera):

- (a) Ezkontza sekretuari buruzko inskripzioa (Legearen 78 artikulua).
- (b) Adopziozko seme-alabatasuna.
Adoptatuak adin nagusikoa izan arte itxaron beharko du inskripzio hori ikusteko. Epailearen baimena beharko du gainera.
- (c) Ezkontza osteko jaiotza eta baita ezkontza aurrekoa ere, umea ezkontza egin zenetik 180 egun igaro baino lehen jaio bada.

Galde dezakegu oraindik ere beharrezkoa ote den murrizketa hori. Izan ere, Espainian ume asko jaiotzen da ezkontzatik kanpo eta ez du ematen egun horrek kaltea erakar diezaikeenik interesatuei.
- (d) Sexu-aldaketa.
- (e) Ezkontzaren banantze eta dibortzioaren arrazoiak.

b) Publizitate-moduak

Badira hiru modu Erregistroak jasotzen duen informazioaz baliatzeko: (a) Liburuak zuzenean **kontsultatuz**, (b) arduradunak egindako **ziurtagirien** bitartez, eta (c) **ohar** informatibo hutsez.

Hain ezaguna den **Familia Liburua** Erregistroaren ziurtagiri mota bat da, zeinetan agertzen den Erregistroak pertsona bakoitzaren familiari buruzko orrialdean jasotzen duena.

IRAKURKETA OSAGARRIAK

Pertsona Zuzenbidearen ikuskera garaikidean izan duen garrantziagatik, ezinbesteko irakurgai da Federico DE CASTRO, “El estado civil de las personas. Antecedentes

históricos”, *Derecho civil de España*, II. liburukia, Madril, berrargitarapena 1984: 58-60.

Erregistro Zibilaren gaineko ideiak osatzeko irakurri, Javier HUALDE SÁNCHEZ, “Condiciones de la persona”, Lluís Puig i Ferriol, Carmen Gete Alonso, Jacinto Gil eta Javier Hualde, *Manual de Derecho Civil, I, Introducción y Derecho de la Persona*, Madril: Marcial Pons, 2001: 133-159.

ARIKETAK

1. Transexualitateari buruzko auziak Giza Eskubideen Europako Auzitegiak nola ebatzi dituen azter daiteke Erresuma Batuaen kontra emandako honoko epai hauen bitartez:

- Rees eta Cosey vs. Erresuma Batua, 1986ko urriaren 17ko sententzia eta 1990eko irailaren 27ko sententzia
- Sheffield eta Horsham vs. Erresuma Batua, 1998ko uztailaren 30eko sententzia.

Azter itzazu bada, epai horiek eta saia zaitez esaten zein diren Giza Eskubideen Auzitegiak ezarritako doktrinaren ildo nagusiak.

2. Ondoren, Espainiako Auzitegi Gorenaren transexualitateari buruzko jurisprudentziaren nondik norakoak argitzeko hona bi epai:

- AGE, 1991ko apirilaren 19koa
- AGE, 2002ko irailaren 18koa

Sententzia hauek irakurrita esango al zenuke zein betekizun bete behar dituen transexualak bere sexu-identitate berria Erregistro Zibilean inskribitu ahal izateko?

3. Transexualen ezkontzari buruz, kontsulta itzazu ENZNren ebazpen hauek:

- ENZNren Ebazpena, 2001eko ekainaren 18koa
- ENZNren Ebazpena, 2001eko ekainaren 28koa

4. Konstituzio Auzitegiaren 126/1997, uztailaren 3ko Epaia irakurri eta, galdera hauei erantzun:

- Zein dira Konstituzioaren 14. artikulua mugak garai historikoei dagokienez?
- Zure ustez, erabaki honek ba al du Espainiako Koroaren oinordetzarekiko zer ikusirik?
- Sententzia hau eta beste batzuk Giza Eskubideen Europako Auzitegiaren aurrean errekurrituta daude, zer esango zenuke zuk epaile bezala?

5. Nafarroako 6/2000 Foru Legeak, Egitatezko Bikoteei buruzkoak, honakoa dio Xedapen Gehigarrian: *“El Gobierno de Navarra y los Ayuntamientos podrán crear Registros de Parejas Estables para facilitar a través de su inscripción voluntaria la prueba de su constitución. Si la legislación del Estado previera la inscripción en el Registro Civil de las uniones reguladas por la presente Ley Foral, los efectos que ésta les otorgara han de entenderse referidos a las parejas que se inscriban en el mismo.”*

Egoera zibil berri baten aurrean al gaude? Zergatik?

6. Ikus Euskal Autonomia Erkidegoaren Justizia Saileko web orri hau: <http://www.justizia.net/RegistroCivil/default.asp?Idioma=eu>. Zenbat Udal erregistro dago Erkidegoan? Nola antolatu dira?

3. IKASGAIA: ADINA

ARAUDIA

- Kode Zibileko Lehen Liburuko VII. eta XI. Tituluak
- 1/1996 Lege Organikoa, urtarrilaren 15ekoa, Adingabearen Babes Juridikoari buruzkoa
- Nafarroako Foru Konpilazioa, 50, 63, 66, 67, 69 eta 78 Legeak
- Aragoiko Konpilazioa, 5-12, 14 eta 17 artikulua
- Kataluniako Familia Kodea, 16, 115, 121, 123, 132-134, 139-149, 155, 159, 184, 186, 201, 209, 210, 216, 217, 220, 238 artikulua.

OINARRIZKO KONTZEPTUAK

Aurkibidea: 3.1. Adinaren esanahi juridikoa. 3.2. Adinaren kontaketa. 3.3. Adin-nagusitasuna. 3.4. Adingabetasuna. 3.4.1. Aurrekariak. 3.4.2. Egoera juridikoa. 3.4.3. Eremu pertsonala. 3.4.4. Ondare-eremua. 3.5. Emantzipazioa. 3.5.1. Kontzeptua. 3.5.2. Betekizunak. 3.5.3. Motak. a) Gurasoek emandakoa. b) Epaileak emandakoa. c) Ezkontza bidezkoa. d) Bizitza independentea daraman adingabea. 3.5.4. Efektuak.

3.1. Adinaren esanahi juridikoa

Zergatik interesatzen zaio pertsonen adina ordenamendu juridikoari? Adina datu garrantzitsua da zuzenbidearentzat, zeren pertsonaren **heldutasun** mailak, ulertzeko eta jarduteko gaitasuna dakartenak, ez baitira adin guztietan berdinak. Ondorioz, adinak zerikusi zuzena izango du pertsonaren jarduteko gaitasun juridikoa finkatzerakoan.

Edonola ere, jarduteko gaitasunaz aritu garenean ikusi dugu ordenamendu juridikoak pertsonaren jarduteko gaitasuna neurtzeko adinaz gain beste elementu bat ere hartzen zuela kontuan: pertsonaren gaitasun naturala (ikus 1.4 puntua). Alde batetik, ordenamenduak **adin** jakin bat ezartzen du jarduteko gaitasun osoa eskuratzeko (**trafiko juridikoaren ziurtasuna** legoke irizpide horren atzean), eta, bestetik, ikusiko dugunez, adin horretara iristen ez denari jarduteko gaitasun mugatu bat aitortzen dio, pertsona horrek duen **berezko ulermen** eta heldutasun mailaren arabera. Adingabekoen berezko gaitasuna kontuan hartzeko arrazoia da, beren duintasuna eta askatasun pertsonal ahalik eta zabalena bermatzea.

Adinaren arabera hiru jarduteko gaitasun maila bereiz daitezke: **adin-nagusitasuna**, **adingabetasuna** eta **emantzipazioa**.

3.2. Adinaren kontaketa

Kode Zibilaren 315.2 artikulua zera dio: nagusitasunaren adina kontatzeko, eta baita beste edozein adin ere, **jaioteguna osoki** hartzen da kontuan. Arau horren arabera, jaiotegunaren 00:01 unean betetzen dira urteak, nahiz eta jaiotza beranduago gertatu izan.

Kontuan izan, adina ez den beste epeak kontatzeko beste arau bat ezartzen duela Kode Zibilak 5.1 artikuluan.

3.3. Adin-nagusitasuna

Adin-nagusitasunera heltzeak **jarduteko gaitasun osoa** dakar: (a) beste inoren laguntzarik eta baimenik gabe eskubideak eta betebeharrak erabiltzeko gaitasuna eskuratzea; eta (b) ordu arteko babes-erakundeen menpetik irtetea.

Kode Zibilaren 322 artikulua dio: *“el mayor de edad es capaz para todos los actos de la vida civil...”*. Arau orokor horrek badu ordea **salbuespenik**; nagusiena da adoptatu ahal izateko 25 urte behar direla (Kode Zibila, 175.1 artikulua).

Konstituzioaren 12. artikulua eta Kode Zibilaren 315.1 artikulua arabera, adin-nagusitasuna **18 urterekin** eskuratzen da.

Munduko beste konstituzioak aztertuz gero, ikusten da bitxia dela Espainiakoak jasotzen duen araua; izan ere, adin-nagusitasuna noiz eskuratu ez baita konstituzioetan jasotzen, beste lege apalagoetan baizik. Zergatik jaso zen bada arau hori Espainiakoan? Kontserbadoreen ustez, adin-nagusitasunaren finkapena ordenamenduaren adar bakoitzari zegokion; ordura arte bezala, zilegi izan behar zuen Zuzenbide Zibilak jarduteko adin bat eska zezan, eta zigor zuzenbideak, berriz, beste bat. Beste batzuen iritziz, jarduteko gaitasunaren finkapenak eragin nabarmena zuen pertsonaren garapenean, eta horrelako gai nagusi bat Konstituzioak finkatu beharreko autua zen. Bestalde, adin-nagusitasuna bateratzea Antzinako Erregimenetik bereizten gintuen zerbait zen - izan ere, raganeko ordenamendu juridikoen ezaugarrietako bat baitzen gaitasuna eskuratzeko hainbat adin desberdin ezartzea.

Adin-nagusitasuna **automatikoki** eskuratzen da: ez dago pertsonaren borondatearen esku, ez eta bere guraso edo zainzaileen esku. Edonola ere, adingabeak bere burua gobernatzea galarazten dion gaixotasun psikiko bat baldin badu, gurasoen babespean jarraituko du pertsona horrek 18 urte bete ondoren (ikus, desgaitzeari buruzko 4. ikasgaia)

Adin-nagusitasuna egoera zibila bada ere, ez da beharrezkoa Erregistro Zibilean inskribitzea; lehenago esan bezala, jaiotza-eguna jakitea nahikoa baita adin-nagusitasuna noiz eskuratzen den jakiteko.

Adin-nagusitasuna ez da, berez, emantzipazio modu bat, Kode Zibilaren 314.1 artikulua emantzipazio modutzat jotzen badu ere. Emantzipazioa, oraintxe ikusiko dugunez (3.5 puntuan), adin-nagusitasunaren eta adingabetasunaren arteko egoera bat da.

3.4. Adingabetasuna

3.4.1. Aurrekariak

Erroma klasikoan *sui iuris* zirenek bakarrik egin zitzaizkien negozio juridikoak, gainerakoek —*alieni iuris* zirenek, alegia, beren *pater familias* nahiz tutorearen baimena behar zuten edozein kontratutan hitza emateko. Hala ere, *sui iuris* zirenei zenbait mugapen ezartzen zitzaizkien: hogeita bost urte bete artean kuradorearen baimena behar zuten negozioak egiteko. Hartara, baimenik gabe egindako negozioak kalteren bat eragiten bazion, *restitutio in integrum* delakora behartzen zuen legeak beste kontratatzailea; bestala esanda, adingabearengandik jasotakoa itzuli egin behar zuen baina ezin zuen berak emandakoa eskatu. Hori dela eta, inork ez zuen nahi izaten hogeita bost urtetik beheragokoekin negoziarik egin, *sui iuris* zirela jakinda ere. Adingabearen babeserako *restitutio in integrum* delako erakunde zahar hori guganaino heldu da, eta oraindik ere, ordenamendu juridiko gehienek jasotzen dute obligazio gisa.

3.4.2. Egoera juridikoa

Adingabea ez da ezgaitzat jo behar; **gaitasun mugatua** duen pertsonatzat hartzea zuzenagoa da.

XX. mendearen erdialde arte, adingabea jarduteko ezgaitzat hartzen zen. Kode Zibilaren 1.263 artikulua dio: “*no pueden prestar consentimiento... los menores no emancipados*”. Doktrina juridikoak uste zuen adingabea legezko ordezkartzara meneratua zegoela bizitza juridikoaren eremu guztietan eta ez zela jarduteko gai. Federico de Castrok, ordea, pentsaera berri bati ireki zion atea: haren ustez, Kode Zibilak ez du esaten adingabeak gaitasunik ez duenik, esaten duen guztia da hark egindako negozioak deuseztagarri direla. Horretaz, deuseztatzen ez diren bitartean, adingabeak egindakoak baliozkoak izango direla ulertu behar da. Errealitateari erreparatu besterik ez dago hori egia dela baieztatzeko: adingabeek egunero egiten dituzte munta txikiko negozio juridikoak, erosketak txikiak eta horrelakoak, eta inori ez zaio bururatzen horiek deusezteak. Hala uste du gaur egun doktrinaren gehiengoak eta baita zuzenbidearen aplikatzaileek ere —ikus, esandakoaren adierazgarri den ENZNren 1989ko martxoaren 3ko Ebazpena.

Horrenbestean, Kode Zibilaren 1981eko erreforma Legeak (11/1981 Legeak) eta Adingabearen babeserako 1/1996 Lege Organikoak jarduteko gaitasun mugatua aitortzen diote adingabeari.

Araudi berriaren printzipio nagusiak dira: (a) adingabea babestu, (b) haren autonomia sustatu eta (c) jarduteko gaitasuna, bere gaitasun naturalera eta heldutasunera egokitu.

Aipatu babesari buruz hurrengo bi ikasgaietan arituko gara. Gainerako bi printzipioak, autonomia eta jarduteko gaitasun eremua, berriz, oraintxe izango ditugu hizpide.

3.4.3. Eremu pertsonala

Eskubide pertsonalak erabiltzeko (nortasunaren eskubideak, familiakoak, eta abar) aukera zabalagoa eskaintzen dio adingabeari ordenamenduak, ondarezko eskubideez baliatzeko baino. Ikus dezagun jarraian norainokoa den adingabearen aginpide hori.

1) **Oinarrizko eskubideak:** adingabeak oinarrizko eskubideen titular dira, adin nagusikoak bezalaxe (aipatu 1/1996 Lege Organikoa, 2. artikulua). Eskubide horiek erabiltzea, berriz, haien **heldutasun** mailaren arabera lagatzen du Kode Zibilaren 162 II.1 artikulua.

Zer gertatzen da, ordea, adingabea ez denean oinarrizko eskubide horiez baliatzeko gauza? Erabil al ditzake bere izenean adingabearen legezko ordezkariak? Ordenamenduak ez du horretarako arau orokorrik ematen; horren ordeztu, zenbait kasu zehatzi erantzuten dio. Hala nola, adingabearen gorputzeko organoen dohaintza, zeinak ordezkariaren baimena behar baitu (30/1979 Legearen 6. artikulua arabera), gauza bera enbrioia dohaintzan emateko (42/1988 Legea, 2. artikulua). Ohore, intimitate eta irudiari dagozkion eskubideak erabiltzeko berriz, Ministerio Fiskalaren aldeko iritzia behar du adingabeak.

Kasu horietatik adingabearen eremu pertsonaleko eskubideen erabilerari buruzko arau orokorrik eratorzekotan, esan genezake: batetik, erabilera horrek ezin duela adingabea **kaltetu** (ebakuntza kirurgikoen kasuan erabil genezake printzipio hori, adibidez); bestetik, dudazko kasuetan **epailearen baimena** beharko da eskubide horiez baliatzeko (abortua kasu; ikus, Auzitegi Gorenaren 2002ko urriaren 4ko epaia)- .

2) **Familiako eskubideak:** hemen ere, kasu konketuak arautzen ditu legegileak, arau orokor bat eman ordeztu.

Lehenik eta behin, adingabe bat adoptatzeko haren **onespena** beharko da (Kode Zibilaren 177 artikulua); adingabeak onartu behar ditu, halaber, auzotasun zibilaren aldaketa (Kode Zibilaren 14. artikulua), ezkontza (48 artikulua), seme-alaben errekonozimendua (121 artikulua) eta testamentua (663 artikulua).

Bigarrenik, adingabea **ordezkatzeko** joera dago zenbait kasutan, hala nola, nazionalitatea aukeratzea (Kodearen 20.2 artikulua) edo adingabearen umeen gaineko guraso boterea erabiltzea (157 artikulua).

Bestetik, Kodeak dio adingabeari dagozkion erabaki guztietan bere **iritzia** kontuan izan behar dela (ikus 92, 154, 156, 177, 321 eta 273 artikulua).

Azkenik, eta arautu gabeko kasuei erantzuna emateko asmoz, esaten du araudiak, adingabearen eremu pertsonaleko gaitasuna finkatzeko haren **heldutasun** mailaren arabera jokatu beharko dela (Kodearen 162 artikulua).

3.4.4. Ondare-eremua

Ondarezko eremuari dagokionean kontuan izan honokoak:

- a) **Hamalau urtetik** gorako adingabeak **ezkontzako itunak** (Kode Zibilaren 1329 artikulua) eta **testamentua** (olografoa ezik, Kodearen 688 artikulua) egin ditzake bere ordezkarien laguntzaz.
- b) **Hamasei urte** baino gehiagoko adingabeak berriz egin ditzake: **lan** kontratuak (Langileen Estatutuaren 6. eta 7. artikulua); bere soldatarekin eskuratutako ondasunak **administra** ditzake (Kode Zibilaren 164 artikulua); **ondarearen**

gaineko **eskualdaketak**, baldin eta eskritura publikoan jasotzen baditu (166 artikulua); eta, azkenik, **emantzipazioa** eska dezake (319 artikulua).

- c) Horiez gain, adingabeak orokorrean, **onuragarri** zaizkion negozioak egiteko gaitasuna du: gauzen **edukitza** (Kodearen 443 artikulua), **okupazioa** (626 artikulua, *a contrario* interpretatuz), **usukapioa** (443 artikulua) eta zor zaion zerbaiten **ordainketa** (1.163 artikulua).
- d) Esandako negozioez landa, legezko ordezkarien laguntza nahiz epailearen baimena behar du. Hala ere, kontuan izan behar dira negozio bakoitzaren gaineko **usadio juridikoak** (garraio zerbitzuak kontratatzeke, adibidez). Ikus, Auzitegi Gorenaren 1991ko ekainaren 10eko epaia.
- e) Legezko ordezkoen baimenik gabe egindako negozioak **deuseztatu** ahal izango dira (Kodearen 1.301 artikulua). Kode Zibilaren 1.304 artikulua araberan, aipatu *restitutio in integrum* delako obligazioa ezartzen zaio, gainera, kontratatzaileari (*“Cuando la nulidad proceda de la incapacidad de uno de los contratantes, no está obligado el incapaz a restituir sino en cuanto se enriqueció con la cosa o precio que recibiera”*). Babes-neurri horiek osatzeko esaten du Kodeak, egindako kalteez ez duela adingabearen ondareak erantzuten, haren gurasoenak baizik (1903 artikulua). Adingabearen erantzukizun zibilaz arituko gara xeheago obligazioei buruzko ikasliburuan.

3.5. Emantzipazioa

3.5.1. Kontzeptua

Erakunde honen xedea da adin-nagusitasunaren efektuak aurreratzea.

Garai batean emantzipazio ugari egiten bazen, apenas eskatzen dira emantzipazioak egun. Izan ere, nagusitasunera heltzeko adina gutxitzeak (EK 12. artikulua), batetik, eta, adingabeari berezko autonomia aitortzen dioten arauak (1981eko eta 1983ko Kodearen erreformek eta 1/1996 Lege organikoak) bestetik, leku gutxi utzi diote emantzipazioari. Hamasei urtetik aurrera autonomia handia du adingabeak eremu pertsonalean eta baita ondarearen administrazioari dagokionean ere (hala diote Kode Zibileko 162.2.2, 166.3 eta 267 artikuluek). Adingabearen emantzipazioa lege-maulan egin izan da, bestalde, behin baino gehiagotan (hori erakusten dute Auzitegi Gorenaren epai hauek: 1985eko maiatzaren 12koak eta 2001eko otsailaren 27koak).

Emantzipazioari esker adingabeak adinez nagusi denaren jarduteko gaitasuna izango du, beraz. Kontuan izan behar da, ordea, emantzipatuaren eta adin nagusikoaren arteko parekatzea ez dela erabatekoa. Legegileak emantzipatuaren jardueraren gaineko kontrol-neurriak hartzen ditu: garrantzi ekonomiko handia duten erabakiek gurasoen nahiz kuradorearen oniritzia behar dute (Kode Zibilaren 323 eta 324 artikuluek agintzen dutenez).

3.5.2. Betekizunak

Emantzipazio mota guztiek eskakizun batzuk bete behar dituzte:

(1) Emantzipatu nahi duenak gutxienez hamasei urte izatea (ezkontza bidez emantzipatzen denak izan ezik, horrek hamalau urte besterik ez baitu behar).

(2) Emantzipatuak emantzipazioarekin ados egon behar du.

3.5.3. Motak

Burujabetzaren efektuak lau modutan lor ditzake adingabeak: gurasoen bitartez, epailearen bidez, ezkontzaz eta bizitza independentea egiteagatik. Aipatu lehenengo hiru emantzipazio motak Erregistro Zibilean inskribitu behar dira hirugarrenetikiko efektuak sortzen has daitezten (Kode Zibilaren 319 artikulua), azkena berriz ez da inon jasotzen, egitatezko egoera bat besterik ez baita.

Bizitza independentea egiten duenaren kasua kenduta, beste emantzipazio guztiak errebokaekin dira.

a) Gurasoek emandakoa

Kode Zibilaren 317 artikuluari jarraiki, gurasoek (biek batera, nahiz batek bakarrik bestearen onespenerekin) emantzipa dezakete beren umea, baldin eta hura emantzipazioarekin ados badago.

Forma aldetik, gurasoek egindako emantzipazio-deklarazioa eskritura publikoan jaso behar da; edo, bestela, zuzenean Erregistro Zibilaren arduradunaren aurrean egin daiteke.

Emantzipatzeko bide hau guraso-boterepean daudenentzako bakarrik da, tutoreek aldiz ezin dituzte beren pupiloak emantzipatu, tutoretzaren gaineko arauak zorrotzagoak baitira. Tutoretzapekoa emantzipatzeko adin-habilitaziora jo beharko da, aurrerago ikusiko dugunez.

b) Epaileak emandakoa

Tutoretzapean nahiz guraso-boterepean dauden adingabeek epaileari eska diezaiokete emantzipazioa hamasei urtetik aurrera.

Eskaera horretan, guraso-boterepean dagoenak emantzipatzeko arrazoiak azaldu behar dizkio epaileari. Guraso-boterea egikaritzeko arazo larriak daudenean bakarrik burujabetuko du epaileak adin-txikia; gurasoak banantzen direnean (Kode Zibilaren 320.2 artikulua) edo bigarrenez ezkontzen direnean (Kode Zibilaren 320.3 artikulua), adibidez.

Tutoretzapean dagoenak berriz ez du arrazoi berezirik eman beharko, baina Ministerio Fiskalari informa dezan eskatzen zaio (Kode Zibilaren 321 artikulua).

Epaileak auto bidez erabakitzen du emantzipazioa eman ala ez. Aldekoa bada autoa, Erregistro Zibilean inskribitzen da (Erregistro Zibileko Erregelamenduaren 176.2

artikuluak). Edonola, autoa errekurritu egin daiteke borondatezko jurisdikzio prozedura jarraiki (eta ez, Erregistroen eta Notariotzako Zuzendaritza Nagusiaren aurrean!).

c) Ezkontza bidezkoa

Ezkontzak emantzipatu egiten du berez (Kode Zibilaren 314.2 eta 316 artikulua).

Ezkontzeko hamalau urte besterik behar ez direnez (Kodearen 46.1 artikulua arabera), adin hori eskatzen da ezkontzaz emantzipatzeko (eta ez hamasei urte aurreko kasuetan bezala).

d) Bizitza independentea daraman adingabea

Gurasoen adostasunez bere kontura bizi den adingabea emantzipatuzat hartzen da.

Emantzipazio hori errebokagarria da, ez baitu guraso-boterea desagerrarazten, eseki baizik. Hori dela eta, normalean, ez da Erregistro Zibilean inskribitzen eta ez du fede oneko hirugarrenetikiko efekturik.

3.5.4. Efektuak

Esan dugu, emantzipazioak aurreratu egiten duela jarduteko **gaitasun osoa** eskuratzeko garaia. Emantzipatuak obligazioak har ditzake eta bere ondarearekin erantzungo die sortutako kalteei (5/2000 Lege Organikoa, Adingabeen Erantzukizun Penalari buruzkoa); testamentua egin dezake (baita olografoa ere, Kodearen 663.1 eta 688.1 artikuluen arabera); eta judizioan parte har dezake.

Hala ere, adingabe emantzipatuaren gaitasunari **muga** batzuk ezartzen zaizkio, Kode Zibilaren 323 artikulua, hain zuzen. Ondarezko eremuari dagozkio adingabe burujabetuaren jarduteko gaitasunari ezartzen zaizkion mugak. Adingabearen ekimenez, ondarearen administrazio arrunta gainditzeko erabakiak hartzeko legezko ordezkoen onespina beharko du: dirua maileguan hartu, balio handiko ondasunak besterendu, haien gaineko kargak ezarri, eta abar.

Baimen hori gurasoek eman beharko dute eta gurasorik ezean, kuradoreak eman beharko du baimen hori. Adingabea ezkontua bada, beste ezkontideak eman beharko du ondasun komunak besterentzeko edo zamatzeko baimena. Beste ezkontidea adingabea denean, ordea, bakoitzaren guraso edo kuradoreak hartu beharko du erabakia (Kode Zibilaren 323 artikulua dionez).

Jurisprudentziak ez ditu onartzen gurasoen edo kuradoreen baimen orokorrak, ez baitute kontrol-funtzioa betetzen. Banan-banan onartu beharko dituzte, beraz, adingabearen ekimenak.

Adingabeak gurasoen edo kuradorearen onспенik gabe egindako negozioak **deuseztagarriak** dira (ikus, Kode Zibilaren 1303 artikulua).

Aipatu muga orokor horiez gain, badira beste batzuk Kodean bertan nahiz lege berezietan jasotakoak.

Kode Zibilak ezarritako mugak honokoak dira:

- 1) Guraso-boterea salbu, adingabeek ezin dituzte ordezkapen funtzioak bete (ikus, 157, 181, 184, 241, 291 eta 893 artikulua).
- 2) Pertsona juridikoen administratzaile izateko ere hainbat mugapen jartzen zaizkie (Merkataritza Kodearen 13 eta 14 artikulua).

Lege bereziek ezartzen dituztenak berriz:

- 1) 35/1988 Legeak, Giza Ugaltze Teknikei buruzkoak, adibidez, 18 urte eskatzen ditu teknika horiek erabili ahal izateko;
- 2) Arbitraia Legearen 1. artikulua ere, 18 urte eskatzen ditu arbitro izateko.

IRAKURKETA OSAGARRIAK

Adinaren garrantzia juridikoari buruz irakurri gogoeta orokor hau: Javier DELGADO ECHEVERRÍA, “La edad”, in Lacruz Berdejo, *Elementos de Derecho Civil, I. Parte General. Vol. Segundo. Las Personas.*, Madril: Dykinson, 1998, 114-141.

Analisi zehatzagoa aurkituko duzu hemen: JORDANO FRAGA, “La capacidad general del menor”, *Revista de Derecho Privado*, 1984: 883-912.

Gero eta garrantzia handiagoa duen adineko pertsonen babesari buruz irakur daiteke: Cristobal Francisco FÁBREGA RUIZ, *Protección jurídica de la tercera edad*, Madril: Colex, 2000.

ARIKETAK

1. Auzitegi Gorenaren Epaia, 1968ko irailaren 28koa. Honoko epaia aurkitu eta irakurri ondoren, galdera honi erantzuteko moduan egon behar zenuke: zer debekatzen du epaiak? Zergatik?
2. Zergatik ez du onartzen epaileak emantzipazioa bi kasu hauetan? Auzitegi Gorenaren Epaiak, 1985eko maiatzaren 12koa eta 2001eko otsailaren 27koa.
3. Pizak banatzen aritzen den neskato honi arazo bat planteatzen zaio. Zer aholkatuko zenioke? Mirenek hamazazpi urte ditu eta pizak partitzen aritzen da, jasotzen duen soldatarekin pisu bat alokatu du beste bi lagunekin batera. Mirenek aurtengo udan kotxea erosi nahi du eta horretarako bere kontu korrontean duen dirua aski ez denez, mailegu bat eskatu nahi dio banketxeari. Bere gurasoei, ordea, ez zaie gustatuko kotxe bat erosi dezan, hemezortzi urte bete arte ezin baitu erabili. Eros al dezake berak bakarrik, ala bere gurasoen baimena behar du?
4. Irakur itzazu arau hauek: EK 50. artikulua, KZ, 184.3 eta 251 artikulua. Zein babes eskaintzen die ordenamenduak adineko pertsonari?

4. IKASGAIA: EZGAITZEA ETA GAITASUNA MUGATZEA

ARAUDIA

- Kode Zibila, I. Liburua, IX. Titulua, 199-214 artikulua
- Prozedura Zibileko Legea, 748-763 artikulua

ONARRIZKO KONTZEPTUAK

Aurkibidea: 4.1. Sarrera 4.2. Ezgaitzea. 4.2.1. Kontzeptua. 4.2.2. Arrazoiak. 4.2.3. Subjektuak. 4.2.4. Ezgaitze-prozedura. 4.2.5. Barneratzea. 4.2.6. Efektuak. 4.2.7. Aldatzea eta iraingitza. 4.3. Zarrastel deklarazioa. 4.3.1. Kontzeptua. 4.3.2. Elementuak. 4.3.4. Prozedura. 4.3.5. Efektuak. 4.3.6. Aldatzea eta iraingitza. 4.4. Konkurtsatua eta kebratua

4.1. Sarrera

Ikasgai honetan aztertuko dugun gaia da, jarduteko gaitasunera heldu eta gero pertsona fisikoek jasan ditzaketen jarduteko murrizketak. Mozketa horien zergatia izan daiteke pertsonaren adimen-maila gutxitu izana, eta, beraz, trafiko juridikoan aritu ahal izateko laguntza behar izatea (ezgaitzea edo inkapazitazioa esaten zaio jarduteko gaitasunaren murrizketa horri); edo, norbaitek bere ondasunak xahutzen hasteagatik familiaren mantenu-obligazioak betetzeko zailtasunak izatea (zarrasteltasuna); eta, azkenik, porrot- edo suspentsio-egoeran dagoen zordunaren egoera.

Kontuan izan behar da jarduteko gaitasuna murrizten duen egoera bakarra ezgaitzea dela, beste hiru egoerek (zarrasteltasunak, kiebrak eta suspentsioak) ondarearen gaineko administrazioan eta xedatzeko ahalmenean dute eragina, baina ez pertsonaren jarduteko gaitasun orokorrean.

4.2. Ezgaitzea

4.2.1. Kontzeptua

Pertsona fisikoaren jarduteko gaitasunari egiten zaion mozketa da ezgaitzea. Erakunde honen bitartez ezgaituari babesa eskaintzen zaio jarduera juridikoan aritzeko.

Kode Zibilaren lehen argitarapenak xedatzen zuen familiako tutoretzapean jarri behar dira eroak; gormutuak, baldin eta irakurtzen eta idazten ez badakite, inguruarekin komunikatzeko duten zailtasunagatik; zarrastelak eta interdizio zibilpean daudenak.

13/1983 Legeak, urriaren 24koak, idazkera berria eman zion Kode Zibil zaharraren 200 artikuluari. Hona arau honek eragin zituen aldaketa nagusiak:

- 1) Ezgaitze-kausa bakoitza zehaztu ordez, kausa orokor bakar bat ezartzen da, “norberak bere burua gobernatzea eragozten duten gaixotasunak”.
- 2) Ezgaituaren gaineko babesak ez du familiak erabakitzen, epaileak baizik.
- 3) Babes-erakunde gehiago aurreikusten dira: tutorea, kuradorea eta defentsari judiziala. Tutorea ezgaituaren ordezkaria izango da, kuradoreak, berriz, babes arinagoa eskaintzen dio, ez baitu ezgaitua ordeztu, lagundu baizik. Azkenik, defentsari judiziala behin-behineko babes-erakundea da, besteek huts egiten dutenean ezartzen dena.
- 4) Adingabeak ezgaitzeko aukera ematen da.
- 5) Ustezko ezgaiak erotxean barneratzeko ez da nahikoa baimen administratibo huts batekin, epailearen oniritzia behar da.

4.2.2. Arrazoiak

Pertsona baten gaitasuna murriztea ez da txantxetako erabakia. Haren askatasunean eta erabakimenean mozketak larriak eragiteko arrazoi sendoak behar dira.

Kode Zibilaren 200 artikulua berriak dio: *“Son causas de incapacitación las enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico o psíquico que impidan a la persona gobernarse por sí misma”*.

Adimen-galera larri eta iraunkorrek dakarte beraz, ezgaitzea, eta ez akats fisikoek.

Egun gor-mututasuna, paraplejia eta antzekoak ez dira inor ezgaitzeko arrazoi, ez baitute eraginik pertsonaren adimenean, bai ordea koman egoteak. Alkoholismoak eta toxikomaniak ez dira jarduteko gaitasuna kentzeko arrazoiak, pertsonari bere burua gobernatzea luzaroan eragozten ez dioten bitartean.

4.2.3. Subjektuak

Ezgaitzea gaitasuna kentzea edo murriztea denez, badirudi adindunei eta adingabe emantzipatuei zuzendurik dagoela erakunde juridiko hori. Adingabeak ezgaitzeak ez du, itxuraz, zentzurik, dagoeneko babespean baitaude.

Kodearen 201 artikulua, ordea, adingabeak ezgaitzeko aukera ematen du, uste bada adin-nagusitasunera heltzean adimen gutxikoak izaten jarraituko dutela (pentsa, esate baterako, Down sindromea duen pertsona batean).

Bestela, gutxitu psikikoa adin-nagusitasunera heldu bezain laster eta epaileak ezgaitze-erabakia hartu bitartean, babes-erakunderik gabe geratuko da. Hori gerta ez dadin, gutxitu psikikoa adingabe den bitartean ezgaitzeko aukera ematen du Kodeak.

4.2.4. Ezgaitze-prozedura

Prozedura Zibileko Lege berria indarrean jarri arte Kode Zibilak arautzen zuen ezgaitze-prozedura. 1/2000 Lege berriak, ordea, prozedura berezien atalera eraman ditu lehen Kodean bertan jasotzen ziren prozedura-arauak. Aurrerantzean, ez dagokio beraz Zuzenbide Zibilari ezgaitze-prozeduraren ñabardurak aztertzea, bai ordea, ildo nagusiaren berri laburra ematea. Saia gaitzen, beraz.

Hasteko, epaileak bakarrik ezgai dezake pertsona fisikoa. Esan bezala, Kodearen 1983ko erreformaren ondorioz, familiako tutoretzatik epailearen tutoretzara igarotzen da. Horren arrazoia da, jarduteko gaitasuna kentzeko ahalmena ezin daitekeela familiako norbaiten esku utzi, ezgaitu nahi denaren eskubideak bermatzeko, beharrezkoa da epaileak parte har dezan.

Ezgaitze-eskakizuna egiteko legitimatuak daude: ezkontidea edo bikotea, ondorengoak, aurrekoak eta anai-arrebak (PZL 757.1 eta 2). Horiek eskatu ezean, Ministerio Fiskala egongo da legitimatua. Adingabea ezgaitzeko eskakizuna, berriz, gurasoek edo tutoreak bakarrik egin dezakete (PZL 757.4).

Prozeduran zehar ustezko ezgaia nahiz bere ondarea babesteko neurriak har ditzake epaileak. Neurri horien artean larriena ezgai ustezkoa erietxe edo eroetxe batean barneratzea izan ohi da.

4.2.5. Barneratzea

Erietxean edo eroetxean sartzeko erabakia norberak hartu beharrezkoa da. Pertsona batek erabaki hori hartzeko gaitasunik ez duenean, ordea, beste norbaitek barneratu beharko du bere izenean. Prozedura Zibileko Legearen arabera, onarpenik gabe norbait eroetxe batera eramateko **epailearen baimena** behar da (PZL 763.1 artikulua), baita adingabe bada ere eta ezgaitua badago ere.

Bestalde, Legeak dio arazo **psikiko** larriengatik bakarrik eraman daitekeela pertsona bat eroetxera bere baimenik gabe.

Ondorioz, adineko pertsonak geriatriko eta antzeko lekuetara eramateko bere onarpena behar da beti. Epaileak ezin du horien borondatea ordezkatu. Zenbaitek uste du, ordea, adineko pertsonen internamendurako prozedura berezi baten beharrean gaudela eta ordenamenduak hutsune bat duela gai horretan.

Presazko egoeretan ez da beharrezkoa gaixoa barneratu aurretik epaileari baimena eskatzea. Kasu horietan, eroetxearen arduradunak jakinaraziko dio barneratzea epaileari eta honek hogeita lau orduko epea izango du azken erabakia hartzeko.

Edonola ere, aldian behin erietxearen arduradunek informatu egin behar dute epailea barneratuaren gorabeherei buruz eta gaixoa bertan izateari buruzko iritzi klinikoa eman beharko diote.

4.2.6. Efektuak

Prozedura Zibileko Legearen 760.1 artikulua agintzen du, **ezgaitze-epaiak** berak adierazi behar duela ezgaitzearen zenbaterainokoa edo irismena eta ezgaituaren gaineko zaintza- edo babes-erakundea.

Epaileak erabakitako ezgaitzea izan daiteke **erabatekoa** —ezgaitua jaiotze berri baten pareko bihurtzen duena— edo **ertaina**, jarduteko murrizketa jakin batzuk besterik ezartzen ez dituen.

Ezgaitua **zaintzeko** erakundeak berriz, tutoretza, kuratela, guraso-botere luzatua edo defentsa judiziala izan daitezke. Epaileak esan behar du horietako zein ezarri behar zaion ezgaituari. Guraso-botere luzatuak eta tutoretzak, esate baterako, ezgaituaren ordezkapen osoa dakar, kuradoreak berriz, ezgaituaren ekimenak berretsi eta ikuskatu besterik ez du egin behar.

Arlo pertsonalari dagokionean, ezgaituak, ezkondu ahal izateko medikuaren aldeko informea behar du (Kode Zibileko 56.2 artikulua). Nazionalitatea eta auzotasuna eskuratzeko berriz, legezko ordezkorearen laguntza ezinbestekoa zaio (Kode Zibilaren 20.2 eta 21.2 artikulua). Zigor Kodearen arabera ezgaitua antzutzeko eskaria egin diezaioke epaileari bere ordezkoei. Erabaki hori hartzeko Ministerio Fiskalaren eta bi adituen iritzia entzun behar du epaileak.

Ondarezko eremuan arau orokorra izaten da ezgaituek ezin dituztela beren ordezkoren edo kuradoreen laguntzarik gabe negozio juridikoak egin (Kode Zibilaren 1.263.2 artikulua). Horien onespenez gabe egindakoak deuseztagarriak dira, hain zuzen, ezgaitasunak irauten duen bitartean eta baita gero ere, lau urtez (Kode Zibilaren 1.301 artikulua).

Ezgaitze-sententziak irimotasunetik aurrera sortzen ditu **efektuak**. Horrek esan nahi du, epaiaren aurretik egindakoak ezin daitezkeela epaiaren indarrez deuseztatu, epai ondorengoak bai ordea.

4.2.7. Aldatzea eta iraingitzea

Ezgaituaren egoerak hobera nahiz okerrera eginez gero, epaiaren edukiak eta neurriak berrikusi egin behar dira behar berrietara egokitzeko. Berrikuspen horrek ezgaitze-prozedura berbera eskatzen du (PZL 761 artikulua). Epaileak uste badu ezgaituak ez duela babes-neurririk behar jarduteko gaitasun osoa itzuliko dio hari.

4.3. Zarrastel deklarazioa

4.3.1. Kontzeptua

Zarrasteltasunaren oinarrian zera dago, ondarea ganora gabe xahutzea. Adin nagusiko batek mantenu-obligazioak baditu eta horiek bete ordez ondasunak eta dirua alferrik galtzen aritzen bada, mantenu-hartzekodunek, beren hartzekoa babesteko, hura zarrastel deklaratu dezaten eska dezakete. Ondare-eremura mugatzen den neurria da beraz, zarrastel deklarazioa.

Ikusiko dugu, xahutzailearen ingurukoen interesak babesteko, zarrastelari bere ondarea kudeatzeko eta administratzeko ahalmenaren gainean kontrola ezarriko zaiola. Hala ere, zarrastel edo prodigo izateak ez du, berez, jarduteko gaitasuna mugatzen. Zarrastelak ez du ordezkariarik behar trafiko juridikoan aritzeko, baizik eta bere ekimena eta erabakiak gainbegiratu dituen laguntzaile bat, kuradorea, hain zuzen.

Zarrasteltasunaren figurak ez du aho bateko onespenerik zuzenbide zibilean. Hala nola, 13/1983 Lege-proiektuan zarrasteltasuna Kode Zibiletik kentzeko proposamena egin zen; nahiz eta, azkenean, erakunde hari eustea erabaki, baina bere efektuak aski gutxituz.

Bestalde, 1983ko erreforma aurretik zarrastelaren ondorengoen senipartea besterik ez zen babesten, gerora berriz, zarrastelarengandik mantenua jasotzeko eskubidea bermatzea izango da erakunde honen helburu.

4.3.2. Elementuak

Kontuan izan behar da, zarrasteltasun deklarazioa eskatzeko legitimatuak mantenu beharrean egon behar dutela, Kodeak ez dituela etorkizuneko beharrak edo igurikapenak babesten, egunekoak baizik.

Zer da aipatutako “mantenua”? Familiako kideek elkarri laguntzeko duten obligazioa da. Kode Zibilaren 142 artikulua arabera bizitzeko behar diren jakiak, jantziak, estalpea, sendagaiak eta heziketa barne hartzen ditu mantenuak. Hala ere, mantenuari buruzko azterketa ez dagokio ikasgai honi, Familiako Zuzenbidearen atalari baizik.

Inor zarrastel edo “prodigo” deklaratu ahal izateko ez da nahikoa pertsona horrek noizean behin bere ondasunak ganora gabe gastatzea, ezinbestekoa da xahutze hori ohikoa izan dadin.

Bestalde, adin nagusikoak bakarrik izan daitezke zarrastel —eta baita adingabe emantzipatuak—, ez ordea, adingabeak, ez baitute askatasunik bere ondasunak nahi bezala erabiltzeko.

4.3.4. Prozedura

Gaitasunaz gabetzeko prozedurarekin gertatutakoaren antzera, zarrasteltasun-deklarazio judiziala Prozedura Zibileko Lege berriak arautzen du: ikus lege horren 757 artikulua.

Aipa dezagun prozedurari buruz, zarrastel-deklarazioa beharrean dauden mantenu-hartzaileek eska dezaketela, ondorengoek, aurrekoek eta ezkontideak, alegia (Prozedura Zibileko Legearen 757.5 artikulua).

Nafarroan, Bikote Egonkorren Foru Legearen 9. artikulua, ezkontideez gain ezkongabeko bikote homosexualak eta heterosexualak ere mantenu-obligazioz lotzen ditu.

4.3.5. Efektuak

Esan dugu zarrasteltasunak ez duela jarduteko gaitasunean eragiten, zarrastelaren ondasunen gaineko erregimen berezi bat ezartzera mugatzen da, **kuradoretza** izenekoa.

Kuradorea ez da zarrastelaren ordezkoa. Kuradorearen zeregina zarrastelak egindakoa kontrolatzea besterik ez da, bere ondarea alferrik xahu dezan ekidin behar du, baina ez besterik.

Zarrasteltasuna deklaritzen duen epaiak zehaztu behar ditu kuradorearen baimena behar duten **negozioak**, gainontzeko guztiak libreki egin ahal izango ditu zarrastelak.

Zarrastelak kuradorearen baimenik gabe egindakoak **deuseztagarriak** izango dira (Kodearen 1.301 artikuluaen kariaz), kuradoreak berresten ez dituen bitartean, behintzat.

Kodearen 297 artikulua dio zarrasteltasun edo prodigalitate-demanda jarri aurretiko ekintzak ezingo direla deuseztatu. Ondorioz, artikulua hori *a contrario* irakurrita demanda tarteratu aurretik egindakoak deuseztatu ahal izango dira (beti ere epaileak, azkenik, zarrasteltasun-deklarazioa egiten badu). Epaiaren **atzerako eraginaren** arrazoa da, prozedurak irauten duen bitartean mantenu-hartzaileak babestea; izan ere, demanda jartzen denetik epaia eman bitarteko tarte horretan zarrastel ustezkoak bere ondare guztia xahu baitezake.

Zarrasteltasun-deklarazioa **Erregistro Zibilean** inskribitu behar da.

4.3.6. Aldatzea eta iraungitzea

Zarrastelaren jarrerak hobera egiten badu —nahiz txarrera—, prodigalitate-deklarazioa egoera berrira egokitu beharko da. Horretarako, zarrasteltasun-deklaraziorako jarraitutako prozedura bera erabiltzen da, eta, epaileak erabakitzen du zarrastel-deklarazioa indarrrik gabe utzi behar den edo beste nolabaiteko egokitzapenak behar dituen hark.

4.4. Konkurtsatua eta kebratua

Pertsona batek ezin dituen bere zorrak ordaindu (bere pasiboa aktiboa baina handiagoa delako), kiebran (merkataria bada) edo hartzekodunen konkurtsuan (merkataria ez bada) deklaratu du epaileak. Prozedura horretan ez da pertsona hauen jarduteko gaitasunaz eztabaidatzen, beren zorrak kitatzeko moduz baizik; hala ere, deklarazio horiek, eraginak dituzte kebratuaren eta konkurtsatuaren jarduteko gaitasunean. Izan ere, bere ondarearen administrazioa kendu egingo baitzaie, **administratzaile** baten eskuetan jarri (Kode Zibilaren 1914 artikulua eta Merkataritza Kodearen 878 artikulua), zorrak ordaintzen dituzten artean.

Bestalde, ez konkurtsatuak eta ez kebratuak, ezingo dute tutore, kuradore edo defentsari judizial izan (Kode Zibilak dio hori 244.5 eta 291.2 artikuluetan), arriskutsua izan baitaiteke zorretan dauden pertsona hauei beste pertsona batzuen ondasunen administrazioa ematea.

IRAKURKETAK

Ezgaitzeari buruz, 1983ko erreformaz geroztik egin diren iruzkinetan irakurri beharrekoak dira: Luis DIEZ-PICAZO, Rodrigo BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO eta Jesús DIEZ DEL CORRAL, “De la incapacitación”, *Comentarios a las reformas de nacionalidad y tutela*, Madril: Tecnos, 1986:177-219; eta María Angeles PARRA LUCÁN, “Comentario a los artículos 199-214”, *Comentarios al Código Civil*, J. Rams Albesak zuzenduak, I. Liburukia, 2000.

Zarrazteltasunaren gaineko gogoeta sakona aurkituko duzu Pablo SALVADOR CODERCH, “De la curatela en casos de prodigalidad”, *Comentarios a las reformas de nacionalidad y tutela*, Madril: Tecnos, 1986:715-753.

ARIKETAK

1. Auzitegi Gorenaren jurisprudenziaren arabera zein motatako gaixotasunek dakarte ezgaitzea? Galdera horri erantzuteko azter itzazu honoko Auzitegiaren epaiok: 1994ko urriaren 31koa eta 1998ko uztailaren 28koa.
2. Irakurri Auzitegi Gorenaren 1999ko irailaren 16ko epaia. Zer esan nahi du zati-bateko ezgaitzeak? Alderatu 1996ko otsailaren 19ko epaiarekin.
3. Ezgaitze prozedura hasteko legitimazioari buruz irakur ezazu epai hau: AGE 1991ko maiatzaren 24koa.
4. Ezgaitze deklarazioaren ondorioak noraino zabaltzen dira eta noiz hasten dira? Horri buruz azter itzazu Auzitegi Gorenaren bi erabaki hauek: 1986ko otsailaren 1eko epaia eta 1996ko otsailaren 19koa.
5. Konstituzio Auzitegiaren 311/2000 epaia arras bitxia da ezgaitzeari dagokionez. Zertan datza bitxitasun hori zure ustez?

5. IKASGAIA: BABESERAKO ERAKUNDEAK: GURASO-BOTEREA (I)

ARAUDIA

- EKren 39.3 artikulua
- Kode Zibilaren I. Liburuaren VII. Titulua, 154-171 artikulua.
- Kataluniako Familia Kodea (9/1998 Legea, uztailearen 15koa), 132-166 artikulua.

OINARRIZKO KONTZEPTUAK

Aurkibidea: 5.1. Sarrera. 5.1.1. Bilakaera. 5.1.2. Definizioa. 5.1.3. Ezaugarriak. 5.2. Guraso-ahala orokorki. 5.3. Arlo pertsonala. 5.4. Seme-alabak ordezkatzeko. 5.5. Ondarearen ikuspegitik. 5.5.1. Arau orokorrak. 5.5.2. Gurasoen administrazioetik at geratzen diren ondasunak. 5.5.3. Familiako kargei aurre egiteko seme-alaben ekarpena. 5.5.4. Gurasoek umeen ondasunetara erabiltzeko ahalmena. 5.6. Egikaritzea. 5.6.1. Elkarrekin bizi diren gurasoak. 5.6.2. Banandurik bizi diren gurasoak. 5.7. Eteatea, kentzea eta iraungitzea. 5.7.1. Eteatea. 5.7.2. Kentzea. 5.7.3. Iraungitzea. 5.8. Luzatzea eta berrematea.

5.1. Sarrera

Guraso-boterearen edo ahalaren erregimen juridikoa azaldu aurretik, komeni da berez sortzen den galdera bati erantzuten saiatzea, hots, zergatik arautu guraso eta umeen arteko harremana? Bistakoa da familiako arteko harremanetan arau juridikoak baino, beste mota bateko jokabide ereduak nagusitzen direla: maitasuna eta solidaritatea, eskuarki. Egia da, gizabanakoen harreman pertsonalen ikuspegitik, guraso-umeen arteko erlazioa desorekatua izan ohi dela: aita-amek beren seme-alabekiko betebeharrak gehiago dute, alderantziz baino. Normalean, gurasoek beren umeak zaindu, hazi eta hezteko obligazioak bete egiten dituzte, inork ezer esan gabe; baina, litekeena da aitak edo amak, noizean behin, umeekiko obligazio horiek behar bezala ez betetzea. Kasu horietarako ezartzen ditu, hain zuzen, Kode Zibilak arauak edo jarraibideak.

Ohar gaituzten, bestalde, guraso-umeen arteko harremanak ez direla guraso-boterera mugatzen; Kode Zibilaren 110 artikulua arabera, guraso-ahalik gabeko aita-amak umeekiko mantenu obligazioa izaten jarraitzen dute, eta beren seme-alabekin egoteko eskubidea ere badute (Kode Zibila, 161 artikulua). Bestalde, ezin esan, behin adin-nagusitasunera helduz gero, guraso-umeen arteko harremana eteten denik (ikus, adibidez, adin-nagusi diren seme-alabei buruz, Kodearen 142.2 artikulua esaten duena).

5.1.1. Bilakaera

Kode Zibilaren jatorrizko idazkeran, guraso-ahalak zuzenbide erromatarreko *patria potestas* zelakoaren usaina zuen oraindik.

Gogora dezagun zuzenbide erromatar arkaikoan eta klasikoan, senide guztiak *pater familias* baten agintepean bizi zirela. *Patria potestas* delakoa ondorengo, adoptatu eta arrogatuen gaineko botere subjektibo kuasi-publikoa zen. Familiako kideen gaineko bizi- eta heriotz-eskubideak (*vitae et necis*) zituen *pater familias*-ak. Ondarezko arloan, berriz, seme-alabek eskuratutakoa

familiarena kontsideratzen zen, nahiz eta haiek *sui iuris* izatera iristen zirenean, zenbait ondasun ematen zitzaizkien *peculium*) pertsonalki administra zitzen. Aro inperialean, *pater familias* zenaren botereak arintzera jo zuen. Ordurako aski murrizturik zegoen, berez, seme-alabak saldu, esposatu edo hiltzeko eskubidea.

1981eko maiatzaren 13ko Legeak sakon **erreformatu** zuen Kode Zibilaren guraso-botereari buruzko araudia: I. Liburuaren VII. Titulua hustu eta eduki berria eman zion. Izenburua ere aldatu zion: *De la patria potestad* izatetik, *De las relaciones paternofiliales* izatera pasa zen. Zeintzuk dira erreformaren alderdi nagusiak?

(a) Guraso-ahala aitarena bakarrik izan ordez, guraso **biena** izango da aurrerantzean.

Sexu arrazoigatik bereizkeria debekatzen duen KEren 14. artikulua behartu zuen legegilea egokitzen horretara.

(b) Erreformaren xedea da guraso-ahala *potestas* moduan baino gehiago, **funtzio** bezala taxutzea, KEren 39.3 artikuluari jarraiki.

(c) Bestalde, Kodearen jatorrizko araudiaren kezka nagusia seme-alaben *peculii* edo ondasunen administrazioa eta kudeaketa zen; sistema berrian, ordea, umeen **garapen pertsonalari** eta haien nortasun eskubideei erreparatzen zaie bereziki (ikus, Kode Zibilaren 154.2 artikulua).

(d) 1981eko erreformak epailearen **kontrolpean** jarri zuen guraso-ahala eta baita muga ugari ezarri ere.

Alde horretatik, ohar gaitzen, guraso-ahalaren historia, jatorrian botere patriarkal absolutu izatetik bukaeran ahalmen murriztu eta kontrolatu izatera heldu den erakundearena da.

(e) Aipagarria da ere, erreforma legeak seme-alaba **desgaituen** adin-nagusitasunaz hareago luzatzen duela guraso-ahala.

Azkenik, aipatu, 1996ko urtarrilaren 15eko Lege Organikoak, Adingabearen Babesari buruzkoak, aldaketa gutxi batzuk eragin dituela guraso-ahalaren araudian, bereziki, 158. artikuluan, epailearen zereginak indartzeko.

5.1.2. Definizioa

Gurasoek emantzipatu gabeko legezko umeekiko duten utzi ezinezko eskubide eta betebeharrak multzoa da guraso-boterea, nola baitira: umeak etxean edukitzea, mantentzea, hezteak eta haien zereginak probetxugarri izan daitezkeen jarduketak juridiko orotan haiek ordezkatzeko ahalmena.

Azpimarratzekoa da guraso-ahala eskubide subjektiboa baino, **funtzio juridikoa** dela, ez baitu titularren onura bilatzen, umeena baizik.

5.1.3. Ezaugarriak

1) **Utzi ezina**, ez baitago gurasoen mende guraso funtzioari uko egitea.

- 2) **Eskualda ezina**, gizakion komertzioetik kanpo baitago (*res extracommercium*).
- 3) **Preskribi ezina**: umeak adingabeak diren bitartean luzatzen da.

5.2. Guraso-ahala orokorki

Kode Zibilaren 154 artikulua dio emantzipatu gabeko adingabeak guraso-**ahalpean** daudela.

Erakunde hau umeen **onuran** erabili beharko da beti, esaten du artikulua horrek berak, ume bakoitzaren **nortasuna** kontutan izanik; eta adimen nahikoa duten seme-alaben iritzia **entzun** egin beharko da.

Argi dago, beraz, hazi ahala umearen iritzia eta bere nortasuna aintzat hartu behar direla edozein erabaki hartzerakoan.

Aipatu artikulua (154.ak) hiru eremu bereizten ditu guraso-ahalaren erabilerari dagokionean: arlo pertsonala (154.2.1 artikulua), ondarezkoa (154.2.2 artikulua) eta umeen ordezkapena (154.2.2 artikulua). Azter dezagun jarraian eremu bakoitzari buruzko erregulazioa.

5.3. Arlo pertsonala

Adin-txikien eremu pertsonalari dagokionean zenbait betebeharrak garrantzitsu dituzte gurasoek:

- (1) Umeak **zaindu**, bestela esanda, umeen beharrei egoki erantzun. Egin behar hori orokorra da eta beste guztiak barne hartzen dituela esan daiteke.

Edonola ere, umeak zaintzea ez dagokie guraso-**ahaldunei** soilik, betebeharrak hori dute ere guraso-botererik gabeko aitak eta amak (Kode Zibilaren 110 eta 111 artikulua). Horretaz, guraso-botererik ez duen aitari edo amari ahal hori duen beste gurasoaren jardura kontrolatzea egokitzen zaio, guraso-ahala duenak umea behar den bezala zaintzen duela ziurtatzeko.

- (2) **Beraiekin egon**. Umeekin egoteko obligazioak ez du esan nahi denbora guztia beraien ondoan igaro behar denik. Zilegi da, noski, lana, oporrak edo ikasketak direla eta, gurasoetako bat edo biak bolada batean umeengandik urruntzea.

Bestalde, gurasoak elkarrengandik bananduta bizi direnean, umeekin bizi ez den gurasoak tarteka haiekin egoteko eskubidea du (aste buruetan, bakaziotan, eta horrelakoetan). Bisita eskubidea dute ere guraso-ahalik gabeko aitak edo amak, epaileak besterik agintzen ez duen bitartean (ikus Kodearen 94 eta 160.1 artikulua).

- (3) **Mantenua eman**. Umeak mantentzeak zera esan nahi du: elikatu, jantzi, etxean izan, gaixorik daudenean osatu, eta abar.

Gurasoak banandurik daudenean, umeekin bizi ez den gurasoak umeen mantenurako **pentzio** bat ordaindu beharko du.

Betebehar hau ere, aurrekoak bezala, famili arteko elkartasun-eredu orokorretatik eratortzen da, eta ez guraso-ahaletik soilik. Hori dela eta, guraso guztiek, baita guraso-ahalik gabeek ere beren umeak elikatzeko betebeharra dute (Kode Zibileko 110 eta 111 artikulua jarraiki).

Seme-alaba adin-nagusiak gurasoekin bizi badira (gure gizartean, ia beti gertatzen da hori), ikasteari uzten dioten arte luzatzen da mantenu obligazioa (horrela agintzen dute Kode Zibilaren 142 eta hurrengo artikuluek).

(4) **Hezi.** Gurasoek seme-alabak hazteaz gain, hezi ere egin behar dituzte; eta hezkuntza horren xedea adin-txikien nortasunaren garapen osoa eta betea erdiestea da (hala dio Konstituzioaren 27.2 artikulua).

Jakinaenez, hezkuntza ez dago gurasoen esku bakarrik, irakaskuntza zentroek osatu behar dute zeregin hori; zentro horiek, beti ere, gurasoek libreak aukeratutakoak izan behar dute horiek.

Betebehar horietan **huts egiten badute gurasoek**, Kode Zibilaren 158 artikularen (1/1996 Lege Organikoak ezarria) kariaz, epaileak neurriak har ditzake:

- 1) Seme-alaben mantenua ziurtatzeko, baldin eta gurasoek ez badituzte umeak behar bezala elikatzen, janzten eta etxean izaten.
- 2) Guraso-ahalaren gaineko aldaketek (aita eta ama banantzen direnean, esate baterako) umei kalterik eragin ez diezaien.
- 3) Umea arriskutik aldentzeko (tratu txarretatik, adibidez).

5.4. Seme-alabak ordezkatzea

Adin-txikien jarduteko gaitasuna, dakigunez, oso mugatua da; salbuespenak salbuespen, ezin dute kontraturik egin, ez eta jarauntsia onartu edo auzitan aritu. Jarduteko gaitasun murrizketa hori osatzeko dago, hain zuzen, umearen ordezkari legala. Ordezkari horren kariaz, ordezkaria ordezkatuaren ordezkari jarduten da eta hark egindakoak ordezkatuaren gune juridikoan izango ditu ondorioak. Adingabea guraso-ahalaren mendean badago, gurasoak izango dira haren legezko ordezkari (Kodearen 162.1 artikularen arabera). Umeen ordezkapena, beraz, guraso-ahalaren funtzioetako bat dela esan daiteke.

Gurasoen ordezkari nahiko zabala eta orokorra bada ere, Kodearen 162.2 artikulua ordezkari horren zenbait salbuespen aurreikusten ditu:

(1) Umearen **nortasun-eskubideak**, bere heldutasunaren arabera laguntzarik gabe balia ditzakeenak. Nortasunaren eskubideak (intimitatea, irudia, ohorea, osotasun fisikoa, eta abar) guztiz pertsonalak dira eta titularrak bakarrik har ditzake haien gaineko erabakiak.

Ondorioz, adin-txikiak berak baliatu ahal izango ditu eskubide horiek horretarako heldutasun nahikoa iristen duenean, bitartean, ezingo ditu eskubide horien gaineko urraperik onartu (ez berak eta ez bere ordezkariak).

Hala ere, zenbaitetan ezinbestekoa da eskubide horien gaineko erabakiak hartzea, tratamendu medikoak onartzea kasu. Gaixoaren autonomiari buruzko lege berriaren arabera (Azaroaren 14ko 41/2002 Legea) adingabeak heldutasun nahikorik ez badu, haren legezko ordezkariak eman

beharko dute ebakuntza egiteko baimena, nahiz eta, umeak hamabi urte edo gehiago baditu, bere iritzia kontutan izan beharko den; ordea, adingabea nahiko heldua bada berak erabaki beharko du tratamendu medikoa hartu nahi duen ala ez. Heldutasun nahikoa presumitzen zaio hamasei urte edo gehiago dituenari (ikus 41/2002 Legearen 9.3.c artikulua).

(2) Ordezkaritzarik ez da behar izaten umeak **bere kabuz** egin ditzakeen beste zenbait ekintzatarako (162.2.1 artikulua), hots, Kodearen 625, 626, 663.1, 1245 eta 1246.3 artikuluetan jasotzen direnak. Multzo horren barruan sar ditzakegu ere, adingabeak bere ekimenez, eta gurasoen (edo tutorearen) laguntzaz egin ditzakeenak (ikus, esate baterako, 20.2.b, 21.3.b, 124, 157, 177.1, 443, 1.329 eta 1.338 artikulua). Horren adibide umea **prestazio pertsonaletara** behartzen duen kontratua: Kodearen 162 artikulua arabera, gurasoek sinatzen dute kontratua, baina adingabeak onartu egin beharko du aurretik, hartarako adimen nahikoa baldin badu (adibidez, umea telebistarako iragarki bat egitera behartzen duen kontratua).

(3) Guraso eta umeen arteko **interes-gatazka** dagoen negozioetan (162.2.2 artikulua). Demagun aiton-amonek jarauntsiaren banaketa egin behar dela guraso eta seme-alaben artean, agerikoa da gurasoek bere alde egiteko arriskua dagoela umeen kaltetan; kasu horietarako, Kodearen 163 artikulua neurri bereziak xedatzen ditu: guraso biek interesak badaude jokoan, epaileak, ofizioz nahiz edozein interesatuk hala eskatuta (Ministerio Fiskala barne), defentsari judiziala izendatuko die adingabeei (ikus, defentsariaren izendapena nola egiten den Kodearen 300. artikuluan). Aldiz, adingabeen interesa guraso bakar bati kontrajartzen bazaio, orduan, beste gurasoa izango da ordezkari.

(4) Azkenik, badira gurasoen **administraziopetik at** dauden ondasunen gaineko erabakiak. Ondasun horiek zein diren aurrerago esango dugu, 164.2 artikulua aztertzerakoan (ikus 5.5.4 puntua).

5.5. Ondarearen ikuspegitik

Gogora dezagun adingabeak ondarearen titular izan daitezkeela, baina ezin dituztela bere ondasunak administratu.

Umeen ondasunen administrazioaren gaineko arauak eta xehetasunak Kode Zibilak ematen ditu 164 artikulutik 168 artikulura bitartean.

5.5.1. Arau orokorrak

Aipatu 164 artikulua arabera, **gurasoek administratuko** dituzte beren seme-alaba adingabeen ondasunak.

“Administrazio” hitzak zer esan nahi du hemen? Zentzu zabalean ulertu beharra dago gurasoen administrazioa. Ondasunen kontserbazio eta kudeaketa arruntaz gain, umearen ondareaz xedatzeko eskubidea dute, nahiz eta erabakiak bermatzeko zenbait zuhurtasun neurri hartzera behartuko dituen Kodeak (ikus, aurrerago 5.5.4 puntua).

Administrazioak nolakoa izan behar duen esaten du, lehenik, Kodeak, 164.1 artikuluan: *“Los padres administrarán los bienes de los hijos con la misma diligencia que los suyos propios, cumpliendo las obligaciones generales de todo administrador y las especiales establecidas en la Ley Hipotecaria”*.

Gurasoen **arreta-betebeharraren neurria** irizpide subjektiboz ezartzen da. Beraz, gurasoek bere ondasun propioak nola, hala administratu beharko dituzte ere umeenak.

Kontua da, irizpide horren arabera, gurasoek beren ondarea gaizki administratzen badute, zaila izango dela umeena ondo administra dezaten eskatzea. Ondorio hori zuzentzeko daude, hain zuzen, beranduago aztertuko ditugun 167 eta 168 artikulua.

Bestalde, aztertzen ari garen artikulua dio, gurasoek **administratzaile ooren obligazio arruntak** bete behar dituztela.

Zenbaiten ustez, horien artean, adingabeen ondasunen inbentarioa egitea dago; Kode Zibilak, erreforma aurretik, espresuki ezartzen zuena.

Azkenik, administratzailearen betebeharraren arruntekin batera, **Hipoteka Legearen obligazio** bereziak aipatzen ditu Kodeak. Izan ere, Lege horren 190 eta 191 artikuluek zera ezartzen dute: gurasoetako bat dibortziatu eta berriz ezkontzen denean, bere administraziopean dauden adingabeen ondasun higiezinak Jabetza Erregistroan inskribitu beharko ditu haren izenean (aurretik inskribituta ez badaude, behintzat) eta, horretaz gain, ondasun higigarrien administrazio zuzena ziurtatzeko, bere ondasun propioak hipotekatu beharko ditu bigarrenez ezkonduko guraso horrek.

Kodearen 167 artikulua, berriz, **administrazio desegokiaren** gaineko neurriak hartzen ditu. Artikulu horren arabera, gurasoen administrazioak arriskuan jartzen baditu adingabeen ondasunak, epaileak ondasun horiek salbatzeko neurriak hartu ahal izango ditu, administratzaile berezi bat ezarriz, esate baterako.

Administrazioari buruzko azken neurri orokorra Kodearen 168 artikulua xedatzen du: guraso-ahala amaitzerakoan, seme-alabek **administrazioaren gaineko kontuak** emateko eska diezaiekete beren gurasoei. Hiru urteko epea izango dute horretarako, jarduteko gaitasun osoa eskuratzen dutenetik. Eta ez hori bakarrik, gurasoen dolo edo kulpaz larriz administraziopeko ondasunen bat galtzen bada, **indemnizatu** egin beharko diote umeari (ondasunaren titularrari, alegia), ondasun horren galerak eragindako kalteengatik.

5.5.2. Gurasoen administratzailetatik at geratzen diren ondasunak

Badira zenbait ondasun gurasoek ezin administra ditzaketenak, Kodearen 164. artikulua bigarren atalean jasota daudenak, hain zuzen. Ikus dezagun zein diren ondasun horiek eta zergatik geratu diren gurasoen ikuskapen eta zaintzatik kanpo:

(1) Umeari **doan** emandako ondasunak, baldin eta dohaintza-egileak gurasoen administratzailetatik kanpo geratu behar dutela xedatu badu. Gehienetan, jarauntsia, legatu edo bestelako dohaintzak izaten dira, zeinen zaintzarako administratzaile berezia ezartzen duen dohaintza-egileak.

(2) Umeari dagokion jarauntsia, baldin bere **gurasoen desjaraunspenaren** ondorio bada hura. Izan ere, guraso bien nahiz bietako baten portaerak jarauntsirik gabe lagatzen dituenetan, pentsatzekoa da beren umeari egokitzen zaizkien ondasun horiek gaizki administratzeko arriskua dagoela (beretzat izan beharko lirakekeela uste izan baitezakete

gurasoek). Nork administratzen du, orduan, jarauntsitako ondarea? Beste gurasoak, bat bakarra bada jarauntsirik gabe zigortua; eta biak desjarauntsi badituzte, berriz, kausatzaileak berak nahiz epaileak izendatutako pertsona izango da administratzaile.

(3) Gurasoen administraziopetik kanpo daude ere hamasei urtetik aurrerako adingabeak bere **lanaren** ondorioz eskuratu dituen ondasunak. Edonola ere, gogora dezagun, Kodearen 323 artikulua diona: adingabe emantzipatuak legezko ordezkariaren baimena behar du bere ondasunen gaineko erabaki garrantzitsuak hartzeko; hori dela eta, gurasoen onespena beharko du adingabeak, artikulua hartan jasotzen diren erabakiren bat hartu nahi badu, nahiz eta horretarako bere lansaria erabili.

5.5.3. Familiako kargei aurre egiteko seme-alaben ekarpena

Kode Zibilaren 165 artikulua honela dio: *“pertenece siempre al hijo no emancipado los frutos de sus bienes”*. Arau hori ulertzeko erreforma aurreko xedapenak izan behar dira kontutan, zeinen arabera, gurasoek seme-alaben mantenu-obligazioaren truke, haien ondasunen fruituak beregana baitzitezaketen. Aipatu 1981eko erreformak desagerrarazi egin zuen ahalmen hori, eta, haren ordezkari, agindu zuen, seme-alabek, gurasoekin bizi diren bitartean, familiako **kargak arintzen lagundu** behar dutela, ahal duten neurrian (Kodearen 155.2 artikulua).

Gaur egun, adin-nagusiko asko gurasoen etxean bizi izaten da ikasketak amaitu eta lana aurkitu arte. Aplikagarri al zaie horiei 155.2 artikulua? Seguruenik ez. Burujabetuz gero, umeen gaineko guraso-ahalari buruzko xedapenak ezingo dira kasu horietara aplikatu. Hala eta guztiz, semea edo alaba adin-nagusia gurasoen etxean bizi denean familiarteko solidaritate betebeharra izango du, Kode Zibilaren 142 eta hurrengo artikuluen arabera; ez baitago arazoirik adingabeak adindunak baino okerrago tratatzeko familiako kargak arintzeko orduan.

Hala baina, ezingo dira familiako kargak arintzen laguntzera jarri adingabeari doako tituluz nahiz gurasoen desheredazioz egokitutako ondasunak, salbu, gurasoek mantenurako **beste bitartekorik ez dutenean**. Kinka horretan, epaileari baimena eskatu ahal izango diote beren seme-alaben ondasun berezi horiek erabili ahal izateko (ikus Kodearen 165.3 artikulua).

Gurasoek umeen ondasunen fruituak familiako gasuak ordaintzeko erabiltzen dituztenean, ez dute erabilitakoaren **konturik** eman behar (Kodearen 166.2 artikulua).

5.5.4. Gurasoek umeen ondasunez xedatzeko ahalmena

Gurasoek beren umeen ondasunez xedatzeko ahalmena izan arren, Kodearen 166 artikulua **epailearen baimena** eskatzen du honoko erabakiak hartzeko:

Lehen esan dugu, gurasoek, beren seme-alaben ondasunen administrazio arruntaz gain, ondasun horiez disposatzeko eskubidea ere badutela. Ohar gaituzten, ez dela erraza gurasoen xedatzeko ahalmenak egoki arautzea; izan ere, ahalmen hori gehiegi zabalduz gero, umeen ondasunak arriskuan jar litezke, aldiz, behar baino gehiago murriztuz gero, kudeaketa zaildu egingo litzateke. Guraso-ahalaren 1981eko lege-erreformak zuhurtziaz arautzen du xedatzeko ahalmena, kontrolak gehituz eta botere hori mugatuz.

(1) Umeei dagozkien **eskubideei uko egitea**. Kalte-galeren ordaina jasotzeko eskubidea, esate baterako.

(2) Adingabeen zenbait **ondasun saldu edo kargatzea**; bereziki, ondasun higiezinak, merkataritza eta industria etxeak eta ondasun preziatuak. Ondasun horiei buruz, ikus emantzipatuaren xedatzeko gaitasunari buruz esandakoa (3.5 puntua). Bestetik, epailearen onspena behar da ere higigarrien baloreak besterentzeko eta kargatzeko (enpresa baten akzioak, esate baterako), salbu eragiketaren ondoriozko etekina ondasun seguruetan inbertitzen denean (ikus Oinordetza Zuzenbideari buruzko liburukia).

(3) Seme-alabei egokitutako **jarauntsiei, legatuei eta dohaintzei uko egitea**. Horretarako ere, epailearen baimena beharko dute gurasoek. Epaileak baimenik ematen ez badu, onartutzat jo behar da dohaintza, jarauntsia edo legatua; azken biak, beti ere, inbentario-emaizaren arabera.

Gurasoek epailearen baimenik gabe egindako xedatze-ekintzen balioari buruz Auzitegi Gorenak dio epailearen aurretiazko onarpenik gabe egindako negozioak ez direla guztiz deusezak, **deuseztagarriak** baizik (ikus, Auzitegi Gorenaren 1987ko martxoaren 30eko epaia, 1994ko maiatzaren 9koa eta 2000ko urtarrilaren 21ekoa. Horrek zera esan nahi du, umeak adin-nagusitzen direnean, gurasoen ekintzak deuseztatu edo berretsi ahal izango dituztela, Kode Zibilaren 1.301 artikuluan oinarrituz.

Aldiz, seme-alabak **hamasei urtetik gorakoak** direnean, epailearen kontrolik gabe har daitezke erabaki guzti horiek, nahikoa izango da adingabeak agiri publikoan onartzen badu delako eragiketa juridikoa (Kode Zibila, 166.3 artikulua).

5.6. Egikaritza

1981eko lege-erreforma aurreko araudian ez bezala, Kodearen 154. artikuluko berriak dio seme-alaba adingabeak aitaren eta amaren guraso-ahalpean daudela. 1981eko erreforma arte, aldiz, aitak zuen guraso-ahala, eta aita falta zenean bakarrik ematen zitzaion guraso-ahala amari.

Guraso-ahala izateko aitatasuna eta amatasuna determinaturik egon behar dira legez. Ondorioz, ez dute guraso-ahalik: adingabea bere umetzat aitortu ez duen aitak, amaren bortxaketarengatik kondenatutako gizonak (Kode Zibilaren 111 artikulua), ez eta prozedura judizialean bere aitatasuna ukatu duenak (ikus, Auzitegi Gorenaren 1987ko uztailearen 23ko epaia).

Edonola ere, bereizi egin behar dira guraso-ahalaren **titular izatea** eta ahalmen hori **egikaritzea**. Litekeena da guraso-ahala aitarena eta amarena izatea (“baterako titulartasuna” esaten zaio honi), baina bietako bati bakarrik egozte guraso-ahalaren egikaritzea (gurasoak banandurik bizi direnean, kasu). Aurrerantzean egikaritzari buruz bakarrik arituko gara.

Nolakoa izan daiteke, bada, egikaritzea hori?

5.6.1. Elkarrekin bizi diren gurasoak

Gurasoak elkarrekin, etxe berean bizi direnean guraso-ahala batera edo banandurik egikari dezakete.

a) Egikaritza bateratua

Normalena, baterako egikaritza izango da (Kodearen 156.1 artikulua aitortzen duen legez). Hala ere, zaila izaten da erabaki guztietarako guraso biak bildu eta ados jartzea; errazagoa da batek erabakia hartzea bestearen isileko onespenerekin. Horrela dio Kode Zibilaren 156 artikulua bigarren egikaritza mota honi buruz:

- 1) Guraso batek bakarrik har ditzake umearen edo umeen gaineko erabakiak **beste ados** badago (156.1 artikulua).
- 2) Ez da bien onspena beharko usadioen arabera **arruntetarako** (ilea moztu, arropa erosi, umea lagunaren etxera lotara eraman, eta abar).
- 3) **Larrialdietan** zer egin jakiteko guraso baten erabakia nahikoa izango da (ebakuntza kirurgikoa egiteko, adibidez).

Zer gertatzen da gurasoak ados jartzen ez badira umearen gaineko erabaki garrantzitsu baten gainean (semea edo alaba zein eskoletara bidali, esate baterako)? Guraso bien iritzia berdin balio duenez, epailearen laguntza beharko da erabaki hori hartzeko. Kodearen 156.2 artikulua agintzen du **epaileak** gurasoen argudioak eta umearen iritzia entzun ondoren aitari edo amari eman beharko diola erabakimena (ez du, beraz, epaileak zuzenean erabakitzen). Edonola ere, esan beharra dago, oso noizean behin baino ez dela konponbide horretara jo behar izaten.

b) Bakarkako egikaritza

Esan dugu, gurasoak elkarrekin bizi direnean, batera hartzen dituztela, eskuarki, umeen gaineko erabakiak; zenbaitetan, ordea, guraso bati bakarrik dagokio egikaritza. Ikus dezagun noiz gertatzen den horrelakorik:

- 1) Gurasoetako bat **ezindua** dagoenean (ez gai deklaratu duenean epaileak, absente dagoenean edo beste edozein arrazoigatik guraso bezala aritzeko adimena edo gaitasun fisikoa galdu duenean). Ikus, Kode Zibilaren 156.4 artikulua.
- 2) Bigarrenik, gurasoak **ez direnean ados jartzen** nahiz beren betebeharrak betetzeko arazo larriak dituztenean, epaileak, bietako bati eman diezaioteko guraso-ahalaren egikaritza osoa edo, bestela, bien artean funtzioak bana ditzake (esaterako, batek umearen arlo pertsonaleko erabakiak har ditzala eta besteak ondarezkoari dagozkionak). Gehienez ere, bi urteko iraupena izan dezake neurri judizial horrek.

5.6.2. Banandurik bizi diren gurasoak

Kodearen 156.5 artikulua dio gurasoak, dibortzio edo legezko banaketarik egon gabe ere banandurik bizi direnean, **umeak berekin dituenak** hartuko dituela erabakiak.

Nahiko praktikoa ematen du irtenbide honek; izan ere, banandurik bizi diren gurasoak ez dira beti ongi konpontzen eta horrek asko zaildu ohi ditu baterako erabakiak, umeen kaltetan.

Hala ere, etxetik kanpo bizi den gurasoak erabakietan parte hartu nahi badu, epaileari eska diezaioke guraso-ahal egikaritzea bien artean banatzea. Epaileak berriz umeentzako onuragarrien den erabakia hartuko beharko du beti.

Baldin eta gurasoak **dibortziaturik** edo **legez banandurik** badaude, edo eta beren **ezkontza deuseza** deklaratu bada, epaileak esan beharko du umeak zein gurasorekin bizi behar duen eta guraso-ahalaren egikaritzea nori dagokion (ikus, Kodearen 90.1 eta 92.2 artikulua).

5.7. Etetea, kentzea eta iraungitzea

Guraso-ahalaren krisi egoerak aztertu behar ditugu segidan. Ikus dezagun lehendabizi etetea edo suspentsioa, eta ondoren aipatuko ditugu guraso-boterea kentzea eta iraungitzea.

5.7.1. Etetea

Kodeak ez du “etete” hitza erabiltzen, baina, arautzen dituen zenbait egoerek berez dakarte guraso-ahalaren etena. Hala nola, baterako egikaritzea eragozten duten arazoak daudenean (Kodearen 156.2 artikulua); absentzia, ezintasun edo ezgaitze kasuetan (156.4 artikulua); gurasoak banandurik bizi direnean (156.5 artikulua) eta gurasoak dibortziatzen direnean (92.4 artikulua).

Besterik eman badezake ere, guraso-ahalaren egikaritzea etetea ez da zigorra. Kodeak ez du behintzat, zigortzat jotzen: umeen hoberako izango den funtzionamendu modu bat besterik ez da.

5.7.2. Kentzea

Etetea ez bezala, guraso boterea kentzea zigortzat jotzen da.

Guraso-ahala kendu, **guztiz** edo **zati batean** egin daiteke. **Epaileak** hartu beharreko erabakia da hori. Noiz gertatzen da?

- 1) Guraso-ahala kentzera bideratutako prozedura zibil batean, baldin eta gurasoetako batek edo biek beren betebeharrak bete ez badituzte, umeak arriskuan jarritz (ikus, Auzitegi Gorenaren 1996ko urriaren 18ko epaia).
- 2) Guraso batek edo biek guraso-ahala kentzera daramaten delituak egin badituzte: umeen sexu-askatasunaren aurkako ekintzak, erditze-suposizioa edo gurasotasunari buruzko iruzurra eta familia-uztea. Ikus Zigor Kodearen 226 eta 233 artikulua.

- 3) Ezkontza desegiteko prozedura baten barruan, hartarako arrazoirik balego, epaileak guraso-ahala kentzeko erabakia har dezake.

Guraso bati bakarrik kendu bazaio guraso-ahala, besteak hartuko du ardura eta titulartasun osoa. Biei kendu bazaie, berriz, umea tutoretzapean jarriko da (hala agintzen du Kodearen 222.1 artikulua).

5.7.3. Iraungitzea

Logikoa denez (eta Kode Zibilaren 169 artikulua esaten duelako), gurasoetako bat nahiz umea bera **hiltzean**, guraso-ahala bukatu egiten da; baita umea **adin-nagusitzen** denean edo eta emantzipatzen denean. Azkenik, umea **adopzioan** emanaz gero, guraso biologikoen galdu egiten dute beren guraso-ahala eta legezko guraso berriei ematen zaie.

5.8. Luzatzea eta berrematea

Esan dugu orain baino lehen, 1981eko erreforma legeak ekarritako berrikuntza aipagarrienetako bat dela guraso-ahala iraungi ordez, luzatzea edo berreskuratzeko aukera.

Kodearen 171 artikulua zera dio guraso-ahalaren biziraupenari buruz:

- 1) **Desgaitutako** adingabea (ikus Kode Zibilaren 201 artikulua horren gainean xedatutakoa), adin-nagusitasunera heltzen denean, tutoretza ezarri ordez, haren gaineko guraso-ahala luzatu egingo zaio automatikoki. Horrela ez da prozedura berrietan denborarik galdu behar eta, gainera, ez da desgaituaren gaineko babes-hutsunerik gertatzen.
- 2) **Guraso-ahaletik irten eta gero** ezgaitzen bada semea edo alaba, gurasoen beren guraso-ahalmena berreskuratzeko aukera dute, hala eskatuta, baldin eta ezgaitua beraiekin bizi bada eta ezkongabea bada; izan ere, ezgaitua ezkondua bada, bere ezkontideak izango du zaintzeko ardura eta ez gurasoen.

IRAKURKETAK

Azaldu berri ditugun oinarrizko kontzeptuak osatzeko irakur ezazu Ana SEISDEDOS MUIÑO, "La patria potestad", Manual de Derecho Civil, Madril: Marcial Pons, 213-229.

Luzatutako guraso-ahalarik buruzko gaian sakontzeko, Mariano MARTÍN-GRANIZO FERNANDEZ, "La patria potestad prorrogada y la rehabilitada después de su reforma por la Ley 13/1984, de 24 de octubre", *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 1985: 857-838.

Guraso-ahalaren bilakaera historikoa eta ikuspegi soziologikoa interesatzen bazaizkizu,
Lluís Flaquer, *La estrella menguante del padre*. Barcelona: Ariel, 1999.

ARIKETAK

1. Alderatu Auzitegi Gorenaren bi epaiok: 1995eko otsailaren 17koa eta 1987ko martxoaren 30ekoa. Zer jurisprudenzia nagusitu da gurasoek beren administrazio ahalmenetik kanpo egiten dituzten negozioen balioari buruz?
2. Gurasoen xedatzeko ahalmenaz ari garela, azter ezazu, halaber, 1987ko apirilaren 3ko Auzitegi Gorenaren epaia.
3. Irakurri Auzitegi Gorenaren 2001eko maiatzaren 3ko epaia. Zer deritzozu guraso-ahalaren gaineko erabakiari buruz?
4. Irakurri berriro Kode Zibilaren 323 eta 166 artikulak eta erantzun honoko egitatezko suposamenduari. Edurnek hamasei urte bete berri ditu, gurasoekin bizi da eta ez ditu oraindik ikasketak amaitu. Bere izebak emandako akzioen dibidenduarekin motorra erosi berri du. Bestalde, Edurneren aitak zera pentsatu du, akzioak oso prezio onean daudela eta etekin handia jasoko lukeela alabak orain salduko baditu. Gaur bertan epailearengana joan da baimena eske. Zer esango dio epaileak?
5. ENZNren 1985eko otsailaren 18ko Erabakiak (*LA LEY*, 2/1985:960) haurrari ponteko izena nork jar diezaiokeen azaltzen du. Nori dagokio erabakimena? Zergatik?

6. IKASGAIA: BABES ERAKUNDEAK: **TUTORETZA ETA BESTE ZAINZA ERAKUNDE BATZUK(II)**

ARAUDIA

- EKren 39 eta 49 artikulak.
- Kode Zibilaren 172-174 artikulak eta I. Liburua X. Titulua, 215-306 artikulak.
- 1/1996 Lege Organikoa, urtarrilaren 15koa, Adingabearen Babesari buruzkoa.
- 1/2000 Legea, Prozedura Zibilari buruzkoa, urtarrilaren 7koa, 756-763 artikulak.

OINARRIZKO IDEIAK

Aurkibidea: 6.1. Sarrera. 6.2. Tutoretza. 6.2.1. Sarrera. 6.2.2. Tutoretzapekoak. 6.2.3. Tutorea izenda dadin eskatzera behartuak. 6.2.4. Tutore izatera behartuak. 6.2.5. Izendapena. 6.2.6. Tutore bat baino gehiago izendatzea. 6.2.7. Tutore izateko gaitasun eza, aitzakia eta enkaitzea. 6.2.8. Tutoretzaren edukia. a) Tutoretzapekoaren arlo pertsonalari dagokionean. b) Tutoretzapekoaren legezko ordezkariak. c) Ondarezko ikuspegitik. d) Tutorearen lansaria. 6.2.9. Iraungipena eta kontu ematea. 6.3. Kuradoretza. 6.3.1. Zer da? 6.3.2. Onuradunak. 6.3.3. Nor izan daiteke kuradore? 6.3.4. Edukia. 6.4. Defentsari judiziala. 6.4.5. Kontzeptua. 6.4.4. Zein kasutan sortzen da? 6.4.5. Defentsari nor izendatu. 6.4.6. Edukia. 6.5. Egitatezko zaintza. 6.6. Adin-txikia babesteko beste modu batzuk. 6.6.1. Sarrera. 6.6.2. Administrazioaren tutoretza automatikoa. 6.6.3. Zaintza administratiboa. 6.6.4. Familiar hartzea.

6.1. Sarrera

EKren 39.2 eta 49 artikuluek diote aginte publikoak adingabeen eta ezgaituen babesa bermatu behar duela beti. Horrek esan nahi du, edozein dela egoera (guraso-ahalak huts egiten duenean, esate baterako), ordezkari babes modu egoki bat eman behar zaiela adingabeei eta gaitasunik gabekoei.

Babes-erakunde berezi hauen jatorrizko arauketa zeharo aldatu zuen **13/1983 Legeak**, Konstituzioan jasotako printzipioetara egokitzeko asmoz. Erreforma aurreko araudiak tutoretza mota bakarra aurreikusten zuen tokian babes-mota anitza antolatzen du, orain, Kodeak: tutoretza, kuradoretza, defentsa judiziala edo egitatezko zaintza.

Babes-erakunde guzti horien artean graduazio bat edo hurrenkera bat dago. Babes osoagoa eskaintzen duen erakundetik hasi, tutoretzatik, hain zuzen, behin-behinekoenera, egitatezko zaintzara.

Aipatu erreformaz gain, 1987ko azaroaren 11ko, **21/1987 Legeak** Kodearen I. Liburuaren VII. Tituluan adingabe babesgabeak zaintzeko erakunde berriak sortu zituen: tutoretza automatikoa, zaintza administratiboa eta familiar hartzea.

Azkenik, **1/1996 Lege Organikoa**, pieza berri bat gehitzen dio adingabeen babes sistemari: arrisku egoeran dauden adingabeen babesarena, zeina Administrazioari dagokion eta ez pertsona pribatuei.

Esan gabe doa arau mordo horrek hain erregulazio korapilatsua eta nahasia sortu duela, non askotan ez dakigun egoera bakoitzari zein arau dagokion, erakunde zibil eta administratiboak gainjarri egiten baitira.

Azter ditzagun jarraian aipatu erakundeak banan-banan.

6.2. Tutoretza

6.2.1. Sarrera

Tutoretza da, guraso-ahalaren ondoren, legeek sortutako babes-erakunde osoena. Babes-erakunde burua dela esan genezake. Horren adierazgarri, tutoretza arautzeko Kodeak erabiltzen dituen hirurogeita hamar artikulua (Kode Zibilaren I Liburuaren X Tituluaren II Kapitulua). Erregulazio osoena duen erakundea izateak berez dakar gainontzeko babes-erakundeetan lege-hutsuneak gertatzen direnean, tutoretza jo behar izatea arautu gabeko suposamenduei erantzuna emateko. Tutoretzaren kapitulua **subsidiarioki** aplikatzen zaie, beraz, gainontzeko erakundeei.

Tutoretzak tutoretzapekoaren legezko **ordezkaritza** dakar bai arlo **pertsonalean** eta baita **ondarezkoan** ere.

Aitzitik, gurasoei ez bezala, tutoreari **kontrol bereziak** ezartzen dizkio Kodeak bere funtzioa egoki bete dezan eta bere postuaz balia ez dadin.

6.2.2. Tutoretzapekoak

Tutoretzaren onuradun edo tutoretzapeko izan daitezke, Kode Zibilaren 222 artikulua arabera:

- 1) **Guraso-ahalpean ez** dauden adingabeak eta guraso-ahalpean egonda ere, **babesgabeko** egoeran daudenak
- 2) **Ezgaituak**, baldin eta ezgaitze epaiak tutoretzapean egon behar dutela erabaki badu
- 3) Ezgaituak beren gaineko **guraso-ahal luzatua amaitu** ostean.

6.2.3. Tutorea izenda dadin eskatzera behartuak

Egoera bi bereizi behar dira:

Lehenik, hemezortzi urtetik beheragoko ume desanparatu edo **babesgabeak**. Kodearen 172.1 artikuluari jarraiki, Administrazio eskudunak du pertsona horiek lokalizatu eta bere babespean hartzeko obligazioa; eta behin hori eginda, adingabearen gaineko tutoretza arrunta deklara dezan eskatu behar dio epaileari (ikus Kodearen 239.1 artikulua agintzen duena). Ohar gaitzen, legegilearen asmoa da tutoretza lehenbailehen sor dadin, babes beharrea dagoena arriskutik aldentzeko.

Administrazioak zereginik ez duen kasuetan berriz (umearen babesgabeko egoerak ez diren beste guztietan, alegia), Kodearen 228, 229 eta 230 artikuluek seinalatzen dituzten tutore izatera deitutako pertsonak Hona:

- 1) **Fiskala** eta **epailea**, horrelako egoera baten berri dutenean.
- 2) **Tutore** izatera deitutakoak eta egitatezko **zaintzailea**.
- 3) **Edozeinek** eman dakioke egoeraren berri fiskalari edo epaileari, eta hortik aurrera, beraiek erabakiko dute zer egin.

6.2.4. Tutore izatera behartuak

Aipatu 1983ko erreformaz geroztik, tutore izan daitezkeen lagunen multzoa zabaldu egin da, eta baita horien artean tutore izan behar duena aukeratzeko sistema ere. Orain, epaileak askatasun handia du Kodeak izendatutako guztien artean tutore izateko egokiena aukeratzeko.

Kodearen 234.1 artikuluari jarraiki, tutore izatera deituak daude:

- (1) Babesa behar duenarekin **ezkonduta** dagoena.

Dakigunez, ezkontzak berez dakar emantzipazioa, hargatik, ezkontidea ezgaitzen denerako behar izango da soilik tutoretza. Ezgaitzea ezkondu eta gerokoa nahiz ezkondu aurretikoa izan daiteke (ikus Kodearen 56.2 artikulua).

- (2) **Gurasoak**. Adin-nagusia desgaitzen denean ezkongabea bada eta gurasoen etxetik kanpo bizi bada, gurasoak izan daitezke haren tutore (aurretik zigor moduan guraso-ahala kendu ez bazaie behintzat).

Aldiz, gurasoekin bizi bada guraso-ahala luzatzearekin nahikoa izango da (ikus 5.8. puntua).

- (3) **Gurasoek izendatutakoa**, beraiek falta diren kasurako. Umea adingabea den bitartean gurasoek egoki deritzoten tutorea izenda dezakete. Testamentuan nahiz agiri-publikoan egin behar da aukera hori. Edonola ere, gurasoen aukera iradokizun bat besterik ez da, izan ere, epaileak ontzat eman beharko du aukera hura, eta, tutore izateko aukeratutakoa egokia ez dela baderitzo gurasoen eskaerari entzungor egin diezaioke.

- (4) **Aurrekoak, ondorengoak eta anai-arrebak**.

- (5) Kodearen 235 artikulua arabera, zerrenda horretako inor ez badago, **familiatik kanpoko** norbait izenda dezake tutore epaileak.

Ohar gaitezen, kategoria horretan sar daitezkeela babes beharrean dagoenaren egitatezko bikotea eta baita, gurasoek istripu, gaixotasun eta antzeko kasuetarako, testamentuan edo agiri-publikoan aukeratutako pertsonak.

- (6) Azkenik, tutore izatera deituak daude babes-gabeen zaintza xedetzat duten **pertsona juridikoak, publikoak zein pribatuak**. Ikus Kodearen 242 artikulua.

6.2.5. Izendapena

Esan dugu **epaileak** izendatzen duela tutorea Kodeak 234 eta 235 artikuluetan seinalaturiko pertsona guztien artean. Tutore izateko pertsona aipatzen auzeratu behar duenez, erabakia hartu aurretik, babes faltan dagoenaren familiakoak **entzun** beharko ditu eta baita interesatua ere, adimen nahikoa badu. Horrela agintzen dio epaileari Kodearen 231 artikulua.

Tutore zein izango den erabakitzeko orduan babestu behar denaren interesa izan behar du gogoan epaileak. Hori dela eta, legeak (Kodearen 234.5 artikulua) aukera ematen dio aipatu zerrendaren ordena aldatzeko (ezgaituaren ezkontidearen orde, gurasoak, esate baterako); eta, baita zerrenda horretan pertsona egokirik ez balego, kanpoko beste **edonor** aukeratzeko ere, pertsona juridikoak barne.

Edonola ere, zerrendan iradokitako ordena ez jarraitzea erabakitzen badu, horretarako arrazoiak azaldu beharko ditu epaileak epaian bertan.

Tutore egokienaren bila ari dela, Kodeak eskatzen du tutoretzapekoa tutorearen familian **sar** dadin saioa egin behar dela (234.6 artikulua).

Azken irizpide horrekin lotuta gehitzen du legeak (Kodearen 240 artikulua): tutoretzapean ipini beharrekoak **anai-arrebak** badira, pertsona bakar baten tutoretzapean jartzen saiatu beharko du epaileak, beren arteko harremanari eutsi ahal izateko.

6.2.6. Tutore bat baino gehiago izendatzea

Aurreko legeriaren arabera tutoretza kargua pertsona askoren artean bana zitekeen, tutore bakoitzak tutoretzapekoaren eremu bati kasu egin behar ziolarik; 13/83 Legeak, ordea, tutoretza kargua sinplifikatzera jotzen du. Hasteko, tutoreak **bakarra** izan behar duela esaten du Kodearen 236 artikulua berriak; zenbait egoera berezietarako, berriz, tutore bakarraren printzipioa albo batera utzi eta tutore **bat baino gehiago** izendatzeko agintzen du aipatu artikulua berak. Zein kasu dira horiek?

- 1) Tutoretzapekoaren **arlo pertsonala eta ondarezko eremuaren ordezkaria banatzea** komeni denean (babesgabeak aberatsa denean, kasu).
- 2) **Gurasoak** direnean tutore izatera deituak
- 3) Tutoretzapekoa tutorearen **osaba-izeba** denean, baldin eta ezkondua badago hura.
- 4) **Gurasoen eskariz**, tutore izateko pertsona bat baino gehiago izendatu dituztenean.

Tutoretza pertsona bakar batek daramanean erraza da funtzionamenduak nolakoa izan behar duen ikustea; baina, zer gertatzen da tutore bik edo gehiagok ados jarri behar dutenean?

Kasu horietarako **gehiengoaren** araua erabiltzen du Kodeak. Batera hartu beharreko erabakietan **gehiengoak** agintzen du, alegia (Kodearen 237.2 artikuluari jarraiki). Tutoreen artean **adostasunik ez** badago, epaileak tutoretzapekoaren onuran tutoretza berrantolatzeko aukera du (ikus Kodearen 237.2 artikulua).

Bestalde, tutore bat baino gehiago daudenean, horietako batek tutoretza kargua **galduz** gero (ikus 6.2.9 puntuan tutorea tutoretza kargutik apartatzeko arrazoiak), besteak hartuko du bere kargu tutoretza osoa.

Azkenik, epaileak besterik ez dion bitartean, tutore bakoitza **bere erabakien erantzule** izango da eta ez besteena. Zenbaitetan, berriz, tutoretzaren erabakien ardura **solidarioa** izango dela erabaki dezake epaiak, gurasoak direnean tutore, esate baterako. Kasu horietan tutore batek bestearen oposiziorik gabe egindakoak tutore guztiak egiten ditu erantzule.

6.2.7. Tutore izateko gaitasun eza, aitzakia eta enkaitzea

Esan dugu, tutoretza, guraso-ahalaren antzera, **funtzio** bat dela: ez da, beraz, aukerazko kargu bat. Tutore izendatutakoak ezingo dio karguari uko egin edo aitzakiarik jarri, Kodeak berak jasotzen dituen kasu larrietan izan ezik. Ikus dezagun jarraian zein diren aipatu kasu larri horiek:

Hasteko, Kodearen 241-246 artikuluek esaten digute zein diren tutoretza kargurako **ezintasun edo gaitasun ezaren** arrazoiak. Honakoak:

- 1) Guraso-ahala edo zaintza ukatu zaien pertsonak
- 2) Aurretiazko tutoretza batetik bidali dituzten pertsonak
- 3) Tutore bezala aritzeko egokitasunik ez duela erakusten duten delituengatik zigortutakok
- 4) Zigor kartzela betetzen ari direnak edo antzeko ezintasun kausan daudenak
- 5) Tutoretzapekoaren arerio edo etsai denak, nahiz harekiko interes kontrajarriak dituenak
- 6) Gurasoek tutoretza kargutik berariaz baztertutako pertsonak
- 7) Portaera txarrekoak
- 8) Kebratuak eta konkurtsatuak, tutoretzapekoaren ondarezko arloari dagokionean.

Goian aipatutakoez gain, Kodeak 251-258 artikuluetan jasotzen dituen egoerak ere izan daitezke tutoretza ukatzeko edo tutore izateari uzteko **aitzakia**: tutorearen adina, gaixotasunak, lanbidea, ohitura eza, eta horrelakoak. Aitzakia horiek jar ditzake tutoreak kargurako izendatu eta gero, baina epailea konbentzitu beharko du tutore izateko eragozpen benetan larriak direla, bitartean, tutore izaten jarraituko du.

Pertsona juridikoek, aldiz, ezin dute inolako aitzakiarik jarri, bitartekorik gabe daudela izan ezik (baina, tutoretza administrazioari egokitu bazaio, orduan, aitzakia horrek ere ez du balio). Kodearen 251 artikulua dio hori.

Azkenik, pertsona bat tutore izendatu ostean, gerta daiteke tutore izateko eragozpen larriren bat sortzea. Eragozpen horiek ezin dira, ordea, edonolakoak izan; Kodeak berak zehazten ditu *numerus clausus* bitartez tutorea **enkaitzeko** arrazoiak, 247-250

artikuluetan. Aurreko kasuan bezala, hemen ere epaileak erabaki behar du tutoreak azaldutako arrazoiak nahikoak ote diren tutoretza kentzeko. Hona Kodeak jasotzen dituen enkaitze arrazoiak:

- 1) Kodearen 241-246 artikuluetan jasotako guztiak (hots, gaitasun gabezia adierazten duten aurreko guztiak).
- 2) Tutorea lanak ez betetzea edo gaizki betetzea.
- 3) Behin eta berriro, tutoretzapekoarekin ezin konpondu larriak gertatzen direnean

Tutorea kargutik apartatu ostean, beste tutore bat izendatu beharko du epaileak enkaitze prozedura berean. Tutore berria izendatu bitartean, esan bezala, aurrekoak bete beharko du funtzio hori, babes beharrean dagoena bakarrik gera ez dadin. Edonola ere, neurri bereziak har ditzake epaileak arrisku hori ekiditeko. Kodearen 257 eta 258 artikuluetatik eratortzen da esandakoa.

6.2.8. Tutoretzaren edukia

a) Tutoretzapekoaren arlo pertsonalari dagokionean

Lehenik eta behin, tutoretzapekoak **errespetua** eta **obedientzia** zor dio tutoreari, (Kodearen 268 artikuluaren esanetan).

Tutoreak tutoretzapekoa zuzen dezake eta epailearen laguntza eska dezake tutore karguaren eginkizunak egoki betetzeko beharrezkoa bada. Edonola ere, ez da ahaztu behar, tutoretza tutoretzapekoaren onuran erabili behar dela beti ahalmen hori.

Gurasoek bezala, tutoreak tutoretzapekoa **zaindu** egin behar duela dio Kodeak (269 artikuluak). Baina, zaintzeaz gain beste zenbait zeregin zehatzago aurreikusten ditu:

(1) **Mantenua** eman. Kodeak dio “*el tutor estará obligado... a procurarle alimentos*”.

Ez dago batere argi betebehar horren esanahia; izan ere, Kodearen 143 eta 144 artikuluen arabera, tutorea ez baitago mantenua ematera behartuta. Legez, tutoreak ez baizik, familiakoek zor diote mantenua tutoretzapekoari, eta tutoreak mantenu hori kudeatu besterik ez du egin behar. Demagun, esate baterako, pertsona edadetu bat desgaitzen duela epaileak eta zaharrentzako egoitza batean sartzeko baimena ematen duela. Egoitzaren zuzendaria izendatzen du, gainera, ezgaituaren tutore. Nork ordaindu behar du mantenua? Egoitzak berak edo ezgaituaren familiakoek?

Edonola ere, kontutan izan, tutorea eta mantenua ematera behartua pertsona bera izan daitezkeela.

Esandakoaz gain, Kodearen 274 artikulua zera gehitzen du, gurasoek testamentu bitartez erabaki dezaketela, tutoreak tutoretzapekoari zor dion mantenuaren truke tutoretzapekoaren ondasunen fruituak jaso ditzan.

(2) **Hezi**: hezkuntza eta garapen osoa eskaini, alegia.

(3) Tutoretzapekoa ezgaitua bada, ahaleginak egin behar ditu tutoreak, tutoretzapekoa **osa** dadin eta berriz ere **gizartean sar** dadin.

(4) Azkenik, egindakoaren gaineko **berri** eman beharko dio epaileari tutoreak.

b) Tutoretzapekoaren legezko ordezkari

Tutoretzak tutoretzapekoaren legezko ordezkariak dira. Horrek zera esan nahi du, gehienetan, tutoretzapeko adingabearen edo ezgaituaren ordezkari, tutorea arituko dela kontratuak sinatzen, ondarea administratzen eta bestelako erabakiak hartzen. Gogoan izan, ordezkari, Kodearen 162 artikulua diona: ahal den guztietan adingabea bera arituko dela trafikoko juridikoan, alegia, bere adimen mailaren arabera jarduteko gaitasuna aitortzerako behar dela.

Hala ere, guraso boterean gertatzen den legez, tutoretzan ere zenbait **salbuespen** ezartzen zaizkio ordezkariari. Tutorea ez da berraz tutoretzapekoaren ordezkari izango hurrengo kasuetan:

(1) Tutore eta tutoretzapekoaren arteko **interesak kontrajartzen** direnean. **Defentsari judiziala** izendatuko zaio orduan tutoretzapekoari. Hala ere, tutore bat baino gehiago badira, eta horietako batek edo gehiagok ez badute tutoretzapekoarekiko interes kontrajarri hori beraiek ordezkari dute tutoretzapekoa, defentsari judiziala izendatu beharrik gabe.

Demagun, esate baterako, negozio batean tutorea, aldi berean, bere izenean eta tutoretzapekoaren izenean ari dela. Kasu horretan tutoreak bere alde egiteak tutoretzapekoaren interesak kaltea ditzake. Beraz, tutoretzapekoarekiko interes kontrajarriak izango dituela uler daiteke.

(2) **Nortasunaren eskubideen** egikaritzan, salbu ezinbesteko erabaki larriak direnean (ebakuntzak, esate baterako)

Gogoratu, Eriean Borondateari buruzko Legearen arabera (41/2000 Legea), hamasei urteko adingabeak berak erabaki ahal izango duela ebakuntza kirurgiko eta bestelako tratamendu medikoen gainekoa; eta, adin horretara iristen ez diren tutoretzapekoari entzun egin behar zaiela beti, adimen eta ulermen nahikoa badute, behintzat.

(3) Tutoretzapekoa **prestazio pertsonaletara** behartzen duten kontratuetan. Tutoretzapekoak bakarrik onartu ahal izango ditu horrelako negozioak, Kodearen 162.3 artikuluari jarraiki.

(4) Tutoretzapekoa **erietxean edo erotxean barneratzeko** epailearen baimena behar dela gogorarazten digu Kode Zibilak (ikus Kodearen 271.1 eta Prozedura Zibileko Legearen 763.1 artikulua).

(5) Azkenik, Kodean jasotakoari gehitu behar diogu Konstituzio Auzitegiak 311/2000 epaian ezarritako doktrina: epai horren arabera tutoreak ezkondurik dagoen ezgaituaren dibortzioa eska dezake, horretarako arrazoi larriak daudenean.

c) Ondarezko ikuspegitik

Kodearen 270 artikulua zera dio, *“el tutor único y, en su caso, el de los bienes es el administrador legal del patrimonio de los tutelados y está obligado a ejercer dicha administración con la diligencia de un buen padre de familia”*.

Tutoreak administratu egin behar ditu, beraz, tutoretzapekoaren ondasunak. Hori egiten hasi aurretik, ordea, bere etorkizuneko kudeaketa **bermatu** egin behar du. Nola?

(1) Epaileak **epaian** bertan ezarritako bermeak emanez (ondasun higiezinaren hipoteka eska diezaioke, adibidez, epaileak tutoreari, bere gestio onaren berme edo garantia bezala). Betekizun horretatik kanpo geratzen dira ordea pertsona juridiko publikoak Kodearen 260.2 artikulua aginduz.

(2) Bermeez gain, epaileak eska dezake tutoretzapekoaren gauza baliotsuen **gordailupena** (Kodearen 265 artikulua).

(3) Tutoretzapekoaren ondasunak **inbentariatu** egin beharko ditu. Inbentario horretan jaso beharko ditu ere tutoretzapekoarekiko dituen hartzeak edo kredituak. Inbentarioan jasotzen ez dituen kredituei uko egiten diela ulertu behar da (Kodearen 266 artikulua).

Edonola ere, epaileak eta legeak berak galdatutako bermeak eman ondoren, tutorearen jardura gertutik jarraitzen du legeak.

Hasteko, babestutakoaren ondarearen administrazioari dagokionean, gurasoei baina askoz ere **ahalmen mugatuagoak** ematen dizkio tutoreari. Esandakoaren adierazgarri Kodearen 269.4 artikulua ezartzen duen betebeharra: tutoreak kudeaketaren **kontuak eman** beharko dizkio epaileari urtero (eta baita maizago ere, epaileak horrela eskatuz gero).

Epaileak agindutakoez gain, gurasoek eta tutoretzapekoari ondasunak eman dizkieten ere ikuskapen prozedura propioak jar dakizkieke tutoreei.

Bestalde, tutoretzapekoaren ondasunen administrazio arrunta (kontserbaziozkoa, alegia) gainditzen duen edozein erabaki hartzeko **epailearen baimena** beharko du beti tutoreak Kodearen 271 artikulua zehazten ditu erabaki horiek:

(1) Tutoretzapekoaren ondasun higiezinak, merkataritza edo industria etxeak eta balio handiko ondasunak besterendu eta kargatzeko, nahiz esandako ondasunen gainean inskribitu beharreko kontratuak egiteko. Ez da baimenik behar, ordea, akzioak suskribatzeko lehentasunezko eskubidea erabiltzeko.

Hala ere, adingabeak hamasei urte baino gehiago baditu, aipatu negozioak egiteko nahikoa izango da berak onartzearekin (ez da, beraz, epailearen baimena beharko). Eraitza horretara helden da Kode Zibilaren 166 artikulua analogiaz aplikatuz.

(2) Tutoretzapekoaren eskubideei uko egin, eskubideen gainean transigitu edo arbitrajera meneratzeko.

(3) Jarauntsiari uko egiteko inbentario-emaizaren onurarik eskatu gabe

(4) Dohaintzei uko egiteko.

- (5) Ondasunen gainean ohiz kanpoko gastuak egiteko.
- (6) Tutoretzapekoaren izenean demanda tarteratzeko (munta txikiko auziak salbu).
- (7) Ondasunak errentan sei urtetik gora emateko
- (8) Diru-maileguak eskatzeko eta emateko.
- (9) Tutoretzapekoaren ondasunak eta eskubideak dohaintzan emateko.
- (10) Tutoreak tutoretzapekoari zor dizkion kredituak hirugarrenei lagatzeko eta tutoretzapekoaren zorrak erosteko.

Kodeak ez ditu aipatzen tutorearen **administraziopetik kanpo** dauden ondasunak (guraso-ahala arautzen duenean ez bezala), hala ere guraso-ahalaren araudia aplikatu ahal izango da analogiaz.

Aipatzen duen salbuespen bakarra zera da, tutoretzapekoari doan emandako ondasunen gaineko administratzaile berezia ezartzen duenean dohaintza-egileak (ikus Kodearen 272 artikulua).

Azkenik, zenbait **legezko debeku** ezartzen dizkio Kodeak tutoreari:

- (1) Tutoretzapekoarengandiko dohaintzak jaso (753 artikulua).
- (2) Tutorearen ondasunak erosi edo tutoreari ondasunak saldu (Kodearen 1459.1 artikuluko debekuan baikaude).

Ekintza horiek **deusezak** izango dira Kodearen 6.3 artikulua onduz.

d) Tutorearen lansaria

Tutoreak betetzen duen funtzioak lansaririk merezi al du? Kodeak zeharka erantzuten dio galdera horri. Batetik esaten du, tutore izateak ez duela kalte ekonomikorik eragin behar (ikus Kodearen 220 artikulua), eta bestetik, Kodearen 274 artikulua, zera dio: tutoreak lansaria jaso ahal izango du, tutoretzapekoaren ondareak horretarako adina ematen badu.

Edonola ere, epaileak zehaztu behar du lansariaren zenbatekoa eta kobratzeko modua. Tutoretzapekoaren ondasunen errentagarritasunaren gaineko portzentaia bat ezartzen du epaileak, eskuarki 4%tik 20% bitartekoa.

6.2.9. Iraungipena eta kontu ematea

Nola amaitzen da pertsona baten gaineko tutoretza?

- (1) Tutorea nahiz tutoretzapekoa **hiltzen** direnean.
- (2) Tutoretzapekoa **ezgaitua** badago, gaitasuna berreskuratzen duenean nahiz kuradoretza ezartzen zaionean babes-erakunde bezala, tutoretzaren orde.

(3) Tutoretzapeko adingabea **adoptatu** egiten badute.

(4) Tutoretzapeko adingabearen gurasoak **guraso-ahala berreskuratzen** badute.

Aipatu legez, tutoretza kargua uzterakoan egindako administrazio eta kudeaketaren **kontuak eman** beharko dizkio tutoreak epaileari. Epaileak kontuak onartzen ez baditu, tutoretzapekoaren aldeko kalte-ordainak kitatzera behar dezake tutorea (ikus Kodearen 279 eta 280 artikulua).

6.3. Kuradoretza

6.3.1. Zer da?

Kuradoretza, babes-erakunde **mugatua** da, ez baitu kuradoretzapekoa ordezkatzeko tutoretzan gertatzen den bezala; kuradoreari kuradoretzapeak proposatutako **ondare** mailako negozioak ikuskatu besterik ez dagokio.

Kuradoreak ez du, beraz, kuradoretzapekoa zaintzen, ez eta bere ondarea kudeatzen: zenbait negozio garrantzitsutan laguntza ematera mugatzen da.

6.3.2. Onuradunak

Kodearen 286 eta 287 artikuluetan aipatzen da kuradoretzapean nor egon daitekeen:

(1) **Emantzipatua**, bere gurasoak falta direnean.

(2) **Adin-habilitatua** (tutoretzapean zeuden adingabe emantzipatua, alegia).

(3) **Ezgatua**, epaileak horrela agintzen duenean.

(4) **Zarrastela**.

6.3.3. Nor izan daiteke kuradore?

Kodeak ez du esaten nor izan daitekeen kuradore, horren ordez, **tutore** izendatzeko betekizunei eta ezintasunei kasu egiteko agintzen du (ikus Kodearen 291 artikulua).

Zehazten duen kasu bakarra da, aurretik tutore kargua izan duenak beteko duela kuradore kargua ere (Kodearen 292 artikulua xedatzen du hori).

6.3.4. Edukia

Kuradoretza karguaren zeregina aldakorra da:

(1) Zenbaitetan emantzipatuen eta adin-habilitatuen gaitasuna osatzen du, haiei bere kabuz egiterik ez duten ekintzatan laguntza emanaz (Kodearen 323 artikulua zehazten dituen negozioetan hain zuzen).

(2) Beste batzuetan ezgaitze epaiak zehazten dituen negozioetarako laguntza eskaintzen du. Epaiak zehaztaper hori egiteke uzten duenerako, aipatu 271ak jasotzen dituen negozioak eta erabakiak izango direla kuradoreak osatu beharrekoak.

(3) Azkenik, zarrastel deklarazioa egiten duen epaiak zehazten dituen negozioetan parte hartu behar du.

Dakigunez, kuradorearen laguntzarik gabe egindako negozio horiek **deuseztagarriak** izango dira, Kode Zibilaren 1.301 artikuluari jarraiki.

6.4. Defentsari judiziala

6.4.5. Kontzeptua

Aurreko babes-erakundeak ez bezala, defentsari judiziala **behin-behineko kargua** da, beste babes-erakundeak kale egiten dutenean utzitako hutsunea betetzeko erabiltzen dena.

Guraso-ahala nahiz tutoretza edo kuradoretza berrezarri bezain laster amaitzen da defentsari judizialaren zeregina.

6.4.4. Zein kasutan sortzen da?

(1) Babes-erakundearen titularraren eta babestuaren arteko **interesak gatazkan** sartzen direnean (ikus 6.2.8.b puntua). Esan bezala, babes-erakunde horretako titularrak bat baino gehiago direnean, interes kontrajarririk ez dutenek hartuko dute babestuaren defentsa. Kodearen 299.1 artikulua dio hori.

(2) **Babes-erakundeak funtzionatzeari uzten** dionean, edozein dela horren kausa. Ikus Kodearen 299.2 artikulua.

(3) Kodearen 299.3 artikulua araber, **tutore izendatzeko prozedura judizialak irauten duen bitartean** defentsari judiziala ezar dakioko babes-beharrean dagoenari. Ez bazaio ezartzen fiskalak hartuko du beregan haren defentsa.

6.4.5. Defentsari nor izendatu

Epaileak erabaki behar du kasu honetan ere, babes-betekizun hori nork betekiko duen. Kodeak ez du esaten nor izan daitekeen aukeratua, eta epaileari uzten dio kargurako egokiena den pertsona aukeratzeko ataza.

6.4.6. Edukia

Hemen ere Kodeak ez du gauza handirik esaten. Epaiak zehaztu beharko ditu defentsariaren zereginak.

Zarraztelaren kasuan, esate baterako, ondarezko negozio guztien gaineko ikuskapena ezarriko dio epaileak defentsariari.

Defentsari judizialaren lana amaitzen denean, egindakoaren **kontuak** eman beharko dizkio epaileari (horretara behartzen du Kodearen 302 artikulua).

6.5. Egitatezko zaintza

Kodearen 303 artikulua arabera, bere kabuz, **izendapen formalik gabe** hartzen badu norbaitek umearen edo desgaituaren ardura, egitatezko zaintzaile baten aurrean gaude.

Legearen arabera egitatezko zaintzaileak babes-beharrean dagoenaren gaineko babes-erakunde egokia izenda dadin, **prozedura judiziala sustatu** behar du. Hori egiten ez badu, umeari zein ezgaitu ustezkoari gerta dakizkiokeen **kalteen** erantzule egiten du Kodeak.

Halaber, Kodearen 303 artikulua arabera, epaileak egitatezko zaintzailearen baten berri badu, egoerari buruz informa dezan eskatu beharko dio, eta behin-behineko neurriak hartu beharko ditu zaintzapekoak kalterik jasan ez dezan.

Edonola ere, aipatu erantzukizun hori nolabait gozatzeko edo leuntzeko, zaintzak ekar ditzakeen kalteen **konpentsazioa** eskatzeko aukera ematen zaio zaintzaileari. Ikus 306 artikulua.

Bestalde, zainduaren egoera irregularra nolabait salbatzeko dio 302 artikulua, umearen edo desgaituaren **onuran** egindako negozioak baliozkoak izango direla.

6.6. Adin-txikia babesteko beste modu batzuk

6.6.1. Sarrera

Esan dugu 1987ko azaroaren 11ko, 21/1987 Legeak adingabe babesgabeak zaintzeko erakunde berriak sortu zituela, tutoretza automatikoa, zaintza administratiboa eta familian hartzea. **Administrazioari** dagokio azken horien ardura, eta ez pertsona pribatuei.

Araudi berria Kodean kokatzeko orduan tutoretzaren eta gainontzeko zaintza erakundeen ondora ekarri ordez, guraso-umeen arteko harremanen titulura eraman zen, adopzioari eskainitako kapituluaren sarrerara: I. Liburuaren VII. Tituluaren V. Kapitulura (172-174 artikulua), hain zuzen.

Handik urte batzuetara, 1996ko urtarrilaren 15ean, 1/1996 Lege Organikoaren II Tituluak (12. eta hurrengo artikuluek osatua), pieza berri bat gehitzen dio adingabeen babes sistemari: **arriku egoeran** dauden adingabeen babes administratiboarena.

Legeria orokorraz gain, hainbat Erkidego Autonomok bere lurraldeetarako araudi propioa sortu dute. Ikus, adibidez, Nafarroako Foru Konpilazioaren 73 artikulua eta 90/1986 Foru Dekretua, martxoaren 25ekoa, adopzio, famili harrera eta adingabeen ardurari buruzkoa.

Edonola ere, ohartarazi behar dugu erakunde horiek betetzen duten tokia ez dela guztiz argia. Orain arte aztertutako babes-sistemek (guraso-ahalak, tutoretzak eta kuradoretzak, alegia), teorian bederen, adingabe eta desgaituen behar guztiak asetzen dituztenez, zein da babes-erakunde berrion zeregina?

Aipatu Legeen zio adierazpenek diotenez, adingabeen eta desgaituen beharrei berehala eta eraginkortasunez erantzutea da erakundeon xedea. Legegilea beldur da, autoritateko babes-erakundeek (epaileak ezarritakoek, alegia) huts egiten dutenean, umeak paira ditzakeen arriskuez eta kalteez. Horiek ekiditeko administrazioari eskatzen dio babes gabe dauden umeen gaineko berehalako ardura har dezan; epaileak denbora gehiago behar izaten baitu horrelako egoeren aurrean erantzun egokia emateko.

Ondorioz, bi motatako babes-erakunde arautzen ditu Kode Zibilak: **autoritatezkoa eta administratiboa**, biak ere, adingabeak eta ezgaituak dituzten beharrei erantzuteko pentsatuak. Arazoak sortzen dira, ordea, sistema biak batera aplikatzeko orduan, askotan ez baitago jakiterik administrazioak edo epaileak hartu behar duen erabakia eta biek hartzekotan zein den balio duena. Bestalde, esan beharra dago, babes-erakunde administratiboak oraindik ere sendotze eta kontsolidatze bidean daudela, tutoretza ez bezala, oso berriak baitira. Denborarekin erakunde bakoitzaren zeregina eta ezaugarri nagusiak finkatzen eta argitzen joango direla uste dugu.

Ikus ditzagun, beraz, jarraian babes-erakunde administratibo hauen ezaugarri nagusiak.

6.6.2. Administrazioaren tutoretza automatikoa

Adingabea babes beharrean dagoen ume beretik administrazioak hartzen du, **automatikoki**, ume horren **tutoretza** (Kodearen 172.1 artikulua horrela aginduta).

Zein administrazioz ari da legea? Erkidego bakoitzak adingabeen zaintzarako aurreikusten duen administrazioa izango da tutoretza automatikoa eskuratzen duena. Euskal Erkidego Autonomoaren kasuan **Aldundiak** dira eskudun eta Foru Erkidegoan, berriz, **Gizarte-Ongizate Institutuari** dagokio ardura hori.

Ohar gaitezen, teorian, ume baten gaineko babes-erakundeak huts egiten duenean, administrazioaren tutoretza automatikoz gain, Kode Zibilaren 299.2 artikulua beste sistema bat ere aurreikusten duela: babesgabe dagoenaren defentsa judiziala. Hona, autoritatezko babes eta babes administratiboa gainjartzen diren adibide argi bat.

Zer esan nahi da **‘babesik gabe’** geratzearekin? Kodearen 172.2 artikulua azaltzen du hori: *“Se considera como situación de desamparo la que se produce de hecho a causa del incumplimiento, o del imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la guarda de menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia moral o material”*.

Zer egin behar du administrazioak umea bera gain hartzeko erabakia hartzen duenean? Administrazio eskudunak erabakia hartu bezain laster, babesik gabe dagoena zaintzeko beharrezkoak diren **neurriak** aginduko ditu.

Erabaki hori fiskalari eta gurasoei edo zaintzaileei **jakinarazi** behar die berrogeita zortzi ordu igaro baino lehen. Ministerio fiskalak auzia aztertu eta autoritatezko babes-erakunde berri bat izendatu behar dela uste badu, horretarako prozedura egokia sustatuko du epailearen aurrean.

Gurasoak edo zaintzaileak ez badaude administrazioaren erabakiarekin ados, erabakia **aurka** daiteke, , epailearen aurrean (ikus Prozedura Zibileko Legearen 779 eta 780 artikulua horretarako aurreikusten duten prozedura) zuzenean, aurretiaz administrazioari erreklamaziorik aurkeztu gabe.

6.6.3. Zaintza administratiboa

Zenbaitetan, administrazioak parte hartu aurretik, **legezko ordezkariak** berak izaten dira administrazioari laguntza eskatzen diotenak. Demagun gurasoak edo arduradunak umea zaintzeko bitartekoak falta dituztela, edo beste nolabaiteko ezintasun larriak dituztela umea mantentzeko, orduan, administrazioaren esku utz dezakete beren kargu dagoen pertsonaren zaintza. Administrazio eskudunak bere kargu hartuko ditu umeak guraso edo zaintzaileen goera hobetzen den bitartean.

Adingabeak administrazioaren esku uzteko formaltasun batzuk eskatzen ditu Kodearen 172 artikulak. (a) Administrazioaren eta guraso edo arduradunen arteko harremana idatziz jasoko da; (b) guraso nahiz umearen arduradunen eskariz zaintza administrazioaren esku geratzen dela adierazi behar da, (c) guraso zein arduradunek zaintza eduki ez arren, umearekiko dituzten betebeharrak zeintzuk diren zehaztu behar da, (d) adierazi behar da ere administrazioak nola beteko duen zaintza, eta (e) zaintzaren gain gertatzen den aldaketa oro fiskalari jakin arazi behar zaiola.

Administrazioak zaintza hori beregain hartzen ez badu, zaintzaileek epaileari eska diezaioke administrazioa behar dezan legezko eskaria onartzera.

Kodearen 172 artikulua, zaintza administratiboaren gorabeherak arautzen ditu. Lehendabizi zera xedatzen du, nola **zaindu** behar dituen administrazioak bere kargu dauden umeak:

- 1) Administrazioak berak zaindu beharrean, **familia** baten esku utz ditzake.
- 2) Familia egokirik ez badago, orduan, horretarako egoki diren **zentroetan** hartuko ditu.
- 3) Anai-arrebak izanez gero, **elkarrekin** egon daitezen ahalegina egin behar du.
- 4) Umea jatorrizko familiara **itzul** dadin saiatu behar da.

Administrazioaren zaintza betebehar hori nola amaitzen den esaten du 173 artikulua:

- 1) **Gurasoek** nahiz bestelako ordezkariak umea zaintzeko zituzten eragozpenak eta arazoak amaitzen direnean.

- 2) **Epaileak** horrela erabakitzen duenean.
- 3) **Administrazioak** erabakitzen duenean, beti ere umearen interesetan, eta epaileak besterik agintzen ez duen bitartean.

6.6.4. Familian hartzea

Esan dugu, administrazioaren esku dagoen zaintza egikaritzeko modu bat dela umea berea ez den familia batek zaintzea. Nola egiten da hori?

Familian hartzeak **betekizun** formal hauek bete behar ditu:

- (1) **Idatziz** jaso behar da erabakia.
- (2) Erabakia **onartu** egin behar dute umearen legezko ordezkariak, administrazioak, zaintzaileak (bere etxean hartzen duen familia buruak, alegia) eta umeak hamabi urte baino gehiago izanez gero.
- (3) Sinatzaileen **eskubideak** eta **betebeharrak** zehaztu behar dira: nork ordainduko duen umearen mantenua, nor izango den adingabeak sortutako kalteen erantzule, eta abar.
- (4) Zein motatako famili hartzea den zehaztu behar da: **behin-behinekoa**, **iraunkorra** (umearen guraso edo ordezkariak desagertu badira, kartzela zigor luzea betetzen ari badira, eta abar), **adopzio-aurrekoa**.
- (5) Adingabeen babeserako zerbitzuek emandako aldeko **txostena**.

Nola **amaitzen** da familian hartzea?

- 1) **Epailearen** erabakiz.
- 2) Umea zaintzen duen **familiaren** erabakiz.
- 3) **Guraso** edo ordezkoen eskariz, umea beraiekin izateko gauza direla demostratzen badute.
- 4) **Administrazioaren** erabakiz, umearen onurak hala eskatzen badu.

IRAKURKETAK

Francisco de Asís SANCHO REBULLIDA, “La tutela: evolución histórica”, in J.L. Lacruz Berdejo, *Elementos de Derecho civil, IV. Tomoa. Derecho de Familia*, Madril: Dykinson, 2002.

Bartolomé VARGAS CABRERA, *La protección de menores en el ordenamiento jurídico. Adopción, desamparo, tutela automática y guarda de menores. Doctrina y jurisprudencia*, Granada: Comares, 1994.

Margarita PARDO MARTÍN, *La organización de la protección a la infancia en gipuzkoa: evolución y situación actual*, Gipuzkoako Foru Aldundia, <http://www.sisis.net/docs/pardo.doc>, 2002.

Josune ALKIZA, María PÉREZ NEBREDA, Xabier URMENETA, *El acogimiento familiar: desarrollo del programa y colaboración con entidades concertadas*, Gipuzkoako Foru Aldundia, <http://www.sisis.net/docs/alkiza.doc>, 2002.

ARIKETAK

1. Aztertu tutorearen ahalmenei buruzko Konstituzio Auzitegiaren 311/2000 epaia. Zer deritzozu amak alabaren izenean dibortzioa eskatzeko ahalmenaren aldeko argudioei buruz? Eta kontrakoei buruz? Adierazi zein diren argudio horiek eta eman zure iritzi juridikoa.
2. Ikus, halaber, Konstituzio Auzitegiaren 1994ko martxoaren 3ko epaia. Zein babes-erakunde dagokio auzi horretan aztertzen den egoerari?
3. Auzitegi Gorenaren sententzia 1994ko urriaren 27ko epaia irakurri eta esan zein den kasu horretan tutoretza kentzeko arrazoia.
4. Tutoretza administratiboari buruzko gorabeherak aztertu epai honen bidez. Konstituzio Auzitegiaren epaia, 1994ko urriaren 3koa.
5. Aurkitu Euskal Autonomia Erkidegoaren bi arau hauek: 5/1996 Legea, urriaren 18koa, gizarte zerbitzuei buruzkoa (EHAA 218/1996.11.12) eta 155/2001 Dekretua, uztailaren 30ekoa, gizarte zerbitzuen alorrekoak egitekoak zehazteko dena (EHAA 165/2001.08.27). Zein eskumen dituzte Eusko Jaurlaritzak eta Foru Aldundiek babes gabekoen gainean?

7. IKASGAIA: PERTSONAREN KOKALEKUA

ARAUDIA

- EKren 18 eta 19 artikulua.
- Kode Zibilaren I. Liburuaren VIII. Titulua, 40. artikulua eta 181-198 artikulua.
- 1881eko Prozedura Zibileko Legearen 2.031-2.047 artikulua.
- Aragoiko Konpilazio Zibilaren 7 eta 8 artikulua.
- Galiziako Zuzenbide Zibileko Legearen 6-8 artikulua.

EGOITZARI BURUZKO OINARRIZKO KONTZEPTUAK

Aurkibidea: 7.1. Kontzeptua. 7.2. Motak. 7.2.1. Borondatezkoa. 7.2.2. Legezkoa. 7.2.3. Aukerazkoa. 7.3. Familiaren bizilekua. 7.4. Bizileku anitz.

7.1. Kontzeptua

Pertsonaren kokalekua finkatzea garrantzi handikoa da zuzenbidearentzat; ez bakarrik arlo zibilentzat baita zuzenbidearen beste adarrentzat ere. Izan ere, pertsona orok behar du bere eskubideak eta obligazioak betetzeko leku bat.

Pentsatu, adibidez, dirua zor dizutela eta zordunari demanda bat jarri behar diozula ordain dezan. Zein epaileren aurrean tarteratu behar da demanda? Beste adibide bat, ezkondu egin behar duzu. Zein epaileren aurrera jo behar duzu ezkon zaitzan? Lekuak zeresan handia du ere honoko adibideetan: Berehala ikusiko dugu pertsona bat absente deklaratzeko Kodeak eskatzen duela bere bizilekutik falta izatea (ikus Kodearen 181 eta 183 artikulua). Baita, pertsona bat testamenturik gabe eta oinordekorik gabe hiltzen denean ere, jarauntsia nori dagokion finkatzeko erabiltzen da egoitza (Kodearen 747, 749 eta 956 artikulua).

Kode Zibilak 40. artikuluan dio: *“Para el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones civiles, el domicilio de las personas naturales es el lugar de su residencia habitual...”*

Kodeak obligazio *zibilak* aipatzen ditu soilik, hala ere, 40. artikulua zuzenbidearen gainerako adarretan ere aplikatzen da ordezko arau bezala (Kodearen 4.3 artikulua jarraiki).

Zer esan nahi da “ohiko bizilekua”rekin (“residencia habitual”, Kodearen hitzetan)? Ohiko hitzak denbora adierazten badu ere, egoitza finkatzeko ez da beharrezkoa leku batean denbora luzez bizi izatea. Bestela, bizilekua aldatzen duenak ez luke egoitzarik izango denbora puska batez. Beraz, ohiko bizilekua izan daiteke pertsonaren bizileku berria.

Duela gutxi arte, doktrinak eta jurisprudenziak uste zuen ohiko bizilekua izateko *animus* delakoa behar zela, alegia, leku horretan denbora luzez bizitzeko asmoa. Orain, berriz, pertsona baten egoitza zein den finkatzeko epaileek ez dute eskatzen *animus*-a froga dadin; nahikoa da pertsona horrek familia, ondasunak edo lan-lekua non dituen frogatzea. Berez, bizilekuaren froga librekoa da, edozein froga bitarteko onartzen du epaileak pertsona hori benetan non bizi den demostratuko duena. (Ikus, esandakoaren adierazgarri, Auzitegi Gorenaren 1996ko uztailaren 13ko epaia).

Ez dira nahastu behar egoitza zibila eta administratiboa. Administrazioarentzat “egoiliarak” udalaren erroldan inskribitutako lagunak dira (Toki Araubidearen Oinarri Legearen 15. artikulua). Zuzenbide Zibilarentzat, aldiz, garrantzitsuena ez da erroldan egotea, pertsona horren benetako bizilekua baizik. Askotan biak batera doaz, baina ez beti.

Ohar gaitzen, bestalde, Espainiako Konstituzioak 18. artikuluan erabiltzen duen “egoitza” terminoa ere ez dela, Zuzenbide Zibilean erabiltzen dena. Konstituzioak pertsonaren intimitatea babestu nahi du artikulua horretan, eta, horren barruan, pertsona bizi den lekua babesten du.

7.2. *Motak*

7.2.1. Borondatezkoa

Pertsonak bere borondatez eta inongo legek behartu gabe finkatzen duen bizilekua.

7.2.2. Legezkoa

EKren 19.1 artikulua bizilekua finkatzeko askatasuna aldarrikatzen badu ere, zenbaitetan non bizi behar den legeak esaten du. Hala ere, gero eta gutxiago dira legez ezarritako bizilekuak.

- (1) **Diplomatikoena**: Kodearen 40.2 artikulua arabera lurraldez kanpotasun eskubidea duten diplomatikoen bizilekua, Espainian izandako azken bizilekua izango da, atzerrian bizi badira ere.
- (2) **Funtzionarioen, epaileen eta magistratuen** bizilekua: Funtzio Publikoaren Legearen 77.1 artikulua dio funtzio publikoa betetzen duten lekuari dagokion udalean bizi behar dutela funtzionarioek. Aginte Judizialaren Lege Organikoaren 370 artikulua epaitegia dagoen lekuko udalean bizitzera behartzen ditu epaileak eta magistratuak ere. Ikus, betebeharraren legezkoatasunari buruz, 1994ko abenduaren 28ko epaia.
- (3) Kode Zibilaren 40.1 artikulua **Prozedura Zibileko Legean** agertzen diren legezko egoitzak aipatzen ditu. Prozedura Zibileko Lege zaharrak ez bezala, lege berriak ez du legezko egoitzarik ezartzen. Horretaz, esaldi hori desemana dagoela ulertu behar da.

7.2.3. Aukerazkoa

Aukerazko egoitza esaten zaio kontratu batean alderdiek negozio horren ondorioetarako finkatzen duten itxurazko egoitzari. Obligazioak non bete, jakinarazpenak non egin, zein epaileren aurrean jarri demandak, eta antzekoak finkatzeko balio du.

Ez da, beraz, benetako bizilekua, negozio edo kontratu jakin baten kariaz asmatzen den egoitza berezia besterik ez baita.

Kontutan izan behar da, ordea, epaileen lurralde eskumena ezin dela beti negozioen alderdien gustura aldatu (debekuak Prozedura Zibilaren Legearen 54.1 artikulua ezartzen ditu).

Bestalde, ez dira onartzen atxikimenduzko kontratuetan ez eta kontratuetako baldintza orokorretan egindako foro aldaketak (Prozedura Zibileko Legearen 54.2 artikulua).

7.3. Familiaren bizilekua

Ezkontideen bizilekua ezkontideek erabaki behar dute, hala dio Kodearen 70 artikulua. Ados jartzen ez badira epaileak erabakiko du egoitza zein izango den.

Adingabeen egoitza gurasoena izango da (Kodearen 154.1 artikulutik eratortzen denez). Adingabea beste nonbait bizi bada, ordea, azken hori izango du egoitza.

Adingabeen egoitzari dagokionean, ikus, babes-gabearen egoerari buruz Kodearen 173.1 artikulua esaten duena; eta, tutoretzapekoari dagokionean, 286 artikulua.

7.4. Bizileku anitz

Pertsona bat leku batean baino gehiagotan bizi bada (demagun, urte erdia Donostian bizi dela eta negu partean berriz Benidormen), zein izango da pertsona horren egoitza? Ez dago erantzun garbirik. Batzuen ustez, egoitzak betetzen duen funtzio juridikoa betetzeko ezinbestekoa da legezko egoitza bakarra egon dadin; beste batzuk, berriz, gehiengoak, uste du egoitza bat baino gehiago izan daitezkeela, benetako bizileku diren heinean, nahiz eta onartzen duten horrek zaildu egiten duela pertsonaren lokalizazioa.

ABSENTZIARI BURUZKO OINARRIZKO IDEIAK

Aurkibidea: 7.5. Sarrera. 7.6. Desagertuaren defentsa. 7.6.1. Kontzeptua. 7.6.2. Betekizunak. 7.6.3. Defentsaria izendatzea. 7.6.4. Defentsariaren eginbeharrak. 7.6.6. Defentsa amaitzea. 7.6.7. Erregistroan jasotzea. 7.7. Legezko absentzia. 7.7.1. Kontzeptua. 7.7.2. Betekizunak. 7.7.3. Absentea ordezkatzea. a) Prozedura. b) Nor izenda daiteke ordezkarri? c) Ordezkarriaren etebeharrak. d) Ordezkarriaren ahalmenak. 7.7.4. Absentearen jarduteko gaitasuna. 7.7.5. Absentzia amaitzea. 7.7.6. Erregistroan inskribitzea. 7.8. Heriotza-deklarazioa. 7.8.1. Kontzeptua. 7.8.2. Prozedura. 7.8.3. Betekizunak. 7.8.4. Ondorioak. 7.8.5. Heriotza-deklarazioa errebokatzea. 7.8.6. Erregistroan inskribitzea.

7.5. Sarrera

Pertsonaren kokalekuaz ari garela, azter dezagun orain pertsonaren lokalizazioarekin zerikusia duen beste alderdi bat: absentzia. Absente dago bere bizilekutik falta den pertsona, zeinaren berririk ez baitugu. Zer egin pertsona horren eskubide eta betebeharrekin? Noren esku jarri? Hori da, hain zuzen ere, legediak erantzun beharreko galdera.

Kode Zibilak I. Liburuaren VIII. Tituluan erantzuten dio arazo horri, 181-198 artikuluetan. Absentziaren jatorrizko araudiari idazkera berria eman zion 1939ko irailaren 8ko Legeak. Lege-erreforma horrek 1936ko Gerra Zibilak eragindako desagertuen erantzuna eman nahi izan zien. Urte batzuk geroago, Erregistro Zibilaren erregulazio berria ekarri zuen 1957ko ekainaren 8ko Legeak, Absenteen Erregistro Zentrala desagerrarazi zuen (aipatu 1939ko Legeak sortua) eta absentzien inskripzioa Erregistro Zibilean egin zedin agindu. Gerora, erreforma arin batzuk besterik ez ditu egin legegileak.

Hala nola: 11/1981 Legeak 184 eta 189 artikuluetan eragindakoa; 195 artikuluan, 30/1981 Legeak; 185 artikuluan, 1/1996 Lege Organikoak. Duela gutxi, Pasaiako Marero itsasontzia urperatu ondoren, 4/2000 Legeak, 193 eta 194 artikuluetan erreformak egin zituen itsasoan eta airean gertatzen diren istripuen ondoriozko heriotza-deklarazioen epeak murrizteko.

Absentzia-deklarazioa epaileak egin behar du **prozedura** jakin bat jarraituz, 1881eko Prozedura Zibileko Legearen 2031-2047 artikuluek xedatzen dutena hain zuzen.

Prozedura Zibileko Lege berriaren arabera, artikuluko horiek indarrean jarraitzen dute, beharrezkoak diren egokitzapen konstituzional guztiak eginez gero, Borondatezko Jurisdikzioaren Legea indarrean sartzen den arte.

Kodeak **hiru egoera** bereizten ditu absentziaren barruan: “bizilekutik faltatze hutsa”, “legezko absentzia” eta “heriotza-deklarazioa”. Hirurak ere epaileak deklaratu beharrekoak.

Egoera horiek elkarren segidan deklara litezke: lehendabizi, bizilekutik faltatze hutsaren ondorioz, desagertuaren ondasunen defentsari bat izenda dezake epaileak (interesatuek hala eskatuta); ondoren desagertua aurkitzen ez badute edo bere kabuz agertzen ez bada, legezko absentzia-deklarazioa egin dezake epaileak; eta, azkenik, denbora luzea igaro denean pertsona horren berririk izan gabe, heriotzaren deklarazioa eska dakioko epaileari. Edonola ere, kontuan izan behar da, hiru egoerak elkarren **independentek** direla; bestela esanda, heriotza-deklarazioa egiteko ez da beharrezkoa aurretik beste inolako absentzia-deklaraziorik egin izana, ez eta legezko absentzia deklaratzeko ere.

7.6. Desagertuaren defentsa

7.6.1. Kontzeptua

Pertsona bat bere bizilekutik falta izateak ez du, hasera batean behintzat, inongo efekturik pertsona horrengan

Bi kasutan izan ezik: ezkontza ondasunei dagokienean, beste ezkontideak epaileari baimena eskatu beharko baitio ondasun horien gaineko xedapenetrako, Kode Zibilaren 1.376 eta 1.377

artikuluak jarraiki. Bestalde, etxetik falta denak seme-alabak baditu, beste gurasoa izango da guraso-ahalaren ordezkari bakarra, Kodearen 156.4 artikulua aginduz.

Hala ere, gerta liteke pertsona hori etxetik kanpo dagoen bitartean berehala konpondu beharreko auziren bat sortzea, kontratu bat bete, demanda bati erantzun, eta horrelakoak. Ezinezkoa bada harekin kontaktua egitea, edozein interesatuk eska diezaioke epaileari desagertuaren ordezkari bat izenda dezan (defentsari bat) zintzilik dauden auzi horiei haren izenean erantzungo diena.

7.6.2. Betekizunak

Kodearen 181 artikulua arabera, epaileak desagertuari defentsari bat izenda diezaion honoko elementuak behar dira:

(1) Pertsona hori bere bizilekutik falta da eta ez dago hari buruzko berririk. Gerta liteke pertsona hori non den jakitea, baina **ezinezkoa izatea harekin harremanetan jartzea**.

Pentsatu, esate baterako, bela-ontzi batean joan dela urlia munduari buelta ematera eta ez dagoela harekin kontaktua egiteko modurik; pertsona hori defentsari bat izenda dakioko presazko auziak konpontzeko.

(2) **Presazko auziren** bat sortu da desagertuari dagokiona eta berehalako erantzuna eskatzen duena.

Baina, etxetik alde egin aurretik ordezkari bat (ahalordeduna, eskuarki) utzi badu hark, orduan, ez da beste ordezkariarik izendatzeko beharra egongo. Kontuan izan, adingabeek eta desgaituek legezko ordezkariak dituztela (gurasoak eta tutoreak) hain zuzen. Beraz, horiek ez dute defentsaririk beharko, jarduteko gaitasun osoa eskuratu arte, bederen.

(3) Auzian **interesatuak** eska diezaioke epaileari defentsaria izenda dezan, eta baita Fiskalak ere.

7.6.3. Defentsaria izendatzea

Epaileak izendatu beharko du defentsaria, borondatezko jurisdikzioko prozedura bitartez (PZLren 2.031 eta 2.032 artikulua).

Prozedura horretan garbi utzi beharko dute interesatuek pertsona hori etxetik falta dela eta ez dagoela modurik harekin harremanetan jartzeko. Horretaz gain, konpondu beharreko presazko auziak daudela ere frogatu beharko dute.

Hori frogatuz gero, nor izendatuko du epaileak desagertuaren auzien defentsari?

Ez dago argi zein legeria aplikatu behar den puntu honetan; izan ere, 181 artikulua erreformatu zuen 11/1981 Lege ostean, 1983ko urriaren 24ko 13/1983 Legeak “defentsari judizialaren” figura arautu zuen. Kontua da ez dakigula bigarren lege horrek 181 artikuluko “defentsari” delakoari erreferentzia egiten ote zion, ala ez. Doktrinaren gehiengoak uste du 13/83 Legearen defentsaria, Kodearen 300. artikuluan arautzen dena, guraso-ahalaren, tutoretzaren eta kuradoretzaren ordezkari erakundea dela, baina ez duela desagertuaren defentsarekin zerikusirik;

horretaz, 181 artikuluan aurreikusitako zerrendak indarrean jarraituko luke. Hori horrela balitz, epaileak 181 artikulua arabera izendatu beharko luke defentsaria. Hona 181 artikulua diona:

Defentsari izenda daiteke:

- 1) Banandu gabeko ezkontide adin-nagusia
- 2) Ondorengoetan zaharrena
- 3) Aurrekoen artean gazteena
- 4) Senideetan zaharrena
- 5) Laugarren gradurainoko alboko-ahaide zaharrena
- 6) Esandako inor ez balego, epaileak zintzo eta kaudimendun irizten duen pertsona izendatuko du.

7.6.4. Defentsariaren eginbeharrak

Defentsariaren zeregina izango da presazko auzi horietan eta baita epaiketetan ere desagertutakoa **ordezkatzea**.

Eginbehar nagusi horretaz gain, epaileak, zenbaitetan, desagertuaren ondasun guztien edo batzuen administrazioa ere egozten dio defentsariari, baldin eta horrela desagertuaren interesak hobeto zainduta egongo direla uste badu.

Kontuan izan, defentsariak desagertuaren ordezkari lanak egiten baditu ere, desagertua ez dagoela ezgaitua eta jarduteko gaitasun osoa izaten jarraitzen duela. Bestela esanda, defentsaria jartzeak ez du esan nahi desagertuaren jarduteko gaitasuna murrizten ari garenik (ikus 7.6.4 puntua).

Kargua hartzerakoan defentsariak desagertutakoaren ondasunen **inbentarioa** egin beharko du (PZLren 2.037 artikulua).

Desagertuaren ondarearen gaineko xedapen-erabaki guztietarako **epailearen baimena** beharko du defentsariak, salbu, ezkontidea, ondorengoa edo aurrekoak badira defentsari, eta baita beste norbait izanik ere, epaileak baimen hori eskatzeko dispensa ematen duenean. Ikus, PZLren 2.033 artikulua.

Kargua uzterakoan egindakoaren **kontuak eman** beharko zaizkio epaileari.

7.6.6. Defentsa amaitzea

Desagertua agertzen denean (bizirik ala hilik), edo harekin kontaktua berreskuratzen denean; edo eta hark izendatutako ordezkari bat agertuko balitz, epaileak errebokatu egingo du desagertuaren defentsa.

7.6.7. Erregistroan jasotzea

Erregistro Zibileko Legearen 89 artikulua agintzen du desagertuaren defentsa izendatzen duen epai judiziala Erregistro Zibilean inskribitu behar dela, epaitegiari dagokion Erregistroan bertan, "Tutoretzak eta Ordezkapenak" deritzan atalean.

7.7. Legezko absentzia

7.7.1. Kontzeptua

Pertsona bat etxetik falta denetik edo harengandik azken berriak jaso zirenetik denbora puska bat igaro denean **bizi ote den zalantza** piztu ohi da. Hori dela eta, zuzenbideak, etxetik kanpo denbora luzea daraman pertsonaren ondarearen gainean ordezkari bat ezartzeko aukera ematen du, desagerturaren ondarea zainduko duena, eta ez bakarrik presazko auziei erantzungo diena, desagertuaren defentsariak egiten duen legez.

7.7.2. Betekizunak

Legezko absentzia deklaratu ahal izateko honoko betekizunak eskatzen ditu epaileak, Kodearen 183 artikulua aginduz:

- (1) Desagertua etxetik falta izatea eta haren berririk ez izatea.
- (2) Desagertu zenetik edo haren azken berriak heldu zirenetik urte bete igaro izana; salbu, alde egin aurretik edo ondoren bere ondasun guztiak zaintzeko ahalordeduna izendatu bazuen. Kasu horretan desagertu zenetik edo apoderatua agertzen denetik hiru urte igaro behar dira legezko absentzia deklaratu ahal izateko.

Ondasun guztien gaineko ahalordedunik utzi ez badu, berriz, ahalordetik kanpoko ondasunen gaineko administratzailea ezar dezake epaileak, epe hori iragaten den bitartean.

Bestalde, mandatua edo ahalordea iraungitzen diren unean (epea amaitzen delako edo apoderatuak errenunziatu egiten duelako), desagertuaren azken berriak izan zirenetik gutxienez urte bete igaro bada, legezko absentzia deklaratu ahal izango du epaileak.

7.7.3. Absentzia ordezkatzea

a) Prozedura

Borondatezko Jurisdikzio-Prozedura erabili behar da legezko absentzia deklaratzeko (PZLren 2.038 eta hurrengo artikuluetan agertzen dena).

Kode Zibilaren 182 artikulua arabera, legezko absentzia-deklarazioa eskatzera behartuta daude:

- 1) Banandu gabeko ezkontide adin nagusikoa.
- 2) Ahaide odolkideak, laugarren graduraino.
- 3) Ministerio Fiskala (bere kabuz edo interesaturen batek hala eskatuta).

Deklarazioa eskatu duenak frogatu egin beharko du deklarazio egiteko betekizunak betetzen direla. Edonola ere, epaileak beharrezko jotzen dituen froga guztiak agindu ditzake; eta, horretaz gain, legezko absentzia-prozeduraren publikitatea egin dadin aginduko du (Estatuko Boletín Ofizialean, irati eta egunkari irakurrietan),

desagertuak berak edo hura ezagutzen duen edonork prozeduraren berri izan dezaten eta egin beharreko alegazioak egin ditzaten, PZLren 2.038 artikuluko jarraibideak segituz.

Azkenean, legezko absentzia-deklarazioa egingo du epaileak; ala, hartarako arrazoirik ez dagoela uste badu, ukatu egingo du deklarazioa auto bitartez. Deklarazioa eginez gero, auto horretan bertan, ordezkaria izendatu beharko dio absenteari.

b) Nor izenda daiteke ordezkari?

Kodearen 184 artikulua esaten digu ordezkari izatera deituak nor diren; hala ere, epaileak zerrenda hartatik kanpoko norbait izendatu ahal izango du, zerrendakoen artean ordezkari egokirik ez dagoela uste badu:

- 1) Banandu gabeko ezkontide adin nagusikoa.
- 2) Seme-alaba adin nagusikoen artean zaharrena.
- 3) Aurrekoen artean gazteena.
- 4) Absentearekin bizi izandako anaia-arrebetan zaharrena.
- 5) Zerrendako inor ez balego, epaileak beste pertsona bat izendatuko du, Ministerio Fiskalaren iritzia entzun ondoren.
- 6) Baldin eta legezko absenteak aurretik defentsari bat izendatua bazuen, orduan, epaileak, pertsona hori bera berretsi ahal izango du ordezkari orokor karguan.

Kontuan izan behar da, absentearen legezko ordezkari ez dela borondatezko kargua, derrigorrezkoa baizik. Hala ere, epaileak kargutik kendu ahal izango du ordezkaria, honek ordezkari ez izateko aitzakia larriak aurkezten badizkio; edo kargua gaizki betetzen ari bada, ordezkatuaren ondasunak edo interesak arriskuan ipiniz.

Absentearen sendikoak edo interesatuak ez badaude izendatutako ordezkariarekin ados, izendapen hori aurkatu ahal izango dute (absentzia-deklarazioa bera aurkatu gabe). Aukera hori ematen du PZLren 2.041 artikulua.

c) Ordezkariaren betebeharrak

Kargua hartu aurretik absentearen ondasunen inbentarioa egin beharko du ordezkariak. Inbentario hori epailearen aurrean egin behar da, Ministerio Fiskalaren ikuskapenarekin (ikus PZLren 2.045 artikulua).

Ordezkaritza anaia edo arreba bati nahiz familiaz kanpoko norbaiti egokitu bazaio (*ordezkari datiboa* esaten zaio azken horri), epaileak berme bereziak eskatu ahal izango dizkio ordezkariari bere administrazio ona ziurtatzeko. Horretaz gain, sei hilabeteroko txostena aurkeztu beharko dio ordezkari datiboak epaileari bere kudeaketaren gaineko argibideak emanez.

Ordezkariaren zeregin nagusia ordezkatuaren ondarea administratzea da, eta haren eskubide eta obligazioen kudeaketa eta desagertuaren bilaketa.

Kodearen arabera, ordezkariak judizioan ere ordezkatu ahal izango du absentea.

d) Ordezkariaren ahalmenak

Ordezkatuaren ondarearen gaineko **xedapen**-ekintza orotarako epailearen baimena beharko du ordezkariek (ikus Kodearen 185 artikulua).

Bestalde, ordezkariek ordezkatuaren ondarearen **edukitza** du.

Horrela dio Kodearen 186 artikulua. Ordezkatuaren izenean da edukitzaile, eta horregatik, harentzako usukapioa irabazteko ahalmena du ordezkatzaileak (ez ordea, beretzako).

Edonola ere, ordezkatuaren ondasunen gaineko ordezkaritza-eskubide hobia duela frogatzen duenari eman beharko zaio ondasun horren edukitza. Ikus, aurrerago, preskripzio eskuratzailerari eta jabeko eskubideari buruzko azalpenak Eskubide Errealei buruzko liburukian.

Ordezkaritzan aritzeagatik **ordainsari**-eskubidea dute ordezkariek: ordezkatuaren ondasunen fruituak eskura ditzakete, epaileak esaten duen neurrian (Kodearen 186 artikulua ematen dio epaileari ahalmen hori).

7.7.4. Absentearen jarduteko gaitasuna

Absenteari ordezkaririk orokor bat izendatzen bazaio ere, izendapen horrek ez du eraginik haren **jarduteko gaitasunean**; izan ere, Kodearen 188 artikulua dio absenteak (dagoen lekutik) bere ondarearen gainean egindakoak baliozkoak izango direla, nahiz eta legezko ordezkaririk izendatuta egon.

Honela dio aipatu artikulua: *“si se presentase un tercero acreditando por documento fehaciente haber adquirido, por compra u otro título, bienes del ausente, cesará la representación respecto de dichos bienes, que quedarán a disposición de sus legítimos titulares”*.

Agerikoa da arau horrek arazoak ekar ditzakeela absenteak eta ordezkariek, bakoitzak bere aldetik, ondasun bera saltzen edo eskualdatzen badute. Nor izango da bi aldiz saldutako ondasunaren jabe berria? Absenteari ondasuna erosi diona edo ordezkaririk erosi diona? Doktrinaren ustez ordezkariek egindakoak balio handiagoa du, epaileak emandako ordezkaritzaren **itxura** bere alde baitu. Ordea, absenteari erosi dionak, fede onekoa bada ere, ez du itxura bere alde. Beraz, horrelakorik gertatuko balitz, ordezkaritzaren erosleak izango luke lehentasuna. Beste erosleak berriz, kalte-galeren ordaina eskatu ahal izango dio ondasuna saldu zion absenteari edo haren legezko ordezkaririk.

Kodearen 190 artikulua dio absentearen izenean eskubide bat sortzen bada (bere aldeko dohaintza bat, esate baterako), ordezkariek haren izenean eskubide hori eskuratu ahal izateko, absenteari bizirik dagoela frogatu beharko duela. Dakigunez, gaitasunik gabekoek (hildakoek) ez baitute ezer eskuratzeko ahalmenik. Ikus, 7.7 puntua.

Absenteari egokitu zaion eskubide hori jarauntsia bada, Kodearen 191 artikulua agintzen du, absenteari bizi zela frogatzeko modurik ez dagoenean, absentearen ordez jarauntsiaren seniparte eskuratzeko eskubidedunak jasoko dutela haren zatia (absentearen seme-alabek, eskuarki); bestela, absentearekin batera jarauntsia jasotzera deitutako oinordekoen artean banatuko da haren zatia. Edonola ere, batzuek zein besteek absentearen ordez jasotakoa erreserbatzeko obligazioa dute absentearen heriotza-deklarazioa egiten den arte.

Absentearen familia-eremuari dagokionez, zera esaten du Kodeak:

- 1) Absentearen ezkontideak banantze edo dibortzio eskaera egin ahal izango du (ikus Kodearen 82.6 eta 86.3 artikulua).
- 2) Halaber, ezkontzako ondasunen banaketa egiteko aukera izango du (Kodearen 189 artikulua).
- 3) Bestalde, guraso-ahalaren egikaritza osoa beste gurasoari egokituko zaio. Aldiz, beste gurasoa ere falta bada, seme-alaba adingabeen eta ezgaituen gaineko tutoretza osatu beharko da (Kodearen 222.1 artikulua agintzen du hori).

7.7.5. Absentzia amaitzea

Absentzia egoera amaitzen da honoko gertakariengatik:

(1) Absentea **bizirik** agertzen delako; edo bizirik dagoen frogak agertzen badira, eta epaileak ontzat ematen baditu froga horiek (PZLren 2.043 artikulua prozedura jarraituz).

Kasu horietan, Kodeak agintzen du absenteak bere ondasunak berreskura ditzan, momentu horretan dauden moduan.

Saldutakoarengatik lortutakoa eskuratu ahal izango du, baina ez bere ordezkariak fede onez ordainsari gisa eskuratu dituen fruituak (fede gaiztoa egongo da, adibidez, baldin eta ordezkariak absentea bizi zela jakinda ez bazuen hura aurkitzeko ahaleginik egin).

(2) Absentearen **heriotza** frogatzen bada (hilotza aurkituz gero, esate baterako).

(3) Absentearen **heriotza deklaratu** duelako epaileak. Ikus heriotza-deklarazioari buruzkoak 7.7 puntuan.

7.7.6. Erregistroan inskribitzea

Absentzia deklarazioaren autoa Erregistro Zibilean inskribitu behar da, tutoretzei buruzko atalean.

7.8. Heriotza-deklarazioa

7.8.1. Kontzeptua

Norbaiten berririk gabe oso denbora luzea daramagunean, nahiz arrisku egoeran desagertu bada hura (hegazkin istripu batean, esate baterako), hilda dagoelako susmoa nagusitzen hasten da. Kasu horietan legeak aukera ematen die ingurukoei pertsona horren heriotza-deklarazioa eskatzeko.

Ohar gaitzen desagertua hiltzat jotzea ez dela haren interesetan egiten, ziurtasun juridikoaren kariaz baizik. Horrela, oinordekoek desagertuaren jarauntsia jasoko baitute, nahiz eta denbora batez ondasunak erreserbatzeko obligazioa izango duten, bada ez bada ere, ezustean desagertua agertuko balitz.

7.8.2. Prozedura

Heriotza-deklarazioa edozein interesatuk eska dezake eta baita Ministerio Fiskalak ere, Borondatezko Jurisdikzio Prozedura erabiliz (PZLren 2.042 artikuluari jarraiki).

Aurrekoetan ez bezala, kasu honetan ez da inor behartzen heriotza-deklarazioa eskatzera; deklarazio hori ez baita desagertuaren alde egiten, haren oinordekoen mesedetan baizik.

Aipatu artikulua xedatzen duenez, epaileak, behar diren froga guztiak agindu ditzake, heriotza-deklarazioa eskatzeko betekizunak betetzen direla ziurtatzeko. Horretaz gain, publizitatea eman beharko dio prozedurari (legezko absentzia deklarazioan bezala, Estatuko Boletín Ofizialean eta hedadura handiko irrati eta egunkarietan eman beharko da prozeduraren berri).

Heriotza-deklarazioa egiten duen autoak esango du noiztik jo behar den pertsona hori hildakotzat (ikus Kodearen 195 artikulua esaten duena).

7.8.3. Betekizunak

Kodearen 193 eta 194 artikuluek zehazten dute heriotza-deklarazioa noiz eska daitekeen.

Lehen artikulua, 193ak, suposamendu hauek jasotzen ditu:

- 1) Urria desagertu zenetik edo haren azken berri izan zenetik **hamar urte** igaro direnean.
- 2) **Bost urte** nahikoak izango dira, baldin eta desagertuak hirurogeita hamabost urte edo gehiago bazituen desagertu zenean.
- 3) Bizitzaren aurkako arriskupean desagertu denaren kasuan, nahikoa izango da **urte bete** igaro izana heriotza-deklarazioa eskatzeko. Bizitzaren aurkako mehatxua dagoela presumitzen da iraultza edo matxinada politikoaren ondorioz desagertu bada.
- 4) Ezbeharrak bada desagertzearen arrazoia, **hiru hilabete** igaro beharko dira heriotza-deklarazioa eskatzeko.

Kodearen hurrengo artikulua, 194.ak, honoko kasuak aipatzen ditu:

- 1) Gerra denboran gudaroste batean ibili dena edo gudarostearekin batera, laguntza edo informazio zerbitzuetan aritutakoaren heriotza-deklarazioa eskatu izango da bake-ituna sinatu denetik **bi urte** igaro badira haren berririk izan gabe.
- 2) Hondoratutako itsasontzian zihoazenak, urperatu zenetik **hiru hilabete** igaro badira.
Itsasontzia hondoratu den jakiterik ez badago, **sei hilabete** igaro beharko dira portutik irten zenetik edo haren azken berriak izan zirenetik.
- 3) Istripua izandako hegazkinean zihoazenak, **hiru hilabete** joan badira istripua gertatu zenetik, haien berririk izan gabe.
Hegazkinaren hondarrak aurkitzen ez badira, eta istripua itsaso edo basamortuaren gainean izan bada, **sei hilabete** igaro beharko dira istripua gertatu

zenetik heriotza-deklarazioa eskatu ahal izateko; eta istripua frogatzerik ez balego, hegazkinaren berri izan zen azken alditik sei hilabeteko epea eskatzen du Kodeak.

Azken bi kasuak 4/2000 Legeak gehitutakoak dira. Ordu arte, askoz ere epe luzeagoa behar zen istripua gertatu zenetik desagertuen heriotza-deklarazioa egin ahal izateko; egun, salbatze-lanetan erabiltzen diren bitarteko teknologikoei esker, ziurta liteke, hiru hilabetetan desagertuen arrastorik aurkitzen ez bada, pertsona horiek bizirik topatzeko oso aukera gutxi daudela.

7.8.4. Ondorioak

Esan dugu, heriotza-deklarazioaren ondorio garrantzitsuena **oinordetza irekitzea** izango dela.

Edonola ere, hildakotzat jo duguna bizirik egoteko aukera dagoenez, zenbait neurri agintzen ditu Kodeak haren alde:

- 1) Oinordekoek ezingo dituzte jarauntsiaren ondasunak dohaintzan eman heriotza-deklarazioa egiten denetik bost urte igaro bitartean.
- 2) Legatudunek legatua jaso ahal izateko bost urte itxaron beharko dituzte heriotza-deklarazioa egiten denetik.
- 3) Oinordekoek jarauntsiaren inbentarioa egin beharko dute.

Bestalde, heriotzarekin amaitzen diren harreman juridiko guztiak **iraungi** egingo dira.

Ezkontzari dagokionez, heriotza-deklarazioak ezkontza desegiten du, beraz, ezkontide ohia berriz ezkon daiteke. Desagertua agertzeak ez dio ezkontza berriari eragingo.

7.8.5. Heriotza-deklarazioa errebokatzea

Desagertua **agertzen** bada nahiz bizirik dagoela frogatzen bada, haren gaineko heriotza-deklarazioa errebokatu beharko da. Hala agintzen du Kodearen 197 artikulua.

Agertzen den unetik, bereak ziren ondasunak berreskuratu ahal izango ditu, dauden moduan. Absentzia kasuetan bezala, saldutakoengatik eskuratutakoa jasotzeko eskubidea du, nahiz salmentarekin erositakoa. Ezingo du, ordea, jarauntsiaren fruitu edo errentarik galdu, ez bada, agertzen denetik berreskuratutako ondasunek ematen dutena. Ikus, 197 artikulua.

Desagertuaren gorpua aurkitzen bada nahiz **hilda** dagoela frogatzen bada, oinordekoei jarri zaizkien prekauzio neurriak indarrrik gabe geratzen dira, Kodearen 196 artikulua aginduz.

7.8.6. Erregistroan inskribitzea

Heriotza-deklarazioaren autoa ofizioz inskribirazten du epaileak Erregistro Zibilean (epaileak berak bidaltzen du autoa Erregistrora), jaiotza-inskripzioaren alboan (eta ez Heriotzen atalean), Erregistro Zibilaren 46. artikulua agintzen duen legez.

IRAKURKETAK

Egoitzari buruz esandakoak osatzeko irakurri Carlos GÓMEZ LAPLAZA, “Comentario al artículo 40 CC”, R. Bercovitz (koor.), *Comentarios al Código Civil*, Iruña: Aranzadi, 2001: 139-156.

Absentziari dagokionean, Alberto CAVANILLAS SÁNCHEZ, “Comentario a los artículos 181 a 197 CC”, *Comentario del Código Civil*, I. Tomoa. Madril: Ministerio de Justicia, 1991. Ohar zaitetz artikulu horrek ez duela 4/2000 Legeak ekarritako aldaketa kontuan hartzen.

ARIKETAK

1. Egoitzari buruz, aztertu Konstituzio Auzitegiaren 22/1984ko epaia, otsailaren 7koa. Zein alde dago, Konstituzioaren eta Kode Zibilaren “egoitza” kontzeptuen artean?
2. Irakurri Auzitegi Gorenaren 1993ko abenduaren 30eko epaia. Zein da demanda jartzailearen benetako egoitza edo bizilekua?
3. Absentziari dagokionean Auzitegi Gorenaren honoko epaiak azter itzazu: 1952ko azaroaren 12koa, 1959ko martxoaren 31koa eta 1967ko otsailaren 25koa. Alderatu hiruetan emandako arrazoiak.
4. Heriotza-deklarazioaren gorabeherak ezagutzeko, irakurri Auzitegi Gorenaren 1935eko otsailaren 9ko auzia.
5. Irakurri 2000ko urtarrilaren 7ko, 4/2000 Legearen Zio Adierazpena. Zerk eragin zituen lege honek dakartzan heriotza-deklarazioaren gaineko aldaketak?
6. Kode Zibilaren 194 artikulua aurrean duzula, erantzun galdera hauei: itsasontzien eta hegazkinen istripuak frogatzerik ez dagoenean, zenbat denbora igaro behar da heriotza-deklarazioa egin ahal izateko? Nahikoa al da sei hilabete igarotzearekin, edo istripuaren presuntzioa sortzeko sei hilabete horiei deklarazioa egin ahal izateko beste hiru gehitu behar al zaizkie?

8. IKASGAIA: NAZIONALITATEA ESKURATZEA ETA GALTZEA

ARAUAK

- Giza Eskubideen Deklarazio Unibertsala, 1948ko abenduaren 10ekoa, 15 artikulua.
- Aberrigabeei buruzko Estatutuaren Ituna, 1954ko irailaren 27koa.
- Europako Batasunaren Ituna, 17-22 artikulua (zenbaki-sistema berriaren arabera).
- Espainiako Konstituzioa, 11, 13 eta 60.1 artikulua.
- 1/1996 Lege Organikoa, urtarrilaren 15ekoa, Adingabeen Babesari buruzkoa.
- Kode Zibila, I. Liburua, I. Titulua, 17-28 artikulua.

OINARRIZKO IDEIAK

Aurkibidea: 8.1. Esanahia. 8.2. Legediaren bilakaera. 8.3. Nola eskuratzen da? 8.3.1. Sarrera. 8.3.2. Eskura daitezkeen nazionalitate motak. 8.3.4. Eskuratzeko moduak. a) Nazionalitatea automatikoki eskuratzeko moduak. b) Aukeraz. c) Nazionalitatea eskuratzeko beste modu batzuk. d) Nazionalitatea eskuratzeko moduen taula. 8.4. Galtzea. 8.4.1. Nazionalitatea galtzea. 8.4.2. Nazionalitatea kentzea. 8.5. Berreskuratzea. 8.6. Nazionalitate bikoitza

8.1. Esanahia

Nazionalitatearen ideia modernoaren sustraiak zuzenbide erromatareraino iristen dira. *Status civitatis* delakoak (*latinus* ala *peregrinus* izateak alegia) pertsonaren jarduteko gaitasuna baldintzatzen zuen, gainontzeko bi egoera zibilekin batera (*status libertatis* eta *status familiae*). Edonola ere, zuzenbide erromatar klasikotik abiatu bazen ere, bilakaera luzea izan du nazionalitatearen ideiak. Erdi Aroko gizarte feudalak mendekoa jaunarekin lotzen zuen eta, beranduago, erregearekin. Lotura horrek esanahi propioa zuen herrialde bakoitzean. Antzinako Erregimena iraungi zenean menekotasun edo basailutza hori desagertu egiten da; eta, XIX. mende hasieratik nazionalitatearen ideia garaikidea profilatzen hasten da.

Gaur egun, pertsonaren eta estatuaren arteko lotura politikoa adierazten badu ere, nazionalitatearen kontzeptuak errealitate historiko eta kulturazko bati egiten dio erreferentzia. Izan ere, estatuaren eta nazioarteko erakundeen antolamenduaz gain nazioak daude, historia eta kultura komuneko giza-multzoak. Adiera horretan nazionalitatea ez da estatuarekiko lotura juridiko-politiko hutsa, pertsonaren kondizio eta nortasunaren ezaugarrietako bat baizik, zeina legeak ezin baitu arbitrarioki aldatu.

Ikuspegi **formal** edo positibista batetik aztertuko dugu guk, hemen, nazionalitatearen kontzeptua, estatuaren eta norbanakoaren lotura juridiko-politiko gisa; nazionalitatearen beste adiera zientzia politikoak aztertzen du.

Ikuspegi formal horri gagozkiola, nazionalitatea **egoera zibil** bat dela gogorazi behar dugu, pertsonaren jarduteko gaitasuna baldintzatzen baitu. Izan ere, nazionalitateak erabakitzen du pertsonari zein lege aplikatu behar zaion familia, gaitasun eta oinordetza kontuetan (horrela agintzen du Kode Zibilaren 9.1 artikulua).

8.2. *Legediaren bilakaera*

Nazionalitate-lotura juridikoaren eskurapena eta galera, Zuzenbide Zibilari baino gehiago, Konstituzio Zuzenbideari dagokio; hala ere, tradizioari jarraiki, Kode Zibilak **arautzen** du.

Kode Zibilaren gainetik, ordea, nazioarteko hitzarmenak, Europako Batasunaren Ituna eta Konstituzioa bera daude. Zer diote arau horiek nazionalitateari buruz?

Nazioarteko hitzarmenek nazionalitatearen gaineko printzipio orokor nagusi batzuk ezarri dituzte. Giza Eskubideen Deklarazio Unibertsalak honela dio 15. artikuluan, “guztiak dute nazionalitatea izateko eskubidea” eta “nazionalitatea ezin da arbitrarioki kendu ez eta pertsona batek beste nazionalitate bat eskura dezan debekatu”. Bestalde, Aberrigabeen Estatutuari buruzko Hitzarmenak estatu sinatzaileak behartzen ditu nazionalitateari ez duten pertsona horien integrazioa eta naturalizazioa.

Europako Batasunaren Itunaren 17. artikulua “Batasuneko Hiritartasuna” sortzen du. “Batasuneko hiritar izango dira Europako Batasuneko estatuko nazionalitatea duten pertsona guztiak”. Hiritartasun hori ez da, beraz, nazionalitate oso bat eta ez du estatuko nazionalitatearen kontzeptua ordeztu. Ondorioz, ez dago, oraindik bederen, Europako nazionalitateari, mugatuago den Europako hiritartasuna baizik.

Hori dela eta, europar hiritarra “atzeritar pribilegiatua” da berea ez den gainerako estatu kideetan, Europako Batasunaren Itunak hainbat eskubide aitortzen baitizkio, Europaz kanpokoei aitortzen ez dizkienak.

Egun, Batasuneko agintariak batasun politikoari buruzko gogoetari ekin diote; eta, bestalde, Europako Batasunak inmigrazio-politika komuna adostu nahi luke. Gizartearen atentzio osoa merezi izan duten bi gai horiek eragin handia dute, halaber, hirugarren ildo estrategiko nagusi batean, Nazioek eta Estatuak Europako Batasunaren erakundeetan duten ordezkariaren.

Espainiako **Konstituzioak** 11. artikuluan aipatzen du nazionalitatea: oinarrizko eskubideen zerrendatik kanpo, beraz, ez da lege organikorik behar nazionalitateari buruzko arauak emateko. Edonola ere, 11.1 artikulua lege-erreserba egiten du nazionalitate gaitan; bestela esanda, legegileari agintzen dio legea behar dela (eta ez erregelamendua) gai hori arautzeko.

Atzeritarrei buruz, Konstituzioaren 13. artikulua dio oinarrizko eskubide eta askatasun publikoak aitortzen zaizkiela legeak xedatzen duen moduan (ikus, 4/2000 Lege Organikoa, urtarrilaren 8koa, Espainian dauden Atzeritarren Eskubide eta Betebeharrei buruzkoa, eta 8/2000 Lege Organikoa, abenduaren 22koa, aurreko araua aldatzen duena). Kode Zibilak, berriz, espainiarrek dituzten eskubide zibilak aitortzen dizkie (27. artikulua).

Konstituzioaren 11. artikulua legeri egiten dion aipamena, **Kode Zibilak** garatu du I. Liburuaren I. Tituluan, 17-26 artikuluetan. Konstituzioaz geroztik, behin baino gehiagotan erreformatu da titulu hori: 51/1982 Legea, uztailaren 13koa izan zen

lehendabizikoa, ondoren, 29/1995 Legea promulgatu zen, nazionalitatea berreskuratzeko sistema aldatu zuena eta, azkenik, 36/2002 Legeak, urriaren 8koak, nazionalitatea aukeraz eskuratzeko moduak zabaltzen ditu, berehala azalduko dugunez.

Aipatutako araudi horren osagarri dira **Erregistro Zibileko arauak**, egoera zibilaren eskurapena, froga eta publizitatea arautzen dutenak.

8.3. Nola eskuratzeko da?

8.3.1. Sarrera

Nazionalitatea eskuratzeko eredu bat baino gehiago dago egungo munduan. Europako errealitatea alderatuz gero, Dominique Schnapper irakasleari jarraiki, hainbat eredu aurki ditzakegu (*La Communauté des citoyens. Sur l'idée moderne de nation*, Paris: Gallimard, NRF Essais, 1994).

Nazionalitatearen araudia guztiz kontrakoa da, esate baterako, Frantzia eta Alemanian. **Frantziako** sistema "irekia" den bitartean, alemana berriz "itxia" dela esan ohi da. Frantziako Kode Zibilaren 44. artikuluari esker Frantzia jaiotako atzerritarren umeek nazionalitatea eskuratzeko adin-nagusitzen direnean azken bost urtetan Frantzia bizi izan badira. Nazionalizatzeko erraztasun horri esker, 120.000 lagunek eskuratzeko adina duen urtero frantziar nazionalitatea. Hori dela eta esaten genuen hasieran eskurapen-eredu hori "irekia" dela, estatuaren bizitza kolektiboan parte hartzen duten guztiei irekia dagoelako. Frantzia, beraz, nazionalitateak hiritartasuna adierazten du, gehienbat. Nazionalitateari buruzko araudi horren zioa da Frantziak XIX. mendetik pairatu duen ahulezia demografikoa, zeinaren kariatz, Errepublikak auzoko herrialdeetara jo behar izan duen langile bila.

Alemaniar nazionalitateak berriz oinarri etnikoa eta kulturala du. Bigarren mundu-gerra arte, Alemaniako jaiotza-tasa oso handia zen; Europa eta Amerikako herrialdeetan barreiatu zen, ondorioz, aleman asko. Alemaniako nazionalitate-zuzenbideak zailtasun gaindiezinak jartzen dizkie *Volk* delakoak kanpoko atzerritarrei nazionalitatea eskuratu ahal izateko. Hamabost mila lagun besterik ez dira naturalizatzen urtean. Aitzitik, 1937an *Reich*-aren parte ziren guztiak dira, oraindik orain, *Volk*-aren parte. Horri eskerrak, duela gutxi arte, Alemaniako Errepublika Demokratikotik zetozenak eta baita atzerrira joandako jatorrizko alemanen umeak nazionalitate alemana eskuratzeko zuten automatikoki. Alemanian jaiotako ume turkoek, ordea, ez dute nazionalitatea eskuratzeko modurik; eta gehienez ere atzerritarrentzako estatutu berezia aplikatzen zaie.

Gainerako herrialdeak eredu batean zein bestean sar daitezke. Suitza eta Suediako zuzenbideak, esate baterako, Alemaniako araudia jarraitzen dute; Belgikak eta Holandak, berriz, Frantziakoa.

Koloniak zituzten potentzien nazionalitate-araudiak berezitasun azpimarragarriak ditu. **Portugalek** eta **Espainiak** nazionalitate bikoitza onartzen diete bere nazionalitatei Hego Amerikarekin lotura mantentze arren. **Britainia Handiak** berriki aldatu behar izan du nazionalitateari buruzko araudia, *Commonwealth* delakoaren biztanleak masiboki Uhartera etorri eta britainiar bihurtu ez daitezkeen. Horretarako hiru hiritar mota bereizten dituzte (antzinako zuzenbide erromatarraren antzera), eta *british citizen* delako taldea osatzen dutenek bakarrik dute Ingalaterrara libreki etorri eta bertan bizitzeko aukera. Gainerakoek –araza zuriko ez diren *Commonwealth*-eko kideek eskuarki- ezin dute Uhartean bizi.

Ohar gaituzten, azken finean, nazionalitatea eskuratzeko eredu arteko desberdintasunak, batetik, eta Estatuaren erresistentziak –eta borondate politiko faltak-, bestetik, zaildu egiten dutela Europako nazionalitate bakar bat sortzea; hala ere, Europa politikoa eraikitzeko ezinbesteko pausoa ematen du horrek.

8.3.2. Eskura daitezkeen nazionalitate motak

Espainiako zuzenbideak **jatorrizko** espainiar eta Espainian **naturalizatuen** artean bereizten du. Jatorriz espainiar izango dira nazionalitatea automatikoki eskuratzen dutenak (normalean jaiotza hutsez); besteak berriz nazionalitatea atribuzioz edo esleipenez eskuratuko dute (aukeraz, naturalizazio gutunez edo bertan bizitzeagatik).

Espainiako Konstituzioaren arabera jatorriz espainiar direnek badituzte zenbait **eskubide** gainerakoek ez dituztenak. Jatorriz espainiar denari ezin zaio nazionalitatea kendu zigor moduan (EK 11.2 artikulua); bestalde, jatorrizko espainiarra Espainiarekin lotura berezia izan duten estatuetan hiritartu edo naturalizatu daiteke (Iberoamerikako herrietan, gehien bat), jatorrizko nazionalitatea galdu gabe (EK 11.3 artikulua). Esandakoari zera gehitu behar zaio Erregearen tutore izateko jatorrizko espainiar izan beharra dagoela (EK 60.1 artikulua).

Zenbaiten ustez, ordea, aipatu desberdintzeak Konstituzioaren 14. artikulua aldarrikatzen duen bazterketa-debekua urratuko luke. Beste batzuentzat, aldiz, desberdintze hori justifikatua dago (diskriminaziorik ez legoke beraz), baina, aldi berean, legegileak ezingo lioke jatorrizko espainiarrari Konstituzioak ematen dizkion eskubideetatik kanpo, beste inolako eskubiderik aitortu.

8.3.4. Eskuratzeko moduak

Espainiartasuna jaiotzaz eta automatikoki eskuratzear gain, legegileak aukera ematen die aurretik beste nazionalitate bat izan dutenei espainiar nazionalitatea eskatzeko. Aukera horiek mailakaturik eskaintzen ditu legegileak: lehenik, erraztasunez eskura dezakete nazionalitatea Espainiarekin **lotura** estua dutenek (guraso espainiarrak izan dituztelako, adibidez), ondoren lotura arinagoa dutenei ematen zaie espainiar bihurtzeko aukera (adin nagusiko zirenean espainiar batek adoptatu zituenei, esate baterako), eta, azkenik, Espainian denbora puska batean bizi izan direnei, baldin eta bertan errotuta daudela demostratzen badute. Badira, esandakoez gain nazionalitatea eskuratzeko bazterreko beste bide batzuk, naturalizazio gutuna eta egoera-edukitza, alegia; baina, printzipio orokor gisara esan daiteke, Espainiarekiko lotura-mailak zuzentzen duela araudiaren nondik norakoa.

Ikus ditzagun beraz, banan-banan, esandako eskurapen moduak:

a) Nazionalitatea automatikoki eskuratzeko moduak

Jatorrizko nazionalitate espainiarra *iure sanguinis* (espainiarrak diren gurasoengandik jaiotzeagatik) eta *iure soli* (Espainian jaiotzeagatik) lor daiteke. Edonola ere, bigarren eskurapen mota hori, ikusiko dugunez, askoz ere murriztagoa da lehenengoa baino. Hona jatorrizko nazionalitatea eskuratzeko modu automatikoak:

(1) Espainiarra den **guraso** batengandik jaiotzea (Kode Zibilaren 17.1.a artikulua).

Gurasoetako bat espainiar izatearekin nahikoa da; eta eskurapen mota honetan berdin da umea non jaio den, Espainian edo Espainiatik kanpo.

(2) Espainian jaiotzea, gurasoetako bat behintzat Espainian jaio bazen (Kodearen 17.1.b artikulua). Ez zaio, ordea, nazionalitatea egotzen Espainian lan egiten duen diplomatikoaren umeari, kasu horretan, Espainian errotzeko asmoa falta delako.

Arau hori 1954ko Lege batek sortu zuen, **etorkinen** bilobak (Espainian jaiotako etorkinen seme-alaben umeak, alegia) espainiar bihurtzeko. Bi belaunaldi galdatzen die, beraz, Kode Zibilak etorkinei espainiartasuna aitortzeko.

Kontuan izan, halaber, 1954ko araua indarrean jarri eta gero jaiotakoek bakarrik dutela nazionalitatea lortzeko bide hori, eta ez aurretik jaiotakoek.

(3) Espainian **jaiotakoek**, gurasoek inongo nazionalitaterik ematen ez badiote umeari. Ikus, 17.1.c artikulua.

Nazionalitaterik ez diote emango jaiotakoari aberrigabeek –hots, nazionalitaterik gabekoek–.

(4) Espainian jaiotako umea, gurasoak determinatu gabe badaude.

Umea non jaio den jakiterik ez badago, nahikoa da adingabearen berri lehen aldiz Espainian izan bada. Bistakoa denez, azken bi neurriak apatridia ekiditeko dira, eta Espainiak sinaturiko Aberrigabetasunari buruzko Hitzarmenaren ondorioz jaso ziren Kodean.

(5) Espainiar batek adoptatutako adingabea (Kodearen 19.1 artikulua).

Bikotea izanik adoptatzaile, nahikoa izango da bietako bat espainiarra izatea umeari espainiar nazionalitatea emateko. Adopziozko filiazioaren eta naturazkoaren arteko efektuak gerturatu nahi izan dira aipatu arauaren bitartez; hala ere, bada desberdintasun nabarmen bat: adoptatuak ez du espainiartasuna atzera-eraginez eskuratzen (jaio zenetik), adopzio-epaia irmoa den unetik aurrera baizik (Kode Zibilaren 176.1 artikulua agintzen du hori). Ume atzerritarak adoptatzen direnean Espainiako epaileak *exequatur* deritzan erabakia hartu behar du, zeinaren bitartez atzerrian egindako adopzioa araudia espainiarrari egokitzen zaiola ziurtatu behar duen, Kode Zibilaren 9.5 artikuluari jarraiki. Egokitzapenik ez badago, umearen herrialdeko legeak adopzioari efektu ahulagoak aitortzen dizkiotenean esate baterako, Erregistro Zibilaren arduradunak ez du adopzioa ontzat ematen (ikus, Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiaren 1996ko uztailaren 12ko erabakia eta 1996ko irailaren 16koa). Nepalen egindako adopzioak zirela eta arazo berezia sortu zen, izan ere, adopzioa errebokagarria baita bertako legeen arabera. Hori dela eta, ENZNk atzera bota zituen horrelako adopzioak Espainian. Adopzio horiek balioztatzeko –errebokagarritasuna ez baita egokitzapena ez aitortzeko funtsezko arrazoiak– Kodearen 9.5 artikulua *in fine* aldatu zen, 13/1999 Legearen bitartez, zeinak errebokagarritasunari uko eginez gero *exequatur* delakoa lortzeko bidea irekitzen duen.

Kontuan izan behar da, azkenik, adopzioaren iraungipena ez dela eskuratutako nazionalitatea galtzeko arrazoiak (ikus, Kode Zibilaren 180.3 artikulua).

b) Aukeraz

Nazionalitatea automatikoki eskuratzeaz gain, badira beste modu batzuk espainiar bihurtzeko, horietatik garrantzitsuena da nazionalitatea **borondatez** eskuratzea; bestela esanda, nazionalitate espainiarra eskatzeko aukera izatea. Zein betekizun eskatzen ditu Kodeak espainiar nazionalitatea aukeraz eskuratzeko?

(1) Kode Zibilaren 17.2.2 eta 20.2.c artikuluek aukera ematen diete nazionalitatea eskatzeko atzerritar adindunei, baldin eta adin-nagusitasunera iritsi eta gero guraso **espainiarrengandik jaio** zirela deskubritzen bada.

Kontuan izan berandu determinatutako filiazioak ez duela nazionalitatea automatikoki egozten (ikus, Kodearen 17.2.1 artikulua).

Bi urteko epea izango du interesatuak kasu horretan adindun denetik, nazionalitatea eskatzeko.

(2) Espainiar batek **adin nagusiko den atzerritar bat adoptatuz** gero, adoptatuak ez du espainiar nazionalitatea automatikoki eskuratzen, horren ordez, espainiar bihurtzeko aukera eskaintzen zaio, adopzioa egin denetik bi urteko epean (Kodearen 19.2 eta 20.2.c artikuluen aginduz).

Aurreko bi kasuetan **jatorrizko** nazionalitatea eskuratzen da. Hemendik aurrera azalduko ditugunetan berriz, ez (Kodearen 20.1 artikuluko *a* eta *b* ataletan jasotakoetan. Alegia).

(3) Espainiar nazionalitatea eskatzeko aukera dute, espainiar baten **guraso-ahalaren pean** daudenek edo egon direnek. Ikus 20.1.a artikulua.

Artikulu hau ez da ulertzen erraza; izan ere, ez al dira zuzenean espainiar bihurtzen guraso espainiarrak dituztenek? Bada, ez beti, baldin eta gurasoak atzerritar izanik, umea jaio eta gero espainiar bihurtzen badira umeak ez du automatikoki gurasoen nazionalitate berria eskuratzen.

Kodearen 1982ko erreforma arte, umeek gurasoen nazionalitate aldaketak jarraitzen zituzten, Konstituzioaren 10. artikulua aginduz; gerora, ordea, bakoitzaren nortasunaren aurkako kontsideratu zen hori. Umeek beren jatorrizko nazionalitatea mantentzeko eskubidea izan behar zuten, ezin zitzairen gurasoen nazionalitate berria eskuratzerara behartu. Aldiz, zilegi zen nazionalitate hori eskuratzeko aukera ematea.

Kontuan izan behar da Kodeak aukera hori ematen diela gurasoek nazionalitatea eskuratu zutenean adingabe zirenei soilik, ez ordea emantzipatuei.

Zein prozedura jarraitu behar da aipatu kasuetan nazionalitatea eskatzeko? Hamalau urte baino gehiago duten adingabeek beren kabuz eska dezakete espainiar nazionalitatea Erregistro Zibileko arduradunaren aurrean, gurasoen edo legezko ordezkarien laguntzaz; hamalau urte baino gutxiago izanez gero, legezko ordezkariak eska dezakete haien ordez, aurrez Erregistroko arduradunaren eta Ministerio Fiskalaren baimena badute (baimen hori adingabearen mesedetan eman beharko da beti). Edonola ere, nazionalitatea eskatzeko epea ezartzen du Kodeak: interesatuak hogeitau urte betetzen dituen arte; eta, jarduteko gaitasuna galdu badu adingabe zen bitartean, berreskuratzen duenetik bi urteko epean.

(4) Nazionalitatea galda dezakete, halaber, **espainiarra izandako gurasoa** dutenek baldin eta gurasoa (edo gurasoak) Espainian jaio bazen. Hala dio Kodearen 20.1.b artikulua.

Emigranteen seme-alabez ari da Kodea kasu honetan; umeak jaio zirenean gurasoek ordurako espainiar nazionalitatea galdua zutelarik, espainiartasuna eskuratu ez zutenez, alegia.

Artikulu honen azken erreformaren kariatz (36/2002 Legeak eragindakoaz), emigranteen seme-alabek espainiar nazionalitatea eskuratuko dute eskakizun hutsez; jada ez zaie eskatzen Espainian bizi daitezen (18/1990 Legearen 3. Xedapen Iragankorrek eskatzen zuen legez), ez eta denbora eperik jartzen nazionalitatea eskatzeko. Izan ere, 1990 urtetik aurrera hainbat legek nazionalitatea eskatzeko epea luzatu izan die pertsona horiei, harik eta 36/2002 Legeak adin muga eta epea ezabatu dituen arte (ikus Kodearen 20.3 artikulua berria).

Horretaz gain, ikusiko dugu nazionalitate espainiarra eskuratu nahi duten emigranteen umeez ez diotela beren jatorrizko nazionalitateari uko egin behar baldin eta iberoamerikarrak, andorreatarrak, filipinarrak edo ginearrak badira. Hala xedatzen du Kodearen 24.1.2 artikuluko berriak.

Espainiar nazionalitatea eskuratzeko erraztasun horien zergatia Konstituzioaren 42. artikuluan dago, zeinak agintzen baitu Espainiatik joandako emigranteak itzul daitezela ahaletzeko egin behar dituztela agintari publikoek.

c) Nazionalitatea eskuratzeko beste modu batzuk

Espainiar izateko hemendik aurrera azalduko ditugun bideak ez dute nazionalitatea eskuratzeko eskubide subjektiborik sorrarazten (orain arte aztertutako eskuratzeko prozedurek ez bezala). Kasuotan administrazioak diskrezionalitatez erabakitzen du nazionalitatea eman ala ez.

Zeintzuk dira, beraz, administrazioak nazionalitatea emateko eskatzen dituen betekizunak?

c.1. Hiritartze-agiriz

Kode Zibilaren 21.1 artikulua xedatzen du, espainiar nazionalitatea errege-dekretuz eman dezakeela Ministro Kontseiluak, interesatuak horretarako merezimendu bereziak dituztenean.

Zein merezimendu mota dira horiek? Adibidez, 39/1996 Errege-Dekretuak nazionalitatea eskaini zien Espainiako Gerra Zibilean parte hartu zuten nazioarteko brigadistei (EBO, 56., 1996ko urtarrilaren 22koa). Edonola ere, merezimendu horien baloespina diskrezionala da erabat, eta esanahi politikoa izaten du eskuarki.

Zenbait autoreren ustez (Jacinto Gil, *Manual de Derecho Civil, Tomo I. Introducción y Derecho de la Persona*, Madril: Marcial Pons, 2001, 311 orrialdea), nazionalitatea errege-dekretuz emateak urratu egiten du Konstituzioak gai horren gainean egiten duen lege-erreserba (ikus, aipatutako 11.1 artikulua).

c.2. Espainian bizitzeagatik

Bide hau da atzerritar **gehienek** nazionalitate espainiarra eskuratzeko erabiltzen dutena.

Kasu honetan nazionalitatea emateko **arrazoia** zera litzateke: denbora luzez Espainian bizi ostean erroto edo integratu egiten dela atzerritarra. Hori dela eta, aurretik nolabaiteko lotura baldin bazuen Espainiarekin, nazionalitatea lortzeko egoitza-epea nabarmen murrizten da, ikusiko dugunez.

Interesatuak Kodeak ezartzen dituen betekizunak betetzen dituela frogatu beharko du Erregistroko txosten bitartez.

Nazionalitatea egoitzagatik eskatzeko baldintzak betetzen dituenari ezingo zaio nazionalitatea ukatu, salbu ordena publikoa nahiz interes nazionala badaude jokoan.

Edonola ere, nazionalitatea ukatzen bazaio Administrazioarekiko Auzietarako Judiziora jo ahal izango du interesatuak, Kodearen 21.5 artikuluari esker.

Nazionalitatea egoitzagatik eskuratzeko, **eskakizuna** egin dezake interesatuak edo haren legezko ordezkioak (ikus aukerazko kasuetan eskakizuna egiteko legitimazioari buruz 22.3 artikulua gainean esandakoa).

Egoitzagatik nazionalitatea eman ala ez Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiak erabakitzen du (Justizia Ministerioaren delegazioz). Erabakia aldekoa denean nazionalitatea ez da automatikoki eskuratu; kontzesioa onartu egin beharko du interesatuak Erregistro Zibileko arduradunaren aurrean, ehun eta laurogei egun igaro baino lehen.

Hona egoitzagatik nazionalitatea eskatzeko Kodearen 22. artikulua jartzen dituen **betekizunak**:

- 1) Espainian **hamar urte** bizi izatea.
- 2) Errefuxiatuek **bost** urte besterik ez dute Espainian bizi behar.
- 3) **Bi** urterekin nazionalitatea eskatu ahal izango dute honoko estatuetakoa hiritarrek: Iberoamerika, Andorra, Filipinak, Ginea Ekuatoriala, Portugal eta sefardiek.
- 4) **Urte bete** bizi behar dute soilik, Espainian jaiotakoak; nazionalitatea aukeraz eskuratzeko eskubidea dutenek, ez badute aurrez eskatu; espainiar baten tutoretzapean edo zaintzapean egondakoak; espainiar batekin urte betez ezkontuta egon denak (eskakizuna egiterakoan banandurik ez badago); espainiar baten alargunak (ezkontidea hil zenean banandurik ez bazeuden); eta, azkenik, jatorriz espainiar izandako guraso edo aitona-amonak dituenak.

Baldintza horiez gain beste hauek eskatzen dira:

- 1) **Egoitzak** izan behar du **legezkoa, jarraia** eta eskakizuna egin **aurrekoa**.
- 2) **Jarrera ona** eta gizartean **integrazio** nahikoa frogatu beharko ditu interesatuak.

c.3. Nazionalitatea eskuratzeko betekizun orokorrak

Nazionalitatea aukeraz eta kontzesioz eskuratu ahal izateko azken baldintza orokor batzuk eskatzen ditu Kodeak:

- (1) Erregeari leialtasuna eta Konstituzioari obedientzia zin egitea
- (2) Aurreko nazionalitateari uko egitea, salbu Espainiarekin lotura berezia duten nazionalitateak (horiek ez diote beren jatorrizko nazionalitateari uko egin behar espainiar nazionalitatea lortzeko): iberoamerikarrak, andorratarrak, filipinarrak, ginearrak, portugaldarrak eta sefardiak.

Ohar gaituzen esandako bi betekizun horiek adin nagusikoak edo emantzipatuak bakarrik bete ahal izango dituela, ez baitago ordezkioaren bitartez betetzetik.

- (3) Nazionalitatearen eskurapena Erregistro Zibilean inskribitzea.

c.4. Egoera- edukitza bidez

Kode Zibilaren 18. artikulua honela dio: *“La posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante diez años, con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil, es causa de consolidación de la nacionalidad, aunque se anule el título que la originó”*.

Nazionalitatea eskuratzeko modu hori berria da zuzenbide espainiarrean (18/1990 Legeak ekarri zuen Kode Zibilera), zuzenbide konparatuan aspaldi arautua bazegoen ere. Aipatu legea promulgatu aurretik doktrinak interpretazio bidez eratortzen zuen titulurik gabe eskuratutako nazionalitatearen kontsolidazioaren efektu hori bera, *favor nationalitatis* printzipioa aplikatuz, hain zuzen ere.

Aipatu artikuluan jasotzen den suposamenduan pertsona batek titulurik gabe eskuratu du espainiar nazionalitatea (beraz, eskurapen hori faltsua denez, ezingo litzateke espainiar kontsideratu), baina berak ez daki hori. Legegilearen ustez gezurrezko nazionalitatea fede onez (gezurrezkoa zela jakin gabe alegia) denbora luzean izan duenari hura kentzea ez da bidezkoa. Ikus, 1990eko abenduaren 17ko, 28/1990 Legearen zioen azalpena.

Zein kasutan gerta daiteke, bada, nazionalitatearen atribuzio edo eskurapen okerra?

- 1) Espainiarra omen denaren gurasoak espainiarrak izan ordez beste nazionalitate batekoak direla jakiten denean.
- 2) Ustez espainiar denaren filiazioa aurkatu eta espainiarra ez den norbaiten sem-alaba dela jakiten denean.
- 3) Nazionalitatea Espainian jaiotzeagatik eskuratu (Kodearen 17.1.d artikulua kariaz), ondoren, umea beste nonbait jaio zela jakiten bada.

Ohar gaitezen, aipatu suposamendu horiez gain, antzeko efektuak sortzen dituela Kodearen 180.3 artikulua, zeinaren arabera, adopzioaren iraupenak ez duen eskuratutako nazionalitatea zapuzten.

Edonola ere, okerreko atribuzio-tituluz eskuratutako nazionalitatea sendotu edo kontsolidatu ahal izateko zenbait betekizun eskatzen ditu arauak:

- 1) Atribuzio-titulua Erregistro Zibilean inskribitu izana;
- 2) Fede ona, titulua egiazkoa zelako ustea, alegia; eta
- 3) Nazionalitatea hamar urtez erabili izana.

Kontutan har bedi, halaber, Kodearen 25.2 artikulua diona: baldin eta oker eskuratutako nazionalitatea hamabost urtetan erabili bada, fede onik izan gabe ere, aurka ezin bihurtzen da. Bestela esanda, kontsolidatu egiten da. Laburtuz, esan dezakegu nazionalitate faltsuaren kontsolidatzeko bi epe eskatzen dituela Kodeak: hamar urte fede onekoentzat, eta fede onik gabekoentzat, berriz, hamabost.

d) Nazionalitatea eskuratzeko moduen taula

Atribuzioz

Eskurapenez

1. <i>Guraso(ak) espainiarra(k)</i>	1. <i>Galdutako jatorrizko nazionalitate espainiarra berreskuratu</i>
2. <i>Adoptatu adingabea</i>	2. <i>Aukeraz:</i>
	a) <i>Adoptatu adinduna</i>
	b) <i>Filiazioa berandu determinatzea</i>
	c) <i>Espainian jaio zela deskubritzea</i>
	d) <i>Guraso espainiarren ahalaren pean egona izatea</i>
e) <i>Emigranteen umea</i>	
3. <i>Guraso ezezagunak, umea Espainian jaioa/aurkitua</i>	3. <i>Espainian bizitzeagatik</i>
4. <i>Guraso aberrigabeak/ umeari nazionalitaterik ematen ez diotenak, eta umea Espainian jaioa</i>	4. <i>Hiritartze-agiriz</i>
5. <i>Guraso atzerritarrengandik Espainian jaioa, haietako bat bederen Espainian jaio bazen (etorkinen umea)</i>	5. <i>Egoera edukitzaz</i>

Oharra:

Letra etzanaz: jatorrizko naziokotasuna eskuratzen da

Letra arruntaz: jatorrizkoa ez den naziokotasuna eskuratzen da

8.4. Galtzea

Nazionalitatea zergatik eta nola ken daitekeen Kode Zibilak esaten du 24. eta 25. artikuluetan. Araudi horrek Konstituzioan dauden zenbait printzipio kontuan izan ditu, hala nola:

- 1) Jatorriz espainiarra denari ezin zaio nazionalitatea kendu (EK 11.2 artikulua).
- 2) Jatorriz espainiarra denak, Espainiarekin lotura estua duten herrialde jakin batzuetako nazional bihurtuz gero, ez du nazionalitate espainiarra galtzen. (EK 11.3 artikulua).
- 3) Espainiar guztiek dute (baita jatorriz espainiar direnek ere) nazionalitatea aldatzeko eskubidea, Giza Eskubideen Deklarazioaren 15.2 artikuluari jarraiki.

Konstituzioak jatorrizko espainiar direnei nazionalitatea kentzea debekatu egiten du, horretaz, borondatez edo beste nazionalitate bat erabiltzeagatik bakarrik gal dezakete horiek jatorrizko espainiar nazionalitatea.

Azter dezagun jarraian nazionalitatea galtzeko arrazoiak zerrenda. Segituan ikusiko dugu bi ataletan banatzen duela Kodeak nazionalitatearen galera, lehenik eta behin, nazionalitatea galtzeko bide arruntak azaltzen ditu eta, ondoren, jatorriz espainiarra ez denari nazionalitatea kentzeko arrazoiak azaltzen ditu. Hona, xeheago, aipatu bi moduak:

8.4.1. Nazionalitatea galtzea

Honoko kasuak jasotzen ditu Kodeak:

(1) Espainiar nazionalitateari espresuki **uko** egiten diotenek, baldin eta beste nazionalitate bat badute eta atzerrian bizi badira. Horrela agintzen du Kodearen 24.2 artikulua.

(2) Beste nazionalitate bat eskuratzen badute beren **borondatez** eta atzerrian bizi badira (Kode Zibilaren 24.1 artikulua).

(3) Beste nazionalitate hori beren borondatez eskuratu ez arren hura bakarrik **erabiltzen** badute (Kodearen 24.1 artikulua).

Beste nazionalitate bat bakarrik erabiltzea zer den ez dago argi, ordea.

(4) Beste nazionalitate bat eskuratu duten bigarren belaunaldiko espainiar **emigranteak**, atzerrian bizi direnak (24.3 artikulua).

Edonola ere, galera ez da gertatzen adin-nagusitu edo emantzipatu ondoren hiru urte iragaten diren arte. Bestalde, 36/2002 Legeak eragindako aldaketaz geroztik, galera hori ekidin ahal izango dute interesatuek esandako epea baino lehen Erregistro Zibileko arduradunaren aurrean espainiar nazionalitatea gorde nahi dutela adieraziz gero. Ikus 24.1 artikulua *in fine*, eta 24.3 artikulua.

36/2002 Legeak ekarritako salbuespenak nazionalitatea borondatez bakarrik gal daitekeela (beste nazionalitate batekin soilik identifikatuz, alegia) agintzen duen printzipioari erantzuten dio. Izan ere, erreforma baino lehen, emigranteen umeei nazionalitatea galtzen zuten adin-nagusitasunera heltzean hala nahi ez bazuten ere.

Ez dute espainiar nazionalitatea galtzen Espainiarekin lotura berezia duten edo izan duten estatuetakoa hiritartasuna eskuratzen dutenek. Kodearen 24.1.2 artikulua xedatzen du salbuespen hori.

Aitzitik, 24.4 artikulua ezartzen duen debekuaren ondorioz, Espainia gerran dagoenean ez da espainiar nazionalitatea galtzen.

8.4.2. Nazionalitatea kentzea

Jatorrizko espainiar ez direnei nazionalitatea kentzen die Kode Zibilak, baldin eta:

(1) Espainiar nazionalitatea eskuratu eta gero, aurretik zuten nazionalitatea bakarrik erabiltzen badute (ikus, Kodearen 25.1 artikulua).

(2) Atzerriko Gobernu baten zerbitzura jartzen badira, armen edo politikaren bitartez, Espainiako Gobernuaren debekuari entzungor eginez (Kodearen 25.2 artikulua).

(3) Nazionalitatea eskuratzeko orduan iruzurra erabili dutenei (betekizunen baten froga faltsutuz, esate baterako).

Azken kasu horretan nazionalitatea eskuratzeko titulua deusezteko akzioak hamabost urteko iraupena du. Hortik aurrera, lehen esan bezala (ikus 8.4.c.4 puntua), iruzurrez eskuraturiko nazionalitate hori kontsolidatu egiten baita.

Hala ere, eskurapena deuseza deklaratu balitz ere, horrek ez ditu fede oneko hirugarrenak kaltetuko. Demagun, nazionalitatea fede gaiztoz eskuratu zuena ezkondu egin zela eta umeak izan dituztela, kasu horretan, ezkontideak eta umeek nazionalitate espainiarra eskuratu badute hari esker, ezin zaie horiei ere beren nazionalitatea kendu.

8.5. Berreskuratzea

Espainiar izandakoari errazago zaio galdutako nazionalitatea berreskuratzea, atzerritarrari lehenengoz eskuratzeko baino.

Nazionalitatea kendu zaienek ere zailtasun handiak izan ditzakete hura berreskuratzeko, habilitazio berezia eskatu beharko baitiote Gobernuari galdutako nazionalitatea berreskuratu ahal izateko (Kodearen 26.2 artikulua ikus).

Zer eskatzen da, beraz, nazionalitatea berreskuratzeko?

(1) Espainian legezko egoitza izatea.

Betekizun hori ez zaie eskatzen emigranteei eta emigranteen umeei; ez eta, 14/1975 legea indarreratu aurretik, ezkontzagatik nazionalitatea galdu zuten emakumeei ere (ikus, aipatu 29/1995 Legearen 2. Xedapen Iragakorra).

Gainerako kasuetan, legezko erresidentziaren dispensa eman dezake Justizia Ministerioak, horretarako arrazoiak badaude.

(2) Espainiar nazionalitatea berreskuratzeko gogoia adierazi behar zaio Erregistro Zibileko arduradunari.

(3) Erregistro Zibilean jaso beharko da berreskuratze hori.

8.6. Nazionalitate bikoitza

Gerta liteke, nazionalitate espainiarra duenak (bere aita edo ama espainiarrak izateagatik) bigarren nazionalitate bat eskuratzeko eta denbora batez biak erabiltzeko (frantziarra, esate baterako, Frantziara jaioa bada).

Halaber, espainiar nazionalitatea eskuratzeko ez zaio aurrekoari uko egin behar. Horretarako aukera ematen du Espainiako ordenamendu juridikoak berak Kode Zibilaren 24.1 artikuluan (ikus liburuki honetako 8.3.4.b puntua)

Azkenik, gogora dezagun, Konstituzioaren aginduz (11.3 artikulua), badirela askotan aipatu ditugun herrialde batzuk Espainiarekin lotura berezia izan dutenak, zeinen nazionalitatea eskura daitekeen espainiarra galdu gabe (ikus, Kodearen 24.1.2 artikulua).

IRAKURKETAK

Nazionalitatearen eskurapena eta galera gai arrunt zaila eta teknikoa da. Ezinbestekoa da, beraz, azaldutako kontzeptuez jabetzeko irakurketa osagarriok egin ditzazun. Hasteko, Jacinto GIL RODRIGUEZEN “Nacionalidad”, *Manual de Derecho Civil, I. Tomo, Introuducción y Derecho de la Persona*, Madril: Marcial Pons, 2001: 296-307.

Gehiago sakontzeko irakur daitezke José María ESPINAR VICENTE eta Elena PÉREZ MARTÍN, *La nacionalidad y la extranjería en el sistema jurídico español*, Madril: Civitas, 1994 eta José María LETE DEL RIO, “Pérdida de la nacionalidad”, *Anuario de Derecho Civil* 1994: 83-123.

ARIKETAK

1. Irakurri nazionalitatearen araudiari buruzko azken erreforma Legearen zio azalpena (36/2000 Legea, urriaren 8koa, nazionalitateari buruzko Kode Zibileko araudiaren erreformari buruzkoa, *BOE*, 202, 2002ko urriaren 9koa). Zertara lerratzen da erreforma? Nola lortu nahi ditu legeak esandako helburuak?
2. Auzitegi Gorenaren 1998ko azaroaren 19ko epaian zehazten da zer esan nahi duen “legezko egoitzak”. Azter ezazu nazionalitatea eskuratu nahi duten etorkinentzat hain garrantzitsua den kontzeptu horren esanahia.
3. Nazionalitateari buruzko gorabeheretan “jurisprudentzia” sortzen du Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiak. Hona azken urteetako erabaki garrantzitsuenak: 2000ko abenduaren 7koa, 2000ko uztailearen 10ekoa, 1998ko urriaren 28koa eta 1996ko urtarrilaren 5koa. Azter itzazu erabakiok eta bakoitzaren argudioak argitzen saiatu.
4. Nazionalitatearen galerari buruz, ENZNren Erabaki hauek aurkitu eta aztertu: 1995eko maiatzaren 8koa eta 1995eko irailaren 26koa.
5. Nazionalitatearen berreskurapenaren gaineko arazoak zein izan daitezkeen ikusteko azter ezazu ENZNren 1997ko urtarrilaren 22ko Erabakia. Zer baldintza eskatzen du ENZNk nazionalitatea berreskuratzeko? Indarrean al daude oraindik eskakizun horiek?

9. IKASGAIA: AUZOTASUN ZIBILA

ARAUDIA

- EK, 149.1.8 artikulua.
- Kode Zibileko 14 eta 15 artikulua.
- Erregistro Zibileko Legearen 68 artikulua.
- Erregistroen eta Notaritzaren Zuzendaritza Nagusiko Instrukzioa, 1991ko martxoaren 20koa.
- Nafarroako Konpilazioaren 11, 12 eta 13 legeak.
- Euskal Herriko Foru Zibilaren 16 artikulua.
- Kataluniako Autonomia Estatutuaren 7.2 artikulua.
- Balear Uharteetako Autonomia Estatutuaren 6.2 artikulua.

OINARRIZKO IDEIAK

Aurkibidea: 9.1. Definizioa eta araudia. 9.2. Eskuratzeko moduak. 9.2.1. Jatorrizko. Eskurapena. a) Auzotasuna jaiotzaz eskuratzea. b) Lekuaz.. c) Erkidea. 9.2.2. Eratorria. a) Aukeraz. b) Ezkontzaz. c) Egoitzaz. 9.2.3. Espainiako nazionalitatea eskuratzen duen atzerritarrak zein auzotasun du? 9.3. Auzotasuna berreskuratzea. 9.4. Nola frogatzen da auzotasuna?

9.1. Definizioa eta araudia

Auzotasun zibil izeneko erakunde juridikoa 1889an sortu zen, Kode Zibilaren lehenengo argitarapenarekin. Jatorrizko Kodeak, dakigunez, Estatuan **zuzenbide zibil anitz** zegoela aitortzen zuen. Eta ordenamendu bakoitza nori aplikatu behar zaion erabakitzeke asmatu zen, hain zuzen, auzotasun zibila.

Pertsona bakoitzari zein lege zibil dagokion zehazten duen nolakotasun juridikoa da, beraz, auzotasuna.

Kodearen 14.1 artikulua dio bakoitzaren auzotasun zibilak zehazten duela zein ordenamendu aplikatu, foru zuzenbidea nahiz zuzenbide erkidea; eta 16.1.1. artikulua arabera ordenamendu zibilen arteko **lege-gatazka** konpontzeko auzotasun zibila (lege pertsonala, alegia) erabili behar da.

Auzotasun zibilaren zioa araudi zibil autonomikoen arteko lege-gatazka konpontzeaenez, estatu barruko nazionalitate gisa ere uler dezakegu hura (ikus, Kode Zibilaren 9 eta hurrengo artikulua eta 13 eta hurrengoak).

Auzotasuna, oso hurbilekoak diren beste bi kontzeptutatik bereizi beharra dago, administrazio-egoitzatik eta auzotasun politikotik. **Administrazio-egoitzak** herri edo hiri bateko biztanle izatea esan nahi du (ikus, Toki Administrazioaren Oinarri Legearen

15 eta 16 artikulua). Maila politikoan, aldiz, **auzotasun politikoak** Autonomia Erkidego bakoitzeko biztanleen eskubide politikoen gozamina adierazten du (horrela dio Euskal Autonomia Erkidegoaren Estatutuaren 7.1 artikulua).

Hala ere, auzotasun politikoa zehazteko administrazio-egoitzari begiratzen zaio; nolakotasun juridiko horiek biak, beraz, lotura estua dutela esan dezakegu. Aldiz, auzotasun zibila ez du administrazio-egoitzak ez eta auzotasun politikoak ematen, jarraian azalduko ditugun eskuratzeko-moduek baizik.

Araudiari dagokionez, Kode Zibilaren 15. artikulua, auzotasun zibilari buruzkoa, atariko tituluaren 1973. eta 1974. urteko erreforma-legeek aldatu zuten. Orduz geroztik, 14. eta 15. artikuluek zenbait aldaketa berri izan dituzte. Lehenik, 11/1990 Legeak (sexu arazoigatik diskriminazioa ekiditeari buruzkoak) ekarri zuena: aurreko sisteman emazteak eta umeez aitaren auzotasun zibila eskuratzen zuten automatikoki, berea galduz, erreformaren kariatz, bakoitzak bere auzotasuna gordetzen du, nahiz eta aukera emango zaion familiako gainontzeko kideen auzotasuna eskuratzeko, hala nahi izanez gero. Bigarren aldaketa 1990eko beste lege batek ekarri zuen (18/1990 Legeak, abenduaren 17koak, nazionalitatea aldatu zuenak, hain zuzen). Erreforma horrekin auzotasun zibil komunak zuen lehentasuna zuzendu nahi izan zen.

Bestalde, araudiari gagozkiola, gogoan izan behar dugu Konstituzioaren 149.1.8 artikulua eskumen osoa ematen diola Estatuari nazioarteko zuzenbidearen eta barruko zuzenbidearen lege-gatazkak konpontzeko. Konstituzio Auzitegiaren jurisprudentziaren arabera, eskumen horrek auzotasun zibila finkatzeko arauak ere barne hartzen omen ditu (ikus 1993ko maiatzaren 6ko epaia).

9.2. Eskuratzeko moduak

Naziotasunarekin gertatu legez, auzotasuna eskuratzeko bi bide nagusi daude: *ius sanguinis* (gurasoengandik jasotako auzotasuna, alegia) eta *ius soli* (lurrealde jakin batean jaiotzeagatik).

Bestalde, eskuratzen den auzotasuna izan daiteke **jatorrizkoa** (lehenik eskuratzen den auzotasuna), nahiz **eratorria**, aurretik beste bat izan baldin bada. Azter ditzagun jarraian auzotasuna eskuratzeko moduak eta bakoitzaren ezaugarri garrantzitsuenak.

9.2.1. Jatorrizko eskurapena

a) Auzotasuna jaiotzaz eskuratzea

(1) 14.2. artikuluari jarraiki, **gurasoen auzotasun** berdina izango du jaiotakoak eta baita adoptatu adingabeak ere.

Kontuan izan, emaitza berdinerari iristen garela gurasoetako bat bakarrik ezagutzen bada (aita ezezaguna denean, eskuarki), eta baita, aita edo ama atzerritarrak direnean.

(2) **Adopzioaren** ondorioz, adoptatu emantzipatu gabeak guraso adoptatzaileen auzotasuna eskuratzen du, halaber.

(3) Gurasoek auzotasun desberdinak izanez gero, **aukera** ematen zaie (Kodearen 14.3.2 artikuluan), umea jaio eta sei hilabete igaro baino lehen, umeari bietako baten auzotasuna emateko.

Erregistro Zibileko arduradunaren aurrean egindako deklarazioa nahikoa da horretarako. Baita umearen jaiotza inskribitzerakoan egindakoa ere.

1990. urteko erreformarekin, familiaren barruan egon daitezkeen auzotasun desberdinak bateratzeko bidea ireki nahi izan da. Gogora dezagun, 1990eko urriaren 15eko lege-erreformak aitaren auzotasuna jarraitzeko beharra ezabatu zuela. Eta ez hori bakarrik, Lege horren ondorioz, gurasoek bere auzotasuna aldatzeak, guraso-ahala kentzeak edo esekitzeak ez du inolako eraginik izango umeak jatorriz eskuratutako auzotasunean (ikus Kodearen 14.3.3. artikulua).

Hala ere, praktikan, guraso gutxik dute aukera horren berri. Gehienetan, beraz, gurasoek auzotasun desberdina dutenean Kodeak xedatzen dituen beste bide batzuetara jo beharko da haien umeen auzotasuna finkatzeko.

(4) Aitak eta amak auzotasun desberdina izanez gero (eta ez badute erabiltzen umeari bietako baten auzotasuna emateko aukera), gurasotasuna **lehendabizi determinatu** duen gurasoaren auzotasun bera izango du umeak (horrela agintzen du Kodearen 14.3.1 artikulua).

Xedapen hori zuzen ulertzeko jakin behar da zenbait kasutan umearen filiazioa ez dela automatikoki zehazten; ama ezkongabea denean esate baterako, gerta daiteke, bera bakarrik joatea Erregistro Zibilera bere amatasuna inskribitzera, eta handik egun batzuetara (edo urte batzuetara) aitak bere aitatasuna inskribitzea. Filiazioaren determinazio moduei buruz, ikus Familiari buruzko Koaderno.

b) Lekuaz

(5) Gurasoek auzotasun desberdina izanik eta umearen filiazioa aldi berean determinatu badute aitak eta amak, orduan, **jaiotza-lekuaren** auzotasuna ezarriko zaio umeari, Kodearen 14.2.3 artikulua aginduz.

Jaiotza-lekua zein den argitzeko unean kontuan izan behar da, Erregistro Zibileko Legearen 16. artikulua aukera ematen duela umea jaio den lekuko Erregistro Zibilean inskribitu ordez, gurasoak bizi diren lekuko erregistroan inskribitzea. Ikus, jaiotza inskripzioari buruz esandakoa 2.3.5.b puntuan.

(6) Bestalde, Kodearen 14.6 artikulua dio, umearen filiazioa **ezezaguna** bada, jaiotza lekuaren auzotasuna emango zaiola. Gauza bera xedatzen du Nafarroako Konpilazioaren 14. legeak.

Hala ere, umearen filiazioa beranduago determinatzen baldin bada, orduan, gurasoaren auzotasuna eskuratuko du umeak jaiotzatik, atzeraeraginez.

Bestalde, umea non jaio zen duda egiten denerako, balio dezake 17.1.d artikulua nazionalitaterako xedatzen duenak, umea lehen aldiz non agertu zen, bertako auzotasuna emango zaiola, alegia. Demagun, umea abandonatu egin dutela gurasoek eta kalean utzi dutela agertu den lekuko auzotasuna ematea izango litzateke zuzenena, 17.1.d artikulua-arekiko analogiaz.

c) Erkidea

Litekeena da (zuzenbideak egoera posible guztiak aurreikusi behar baititu), gurasoek auzotasun desberdina izatea eta umea atzerrian jaiotzea (gurasoak bidaian zirenean, esate baterako). Orduan zer? Kodearen konponbidea zera da, umeari auzotasun **komuna** ematea (Kode Zibilarena, alegia).

Konponbide horrekin ez daude guztiak ados. Izan ere, Estatuko Zuzenbide Zibil desberdinen arteko berdintasun printzipioa (Konstituzioaren 2. artikulutik eratoritzen dena) hausten baitu; eta, gainera, familia barruan auzotasun (hots, lege pertsonal) gehiago egon daitezen eragiten du. Hala ere, Konstituzio Auzitegiak ontzat eman du soluzio hori, 1993ko uztailaren 8ko epaian, esanez, konponbide subsidiarioa dela eta horrek ez duela hausten lege zibilen arteko berdintasun printzipioa.

9.2.2. Eratorria

Orain arte umearen jatorrizko auzotasunaz aritu gara, umeak jaio eta berehala eskuratzen duenaz, alegia; hemendik aurrera aztertu behar duguna, aldiz, auzotasunaren aldaketari dagokio. Erantzun nahi ditugun galderak dira: behin auzotasun jakin bat eskuratuz gero, alda al liteke hori? Nola eta zergatik?

a) Aukeraz

Familia barruan auzotasun desberdin gehiegi egon ez daitezen, 1990eko legegileak erabaki zuen seme-alabei aukera ematea **gurasoen auzotasun bera** zein **jaio zen lekuko auzotasuna** eskuratzeko.

Kodearen 14.3.4 artikulua dio umeak hamalau urte betetzen dituenetik eta emantzipatzen denetik urte bete igaro baino lehen, aukera izango duela jaio zen lekuko auzotasuna nahiz gurasoen azken auzotasuna eskuratzeko.

Aukera egiteko **prozedurari** dagokionez argitu behar da aukera hori egitea **nori** dagokion.

- (1) Interesatua emantzipatua edo adinez gaitua badago, orduan, berak eskatu beharko du auzotasun zibilaren aldaketa.
- (2) Hamalau urtetik aurrerako emantzipatu gabeak, berriz, gurasoen edo legezko ordezkarien laguntza beharko du (ekimena, ordea, berea izango da).

- (3) Ezgaituak ezingo du aukera hori egin, ezgaitze-epaiak berak horretarako bide ematen ez badio.

Bigarrenik, aukera egiteko **epeari** dagokionez, umeak hamalau urte betetzen dituen egunetik hasten da kontatzen (baldin eta ordurako ezgaitua ez bazegoen), eta emantzipatzen denetik urte bete igarotzen den arte luzatzen da (ikus, emantzipazio moduei buruz Kodearen 314 artikulua eta liburuki honen 3.5.3 puntua).

Aipatu deklarazioa egiteko Erregistro Zibileko Legearen 64. artikulua agintzen duen prozedura jarraitu behar da

EZLaren 64. artikulua dio: *“A falta de disposición especial, es funcionario competente para recibir las declaraciones de conservación o modificación de nacionalidad o vecindad, el mismo que determina las reglas sobre opción de nacionalidad. Cuando dicho funcionario no sea el encargado del mismo Registro donde conste inscrito el nacimiento, levantará acta con las circunstancias exigidas para la inscripción y la remitirá al Registro competente para la práctica de la inscripción marginal correspondiente. Se considera fecha de la inscripción, a partir de la cual surten sus efectos tales declaraciones, la del acta que constará en dicho asiento.”*

b) Ezkontzaz

1990. urtea arte honela esaten zuen 14.4 artikulua: *“la mujer casada seguirá la condición del marido”*. Aipatu 11/1990 legeak ekarri zuen erreformaz geroztik, artikulua horrek kontrakoa esaten du, **ezkontzak ez duela auzotasun zibila aldatzen**, hain zuzen.

Lege horrek berak, aurreko egoera injustua zela eta, aukera eman zien legea indarrean jarri aurretik ezkontutako emakumei ezkongabetan zuten auzotasuna berreskuratzeko. Urte beteko epea izan zuten horretarako, 11/1990 Legearen Xedapen Iragankorrari esker.

Hala ere, ezkontideen duintasunaren eta askatasunaren printzipioek bakoitzak bere auzotasuna gorde dezala eskatzen badute ere, ez da ahaztu behar familia barruan hainbat auzotasun desberdin egoteak zaildu egiten duela egoera bakoitzari dagokion lege zibila aukeratzea. Demagun, gurasoek eta umeak bakoitzak bere auzotasuna duela, zein dira familia horri aplikatu behar zaizkion oinordetza legeak? Hori dela eta, Kodeak aukera ematen dio ezkontide bakoitzari **beste ezkontidearen auzotasuna eskuratu** ahal izateko. Ikus 14.4 artikulua bigarren zatiak diona.

Hala ere, aukera hori iraungi egiten da ezkontideak **banantzen** direnean.

Prozedura aldetik, Erregistro Zibileko Legearen 46. eta 64. artikulua izan behar dira kontuan.

Zera dio 46. artikulua: *“La adopción, las modificaciones judiciales de capacidad, las declaraciones de concurso, quiebra o suspensión de pagos, ausencia o fallecimiento, los hechos relativos a la nacionalidad o vecindad y, en general, los demás inscribibles para los que no se establece especialmente que la inscripción se haga en otra Sección del Registro, se inscribirán al margen de la correspondiente inscripción de nacimiento. Cuantos hechos afectan a la patria potestad, salvo la muerte de los padres, se inscribirán al margen de la inscripción de nacimiento de los hijos”*. Ikus gorago (9.2.2.a), erregistro eskuduna zein den azaltzen duen 64. artikulua transkribapena.

c) Egoitzaz

Egun, bizitoki batetik bestera mugitzen da jendea, iraganean baino askoz ere gehiago. Ohikoa da, esate baterako, leku batean jaiotzen dena beste Autonomia Erkidego batera joatea lanera. Hori dela eta, komeni da beste leku horretan errotu denak bizitokiko auzotasuna eskuratzeko aukera izatea. Horretarako bi prozedura aurreikusten ditu Kode Zibilak:

- (1) **Bizitoki berrian bi urte** jarraian bizitzeak eskubidea ematen du leku horretako auzotasuna eskuratzeko. Horretarako Erregistro Zibileko arduradunaren aurrean auzotasun hura eskuratu nahi denaren **deklarazio formala** egin behar da. Horrela dio Kodearen 14.5.1 artikulua.

Nork eta noiztik egin dezake deklarazio hori? Galdera horri erantzuteko aipatu 14.3.4 artikulura jo behar da analogiaz: hamalau urtetik aurrera, desgaitua ez dagoen guztiak egin ahal izango du, bere legezko ordezkoren laguntzaz, emantzipatugabea bada, eta bakarrik, emantzipatua egonez gero. Kasu honetan ez dago auzotasun berria eskuratzeko epe mugarik.

“Egoitza” zer den eta nolakoa izan behar duen (legezkoa, jarraia eta abar) aztertu dugu 7.1. puntuan.

- (2) Kodearen 14.5.2 artikulua dio **hamar urtez** leku berean bizitzeagatik bertako auzotasuna eskuratzen dela, interesatuak kontrakorik adierazten ez duen bitartean.

Ohar gaitzen, Erregistro Zibileko Erregelamenduaren 225.2 artikulua arabera, epe horretatik kanpo geratzen dela interesatua adingabe edo gaitasun-gabe izan zen denbora. Horretaz, emantzipaziotik aurrera hasiko da kontatzen hamar urteko egoitza epea, baina ez aurretik.

Esan dugunez, Kodearen 14.5.2 artikulua aukera ematen dio interesatuari hamar urteko epea igaro baino lehen, **jatorrizko bere auzotasuna gorde** nahi duela adierazteko. Kasu horretan ez da, beraz, bizilekuko auzotasuna eskuratuko eta interesatuak zekarrena gordeko du.

Erregistro Zibileko 65.2 artikuluari jarraiki nahikoa da auzotasuna gorde nahi dela behin adieraztea. Ordutik aurrera, beste hamar urte igarotzen badira ere ez da bizilekuko auzotasuna eskuratzen. Hala ere, adierazpen hori errebokagarria

da, eta interesatuak iritzia aldatu eta egoitzaren tokiko auzotasuna eskuratu nahi izanez gero, aukera izango du, Erregistro Zibilean beste adierazpen bat eginez.

Nafarroako Konpilazioaren 12.1 legeak dio atzerrian bizi diren nafarrek bere auzotasuna gordeko dutela nazionalitatea galtzen ez duten bitartean.

9.2.3. Espainiako nazionalitatea eskuratzen duen atzerritarrak zein auzotasun du?

Nazionalitatearen erreformarako 18/1990 Legea indarrean jarri aurretik honela erantzuten zion Kodeak galdera horri: nazionalitate espainiarra eskuratzen duenak auzotasun komuna izango du. Soluzio hori, ordea, ez zen egokia, ez baitzuen estatuko ordenamendu zibilen arteko berdintasuna errespetatzen. Hori dela eta, Lege berria saiatu zen interesatuaren borondatea lehenesten eta auzotasun komunari emandako lehentasuna ezabatzen. Ikus, 18/1990 Legearen zio-azalpenaren azken atalak diona.

Aipatutako 18/1990 Legearen arabera, espainiar nazionalitatea eskuratzen duen atzerritar orok auzotasuna ere izan behar du. Beraz, Kodearen 15.1 artikuluari jarraiki aukeratu ahal izango du honoko auzotasunen artean:

- (1) **Egoitzaren** lekuko auzotasuna.
- (2) **Jaio** zen lekukoa.
- (3) **Guraso** edo **adoptatzaileen** auzotasuna (horietako bat, desberdinak badira).
- (4) **Ezkontidearena**.

Aukera hori egiteko **gaitasunari** dagokionez, nazionalitatea eskuratzeko gaitasunaren arauak aplika daitezten agintzen du Kodeak 23. artikulukoan. Horretaz, aukera egiten duena emantzipaturik badago edo adin nagusiko bada, berak egingo du aukera; bestela, hamalau urtetik aurrerako emantzipatu gabeen kasuan, haien legezko ordezkioak egindako deklarazioan adierazi beharko da aukera hori. Ikus, 9.2.2.b puntua.

Aldiz, **hiritartze-agiriz** eskuratu badu nazionalitatea, orduan, interesatuaren egoera eta nahia kontuan izan behar badira ere, agiri hura ematen duenak (Ministro Kontseiluak, alegia) erabaki beharko du auzotasuna. Hori agintzen du Kodearen 15.2 artikulua.

Nafarroako Konpilazioaren 13. legeak dio, Nafarroan bizi den atzerritarrak nazionalitate espainiarra eskuratzen duenean nafar auzotasuna hartzen duelako presuntzioa dagoela. Antzeko xedapenak dituzte Balear Uharteetako eta Kataluniako Autonomia Estatutuak eta baita Euskal Herriko Foru Zuzenbidearen Legeak, zeinak auzotasun administratiboari erreparatzen baitio presuntzioa ezartzerakoan eta ez bizileku hutsari, Nafarroan gertatzen denez,.

Zenbaiten ustez presuntzio horiek Konstituzioak 149.1.8 artikuluan ezartzen duen eskumen eksklusiboaren aurkakoak dira. Ordea, beste ikuspuntu batetik argudia daiteke:

- (1) Kode Zibila lege arrunta den bitartean, aipatu arauetako batzuk bederen lege organikoak direla, Autonomia Estatutuak, hain zuzen; eta, beraz, lege arruntak ezin dituztela derogatu.
- (2) Bestetik, bateragarriak izan daitezke Kodearen eta esandako foru-legeen xedapenak, baldin eta ulertzen badugu foru-legeen aurreikuspenak bakarrik balio duela atzerritarrak aukerarik egiten ez duen kasuetarako.

9.3. Auzotasuna berreskuratzea

Kodearen 15.3 artikulua hitzetan, espainiar nazionalitatea berreskuratzen duenak, horrekin batera galdutako auzotasuna ere berreskuratuko du.

Gauza bera xedatzen du nazionalitatea berreskuratzen duten nafarrentzat Nafarroako Konpilazioaren 12.2 artikulua.

9.4. Nola frogatzen da auzotasuna?

Auzotasuna erraza da jakiten interesatuak aukera egin badu (Kodearen 14.3 artikulua edo 15.5.1 artikuluei jarraiki), izan ere, kasu horietan zein auzotasun aukeratu duen argi eta garbi agertuko baita Erregistro Zibilean. Beste kasuetan berriz ez da beti izaten bakoitzaren auzotasuna zein den esatea, ez baita inon idatzia egoten.

Zalantza kasuak argitzeko Erregistro Zibilaren Legeko 65. artikulua iradokitzen du **jaiotza lekuaren** auzotasuna izango duela interesatuak baldin eta bere **gurasoak** ere leku berean jaio baziren.

Bestalde, beharrezkoa denean auzotasuna frogatzea (aplikatu beharreko lege zibila aukeratzeko orduan, eskuarki), Erregistro Zibileko Legearen 96.2 artikuluko prozedura jarrai daiteke, beste froga argiagorik ez badago. Esandako artikulua horrek aukera ematen dio interesatuari bere auzotasuna txosten gubernatibo bitartez deklaratzeko, presuntzio-balio hutsez (beste inork kontrako froga hoberik ekartzen ez duen bitartean).

IRAKURKETAK

Auzotasunari buruz orokorki eta hizkera argiz, Lluís PUIG I FERRIOL, “La vecindad civil”, *Manual de Derecho Civil. Tomo I. Introducción y Derecho de la Persona*, Madril: Marcial Pons, 2001, 327-345 orrialdeak.

Gehiago sakontzeko irakur daitezke Jesús DELGADO ECHEVERRÍA, *Comentarios a las reformas del Código Civil*, R. Bercovitz (koordinatzaile), Madril, 1993, 505 eta hurrengo orrialdeak eta 647 eta hurrengoak; eta, Bizkaiko foru-auzotasunari buruz, bereziki, Adrián CELAYA IBARRA, “La vecindad civil en Vizcaya tras las últimas reformas”, *Revista de Derecho Privado*, 1994, 619 eta hurrengo orriak.

ARIKETAK

1. Azter itzazu lehendabizi Konstituzio Auzitegiaren epai hauek: 1993ko maiatzaren 6koa eta 1993ko uztailaren 8koa. Azken honetan kontu egin Gonzalez Campos magistratuaren iritzia. Epai horien arabera zein dira auzotasunaren gaien eskumenaren banaketa arauak?

2. Ikus ENZNren, 1992ko azaroaren 21eko erabakia. Zein aukera du ezkontideak?
3. Adingabeek auzotasuna egoitzaz eskuratzeari buruz Auzitegi Gorenak ezartzen duen jurisprudentzia zein da? Irakur itzazu horretarako 2000ko urtarrilaren 28koa eta 2000ko irailaren 21eko epaiak.
4. Auzotasunaren frogari buruz zer dio ENZNren 1967ko ekainaren 23ko erabakiak?
5. Nazionalitateari jarraitzen dion auzotasunari buruz, aldera itzazu Kataluinako Autonomia Estatutuaren 7.2 artikulua eta Euskal Herriko Foru Zuzenbide Zibilaren 3/1992 Legearen 16.2 artikulua. Zein eskumen du gai horretan Euskal Autonomia Erkidegoak?

10. IKASGAIA: NORTASUNAREN ESKUBIDEAK, ORO HAR (I)

ONARRIZKO KONTZEPTUAK

10.1. Nortasunaren eskubideak, oinarrizko eskubide

Aurreko ikasgaietan pertsona fisikoaren jarduteko gaitasunaren inguruko erakunde juridikoak aztertu ditugu: jaiotza, heriotza, adina, desgaitzea, nazionalitatea, auzotasun zibila, eta abar. Ikasgai honetan berriz, jarduteko gaitasunaren ardatzetik aldendu eta beste ikuspegi batetik helduko diogu pertsona fisikoaren zuzenbideari. Izan ere, Zuzenbide Zibila, jarduera juridikoaren eragile edo agente den pertsonaren eskubide eta obligazioez gain, **pertsona fisikoaren nortasunaren babesaz** arduratzen da. Pertsonaren ezaugarri fisikoak eta moralak zaindu behar ditu zuzenbideak, inork eraso ez ditzan eta bakoitzak bere nortasuna garatzeko aukera izan dezan.

Horretarako Espainiako Konstituzioak **oinarrizko eskubide** kontzeptua erabiltzen du; pertsonari babes eremu bat eskaintzeko, alegia. Babes-eremu horren barruan bi motatako eskubideak daude, nortasunaren eskubideak eta eskubide subjektibo publikoak. Azken hauek Estatuak hiritarrei zor dizkienak dira, askatasun publikoak (hala nola, botoa emateko eskubidea, adierazpen-askatasuna eta abar) nahiz bestelako prestazioak (osasuna, hezkuntza eta bestelakoak).

Aurreko mendearen bigarren erdialdetik hona, ordea, babes osoagoa eskaini nahi izan zaio pertsonari, Estatuengandik izan ezik, gainontzeko **norbanakoen erasoengandik** ere babesteko. Horretarako asmatzen dira, hain zuzen ere, **nortasunaren eskubideak**. Demagun enpresa pribatu bat pertsona bati buruzko datuak biltzen ari dela, datu horiek prentsari saltzeko asmoz. Beste adibide bat: enpresari batek gizonezkoak bakarrik kontratatzen ditu. Beste bat: gurasoek beren umeen sexua eta begien koloreak erabaki nahi dute bioteknologiaren bitartez. Kasu horietan guztietan, pertsona fisiko partikularrak dira beste pertsona batzuen nortasuna edo izatea erasotzen dutenak.

Esan bezala, nortasunaren eskubide gehienak Konstituzioan jasota daude oinarrizko eskubide gisa (ikus, esate baterako, EKren 18. artikulua), eta eskubide horiek lege organiko bitartez garatu du legegileak.

Ohar gaitzen nortasunaren gaineko eskubideen multzoa **hazten** ari dela denbora joan hala. Hasieran eskubide politikoak besterik aintzat hartzen ez baziren ere, gerora, teknologien garapenak eskubide berrien beharra ekarri du, hala nola, intimitate informatikoa, genomari lotutako eskubideak, ugaltzeari buruzkoak eta abar. Esan dezagun beraz, nortasunaren eskubideen zerrenda zabalduz doala etengabe; azken aldiak sortutako eskubideak bioteknologiaren ingurukoak izanik. Ordenamendu juridikoak, pixkana, eskubide berri horiek tipifikatu eta bermatu egiten ditu. Baina, nortasunaren eskubideen bilakaera ikusita galde liteke noraino zabal daitekeen nortasunaren eskubideen babesa. Galdera horri erantzuteko kontuan izan behar da, garai bakoitzak

nortasunaren alderdi desberdinak aintzat hartzen eta balioesten dituela. Horren adierazgarri da, esate baterako, XIX. mendean oso garrantzitsua zen, “emakumeen ohorea”, gaur berriz, ardura gehiago sortzen digu emakumeen “sexu askatasunak”.

Edonola ere, kontuan izan behar da, Konstituzioak jasotzen duen nortasunaren eskubide multzoa ez dela zerrenda itxia. EKren 10. artikuluari jarraiki, garai bakoitzak eskatzen dituen **eskubide berriak erator** ditzakete legegileak eta jurisprudentziak.

Nortasunaren eskubideen zerrenda osatzeko bi bide eskaintzen ditu aipatu 10. artikulua. Lehen atalak dio *“la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social”*. Ondorioz, pertsonaren nortasunaren garapen libreak eskatzen dituen eskubideak aitortu behar zaizkio norbanakoari. Bestalde, 10. artikuluaen bigarren zatia erreparatuz (*“las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los acuerdos y tratados internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”*). Bigarren atal hori irakurrita, bi interpretazio egin daitezke. Batetik, badirudi nazioarteko itunetan aitortzen diren oinarritzko eskubideak Konstituzioak dagoeneko aintzat hartutako eskubideen araudia eta mugak interpretatzeko bakarrik balio dezakeela; Konstituzio Auzitegiak, ordea, beste modu batera ulertu du atal hori. Hots, nazioarteko itunek aitortutako eskubideei igorpena egiten diela EK-k. Beste modu batera esanda, Espainiak sinatutako nazioarteko itunetan jasotzen diren eskubideak Espainiako Konstituzioaren hutsuneak betetzeko balio dute.

Pertsonaren nortasunaren babeserako lege berezien ezaugarri garrantzitsu bat **organikotasuna** dela esan dugu; Konstituzioaren “oinarritzko eskubide”en atalean jasota daudenez, haien garapenak lege organikoa eskatzen baitu lege arruntaren orde (ikus Konstituzioaren 53.1 artikulua).

Edonola ere, Zuzenbide Zibilak **oinarritzkoak ez diren** nortasunaren beste eskubide batzuk arautzen ditu, hala nola, izen-eskubidea edo autorearen eskubide moralak (nahiz eta, ikusiko dugunez, ez dagoen garbi azken hauek nortasunaren eskubideak ote diren). Oinarritzko ez diren eskubide horien arauketak ez du, noski, lege organikorik eskatzen.

Orobat, aipagarria da nortasunaren eskubideak arautzen dituzten lege organiko horiek **izaera konplexua** dutela, denetariko xedapenak izan baititzakete; gehienbat, zibilak eta administratiboak.

Giza-ugaltze artifizialaren legeak, esate baterako, bitariko arauak ditu: teknika horiek erabiltzen dituzten osasun-zentroen funtzionamenduari buruzkoak (administratiboak, alegia) eta, baita, doan emandako giza-hazietatik jaiotako umeen filiazioari dagozkionak (zibilak).

10.2. Nortasunaren eskubideen zerrenda

Zein eskubide aztertuko dugu, beraz, zehazki ikasgai honetan? Nagusiki bi eskubide multzori buruz arituko gara: eskubide **fisikoak** eta **moralak**. Lehenengo eremuaren barruan hizpide izango ditugun eskubideak honakoak dira: **bizitzeko eskubidea eta osotasun fisikoa**. Horiez gain, labur bada ere, azken hamarkadan azaleratu diren beste zenbait eskubide berri aipatuko ditugu, hots, **ugaltze-eskubidea** eta **identitate genetikorako eskubidea**. Arlo moralari dagokionean berriz, **izena, intimitatea, irudia, ohorea** eta **norbere datuen kontrola** aztertuko ditugu.

Autorearen eskubide morala nortasunaren eskubide ote den ez dago argi, batzuen ustez bada, baina beste askoren ustez ez. Horregatik eta autore eskubideei buruzko ikasgai berezia ere badagoelako ez dugu hemen aztertuko eskubide moralei dagokien auzia.

10.3. Eskubideon babes

Nortasunaren eskubideei **babes-prozedura berezia** eskaintzen zaie. EKren 53.2 artikulua dio hiritarrek 14. artikuluan jasotako eskubideen babes eskatu ahal izango dutela, eta baita bigarren kapituluko lehen atalean jasotako eskubideena. Horretarako prozedura berezi bat arautuko da (ikus 62/1978 Legea, abenduaren 20koa), eta, horretaz gain, Konstituzio Auzitegiari eskatu ahal izango zaio zuzenean babes hori babes-errekurtsoaren bitartez (aukera hori zabaldu zuten lehenengoz Konstituzio Auzitegiaren martxoaren 22ko, 51/1988 epaiak eta urtarrilaren 21eko 6/1988koak).

Nortasunaren eskubide gehien erasoak **zigor penala** jasotzen du. Hala nola, hilketak, bizitzeko eskubidearen urrapen diren heinean; lesioak, osotasun fisikoari eraso egiteagatik, eta abar.

Baina, eskubide horien urrapenaren aurrean zehapen penalaz gain bada erantzun zibil bat. Nortasunaren eskubideen aurkako erasoak, zigor penalik merezi ez badute ere, **erantzukizun zibila** dakarte (ikus Kode Zibilaren 1902 artikulua). Urrapena jasan duenak kalte material eta moralen ordaina eska dezake auzitegi zibilen aurrean. Kalte-galeren ordaina edo indemnizazioa, dela kalte material zein moralena, diru bitartez egiten da eta kaltea eragin zuena izango da erantzule.

Baina, bakoitzaren nortasunaren garapen osoak eskatzen dituen ahalmen eta eskubideak ezin daitezke mugagabeak izan; argi dago, nortasunaren eskubideen babes ez dela aitzakia gizartearen interesak eta beste pertsonen eskubideak zapaltzeko. Ondorioz, oinarrizko eskubideen arteko **gatazka** gertatzen denean, horietako zein gailentzen den erabaki beharko da.

Doitze horretan elementu anitz hartu behar da kontuan. Eskubide horien mugak jokoan daudenean neurtzen zailena da, zein pisu eman behar zaion doitze horretan gizartearen moralari eta ohiturei. Demagun, norbaitek bere buruaz beste egin nahi duela gaixotasun larri batek jota dagoelako. Eskubide hori babestu behar al dute legeek? Eutanasia aktiboa onartu behar al dute? Beste adibide esanguratsu bat jartzearen, demagun, esate baterako, aldizkari batek esaten duela pertsona ezagun batek Hiesa duela. Zer nagusitzen da hor pertsona famatuaren intimitate eta ohore eskubideak ala informatzeko eskubidea?

10.4. Nortasunaren eskubideen ezaugarri orokorrak

Sarrera gisako hau amaitzeko nortasunaren eskubideen azken alderdi orokor bati erreparatu behar diogu: eskubideon **izaera juridikoari**.

(1) Nortasunaren eskubideak **absolutuak** dira; guztiek, pertsona pribatu nahiz publikoek, errespetatu beharrekoak, alegia. Beste modu batera esanda, eskubideok *erga omnes* efikazia edo eragingarritasuna dute, hots, “guztien gainekoa”.

Ezaugarri hau ulertzeko pentsatu zein alde dagoen kontratu baten eta bizitzeko eskubidearen artean. Kontratua alderdiek besterik ez dute bete behar, pertsonaren bizitza, berriz, guztiok errespetatu behar dugu.

(2) **Jaiotzetik** eskuratzen dira. Nortasunaren eskubideen titular gara jaiotzetik eta jaiotze hutsagatik.

Ez da beste inolako betekizunik eskatzen; nahiz eta, agerikoa denez, eskubide horiez baliatu ahal izateko askotan adimen-maila batera heldu behar duen pertsonak. Adimen-maila horretara heltzen ez denak (adinik ez duelako edo gaitasun naturalik ez duelako), eskubide horien titular izanda ere, ezingo du eskubide horien gaineko erabakirik hartu, eta behar denean haren legezko ordezkariak hartu beharko dute erabakia (pentsatu, adibidez, ebakuntza bat egin behar zaiola haur jaio berriari edo istripu baten ondorioz konorterik gabe dagoen pertsonari).

Kontuan izan behar da, bestalde, eskubide horien titular izateko ez direla Kode Zibilaren 30. artikuluko betekizunak bete behar (horiek efektu zibiletarako bakarrik eskatzen baitira, 1.6 puntuan azaldu genuenez). Nahikoa da, beraz, jaiotze hutsarekin.

(3) Ezin daitezke **eman** edo **saldu**. Merkatutik kanpo daude (*res extra commercium* dira, beraz).

(4) **Errenuntziatu ezinak** dira.

Nahiz eta, ikusiko dugunez, intimitatea eta irudia erakustearen truke (babesari uko egitearen ordainetan, alegia) konpentsazio ekonomikoa eska daitekeen.

(5) **Preskribitu ezinak** dira. Ez dago, beraz, ahalmen horiez baliatzeko epe mugarik. Bizi bitartekoak dira.

IRAKURKETAK

Oinarrizko eskubideei buruzko gertuko ikuspegi bat ematen du Federico DE CASTRO Y BRAVO, "Los llamados derechos de la personalidad", *Anuario de Derecho Civil*, 1959, 1237 eta hurrengo orriak. Espainiako doktrinan garrantzia handia izan duen lan hau ere irakurtzea eta kontuan izatea komeni da: DE CUPIS, *I diritti dalla personalità, Trattato di Diritto civile e commerciale. Vol. IV.*, Cicu eta Messineo-k zuzendua, Milan, 1982.

Beste ikuspegi bat izateko komeni da ere honoko lana irakurtzea, Ronald DWORKIN, "Can Rights be Controversial?", *Taking Rights Seriously*, Dukworth, 1996: 279-290.

10. IKASGAIA: EREMU FISIKOKO NORTASUNAREN ESKUBIDEAK (II)

ARAUDIA

- EKren 15. artikulua.
- 25/1990 Estatuko Legea, abenduaren 20koa, Sendagaiei buruzkoa.
- 41/2002 Estatuko Legea, azaroaren 14koa, Gaixoaren Eskubideei buruzkoa.
- 7/2002 Euskal Autonomia Erkidegoko Legea, abenduaren 12koa, Osasun Arloko Aurretiazko Borondateei buruzkoa.
- 11/2002 Foru Legea, maiatzaren 6koa, Gaixoaren Eskubideei buruzkoa.
- 21/2000 Kataluniako Legea, irailaren 29koa, Gaixoen Eskubideei buruzkoa.
- 35/1988 Estatuko Legea, azaroaren 22koa, Giza Ugaltze Teknikei buruzkoa
- 42/1988 Estatuko Legea, Enbrioen Dohaintzari buruzkoa.
- 62/2003 Errege Dekretua, 2003ko urtarrilaren 17koa, Odol Dohaintzari buruzkoa.
- 411/1996 Errege Dekretua, martxoaren 1ekoa, Giza Ehunen Dohaintzari buruzkoa.
- 412/1996 Errege Dekretua, martxoaren 1ekoa, Giza Haziaren Dohaintzari buruzkoa.
- 30/1979 Estatuko Legea, urriaren 27koa, Giza Organoen Dohaintzari buruzkoa.
- 2070/1999 Errege Dekretua, abenduaren 30ekoa, Giza Organoen Dohaintzari buruzkoa.
- Europako Kontseiluaren Biomedikuntzari buruzko Hitzarmena, 1997ko azaroaren 6koa.
- Europako Kontseiluaren Biomedikuntzari buruzko Hitzarmenari egindako protokoloa, Giza Klonazioari buruzkoa, 1998ko urtarrilaren 1ekoa.
- Europako Kontseiluaren Biomedikuntzari buruzko Hitzarmenaren protokoloa, Giza Organuen dohaintzari buruzkoa, 2002ko urtarrilaren 1ekoa.

OINARRIZKO KONTZEPTUAK

Aurkibidea: 10.5. Bizitzeko eskubidea. 10.5.1. Eutanasia, suizidioa eta bizitza-testamentua. 10.5.2. Bizia arriskuan jartzea. 10.5.3. Kalte ordainak. 10.5.4. *Nasciturus*-aren babes. 10.5.5. Ugaltze-eskubidea. 10.6. Osotasun fisikorako eskubidea. 10.6.1. Tratamendu medikoak. 10.6.2. Sexu-aldaketa. 10.6.3. Antzutea. 10.6.4. Berez berritzen diren gorpuzkiak dohaintzan ematea. 10.6.5. Gorputz-organoen dohaintza. 10.7. Genomari buruzko eskubideak.

EKren 15. artikulua zera dio: *“Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra”*.

Nortasunaren alderdi fisikoari dagozkion eskubide nagusiak bizitzeko eta osotasun fisikorako eskubidea dira, beraz; baina, bakoitzak hainbat alderdi eta ikuspegi desberdin biltzen ditu. Bizitzeko eskubideak, esate baterako, arazo ugari planteatzen du bizitzaren hasierako eta bukaerako uneetan, baita bizia arriskuan jartzen den jardueretan ere.

Osoasun fisikorako eskubideak berriz bestelako galderak sorrarazten ditu: tratamendu medikoak, organoen, ehunen eta giza-haziaren dohaintza, eta abar.

Konstituzioan jasotako eskubide horiek planteatzen dizkiguten galdera eta ikuspegi konstelazioari gehitu behar zaizkio genomaren manipulazioak ekarri dituen eskubideen eta debekuen aldarrikapenak.

10.5. Bizitzeko eskubidea

“Bizia da gainontzeko giza-eskubide guztien **oinarria eta funtsa**” dio Konstituzio Auzitegiaren 53/1985 epaiak. Agerikoa da, noski, eskubideez baliatzeko bizirik egon behar dela.

Hala ere, badira zenbait eskubide berezi, hildakoaren duintasuna edo autore eskubide moralak kasu, zeinak titularra hil ostean irauten duten.

Bizitzeko eskubidearen aurkako ekintzak, hilketa eta erailketa, alegia, Zigor Zuzenbideak zigortzen ditu (Zigor Kodearen 138 eta hurrengo artikuluek).

10.5.1. Eutanasia, suizidioa eta bizitza-testamentua

Indarrean dagoen araudiaren arabera gizakiak ez du bere bizitzaren gaineko ahalmen absoluturik. Konstituzioaren 15. artikulua ez du galarazten norberak bere buruaz beste egitea. Konstituzio Auzitegiaren ekainaren 27ko, 120/1997 epaiaren arabera, norbere buruaz beste egitea *agere licere* moduko jokabidetzat jo behar da. Hona Auzitegiaren hitzak: *‘Una vez establecido que la decisión de arrostrar la propia muerte no es un derecho, sino simplemente manifestación de la libertad genérica, es oportuno señalar que la relevancia jurídica que tiene la finalidad que persigue el acto de libertad de oponerse a la asistencia médica, puesto que no es lo mismo usar de la libertad para conseguir fines lícitos que hacerlo con objetivos no amparados por la ley... En cuanto que la privación de la vida propia o la aceptación de la propia muerte es un acto que la ley no prohíbe y no, en ningún modo, un derecho subjetivo que implique la posibilidad de movilizar el apoyo del poder público para vencer la resistencia que se oponga a la voluntad de morir, ni mucho menos un derecho subjetivo de carácter fundamental en el que esa posibilidad se extienda incluso frente a la resistencia del legislador, que no puede reducir el contenido esencial del derecho... Siendo la vida un bien de la persona que se integra en el ámbito de su libertad puede aquélla facticamente disponer de su propia muerte, pero esa disposición constituye una manifestación del agere licere, en cuanto que la privación de la vida propia o la aceptación de la propia muerte es un acto que la ley no prohíbe.’*

Ondorioz, Zigor Kodeak **suizidioa** edo buru-hilketa zigortzen ez badu ere, ez du legeko kontsideratzen. **Eutanasia aktiboa** –hiltzorian ez dagoenari hiltzen laguntzea-, aitzitik, zigortu egiten du Zigor Kodearen 153.4 artikulua.

Europar, Belgikak eta Herbehereek legeztatu egin dute eutanasia aktiboa, Herbehereetan, 2002ko apirilaren 1eko legeak inguruabar salbueslea ezartzen du gaixoari hiltzen laguntzen dion medikuaren alde. Gauza bera egiten du Belgikako 2002ko maiatzeko legeak.

Eutanasia pasiboa, berriz, hiltzorian dagoenari bizitza alferrik luzatuko dioten tratamendu medikoak ez aplikatzea, alegia, onartu egin izan da aspalditik ospitaleetan.

Alabaina, eutanasia pasiboak arazo ugari ematen zuen konorterik gabe edo adimenik gabe zegoen gaixoaren borondatea interpretatzeko orduan. Gaixoaren familia izaten zen, eskuarki, tratamendua eten zedin eskatzen zuena. Azken urteotan, berriz, gaixoak aurretik bere borondatea adierazteko aukerak bere bidea egin du zenbait legetan: Euskal Erkidego Autonomoko 7/2002 Legeak, Osasun Arloko Aurretiazko Borondateei buruzkoa, Nafarroako 11/2002 Foru Legea, Gaixoaren Eskubideei buruzkoa. Ikus, halaber, Kataluniako 21/2000 Legea, Gaixoen Eskubideei buruzko 41/2002 Estatuko Legearen 11. artikulua, eta Europako Kontseiluaren Biomedikuntzari buruzko Hitzarmena, bizi-testamentua legeztatzen duena 9. artikuluan.

Lege horiek **bizi-testamentua** legeztatzen dute. Ordenu horren bitartez medikuari esaten zaio zein medikuntza-tratamendu jaso nahi duen hiltzorian eta konorte-gabe dagoenak. Zilegi da orobat hiltzorian dagoenaren bizia artifizialki luza ez dadin aurretiaz instrukzioak edo aginduak ematea. EAeko 7/2000 Legeari jarraiki bizi-testamentua egiteko ondoko jarraibideak bete behar dira:

- 1) Adin nagusikoa izan eta norbere buruaren jabe izan,.
- 2) Testamentu hori idatziz egin behar da, notarioaren aurrean, Aurretiazko Borondateen Euskal Erregistroaren arduradunaren aurrean, nahiz hiru lekukoren aurrean. Lekukoei dagokienez, ezingo dira sinatzailearen familiakoak izan ez eta harekin ondare-harremanak dituztenak ere.
- 3) Testamentuaren egileak ordezkoa izendatu ahal izango du bere borondatea gauza dadin.
- 4) Dokumentu hori Aurretiazko Borondateen Euskal Erregistroan gorde ahal izango da, eta horretaz gain, etxe-medikuari, ordezkoari eta familiakoei ale bana ematea ere gomendatzen da.
- 5) Bizi-testamentua errebokagarria da.

10.5.2. Bizia arriskuan jartzea

Gizarteak onartu ohi du bakoitzak bere bizia arriskuan jartzea, tartean arrazoi gizatiarrak edo altruistak daudenean, besteen bizia salbatzea esate baterako; nahiz nazioaren izenean gerrara joan behar denean.

Ordea, galdetu izan da filmetako **eszena arriskutsuak** egiten dituzten aktoreak, esate baterako, edo eta **kirol-jarduera** arriskutsuak egiten dituztenak ez ote diren Kode Zibilaren 1.255 artikularen kontra ari. Kodearen arabera, kontratuak ezin baitira izan moralaren, ordena publikoaren ez eta ohitura zuzenen kontrakoak. Espainiako legediak erantzun zehatzik ematen ez badu ere, zuzenbide konparatuak dio bizia arriskuan jartzen duten kontratuak galda-ezinak direla. Beraz, kontratua baliozkoa bada ere, prestazio arriskutsuaren hartzekodunak ezingo du bete dadin eskatu, eta zordunaren esku geratuko da betetzea.

Aurrekoez gain, bizia arriskuan jar dezakeen beste prestazio mota bat **entsegu klinikoak** dira. Abenduaren 20ko, 25/1990 Estatuko Legeak, Sendagaiei buruzkoak, zera dio 59 eta hurrengo artikuluetan:

- 1) Entsegu klinikoetan parte hartzeko boluntarioaren baimen informatua eta librea behar da.
- 2) Boluntarioak jakin egin behar du zein diren esperimentuaren arrisku guztiak,
- 3) edonola ere, entseguak ezin daitezke pertsonaren oinarrizko eskubideen kontrakoak izan.
- 4) Entsegu horietan parte hartzearen truke ordaindu egin daiteke. (5) Onartu ondoren ere, boluntarioak atzera egiteko aukera izango du (ikus aipatu legearen 61. artikulua).

Zenbaitetan **arrazoi erlijiosoak edo ideologikoak** direla medio, pertsona batek bere bizitza arriskuan jartzen du. Legeek ez dute kasu horien ebazpenerako konponbide argirik ematen eta jurisprudentzia, berriz, ez da bat etortzen bizitzekoa eskubidea eta beste eskubideen arteko gatazkan nola jokatu behar den, Konstituzio Auzitegiaren jurisprudentziaren arabera:

- 1) Ezin daiteke inor behartu bere **sinismen erlijiosoen** kontra sendagaiak hartzera edo beste edozein tratamendura (ikus Jehovahen Testiguen buruzko, Konstituzio Auzitegiaren 154/2002 epaia, uztailaren 18koa).
- 2) **Gose-grebari** dagokionean, berriz, **premiatzeko egoerak** legitimatzen du botere publikoa, bere gogoz kontra grebalaria elikatzeko. Ikus, Konstituzio Auzitegiaren ekainaren 27ko 120/1997 epaia, Grapo taldeko presoaren gose-grebari buruzkoa.

10.5.3. Kalte ordainak

Zuzenbide Zibilari berriz, bizia zuzenean babestu baino, **biziaren aurkako erasoak** indemnitatzea dagokio. Bestela esanda, pertsona bat erailtzen dutenean, hiltzaileak, hildakoaren familiakoei sortutako **kalteen ordaina** zor die (ikus, Konstituzio Auzitegiaren bi epai hauek: 181/2000, ekainaren 29koa, eta 267/2000, azaroaren 13koa).

Neurri hori aztertzerakoan sortzen den lehen galdera zera da, nor da kalte ordainen **hartzekodun**, hildakoa bera edo haren familiakoak? Auzitegi Gorenak dio hildakoaren **oinordekoak** direla, zuzenean (beren izenean, alegia, eta ez, hildakoarenean), indemnitazioaren hartzekodun. Heriotzak sortutako kalteak zuzenean oinordekoei ordaindu beharko zaizkiela esan nahi du horrek; eta ez hildakoaren oinordetzaren bitartez. Horrela erabaki zuten Auzitegi Gorenaren 1981eko uztailaren 1eko epaiak, 1983ko maiatzaren 4koak, 1998ko azaroaren 24koak, eta beste batzuk.

10.5.4. *Nasciturus*-aren babesa

Enbrioaren estatus juridikoa hizpide izan da azken hogeita hamar urteetan. Behin baino gehiagotan, saiatu da legegilea enbrioari eman beharreko trataera juridikoa xedatzen; baina, gai horretan topo egiten dute ideologia eta sinismen bateratu ezinek.

Konstituzioaren 15. artikulua arabera “guztiak” dute bizitza eskubidea. Xedapen horrek eztabaida sortu zuen Konstituzioa egiten ari zirenen artean, izan ere, batzuen ustez bizitzeko eskubidea aitortu behar zitzaion umekiari eta besteen ustez, ordea, ez.

Azkenean, aurrera egin ahal izateko, “guztiak” hitza erabiltzea adostu zuten, zeinak ez zuten arazoa ebazten ez batzuen eta ez besteen alde.

Laurogeigarren hamarkadan, abortuaren gaineko legea prestatzen ari zirenean, “guztiak” hitzaren gaineko eztabaida piztu zen berriro. Abortua zigorrik gabe uzten zen kasuen aurkako errekursoaren erantzunean (53/1985 epaia, apirilaren 11koa) Konstituzio Auzitegiak erabaki zuen jaiotzekoak ez duela bizitzeko eskubiderik; baina, sortzen ari den biziak Konstituzioaren babes berezi duela, eta, ondorioz, haurdunaldia eteteko eskubiderik ez dagoela, ez bada beste eskubide garrantzitsuago batzuk babesteko, hala nola, amaren osasuna edo bizia, umearen bizitza-kalitatea nahiz amaren duintasuna. Horregatik baimentzen da, hain zuzen, abortua honoko kasuetan: bortxaketa, eugenesia eta terapia.

Bestalde, Zigor Kodeak enbrioari egindako kalteak edo lesioak zigortzen ditu (ikus 157 eta 158 artikulua). Haurdun dagoen emakumea ezingo da, ordea, horregatik zigortu.

Laurogeigarren hamarkadaren amaiera aldera, *in vitro* ernalketaren teknika zabaldu eta enbrioak izozten hasi zirenean, berriro piztu zen enbrioaren gaineko eztabaida. 1988 urtean promulgatu ziren bi Legek (35/1988, azaroaren 22koak, Giza Ugaltze Teknikari buruzkoak eta 42/1988, Giza Enbrioien eta haien Ehunen Dohaintzari buruzkoak) enbrioaren estatus juridikoaren xedapenean aurrera egin nahi izan zuten. 42/1988 Legearen zio azalpenak esaten du Lege hauen bitartez giza enbrioien gaineko esparru juridiko egokia xedatu nahi dela, bizia, duintasuna eta giza eskubideak bermatzearekin bat, zientziari aurrera bidea emanez.

Konstituzio Auzitegiak abenduaren 19ko 212/1996 epaian eta ekainaren 17ko 116/1999 epaian ontzat eman zuen enbrioien gaineko aipatu estatus juridikoa. Erabaki horien arabera *nascituri*-ak eta *in vitro* enbrioak ez dira bizitzeko eskubidearen titular nahiz eta ordenamenduaren babes jakin bat merezi duten.

Aipatu bi Legeek (35/1988 eta 42/1988) aurre-enbrioaren eta enbrioaren arteko bereizketa egiten dute: babes handiagoa eskaintzen zaio gestazioan dagoen enbrioari *in vitro* dagoen aurre-enbrioari baino.

Giza Ugaltze Legearen arabera *in vitro* emaldutako aurre-enbrioak giza-ugalketarako erabil daitezke bakarrik, eta emakumearengan inplantatzen ez diren guztiak izoztu egin behar dira. Baina, gehienez ere bost urte gorde daitezke izozturik (11.3 artikulua). Legeak ordea ez du esaten epe hori iragan eta gero erabili ez diren aurre-enbrioekin zer egin behar den.

Zientzialariek zelula amen gaineko ikerketan aurrera egin ahal izateko *in vitro* enbrioak erabiltzeko baimena eskatu dute. Legeak ordea debekatu egiten du bideragarri diren aurre-enbrioak ikerketarako erabil daitezen (15. artikulua), eta Espainiako Parlamentuak ez du, oraingoz bederen, legea aldatu nahi izan.

Gestazioan dauden enbrioiei buruz, 42/1988 Legeak dio bideragarri ez direnak bakarrik erabil daitezkeela medikuntza ikerketetarako (7. artikulua). Lege horren ondorioz zilegi da giza enbrioak edo haien ehunak dohaintzan ematea xede diagnostiko eta terapeutikoetarako (6. artikulua).

10.5.5. Ugaltze-eskubidea

Duela gutxi arte giza-ugaltzea pertsonaren askatasun negatiboaren barruan ulertzen zen. Bestela esanda, pertsona baten sexu-askatasunak eta intimitateak babesten zituen umeak izateko edo eta ez izateko erabakiak. Azken hogeitau urteetan, esan bezala, giza ugaltze-teknika artifizialak sortu dira eta ugaltze-eskubideari dimentsio berri bat eman zaio. Aipatu 35/1988 Legeak, giza ugaltzeari buruzkoak, hazi-jartze edo intseminazio artifiziala eta *in vitro* ernalkuntza arautzen ditu.

Lege horren arabera:

- 1) Antzutasun-arazoak dituen edozein emakume adin-nagusik erabili ahal izango ditu teknika horiek haurdun geratzeko (35/1988 Legearen 1. eta 6. artikulua).
- 2) Bestalde, zilegi izango da ere senarra edo bikotea hil eta gero haren hazia erabiltzea umea izateko (gizona hil eta bederatzi hilabeteko epea ematen du legeak horretarako); hala dio 9. artikulua.
- 3) Giza hazia eta enbrioak dohaintzan eman daitezke umeak izateko arazoak dituzten emakumeei umea izaten laguntzeko.
- 4) Legearen 5. artikulua arabera, dohaintzan emandako hazitik jaiotako umeak ez du eskubiderik aita edo ama biologikoa nor den jakiteko, ez eta haren legezko aitatasuna edo amatasuna eskatzeko.

Teknika horietatik jaiotako umeen filiazioari buruz arituko gara Familiako Zuzenbideari dagokion liburukian.

10.6. Osotasun fisikorako eskubidea

EKren 15. artikulua dio: *“Todos tienen derecho... a la integridad física y moral”*.

Konstituzio Auzitegiaren uztailaren 14ko 215/1994 epaiaren arabera, berriz, *“la Constitución protege la inviolabilidad de la persona, no sólo contra ataques dirigidos a lesionar su cuerpo o espíritu, sino también contra toda clase de intervención en esos bienes que carezca de consentimiento de su titular...”*

Ondorioz, edonoren osotasun fisikoa erasotzea ekintza antijuridikotzat jotzen da, eta erasoak Zigor Kodeak zigortzen ditu 147 eta hurrengo artikuluetan.

Bestalde, erasotzaileak sortutako **kalte-galerak** ordaindu behartuko ditu (ikus, kalte-galerei buruz esandakoa 10.5.3 puntuan).

Eraso bidegabeak ez dira, beraz, onargarri; baina, zer dio ordenamendu juridikoak **automutilazioari eta baimendutako eraso**ei buruz? Zilegi al dira?

Bizitzeko eskubidearekin gertatzen den legez (ikus 10.5. puntua), gorputzarengan ere ez dago erabateko xedapen boteririk. Gai hauetan legegileak arauak sortzerakoan gizartearen sinesmenei kasu egiten die, Kode Zibilaren 1.255 artikuluari jarraiki.

Horrela, Zigor Kodeak debekatu egiten ditu baimendutako eraso edo mutilazio fisikoak (ikus 155 artikulua diona). Zilegi dira, aitzitik, tratamendu medikoak, ebakuntza estetikoak, sexu-aldaketa, antzutea eta organoen dohaintza. Automutilazioak ere ez dira zigortzen. Azter dezagun jarraian baimendutako xedapen ekintza horien erregimen juridikoa.

10.6.1. Tratamendu medikoak

Ohar gaitezen, tratamendu medikoetan jokoan dagoela norbere gorputzaren gaineko erabakiak hartzeko gaitasuna, pertsonaren **autonomia**, alegia. Hori dela eta, tratamendu medikoak aplikatzeko, ebakuntzatik hasi eta beste edozein terapiaraino, **gaixoaren onarpena edo baimena** behar da.

Gaixoaren Autonomiaren babeserako 41/2002 Estatuko Legeak, azaroaren 14koak, honela dio 8. artikuluan: *“Toda actuación en el ámbito de la salud de un paciente necesita el consentimiento libre y voluntario del afectado, una vez que, recibida la información prevista en el artículo 4, haya valorado las opciones propias del caso”*.

Halaber, Europako Kontseiluaren Biomedikuntzari buruzko hitzarmenak gaixoaren onarpen informatuari buruzko eskubidea arautzen du 5-9 artikuluetan.

Zer gertatzen da, ordea, erabakiak hartzeko **gai ez direnekin**?

Legearen arabera (9.3 artikulua) **ordezkoak** eman beharko du baimena honako kasuetan:

- 1) Gaixoa ez denean erabakiak hartzeko gai bere egoera fisikoak edo psikikoak eragoztean diolako.
- 2) Ezgaitze epaiak erabaki horiek hartzea eragozten dionean.
- 3) Erabakia hartzeko gaitasunik ez duen adingabearen kasuan. Edonola ere, hamasei urtetik aurrerakoek eta adingabe emantzipatuek bere kasa erabakiko dute beti. Hamabi urtetik aurrerako adingabeari, berriz, entzun egin behar zaio iritzia hartu aurretik.

Aitzitik, **medikuek** ez dute baimenik beharko ebakuntza nahiz bestelako interbentziotarako (9.2 artikulua):

- 1) Presazkoak badira gaixoaren bizitza edo osotasun fisikoa salbatzeko, eta honek ezin badu onarpenik eman.
- 2) Osasun publikoa arriskuan dagoenean, pandemiak kasu.

10.6.2. Sexu-aldaketa

Liburuki honen 2.1.2 puntuan esan genuenez, ebakuntza transexualak zilegi dira. Nahiz eta Zigor Kodearen 156. artikulua debekatu egiten duen adingabeek nahiz gaitasunagabetuek sexu-aldaketarako ebakuntzarik eska dezaten. **Adinez nagusi** izan beharra dago, beraz, ebakuntza hori eskatzeko.

Gogora dezagun Erregistro Zibileko sexu marka aldatzeko ebakuntza kirurjikoaren froga eskatzen dela (2.1.2.d). Bestalde, jakingarria da orain arte osasun zerbitzu publikoek ez zituztela sexu-ebakuntzak ordaintzen, ez zirelako osasun arazo kontsideratzen. Kataluniako Auzitegi Nagusiaren 2003ko martxoaren 11ko epaiak, ordea, Generalitat-aren osasun zerbitzuak kondenatzen ditu sexu-ebakuntza ordaintzera, interesatuaren osasun psikikoari zor zaion prestazioa delako.

10.6.3. Antzutzea

Esterilizazio edo antzutzea ez da delitu baldin eta pertsona adindunak eskatzen baldin badu.

Hala ere, Zigor Kodearen 156.2 artikulua baimena ematen die adimen-urri sakonen legezko ordezkariari antzute-ebakuntza eskatzeko. Eskaria epaileak onartu behar du.

10.6.4. Berez berritzen diren gorpuzkiak dohaintzan ematea

Berez berritzen diren gorputz atalak dohaintzan eman daitezke.

a) **Odola**, esate baterako, eman daiteke 2003ko urtarrilaren 17ko 62/2003 Errege Dekretuaren betekizunekin, hala nola.

- 1) Ezingo da odola emateagatik ordainik eskatu. Odola *res extracommercium* baita, merkataritzatik kanpo dagoen ondasuna, alegia.
- 2) Odolaren bitartez kutsa daitezkeen gaixotasun eta infekzioak ekiditeko frogak egin behar zaizkio dohaintzagileari.
- 3) Dohaintzagileak hemezortzi urte baino gehiago eta hirurogeita bost baino gutxiago izan beharko ditu (salbuespenezko kasuetan ezik).

b) **Hilea eta azazkalak** aldiz komertzio barruan daude eta prezio truke eman daitezke.

c) **Giza ehunen** dohaintza 411/1996 Errege Dekretuak arautzen du. Giza ehun kontsideratzen dira gorputzetik eratorritako guztiak, baita hondakin kirurgikoak ere (plazenta, adibidez).

- 1) Aipatu Dekretuak dohaintzagilearen baimena eskatzen du ehunak erauzi eta erabili ahal izateko.
- 2) Adingabeek ezingo dute (kasu gutxi batzuetan ezik) ehunik dohaintzan eman.

d) **Giza gametuak** dohaintzan eman daitezke aipatu 35/1988 Legearen arabera. Lege hori garatu zuen 412/1996 Dekretuak ezartzen ditu dohaintza hori egiteko betekizunak. Hona nagusienak:

- 1) Legeak baimendutako xedeetarako bakarrik erabil daitezke dohaintzan emandako gametoak, hala nola, antzuak diren bikoteei nahiz gaixotasun genetikoak transmiti ditzaketenei emateko eta medikuntza-ikerketarako.

- 2) Dohaintzagileak adin nagusikoa izan behar du eta jarduteko gaitasun osoa izan. Obuluen kasuan, emakumeek ezingo dute hogeita hamabost urte baino gehiago izan eta gizonezkoek berriz berrogeita hamar.
- 3) Dohaintzagileen azterketa medikoa eta kromosomikoa egingo da gaixotasunen transmisioa ekiditeko.
- 4) Dohaintzagile bakoitzetik ezingo dira sei ume baino gehiago jaio (harengandik jaiotakoen arteko intzestua ekiditeko).
- 5) Dohaintzagilea anonimoa izango da. Jaioak ez du nor den jakiteko eskubiderik izango.
- 6) Dohaintzagileen erregistroa sortuko da, non haien izenak eta datuak isilpean gordeko diren.

10.6.5. Gorputz-organoen dohaintza

Osotasun fisikorako eskubideak ez du eragozten pertsona batek beste bati gorputz-organoak dohaintzan ematea, emailearen bizia arriskuan jartzen ez den bitartean. Bi arauk, 1979ko urriaren 27ko 30/1979 Legeak eta 1999ko abenduaren 30eko 2070/1999 Dekretuak, arautzen dute transplanterako organoen dohaintza. Lege horiez gain kontuan izan behar da ere Europako Kontseiluaren Biomedikuntzari buruzko hitzarmenaren protokoloa, giza-organuen dohaintzari buruzkoa, 2002ko urtarrilaren 1ekoa.

Doakoa izango da gorputz organoen dohaintza; izan ere, gorputzaren atal ez berriztagarriak ez baitira merkantzia kontsideratzen. Odola bezala, gorputzaren organoak *res extracommercium* dira.

Zilegi da **pertsona biziak** gorputzeko organo bat dohaintzan eman dezaten beste pertsona baten osasuna hobetzeko (Legearen 4. artikulua dio hori). Baina, dohaintzagileak ezin du bere bizia arriskuan jarri dohaintza hori egiteagatik.

Dohaintzagileak hemazortzi urte izan behar ditu gutxienez eta erazupenerako baimen idatzia eman behar du erregistro zibileko arduradunaren aurrean.

Hilotzari ere eraz dakizkioke gorputz-atalak, baldin eta pertsona horrek, bizi zen bitartean, kontrako borondaterik adierazi ez bazuen.

Kontuan izan, aipatu 41/2002 Legearen 11. artikulua aukera ematen duela bizi-testamentuaren bitartez norberak, bere hilotzaren atalen erabilera xedatzeko. Erabilpen horiek, xede terapeutikoaz gain ikerketa eta esperimentazioa ere izan daitezke.

10.7. Genomari buruzko eskubideak

XX. mendearen erdialdetik hona gizakion egitura genetikoaz hainbat gauza berri jakin da. Ezagutza hori gizakion mundu-ikuskera eta gure giza izaera aldatzen ari da. Gizakion genomak idatzita daude, esate baterako, bakoitzaren ezaugarri fisikoak, pairatzeko arriskua dugun gaixotasunak; eta neurri bateraino, baita bakoitzaren nortasuna eta psikologia ere.

Ohar gaitzen genomaren testak merkataritza-ondasun bihurtzen direnean, aseguru etxeek datu horiek eskuratu nahi izango dituzte, eta baita enplegatzaileak ere.

Bestalde, genomak ematen duen informazioa irakurtzeaz gain, joan den gizaldiaren 70. hamarkadan genoma manipulatzeko bitarteak asmatu ziren, birkonbinazio genetikoaren bitartez. Gene baten ordean beste bat sartzeko teknikak asmatze bidean daude. Horiek ere, laister errealitate bihurtuko zaizkigu.

Azkenik, komunikabideetan oihartzun handia izan duen teknika genetiko bat aipatu behar dugu hemen: giza klonazioa. Teknika horren bitartez gizaki baten genoma bereko beste gizaki asko sor daitezke.

Esan beharrik ez dago aipatu bitartekoak gaixotasunak sendatu eta ekiditeko erabil daitezkeela, baina, baita gizakiaren edo gizaki talde jakin baten kaltean ere. Hori dela eta, dagoeneko hasi da legegilea teknikaren erabilera arautzen .

Europako Kontseiluak 1997 urtean aldarrikatu zuen Giza Eskubideen eta Biomedikuntzaren Hitzarmenak honokoa xedatzen du:

- 1) Ezingo da inor **baztertu** bere ondare genetikoa dela eta (11. artikulua)
- 2) Gaixotasun genetikoak **iragartzeko** testek xede medikoak edo ikerketazkoak izan ditzakete bakarrik, eta aholku genetiko egokia jaso beharko dute beti test horiek pasa nahi dituztenek (12. artikulua).
- 3) Genoman egiten den **aldaketa** orok xede diagnostikoa, prebentiboa edo terapeutikoa izan behar du. Ezingo da ondorengo genoma aldatu.
- 4) Ezin da test genetikorik erabili jaiotzekoaren **sexua** jakiteko, ez bada sexuari lotutako gaixotasun genetikoak ekiditeko.:
- 5) **Giza klonazio** erreproduktiboari buruz, Europako Kontseiluaren Biomedikuntza Hitzarmenari 1999an egindako protokoloak zera dio debekatuta dagoela bizirik edo hilik dagoen gizaki baten karga genetiko berdina duen beste gizaki bat sortzeko teknikak erabiltzea. Protokolo hori indarrean dago Espainian.

Espainiako **1995eko Zigor Kodeak**, berriz, urte bete eta bost urte bitarteko zigorra ezartzen du giza klonazio erreproduktiboa egiten duenarentzat (ikus 161.2 artikulua) eta genoman egindako aldaketak galarazten ditu, xede terapeutikorik ez duten bitartean, (Zigor Kodearen 159. artikulua).

IRAKURKETAK

Giza organoen erauzketa eta trasplanteari buruz irakur daiteke Victor ANGOITIA GOROSTIAGA, *Extracción y trasplante de órganos y tejidos humanos*, Madril: Marcial Pons, 1996, bereziki, 161-175 orrialdeak.:

Heritzaren ondoriozko indemnizazio eskubideari buruz, Fernando PANTALEÓN PRIETO, “Diálogo sobre la indemnización por causa de muerte”, *Anuario de Derecho Civil*, 1983: 1567 eta hurrengoak. Eta bizitzeko eskubidearen gaineko jurisprudentziaren azalpen sistematikoa aurkituko duzu hemen: OLLERO TASSARA, *Derecho a la vida y derecho a la muerte*, Madril, 1997.

Genomari buruzko eskubideei buruz, irakur ezazu Carlos María ROMEO CASABONA, *El derecho y la bioética ante los límites de la vida humana*, Madril: Ramon Areces, 1994:363-419.

ARIKETAK

1. Bizitzeko eskubidearen eta erlijio- nahiz ideologia-askatasunaren arteko gatazka konpontzen saiatzen da Konstituzio Auzitegia honoko epaietan. Irakur itzazu Konstituzio Auzitegiaren 120/1990 epaia, ekainaren 27koa eta 154/2002 epaia, uztailaren 18koa. Zein da Auzitegiaren doktrina? Bateragarriak al dira epai horietan erabiltzen diren irizpideak?

2. Hona Europako Kontseiluak aldarrikatu dituen bi lege-testu garrantzitsu: Europako Kontseiluaren Biomedikuntzari buruzko Ituna eta Europako Kontseiluaren Klonazioari buruzko Protokoloa. Honoko helbideetan aurki ditzakezu biak (<http://www.bioeticas.net/leg/001.htm>) eta (<http://comunidad.derecho.org/dergenetico/ProtocoloConvDDHHBiomed.html>). Zein da hitzarmen horien xedea? Ba al dago nortasunaren eskubide berririk hitzarmen horietan? Aldarrikatzen dituzten printzipio orokorren zerrenda egizu.

3. Aldera itzazu bizi-testamentua egiteko bi eredu hauek: “Asociación Derecho a Morir Dignamente”, <http://www.eutanasia.ws/textos/MembreteTV.doc>; eta Espainiako Gotzaien Konferentziarena, http://www.conferenciaepiscopal.es/servicios/testamento_vital.htm. Zein alde dago bien artean edukiaren ikuspuntutik?

4. Bizi-testamentua egizu, zuretzat edo ezagutzen duzun norbaitentzat?

10. IKASGAIA: ARLO MORALEKO NORTASUN-ESKUBIDEAK (III)

ARAUDIA

- EKren 18 eta 20 artikulua.
- 1982ko maiatzaren 5eko 1/1982 Lege Organikoa, Ohore, Intimitate eta Irudi Eskubideen Babes Zibilari buruzkoa.
- Zigor Kodea, intimitatearen eta irudiaren kontrako delituak (X. Tituluaren I. Kapituluan, 197-201 artikulua), eta ohorearen aurkako delituak (XI. Tituluan, 205-216 artikulua).
- 1984ko martxoaren 26ko 2/1984 Lege Organikoa Zuzenketa Eskubidea arautzen duena.
- 1995eko urtarrilaren 24ko Europako Batasunaren 95/46/CE Zuzentaraua, Pertsona Fisikoen Datu Informatizatuen Babesari eta Datuen Zirkulazioa Libreari buruzkoa.
- 1999ko abenduaren 13ko 15/1999 Lege Organikoa, Datuen Babesari buruzkoa.
- Kode Zibilaren 109 artikulua.
- Erregistro Zibileko Legea, 53-62 artikulua.

OINARRIZKO IDEIAK

Aurkibidea: 10.8. Ohore-, intimitate- eta irudi-eskubideak. 10.8.1. Araudia. 10.8.2. Definizioa. a) Ohore-eskubidea. b) Intimitatea. c) Irudia. 10.8.3. Ezaugarriak. 10.8.4. Babes-eremua. 10.8.5. Eskubideon urrapena: intromisioa. 10.8.6. Urrapen zilegiak. a) Urrapena onartzea. b) Legeak baimendutako urrapenak. 10.8.7. Urrapen ez-zilegiak. 10.8.8. Babes judiziala. a) Legitimazioa. b) Epea. c) Prozedura. d) Ondorioak. e) Eskubide-gatazka. 10.9. Zuzenketa-eskubidea. 10.10. Datu pertsonalen babeserako eskubidea. 10.10.1. Araudia. 10.10.2. Objektua. 10.10.3. Datuen babeserako printzipioak. 10.10.4. Datuen titularraren eskubideak. 10.10.5. Datuen Babeserako Agentzia. 10.11. Izen eskubidea. 10.11.1. Kontzeptua. 10.11.2. Araudia. 10.11.3. Ponteko izena. 10.11.4. Deitura. 10.11.5. Ezizena

10.8. Ohore-, intimitate- eta irudi-eskubideak

10.8.1. Araudia

EKren 18.1 artikulua, ohore-, norberaren eta senitarteko intimitate- eta irudi eskubideak bermatzen ditu.

Artikulu horren garapenak bi bide jarraitu ditu. Batetik, **esparru zibilean, 1982ko maiatzaren 5eko, 1/1982 Lege Organikoa**, eskubideon babes zibilari buruzkoa. Lege horrek arautzen dituen eskubideak EKk jasotzen dituenak dira, nagusiki; baina, Konstituzioak babesten dituen eskubideez gain, horiekin lotutako beste eskubide batzuk ere arautzen ditu legeak (berariazko babes konstituzionalik ez dutenak), hala nola, hildakoaren intimitatearen babesa (ikus, babes mota horri buruz Konstituzio Auzitegiak diona 1988ko abenduaren 2ko 231/1988 epaian). Bestetik, **1995eko Zigor Kodea**, intimitatearen eta irudiaren kontrako delituak (X. Tituluaren I. Kapituluan, 197-201 artikulua) eta ohorearen aurkako delituak (XI. Tituluan, 205-216 artikulua) tipifikatzen ditu..

10.8.2. Definizioa

a) Ohore-eskubidea

Zeri esaten diote legeek ohorea? 1/1982 Legearen **7.7 artikulua** intromisio ez-legitimotzat hartzen du: *“la imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación”*; baina, ez du definiziorik ematen. Inongo legeek ez du ohorea definitzen, ez eta Konstituzioak ere.

Konstituzio Auzitegiak, ohorea, **kontzeptu juridiko zehaztugabea** dela esaten du (KAE 223/1992 epaia). Hala ere, urtetako jurisprudentzia baten bitartez, eskubide lauso horren edukia zehazten joan da pixkanaka. Konstituzio Auzitegiaren doktrinari jarraiki:

(1) Ohorearen edukiak zerikusi handia du garai bakoitzean gizarteak dituen **balioekin** eta **sinesmenekin**. Hori diote KAren 223/1992, 170/1994 eta 49/2001 epaiek.

(2) Bestalde, ohorea, jarduera **profesionalera** ere zabal daiteke, baldin eta pertsonaren zeregin profesionalak neurri gabeko kritikak eta mesprezua jaso baditu. Ikus Konstituzio Auzitegiaren maiatzaren 22ko 76/1995 epaia, eta Auzitegi Gorenaren 2000ko maiatzaren 17ko epaia.

(3) Ohore-eskubidearen subjektuari dagokionez galdetu izan da pertsona multzoek eskubide hori ba ote duten.

- Ikus dezagun lehenik zer dion jurisprudentziak **persona juridikoen** ohore eskubideari buruz. 1995eko irailaren 26ko 139/1995 epaiaren 5. oinarri juridikoak honela dio: *“dada la propia sistemática constitucional, el significado del derecho al honor ni puede ni debe excluir de su ámbito de protección a las personas jurídicas... Resulta evidente, pues, que, a través de los fines para los que cada persona jurídica privada ha sido creada, puede establecerse un ámbito de protección de su propia identidad y en dos sentidos distintos: tanto para proteger su identidad cuando desarrolla sus fines, como para proteger las condiciones de ejercicio de su identidad, bajo la que recaería el derecho al honor. En tanto que ello es así, la persona jurídica también puede ver lesionado su derecho al honor a través de la divulgación de hechos concernientes a su entidad, cuando la difame o la haga desmerecer en la consideración ajena (art. 7.7. LO 1/1982).”*
- Aurrekoaz gain, Konstituzio Auzitegi urrapen kontsideratzen du **taldearen ohoreari** egindako iraina edo erdeinua. Edozeinek eska dezake babesa bere talde erlijioso, ideologiko edo etnikoak irainak jaso dituelako; izan ere, taldearen bitartez, pertsona jakinak eta zehatzak iraintzen baitira. Hona juduen kontra egindako deklarazio batzuren gainean Auzitegiak esandakoa: *“Los ataques o lesiones al citado derecho fundamental, para que tengan protección constitucional, hayan de estar necesariamente perfecta y debidamente individualizados ad personam, pues, de ser así, ello supondría tanto como excluir radicalmente la protección del honor de la totalidad de las personas jurídicas, incluidas las de sustrato personalista, y admitir, en todos los supuestos, la legitimidad constitucional de los ataques e*

intromisiones en el honor de las personas, individualmente consideradas, por el mero hecho de que los mismos se realicen de forma innominada, genérica e imprecisa”, KAE 214/1991, azaroaren 11koa, 6. oinarri juridikoa. Ikus, halaber AKE 176/1995, abenduaren 11koa.

- Aitzitik, Konstituzio Auzitegiaren ustez **erakunde publikoek** ez dute ohore-eskubiderik. KAren 107/1988 eta 121/1989 epaiek diote: *“el honor es un valor referible a personas individualmente consideradas, lo cual hace inadecuado hablar del honor de las instituciones públicas o de clases determinadas del Estado, respecto de las cuales es más correcto, desde el punto de vista constitucional, emplear los términos de dignidad, prestigio y autoridad moral, que son valores que merecen la protección penal que les dispensa el legislador, pero que no son exactamente identificables con el honor, consagrado en la Constitución como derecho fundamental”.*

b) Intimitatea

Ohorearekin gertatzen den bezala, legeak ez du intimitatea **zer den** esaten. Jurisprudenziari jarraituz, izkutuan, gainerako gizakiengandik gordeta geratzen den eremua da intimitatea, gure kulturen duintasunez eta bizitza kalitate gutxiengo batez bizitzeko beharrezkoa dena. (Horrela definitzen du intimitatea Konstituzio Auzitegiak hainbat epaitan: 197/1991, 20/1992, 219/1992, 142/1993, 117/1994, 143/1994, 186/2000).

Nork du intimitaterako eskubidea? Eskubide honen izaera dela eta, **pertsona fisikoek** bakarrik dute pribatutasunerako eskubide hori. Pertsona juridikoaren barneko informazioa sekretu profesionalak eta bestelako arauak gordetzen dute, ez ordea intimitateak.

Familiarteko intimitateari dagokionez, Konstituzio Auzitegiak esana du intimitateak barne hartzen dituela, batetik, guraso eta umeen arteko harremanak eta bestetik bikotearen artekoak (ikus, Konstituzio Auzitegiaren 134/1995 epaia, uztailaren 15ekoa eta 231/1988koa, abenduaren 2koa).

Edonola ere, familiarteko intimitateak ez ditu inoiz bikoteari egiten zaizkion **tratu txarrak** edo irainak babesten (horren erakusgarri Madrilgo Audentzia Probintzialeko, 19/1992 epaia, urtarrilaren 17koa).

Bestalde, intimitatearen kontzeptuaren osagai da **gorputz-intimitatea**. Horren barruan sartzen dira, esate baterako, pertsonaren gorputzaren gainean egiten diren miaketak. Konstituzio Auzitegiak behin baino gehiagotan esan du gorputz-intimitatearekin babesten dena ez dela osotasun fisikoa, baizik eta lotsa-sentimendua. Intimitateak ez du gorputza bera babesten, gizarte-ohitura edo balio kultural bat baizik. Hala dio aipatu Auzitegiaren 37/1989 epaiaren 7. oinarri juridikoak: *“si bien la intimidad corporal forma parte del derecho a la intimidad personal garantizado por el art. 18,1 CE, el ámbito de intimidad corporal constitucionalmente protegido no es coextenso con el de la realidad física del cuerpo humano porque no es una entidad física, sino cultural, y determinada, en consecuencia, por el criterio dominante en nuestra cultura sobre el recato corporal”.*

Ez du gorputzaren intimitatea erasotzen susmagarri baten gaineko frogak biltzeko, hainbat ile erauzteak (ikus, Konstituzio Auzitegiaren 207/1996 epaia).

Intimitatearen definizioarekin bukatzeko esan dezagun eskubide horrek harreman estua duela Espainiako Konstituzioaren 18.4 artikuluaarekin, zeinak informatikaren gehiegizko erabileraren aurkako babes eskaintzen baitu. Intimitatea eta datuen babes bi eskubide desberdin al dira? Ohar gaitezen intimitatearen adiera arruntak ahalmen negatiboa ematen dio pertsonari bere eremu pertsonalaren barruan hirugarrenak sar ez daitezten. Datuen babeserako eskubideak, berriz, ahalmen positiboa eskaintzen dio norbanakoari; izan ere, egun gero eta garrantzitsuagoa da **norbere datuak eta informazioak kontrolatzea**, hots, hirugarrenek egiten duten erabilera ikuskatzea. Esandakoa kontuan hartuta, Konstituzio Auzitegiak, hasiera batean, EKren 18.1 artikuluaaren barruan sartzen zituen aipatu bi eskubideak, eskubide beraren alderdi negatiboa eta positiboa bailiran (Konstituzio Auzitegiaren 254/1993 epaia, uztailearen 20koa); azken boladan, ordea, eskubide desberdinak direla esaten ari da (ikus, esate baterako, 11/1998, urtarrilaren 13ko epaia eta 292/2000, azaroaren 30koa).

c) Irudia

Konstituzioak eta 1/1982 Legeak ez dute irudia definitzen. Hala ere, aipatu Legearen edukitik (7. artikuluaaren 5. eta 6. ataletatik batik bat), irudi-eskubidearen ezaugarri nagusiak ondoriozta daitezke: *“Tendrán la consideración de intromisiones ilegítimas en el ámbito de protección delimitado por el artículo 2 de esta ley: 5. La captación, reproducción o publicación por fotografía, filme, o cualquier otro procedimiento de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos, salvo los casos previstos en el artículo 8.2. 6. La utilización del nombre, de la voz o de la imagen de una persona para fines publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga.”*

Argi dago, beraz, alde batetik **itxura fisikoa** bakarrik babesten duela eskubide horrek, eta ez irudi publikoa edo izen ona (hori ohore-eskubideari dagokio). Bestetik, irudi-eskubideak bi alderdi ditu. Bata, **negatiboa**, zeinaren arabera eragotz daitekeen pertsona baten irudia grabatu eta proiektatzea (hori xedatzen du 1/1982 Legearen 7.5 artikulua), eta, bestea, berriz, **positiboa**, zeinaren arabera interesatuak baimena eman baitezake irudia publiku dadin, doan nahiz diru-truke (ikus Auzitegi Gorenaren 156/2001 epaia, uztailearen 2koa).

10.8.3. Ezaugarriak

1/1982 Legearen 1.3 artikulua dio ohore-, intimitate- eta irudi eskubideak **uko egin ezinezkoak**, **xedatu ezinak** eta **preskribitu ezinak** direla. Ikus, ezaugarri horiei buruzko azalpenak 10.4 puntuan.

Eskubideon **errenuntzia** deuseza izango da, nahiz eta badiren zenbait kasu non onargarria izan daitekeen. Hala nola, legearen 2.2 artikulua ematen duen aukera (ikus, aurrerago, urrapena onartzeari dagokion azalpena). Kontuan izan, ordea, eskubide guztiak ez direla errenuntziagarri, ohore-eskubidea, esate baterako, ezin daiteke ukatu.

10.8.4. Babes-eremua

Aipatu berri dugun Legearen 2. artikulua zera dio: *“La protección civil del honor, de la intimidación y de la propia imagen quedará delimitada por las leyes y por los usos sociales atendiendo al ámbito que, por sus propios actos, mantenga cada persona reservado para sí misma o su familia.”*

Artikuluaren idazkera ez da batere argia. Ustez, esan nahi duena da, eskubideok babesturiko eremua noraino heltzen den jakiteko kontuan izan behar direla:

(1) Gizartearen ohiturak eta legegilearen arauak.

Intimitatea, ohorea eta irudia gisako kontzeptuak gizarte bakoitzaren kulturak taxutzen eta xedatzen ditueen neurrian, garaian garaiko usteak eta ohiturak garrantzi handikoak dira horrelako kontzeptuak definitzerakoan.

(2) Eskubidearen titularraren jarrera.

Doktrinaren ustez eztabaidagarria da xedapen hori. Izan ere, pertsona batek bere intimitatea publikoki agertzeagatik, aurrerantzean intimitate eskubiderik gabe geratu behar al du? Pentsa dezagun, esate baterako, pertsona famatuek aldizkariari saltzen dizkieten erreportajetan. Egia da, zenbait sekretu ezagutzera emateak sinestaraz ditzakeela ingurukoak, neurri bateraino behintzat, pertsona horrek ez duela bere intimitatea isilpean gorde nahi, bestela esanda, hirugarrenengan konfiantza sor dezakeela. Baina, horrek ez du esan nahi etorkizunera begira pertsona horrek bere intimitatea erabat errenunziatu duenik. Doktrinaren gehiengoaren iritziz, beraz, pertsona horren intimitateari buruzko edozer argitara emateko baima eskatu behar zaio aurretik, gainerako guztiei eskatzen zaien bezala.

10.8.5. Eskubideon urrapena: intromisioa

Aztergai dugun 1/1982 Legeak *“intromisión ilegítima”* deitzen dio eskubideon aurkako erasoari. Urrapen ez-legitimoek ondorio larriak ekar dakizkioke urratzaileari, eskubideon babes-judiziala aztertzen dugunean ikusiko ditugunak (10.8.8 puntua).

Badira, ordea, zenbait eraso edo urrapen legitimoak direnak, hots, legeak zilegitzat jotzen dituenak. Zein dira?

- 1) Eskubidearen titularrak espresuki onartzen dituenak.
- 2) Lege organiko batek legitimatzen dituenak (1/82 Legeak berak egiten du hori 8.1 artikuluan).
- 3) Gizartearen ohiturek ontzat ematen dituzten intromisioak: pertsona famatuen karikaturak, adibidez.

Azter ditzagun jarraian aipatu suposamenduak banan-banan.

10.8.6. Urrapen zilegiak

a) Urrapena onartzea

Hizpide izan dugun 2.2 artikulua zera dio: *“No se apreciará la existencia de intromisión ilegítima en el ámbito protegido cuando [...] el titular del derecho hubiere otorgado al efecto su consentimiento expreso”*.

Lehen, ordea, zera esan dugu, eskubideak uko egin ezinak direla. Nola ulertzen da kontraesan hori? Berez, debekatua dagoena eskubideoi betirako eta mugarik gabe uko egitea da; ez, ordea, neurri batean bakarrik eta denbora puska baterako urrapena onartzea (pertsonek bere intimitatearekin egiten duten legez). Horretaz gain, aztertzen ari garen hiru eskubideetatik bat behintzat, ohore eskubidea, ezin daiteke errenunziatu, ez erabat eta ezta zati batean; beste biak, ordea, bai.

Urrapena edo intromisioa onartzeko zenbait betekizun eskatzen ditu legeak:

(1) **Baimena**, ahozkoa zein idatzizkoa.

Ez da nahikoa, esate baterako, erreportaje grafiko bat agintzea argazki horiek aldizkari batean publikatzeko, Auzitegi Gorenaren 2000ko apirilaren 24ko epaiak esaten duen legez.

(2) Baimena, intromisioaren **aurretik** edo **ondoren** eman daiteke. Ondoren ematen denak dagoeneko egindako urrapen ez-zilegia, zilegi bihurtzen du.

(3) Emandako baimena edozein unetan **erreboka** daiteke, baita intimitatearen edo irudiaren hedapena egin eta gero ere. Baina, errebokazio horrek sortutako kalte guztiak ordaindu beharko ditu interesatuak, irabazi-igurikapenak barne. Ikus, Legearen 2.3 artikulua eta Konstituzio Auzitegiaren 117/1994 epaia.

(4) Legearen 3. artikulua dio **adingabeek** eta **desgaituek** baimena eman dezaketela, heldutasun edo adimen nahikoa baldin badute. Adingabeei dagokienean, Kode Zibilaren 162.1 artikuluaekin lotu behar dugu aurrekoa; izan ere, artikulua horren arabera, umeek gaitasun nahikoa dutenean, gurasoek ezingo baitituzte umeak ordezkatu haien nortasunaren eskubideei buruzko erabakietan (ikus 5.4. puntua). Ezgaituen erabakimena berriz, dakigunez, ezgaitze-epaiaren arabera izango da (ikus 4.2.6. puntua). Adingabeak eta ezgaituak heldutasun nahikoa ez duten bitartean, berriz, haien legezko ordezkariek eman dezake baimena. Edonola ere, ordezkariek erabakiaren berri eman beharko dio fiskalari; fiskalak zortzi egun ditu baimen hori aztertu, eta ontzat eman edo gaitzesteko. Ez bazaio onargarria iruditzen (gaitasun-gabeen kaltetan egiten dela uste duelako), epaileak aztertuko du auzia eta berak hartu beharko du azken erabakia. Ikus, Legearen 3.2 artikulua.

b) Legeak baimendutako urrapenak

Aurreratu dugunez, badira nortasun eskubideen urrapen batzuk legeak baimentzen dituenak:

(1) 1/82 Legeak berak, 8. artikulua lehena atalean dio zilegi izango direla autoritate eskudunek **legeari** jarraiki egindako urrapienak.

(2) Artikulu horrek berak dio zilegi izango direla ere urrapienak, baldin eta **interes historikoa, zientifikoa edo kulturazkoa** bada jokoan (gertakari bati buruzko berri ematea zilegi izango da beti interes orokorrekoa bada, nahiz eta bertan agertzen diren pertsonen intimitatea edo irudia agerrarazi behar izan).

(3) Legearen 8.2 artikulua **irudi-eskubidean** egin daitezkeen urrapienak edo intromisioak jasotzen ditu. Hala nola, pertsonaia publikoen irudia jaso eta zabaltzea, ekitaldi publikoren batean parte hartzen ari diren bitartean; pertsonaia publikoen karikatura egitea; interes orokorreko gertakarien berri emateko pertsona jakin baten irudia jaso eta zabaltzea, nahiz eta pertsona hori ezaguna ez izan. Edonola ere, salbuespenok ez dute balio pertsona horiek anonimotasuna behar badute bere lanerako.

(4) Aztertzen ari garen Legeaz gain, 4/1997 Lege Organikoa, **Segurtasun Indarrei** buruzkoa, salbuespen berri bat gehitu dio aurreko zerrendari: segurtasuna bermatzeko zilegi da leku publiko ireki nahiz itxietan bideo-kamerak jartzea; hala ere, kamerak jartzeko eta handik hartutako irudiak erabiltzeko zenbait betekizun jartzen ditu legeak (ikus aipatu Legearen 3, 4, 5 eta 6 artikulua).

(5) Bestalde, Konstituzio Auzitegiak esan berri du, segurtasun indarrez gain, enpresen jabeak ere jar ditzakeela **kamerak lantokian**, langileak zaintzeko (ikus Auzitegi horren 98/2000 eta 186/2000 epaiak).

(6) Azkenik, eta oraingoz jurisprudenziazko doktrina ez bada ere, aipa dezagun Kataluniako Justizia Auzitegi Nagusiaren Lan Arloko Salaren epaia, 2000ko azaroaren 14koa, zeinaren arabera enpresa pribatu batek **langileen posta-elektronikoa** irakur dezakeela langileak erabilpen zuzena egiten duela egiaztatzeko.

10.8.7. Urrapien ez-zilegiak

Ikusi dugunez, oso modu orokorrean esaten du Legeak 2. artikuluan urrapien orokorrak zer diren. Hori dela eta, 7. artikuluan, adibide gisara, ez-zilegizat hartu beharreko intromisioen zerrenda ireki bat egiten du. Hona zerrenda horretako suposamenduak:

(1) Pertsonen bizitza intimoa grabatzeko edozein tresna (entzutekoak edo ikustekoak) **kokatzea**.

Doktrinak kritikatu egiten du xedapen hori; izan ere, intromisioa egon dadin ez da nahikoa norbaitek tresna egokiak kokatzea, erabili ere egin beharko ditu, noski. Demagun, esate baterako, norbaitek kamara bat jarri duela taberna bateko komunetan, baina ez duela inoiz piztu. Intromisiorik egon al da hor? Hala balitz, nor da intromisioa jasan duena?

(2) Tresna horiek erabiltzea pertsonen bizitza intimoa **grabatzeko** nahiz haien posta pribatua irakurtzeko.

(3) Pertsona baten bizitza pribatuari buruzko datuak **zabaltzea** nahiz haren kartak, memoriak edo egunkari pribatuak argitara ematea.

- (4) **Profesionalek** bezeroen bizitza pribatuari buruzko datuak zabaltzea.
- (5) Pertsona baten bizitza pribatuari buruzko **argazkiak** egitea nahiz zabaltzea.
- (6) Pertsona baten ahotsa, irudia edo izena erabiltzea xede **komertzialetarako**.
- (7) Norbaiten izen onari ala duintasunari kalte egiten dioten **iritziak** zabaltzea.
- (8) Azkenik, **Adingabeen Babeserako 1/1996 Lege Organikoaren 4.3. artikulua** honela dio adingabeen intimitatearen eta irudiaren babesari buruz, “*se considera intromisión ilegítima en el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen del menor, cualquier utilización de su imagen o su nombre en los medios de comunicación que pueda implicar menoscabo de su honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses incluso si consta el consentimiento del menor o de sus representantes legales*”.

1/1982 Lege Organikoaz kanpoko urraperen hau zinez bitxia dela aitortu behar da. Lehenik eta behin, xedapen hori kontraesanean dago adingabearen jarduteko gaitasunaren aldeko araudia guztiarekin. Adingabeari erabakimena eman ordez kendu egiten baitio, horretaz, berriz ere, bazterreratu nahi zen jarrera paternalistenean erortzen da legea.

Bestalde, ez da ulertzen adingabearen ordezkoei emandako baimenari egiten zaion ukazioa. Dakigunez, 1/1982 Legeak baimen horren kontrol judiziala ezartzen zuen (5.4. puntua ikus), hortaz, zertara dator, berriz ere adingabearen interesen kontrako baimena baliogabea izango dela esatea?

10.8.8. Babes judiziala

Eskubideon urraperen ez-zilegiak ondorio larriak ekar ditzake. Ikus dezagun jarraian, nork eska dezakeen babesa, nola eta noiz, eta zein ordain edo medeapen jasoko duen urrapena jasateagatik. Azkenik, aztertuko dugu ere nortasunaren eskubideon urraperen bide nagusiak zein diren eta eskubideen arteko gatazkak dakartzan arazoak.

a) Legitimazioa

Babesa eskatzeko legitimaturik dago urrapena jasan duena; berez edo bere legezko ordezkarien bitartez, adingabea edo ezgaitua bada.

Kontuan izan behar da, bizidunez gain, hildakoaren irudia, intimitatea eta ohorea ere babesten direla (ikus, Konstituzio Auzitegiaren 172/1990 epaia); horretaz, beharrezkoa da hildakoen izenean nor arituko den xedatzea. Hona legeak gai horri buruz esaten duena:

- (1) Hildakoaren ohore, intimitate eta irudi eskubideen babesa dagokie, hark **testamentuan izendatu** dituen pertsona fisiko edo juridikoei. Ikus 4.1 artikulua.
- (2) Testamentuak izendatutakorik ez badago, legitimaturik egongo dira, **ezkontidea, ondorengoak, aurrekoak eta anaia-arrebak** (Legearen 4.2 artikulua).

(3) Familiakorik ezean, **Ministerio Fiskalak** eska dezake babes hori. Alabaina, Fiskalak eska dezakeen babesa iraungi egingo da heriotzaren ostean laurogei urte igaro ondoren.

(4) Babesa eskatu ondoren hil bazen interesatua, akzioari jarraipena emateko aukera izango dute esandako lagunek.

(5) Eraso gertatu akzioa tarteratzeko betarik gabe hil bazen interesatua, orduan, 1, 2, eta 3 zenbakietan aipatu pertsonak izango dute babesa eskatzeko legitimazioa.

Hildakoaren ohoreak, intimitateak edo irudiak jasandako **kaltearen ordaina** jasoko dute kausatzaileak testamentuan izendatu zituen pertsonak, eta, horiek ezean, haren nahitaezko jaraunsleak.

b) Epea

Legearen 9.5 artikulua araber, babesa eskatzeko akzioak lau urteko epean iraungitzen dira.

Epea ez da hasiko interesatuak akzioa tarteratzeko aukera izan zuen arte, gerta baitaiteke irainaren edo bestelako urrapenaren berri ez izatea.

Kaduzitatezko epea da (ikus Auzitegi Gorenaren 2000ko uztailaren 31ko epaia).

c) Prozedura

Aztertzen ari garen Legearen 9. artikulua eskubideon urrapenaren aurreko babes judizialari buruz honokoa dio:

(1) Lehenik eta behin, aukera dago Konstituzioak **oinarrizko eskubideen babeserako xedatzen duen prozedura berezira** jotzeko (ikus KEren 53.2 artikulua).

(2) Aukera dago ere, Konstituzio Auzitegiaren aurrean **babes-errekurtsoa** aurkezteko, baldin eta epaileek ez badute urrapena bere osotasunean aintzat hartu. Kasu honetan, aurkatzen dena epaia bera izango litzateke.

(3) Bide zibila aukeratuz gero, **Prozedura Zibileko Legearen lehentasunezko tramitazioko judizio arrunta** erabili beharko da (horrela agintzen baitu PZL 249.1.2 artikulua).

1/1982 Legearen 1.2 artikulua honela xedatzen zuen 1995. urterarte: *“Cuando la intromisión sea constitutiva de delito, se estará a lo dispuesto en el Código Penal. No obstante, será aplicables los criterios de esta ley para la determinación de la responsabilidad civil derivada de delito”*.

Arikulu hori dela eta, urtetan, doktrinak eta jurisprudentziak duda egin dute, nortasun-eskubideen urrapenak delitu direnean, horiek salatze bide penala bakarrik erabil zitezkeen ala, prozedura zibilera jotzea ere zilegi ote zen. Konstituzio Auzitegiaren 241/1991 abenduaren 16ko epaiak, prozedura zibila bakarrik erabiltzeko aukera zegoela interpretatu zuen; nahiz eta, prozedura penaletik abiatuz gero, ezingo zen demanda zibilik jarri, auzitegi penalek epaia eman arte.

1995eko Zigor Kodeak argitu zuen arazoa.. Zigor Kode berriak hainbestetan aipatutako 1/1982 legearen 1.2 artikulua aldatu zuen. Honela dio orain xedapen hark: nortasunaren eskubideen aurkako urrapenak delitu izan arren, aukera du interesatuak legearen 9. artikuluan aurreikusitako prozeduretara jotzeko. Baina, bide penala aukeratuz gero, epaileak 1/1982 legearen arauak erabili beharko ditu delitutik eratorritako erantzuki zibila ezartzeko. Beraz, ez dago eragozpenik bide zibiletik medeapena eskatzeko, urrapena delitu izanagatik ere.

(4) **Administrazioarekiko auzietako prozesura** jo daiteke ere, Oinarrizko Eskubideen Babeserako Legearen 114 eta hurrengo artikulua jarraiki.

d) Ondorioak

Legearen 9. artikulua aginduz epaileak **urrapena moztu edo buka arazteaz gain**, kaltetuari bere eskubideen gozamina itzuli beharko dio. Horretarako beharrezkoak diren zuhertasunezko neurriak hartu ahal izango ditu: publikazioa bahitu gehiago zabal ez dadin, esate baterako.

Aipatu artikuluari jarraiki, aurrekoaz gain, kaltetuak **epaia ezagutzera emateko** eskubidea du.

Halaber, nortasunaren eskubideen urratzaileak, jasandako **kalteen ordaina** zor dio kaltetuari. Kalte-ordainaren zenbatekoari dagokionez, legearen 9. artikuluan esaten da:

(1) *“La existencia de perjuicio se presumirá siempre que se acredite la intromisión ilegítima”*. Ondorioz, **urrapena frogatzea** nahikoa izango da kaltea egon dela presumitzeko.

Ez dago argi Legeak ezartzen duen presuntzioa *iuris tantum* ala *iuris et de iure* den. Batzuen ustez, intromisioak beti dakar kaltea, morala besterik ez bada ere. Beraz, beti egongo da ordaintzeko obligazioa. Beste batzuk, ordea, uste dute Prozedura Zibileko Legearen 385.3 artikuluan oinarrituz, presuntzio hori ezin dela *iuris tantum* izan eta, beraz, kontrako froga onartzen duela.

(2) Bestalde, ordainak kalte **materialak** eta **moralak** estali beharko ditu.

(3) Kaltearen ordaina kalkulatzeko orduan, eragindako kalteaz gain, urratzaileak lortutako **mozkinen** zenbatekoari erreparatu behar zaio.

(4) Kalte **moralaren** zenbatekoa **kasuan kasu** neurtu beharko da. Horretarako kontutan hartu beharko da urrapena noraino heldu den, zein hedabideren bitartez, eta abar.

Pertsona bat baino gehiago denean urrapenaren erantzule, erantzukizuna **solidarioa** izango da (solidaritate zer den argitzeko, ikus obligazioei buruzko Koadernoak).

Erantzukizuna solidarioa izan dadin agintzen du ere Prentsaren eta Inprentaren 1966ko Legearen 2. artikulua. Xedapen horrek dio hedabideen bitartez egindako urrapenaren erantzule izango dela ez bakarrik artikulua autorea, baita hedabidearen zuzendaria eta enpresa argitaratzailea ere. Auzitegi Gorenak, bestalde, erantzukizun solidario hori gainerako komunikabideetara zabaldu du, irrati eta telebistetara, bereziki (ikus, Auzitegi Gorenaren 1990eko ekainaren 4ko epaia eta 1991ko uztailaren 4koa).

e) Eskubide -gatazka

Konstituzioaren 20. artikulua informazioa emateko eta bakoitzaren ideiak eta iritziak zabaltzeko eskubideak bermatzen ditu. Hala ere, informazio-eskubideak eta adierazpen-eskubideak muga batzuk dituzte: pertsonen intimitatea, ohorea eta irudia eta gazteen eta umeen babesa, hain zuzen ere.

Konstituzio Auzitegiari sarritan eskatu izan zaio informazio- edo adierazpen-eskubideen, eta nortasunaren eskubide moralen arteko gatazka konpontzeko. Pixkana, doktrina honetara heldu da aipatu Auzitegia:

(1) **Informazio** eskubidea, pertsonen intimitate eta ohore eskubideei nagusitzen zaie, honoko kasuetan:

- Informazioak interes eta garrantzia publikoa duenean. Edonola ere, interes orokorreko berria emateko beharrezkoa den urrapena gainditzeko bada, kaltetuak babes judiziala jaso ahal izango du. Ikus, Konstituzio Auzitegiaren epaiak: 51/1991, 94/1994, 57/1995, 190/1996, 3/1997.
- Informazioak egiazkoa izan behar du. Ez da eskatzen egia frogatua izatea; iturri fidagarri eta kontrastatuetatik jasotako berria izatearekin nahikoa da. Ikus, Konstituzio Auzitegiaren 6/1988, 105/1990, 240/1992, 15/1993 epaiak.
- Beste norbaitek esandakoa jasotzera mugatzen denean komunikabidea, “erreportaje neutroa” dela esan ohi da. Kasuetan informazioa norengandik datorren adieraztea, interes orokorrekoa izatea eta esaten dena faltsua dela begi bistakoa ez izatea eskatzen du jurisprudentziak. Ikus Konstituzio Auzitegiaren 40/1992, 41/1994, 134/1999 erabakiak.

(2) **Adierazpen** eskubideari buruz, intimitate- eta ohore-eskubideei kontrajartzen zaienean, honoko irizpideak jarraitzen ditu jurisprudentziak:

- Ezin da egiazkotasunik eskatu, iritziak edo ideiak zabaltzea baita eskubide horren muina. Hala ere, adierazpen-eskubideak ez du iraina eta laidoa babesten. Hori diote Auzitegi Gorenaren 1988ko urtarrilaren 19ko epaiak eta Konstituzio Auzitegiaren 76/1995 epaiak.
- Pertsonaia publikoak (agintariak, aktoreak, gertakari bitxiaren protagonistak, eta abar) kritikatzeko zilegi bada ere, ohore-eskubidearen muga gainditzeak urrapen ez zilegia esan nahiko du.
- Zenbait lanbidek adierazpen-askatasunerako eskubide kualifikatua dutela esan daiteke; abokatuak, esate baterako, bezeroen defentsa-eskubidea baliatzeko mugaraino eraman dezakete adierazpen-eskubidea.

10.9. Zuzenketa-eskubidea

Zuzenketa-eskubidea, 1984ko martxoaren 26ko 2/1984 Lege Organikoak **arautzen** du.

Gizartean hedabideek duten indarra eta helmena ezagutuz, legegileak babeserako tresna eraginkorra eman nahi izan die partikularrei, komunikabideetan, haiei buruz agertzen diren **berriak zuzentzeko aukera emanaz**. Prozedura berezia da epe oso laburrean izapidatzen delako: berria plazaratu zenetik egun gutxira egin behar da zuzenketa, bestela, eragin guztia galtzen du.

Edonola ere, zuzenketa-eskubideaz baliatzeak ez ditu nortasunaren eskubideak babesteko gainerako bideak ixten: kaltetuak **prozedura zibil eta penal arruntak** erabil ditzake egin zaion kaltearen medeapena eskatzeko.

Nolakoa da, beraz, aipatu **prozedura berezi** hori? Aipatu 2/1984 Legearen 1. artikulua araberaz: *“Toda persona, natural o jurídica, tiene derecho a rectificar la información difundida, por cualquier medio de comunicación social, de hechos que le aludan, que considere inexactos y cuya divulgación pueda causarle perjuicio.”*

Ohar gaitezen zuzenketa-eskubidea gertakarietara mugatzen dela. Iritziak ezin dira prozedura berezi honen bitartez aurkatu, egitateak edo gertakariak soilik. Izan ere, iritzi hutsak zuzentzeko aukera egonez gero, adierazpen eskubidea gehiegi mugatuko bailitzateke.

Eskubide horretaz baliatzeko legitimazioa dute, legearen 2. artikulua araberaz,

- 1) kaltetuak nahiz haren legeko ordezkioak;
- 2) eta, kaltetua hilda balego, haren oinordekoak nahiz oinordekoen ordezkioak.

Prozedurak bi zati edo atal ditu: lehena hedabidearen zuzendariaren aurrekoa eta bigarrena, berriz, epailearen aurrean egiten dena.

(1) Zuzenketa, informazioa eman duen hedabidearen zuzendariari bidali behar zaio, berria agertu eta zazpi egunen barruan. Zuzenketa ezingo da izan argitaratu zen berria baino luzeagoa. Zuzendariak heldu zaion moduan argitaratu beharko du zuzenketa-oharra, ezer kendu edo gehitu gabe, berria eman zen atal berean (ezingo du beraz, bazter batean argitara eman, inork irakurri edo entzun ez dezan). Oharra jaso zuenetik hiru egun ditu oharra argitaratzeko. Ezingo du, bestalde, zuzenketa argitara emateagatik ezer kobratu.

(2) Prozedura horrek emaitzarik ez badu (oharra ez bada argitaratzen edo argitarapenak ez baditu betekizun guztiak betetzen), epaileari eskatu ahal izango zaio, prozedura arin baten bitartez, behartu dezala zuzendaria oharra argitaratzera. Baldin eta argitarapenaren titularra administrazioa bada, kaltetuak ez du, epailearengana jo aurretik, bide gubernatiboa agortu behar izango (ikus Zuzenbide Administratiboko Koadernoan 30/1992 Legearen 107 eta hurrengo artikuluen gaineko azalpenak).

10.10. Datu pertsonalen babeserako eskubidea

10.10.1. Araudia

Espainiako Konstituzioak 18.4 artikuluan esaten du: *“La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos”*.

Aztertu berri dugun 1/1982 Legearen 1. xedapen iragankorrak agintzen zuen, informatikaren erabilerak eragiten zituen usartze edo urrapen ez-zilegiak lege horrek berak arautuko zituela, arau berezirik onartzen ez zen bitartean.

1985eko azaroaren 15ean, Espainiak, Datu Pertsonalen Tratamendu Informatizatuari buruzko Hitzarmena berretsi zuen; eta, ordutik aurrera, aipatu Estrasburgeko Hitzarmenak behartuta, Espainiako Estatuak obligazioa zuen datu pertsonalen babeserako legeria berezia promulgatzeko. Berandu izan bazen ere, betekizun hori kunplitzera etorri zen 1992ko urtarrilaren 29ko 5/1992 Lege Organikoa, Datu Pertsonalen Trataera Informatizatuari buruzkoa.

Handik gutxira, 1995eko urtarrilaren 24an, Europako Batasunak 95/46/CE Direktiba onartu zuen, Pertsona Fisikoen Datu Informatizatuen Babesari eta Datuen Zirkulazioa Libreari buruzkoa. Direktibaren transposizioak aipatu 5/1992 Legearen erreforma eskatzen zuen. Espainiako Parlamentuak, ordea, legea egokitu ordez, arau berri bat sortzea erabaki zuen, 1999ko abenduaren 13an aldarrikatu zen 15/1999 Lege Organikoa, hain zuzen.

Gerora, Herriaren Defentsariak 15/1999 Legearen kontra tarteratutako errekurtsio baten ondorioz, Lege horren 21.1 eta 24 artikulua deuseztatu zituen Konstituzio Auzitegiak (ikus KAren 292/2000 epaia).

Aipatu 1995 Legeak sortutako eta 15/1999 Legeak berretsitako Datuen Babeserako Agentziak datuen trataera zuzenari buruzko Instrukzioak eman ditu. Hona garrantzitsuenak:

- (1) 1995eko martxoaren 1eko 1/1995 Instrukzioa, kaudimen- eta kreditu-informazioari buruzkoa (<https://www.agenciaprotecciondatos.org/datd3.htm>).
- (2) 1995eko maiatzaren 4ko 2/1995 Instrukzioa, kreditu hipotekarioarekin batera eskatzen diren osasun-datuei buruzkoa (<https://www.agenciaprotecciondatos.org/datd4.htm>).
- (3) 1996ko martxoaren 1eko 1/1996 Instrukzioa, etxebizitza eta bestelako eraikinetara sarrera kontrolatzeari buruzkoa (<https://www.agenciaprotecciondatos.org/datd5.htm>).
- (4) 1996ko martxoaren 2ko 2/1996 Instrukzioa, kasinoetako sarrera kontrolatzeari buruzkoa (<https://www.agenciaprotecciondatos.org/datd6.htm>).
- (5) 1998ko urtarrilaren 19ko 1/1998 Instrukzioa, sarbide, eguneratze eta zuzenketa eskubideei buruzkoa (<https://www.agenciaprotecciondatos.org/legislainsti.html>).
- (6) 2000ko abenduaren 1eko 1/2000 Instrukzioa, datuen nazioarteko mugimenduari buruzkoa (<https://www.agenciaprotecciondatos.org/datd10.htm>).

10.10.2. Objektua

Zer babesten du zehazki aipatu araudiak? Pertsona fisikoen datuen erabilera babestua da legedia horren xedea. Informatikaren eta komunikazio elektronikoaren garaian erraza da oso enpresentzat eta administrazioarentzat pertsonen datuak lortu eta elkarrekin gurutzatzea. Ondoren, datu horiei hainbat erabilera eman dakieke: komertzialak, kontrollekoak, informaziozkoak, eta abar. Demagun, esate baterako, bankura goazela kreditu bat eskatzera. Arduradunak gure izen-abizenak eskatzen dizkigu eta apur bat egoteko eskatu. Bitartean ordenagailuan kontsulta egiten du, morosoen zerrendetan ote gauden jakiteko. Zerrenda horietan egonez gero, oso zaila izango noski da bankua konbentzitzea eskatutako kreditua eman diezagun.

Datuen babeserako eskubideak datuak kontrolpean izateko ahalmena ematen dio datuen titularrari. Horretarako ezinbestekoa da, hasteko, datuak biltzerakoan titularrari baimena eskatzea eta behin datuak eman eta gero, haien erabilerari buruzko informazio osoa jasotzea. Garrantzitsua da orobat datuen titularrak jakin dezan datu horiek zein eskutan dauden eta beste inori lagatzeko asmorik dagoen ala ez.

Zein datu mota babesten du legeak?

- 1) Pertsona fisikoei dagozkien datu guztiak, intimoak eta baita intimoak ez direnak.

Datuen babeserako eskubidearen xedea ez da pertsonaren intimitatea babestea, pertsonaren edozein eskubide kaltea dezakeen datuen erabilera zuzena bermatzea baizik, dela intimitatea bera, dela kreditu bat eskuratzeko eskubidea, dela lan kontratu bat egiteko eskubidea, eta abar.

- 2) Edozein euskarritan jasotakoak, baldin eta euskarri informatikora eramateko aukera badago.

Legearen eremuan daude halaber paperean jasotako datuak, datu biologikoak (pertsona identifikatzeko aukera ematen duten ADNari buruzko datuak, alegia), bideoak, eta abar.

Zein datu mota geratzen da araudi horretatik kanpo?

- 1) Pertsona fisikoek bere erabilera pertsonalerako gordetzen dituzten datuak.
- 2) Sekretu ofizialen eta klasifikatutako informazioaren legeriak arautzen dituen datuak.
- 3) Antolatutako delitugintzaren ikerketarako datuak.
- 4) Erregistro Zibileko datuak.
- 5) Segurtasun Indarrei buruzko 4/1997 Lege Organikoak aipatzen dituen datuak.

10.10.3. Datuen babeserako printzipioak

Legeak xedatzen duen babes-sistemak hiru oinarri ditu: batetik, babestutako datuak tratatzeko printzipio batzuk ezartzen ditu, ondoren datuen titularrek dituzten eskubideak arautzen ditu, eta azkenik printzipioak eta eskubideak errespetatu daitezkeen, Datuen Babeserako Agentzia sortzen du.

Azter ditzagun, lehenik, datuen trataeraren printzipioak, eta ondoren ikusiko dugu zein eskubideren bitartez gauzatzen diren aipatu printzipioak:

(1) **Xede legitimoak** betetzeko egokiak diren datuak bakarrik jaso, eta gero, aipatu xede horietarako bakarrik erabil daitezke. Hori agintzen du Legearen 4. artikulua.

(2) Datuak jaso eta erabili ahal izateko, titularrek **baimena** eman behar dute aurretik. Baimen hori baliozkoa izan dadin, datuak biltzen dituenak **informazio** osoa eman beharko dio datuen titularrari: zertarako behar diren, norik ezagutuko dituen, zein ondorio duen datu horiek emateak eta ez emateak, titularraren eskubideak zein diren datuak eman ostean, datuen ardura hartuko duen pertsonaren izena eta domizilioa (ikus Legearen 5. artikulua).

Hala ere, Legeak aurreikusitako zenbait kasutan titularraren baimenik gabe jaso eta erabil daitezke datu pertsonalak. Salbuespenak legez bakarrik ezar daitezke, hartarako arrazoi sendoak daudenean. Aipatu 15/1999 Legearen 11. artikulua xedatzen dituen salbuespenak kontuan hartuta, ez da baimenik beharko:

- a) Administrazio publikoek bere eginkizunak betetzeko behar dituzten datuak jasotzeko.
- b) Kontratu bat betetzeko behar diren datuak lortzeko, eta lan- nahiz administrazio-harremanak dituzten pertsonen arteko datuak eskuratzeko.
- c) Datuak hirugarren bati komunikatzeko, baldin eta,
 - lagapena legeak onartzen edo agintzen bada,
 - publikoak eskuragarri dituen datuak komunikatu nahi badira (Erregistro publikoetatik hartutakoak, adibidez),
 - kontratu baten kudeaketa normalak eskatzen bada lagapena edo hirugarrenari komunikazioa egitea,
 - Herriaren Defentsariari, Ministerio Fiskalari, Epaileei edo Auzitegiei zuzentzen bazaie lagapena,
 - Administrazioen arteko lagapena bada, eta xede historiko, zientifiko nahiz estatistikoekin egin bada,
 - osasunari buruzko datuak baldin badira, eta komunikazioaren xedea presazko interbentzio terapeutikoa bada, edo eta lan epidemiologikoa.

(3) Legearen 7. artikulua aipatzen dituen datuek babes berezia jasoko dute. Hala nola:

- a) Ideologia eta sinesmenari buruzko datuak jasotzeko eta tratatzeko titularraren baimen idatzia beharko da beti; ez dago beraz salbuespenik datu horiei dagokienez.
- b) Arraza, osasuna eta sexu-bizitzari buruzko datuak jasotzeko titularraren baimena behar da (ez du, ordea, derrigor idatzia izan behar), salbu lege batek datuak baimenik gabe bil daitezzen agintzen bada interes orokorreko xede baten izenean.

(5) Datuen arduradunak datuen trataera segurua dela bermatu beharko du.

(6) Datuen arduradunak, halaber, sekretu profesionala gorde beharko du datuen gainean.

10.10.4. Datuen titularraren eskubideak

Aipatu printzipioak betearazteko zenbait eskubide aitortzen dizkie legeak datuen titularrei. Hona nagusienak:

(1) Datuetara sarbidea izatea (*habeas data* ezizena eman zaio eskubide garrantzitsu horri; eta legearen 15. artikuluan jasotzen da).

Hala ere, Segurtasun Indarrek eta Haziendak bildutako datuetara sarrera asko mugatzen du legeak. Ikus, Legearen 23. artikulua.

(2) Datu okerrak zuzentzeko eta eguneratzeko eskubidea (16. artikulua).

(3) Datuak bildu osteko informazioa, Datuen Babeserako Erregistroaren bitartez bideratzen dena. Edonork eska diezaioke Erregistroari eskatzaileari buruzko datuak dauden fitxategien berri emateko.

(4) Datu automatizatuetatik eratorritako informazioan oinarritutako erabakiak aurkatzeko eskubidea (Legearen 13. artikulua jasotakoa).

10.10.5. Datuen Babeserako Agentzia

Aurreikusitako printzipioak eta eskubideak betetzen direla bermatzeko, autoritate independente bat sortzen du, Legeak, Datuen Babeserako Agentzia, VI Tituluan arautzen duena.

Estatuko nahiz Autonomia Erkidegoetako Agentzien zeregina da: Datuen Babeserako Erregistroa kudeatzea, datuen eskurapena eta trataera egokia dela kontrolatzea eta kaltetuen erreklamazioak artatzea. Agentziak zehapenak ezartzeko eskumena badu ere, kaltetuari zor zaion medeapena epaitegi arrunten aurrean eskatu beharko da. Hala nola, Administrazioa bada datuen erabilera okerra egin duena, administrazioarekiko auzietako auzitegiaren aurrean, eta bestela, auzitegi zibilera jo beharko du interesatuak.

Honoko helbidean kontsulta daiteke Estatuko Agentziaren zeregina: <https://www.agenciaprotecciondatos.org/>

10.11. Izen eskubidea

10.11.1. Kontzeptua

Izena, ponteko izena edo izen propioa eta abizenak, alegia, pertsona identifikatzen duen elementu nagusia da. Hori dela eta, izena izatea ezinbesteko **betebehar juridikoa** da. Izan ere, Estatuak, hiritarren eskubideak zaindu eta obligazioak betearazi nahi baditu, haiek identifikatzeko moduren bat behar baitu.

Bestalde, izena izatea **funtsezko eskubidea** da. Eskubide hori ez dago Konstituzioaren oinarritzko eskubideen artean espresuki jaso; bai, ordea, 1966ko Eskubide Zibil eta Politikoen Nazioarteko Hitzarmenaren 24.2 artikuluan (jaiotako ume guztiak inskribatu

behar dira eta izena eman behar zaie); eta 1989ko Umearen Eskubideen Nazio Batuen Hitzarmenaren 7.1 artikuluan. Hainbestetan hizpide izan dugun 1/1996 Lege Organikoak, adingabeen eskubideei buruzkoak, Hitzarmen horietan jasotako eskubide guztiak aitortzen dizkie umeei (ikus, aipatu legearen 3. artikulua). Ondorioz, zuzenean ez bada ere, zeharka behintzat, izena izateko eskubidea **oinarrizkoa** dela esan dezakegu.

10.11.2. Araudia

Izenaren eta deituren ezarpena eta aldaketa Kode Zibilaren 109 artikulua, eta Erregistro Zibileko Legeak (53-62 artikuluek) arautzen dute.

Biak ere 40/1999 Legeak eragindako aldaketa garrantzitsuen ondorio dira. Aipatu legearen zio-agerpenak dio, Kodearen 109 artikulua aldaketaren arrazoia, Konstituzioan jasotako berdintasun printzipioa eta Espainiak sinatutako Nazioarteko Hitzarmenak direla; printzipio horien arabera umeen abizenen ordenak gurasoen esku egon behar du, eta ezin da, ordura arte bezala, aitarena legez lehenetsi. Bestalde, Erregistro Zibilean eragindako aldaketaren zioa da Estatuko hizkuntza ofizial guztien berdintasuna bermatzea; hori dela eta gaztekeraz inskribitutako izen eta deiturak beste edozein hizkuntza ofizialen grafiara egokitzeko eskakizunak erraztu egin behar dira.

10.11.3. Ponteko izena

Nork ezartzen dio izena jaiolari? Gurasoei dagokie jaiola izen propioa aukeratzea eta izen hori Erregistro Zibilean inskribatzea. Gurasoak banandurik badaude, berriz, umearekin bizi den gurasoak aukeratu beharko du ponteko izena (Kode Zibilaren 156.5 artikulutik eratortzen da arau hori).

Hala ere, gurasoek ez badiote umeari izenik jarri edo jarritako izena ez bada onargarria, Erregistro Zibileko arduradunak emango dio umeari izen arrunt bat (ikus Erregistro Zibileko Erregelamenduaren 193.2 artikulua).

Zein izen ezar dakioko? Erregistro Zibileko Legearen 54. artikulua askatasuna ematen die gurasoei umeari edozein izen jartzeko. Legeak ezartzen dituen irizpideak honakoak dira (ikus Eusko Jaurlaritzaren Justizia Sailaren informazioa, <http://www.justizia.net/RegistroCivil/default.asp?accion=prohibidos&Idioma=eu>):

1) **Izen-kopurua:** ezingo da ipini izen konposatu bat baino gehiago, eta ezta bi bakun baino gehiago ere. Bi izen bakun jartzen direnean, hauek marra batez loturik joango dira eta bien hasierak letra larriz idatziak egongo.

- 1993-10-2ko ebazpenak onartezintzat deklaratu du "María Mar i Cel", eta onargarritzat "María-Maricel". 1993-12-18ko ebazpenak (4.a), bere aldetik, ezin onartuzkotzat ematen du "Josemaría". 1994-4-4ko ebazpenak onartezintzat deklaratu du "María del Carmen Rebeca". 2000-1-4ko ebazpenak dio ezin dela ipini "Dulce Nombre de María", hiru hitz daudelako bertan.

2) **Pertsonari objetiboki kalte egiten dioten izenak:** Erregistro Zibilaren Erregelamenduko 192.1 artikulua berriaren muga, pertsonaren duintasunak merezi duen errespetuan bilatu behar da.

Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiak ukatu egin zuen 1992-12-1eko ebazpenean "Caín" ipintzea, kulturaz gaiztotasunaren ideari lotua dagoen hitza delako, horren froga argi askoa ematen baitu Hizkuntza Espainolaren Errege Akademiak, lokuzio arrunt bezala jasotzean "el alma de Caín", "llevar o traer las de Caín" bezalako esamoldeak, pertsona baten asmo txar edo makurrak adierazteko erabiltzen dira eta.

Gaitzetsi egiten dira, halaber, pertsonari objektiboki kalte egiten diotelako edo berori izendatzeko desgokiak direlako, honako izen hauek:

- Cheyenne, ez da soilik leku-izen bat (Wyoming estatuko hiriburua) eta Ipar Amerikako ibai baten izena, baizik eta erabiltzen da –eta horixe da Espainian duen adierarik ezagunena– Ipar Amerikako larrugorrien tribu bat izendatzeko ere (1993-7-14ko ebazpena). Skylab (AEBen espazioko estazio baten izena), 1994-5-18ko ebazpena. Judas (izen maltzur edo traidore bat adierazten du), 1994-10-31ko ebazpena. Tía María (oso izen arrunta dela alegatzen zen famili giroan eta gurasoek profesatzen zuten mormoi-konfesioan) 1994-1-17ko ebazpena. Pilé (izen honek frantsesezko txikitu, birrindu aditzaren partizipioaren balioa du), 1995-3-14ko ebazpena; Cherokee, 1996-10-2ko ebazpena; Mai, 1999-3-16ko ebazpena.

3) Diminutiboak edo adiskidetasunezko edo lagunarteko aldaera substantibotasunik gabeak: Ezin zaio jarri jaio berriari bere senideetako batek daraman izena, ez baldin bada hila behintzat, eta ezta horren beste hizkuntza baterako ohiko itzulpena ere. Diminutiboak eta adiskidetasunezko aldaerei dagokienez, Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiak bereizketa egiten du ezarri beharreko izenaren eta Erregistro-espeditarearen bitartez horri egiten zaion aldaketaren artean; kasu honetan arrazoi zuzena ematen delako interpretazioa nahiko murriztailea gertatzen da, ez baita zenbaitetan batere ulerterraza gertatzen doktrinak jarraitzen duen bidea.

Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiak onartu ditu, berez izen txeratsuak izanik ere, beren jatorrizko izen propioetik aldenduz hizkuntzan autonomia eta substantibotasuna lortu duten eta Espainiako gizartean oso zabalduak dauden izenak. Horrela, esate baterako, Sandra, 1998-9-26ko ebazpena; Marisa, 1991-3-5eko ebazpena; Mariola, 1993-3-3ko ebazpena; Teresina, 1993-12-7ko ebazpena; Dora, 1994-5-6ko ebazpena (3.a); Curro, 1994-6-27ko ebazpena; Lola, 199-9-3ko ebazpena (nahiz eta jatorrian Dolores-en lagunarteko eta adiskidetasunezko aldaera bat izan, substantibotasuna lortu du emakumezko pertsona-izen independente bezala, oso zabaldua dago-eta Espainia guztian eta atzerrian, non apenas lotzen den bere jatorrizko izenarekin).

Fanny hitzari dagokionez (hainbat hiztegi adituren arabera, ez dator Estefanía izenaren atzerriko baliokidetik, baizik eta baita Francisca-ri dagokionetik ere), herriaren sentieran autonomia baduela irizten da 1995-11-10 ebazpenean, eta, beraz, eman daiteke Francisca-Pilar bezala inskribitutako izena Fanny izenez ordezteko baimenak. Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiak, bere 1991-3-25 eta 1999-3-25eko ebazpenetan, hurrenez hurren, Josefa eta Bernardina izenak Fina eta Nina izenez aldatzeko baimena eman zuen, autonomia osoa dutelako alegia Santuen Izendegian Josefa eta Bernardina izenei buruz. Gero, gizabanakoen izen bezala onartu dira beste hauek ere: Marián, 1994-1-12ko ebazpena (María Mercedes bezala inskribitutako izenaren ordezkoa; forma hori, Marién bezala, María izenaren aldaera da, eta azentua ipini behar zaio, Mariano-ren katalanezko bertsioetik bereizteko); Mariam, 1994-9-21eko ebazpena (3.a), María bezala inskribitutakoaren aldaketa; Mariam, 1994-11-12ko ebazpena (5.a), María de los Desamparados-en ordezkoa; Quim, 1995-2-22ko ebazpena, Joaquín-en ordezko aldaketa –honek ez zion 199-11-12ko ebazpenaren irizpideari jarraitu (hark ukatu egiten baitzuen Joaquín izena "Quim" izenez ordeztea), iruditzen zitzaiolako hitz horrek baduela gaur egun substantibotasun propioa Katalunian, Eulalia eta Antoni izenetatik datozen Laia-k eta Ton-ek bezala–; Nuri, 1995-3-28ko ebazpena (Nuria izenaren ordez, Kataluniako Generalitateko Hizkuntza Politikarako Zuzendaritza Nagusiaren txosten soziologikoan oinarrituz; izan ere, txosten horren iritziz, Nuria pertsona-izenetik bananduz jadanik bere autonomia lortu duen adiskidetasunezko aldaera baita "Nuri").

Aldiz, izena aldatzeko eskaera-espedituetan ezetsi egin dira honako beste hauek: "Txema", Joseba-Mirena bezala inskribitutakoaren ordez (1991-3-14ko ebazpena); "Marisa", María Luisa-ren ordez (1993-12-14ko ebazpena); "Charo", Rosario-ren ordez (1995-2-25eko ebazpena); "Juani", Juana-ren ordez (1995-5-11ko ebazpen 2.a); "Mabel", María Isabel-en ordez (1999-11-2ko ebazpena); "Cesc", katalanezko Francesc gizon-izenaren ordez (200-1-5eko ebazpena); "Chon", Encarnación-en ordez (2000-2-25eko ebazpena); "Nacho", Ignacio-ren ordez (2000-2-29ko ebazpena); "Chelo", Consuelo-ren ordez (2000-3-6ko ebazpena).

Badaude izen batzuk lehen ezarpenean onartuak izan direnak, baina gero Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiaren iritziz izena aldatzeko arrazoi zuzenik ez dutenak, egin nahi den aldaketa oso txikia eta garrantzirik gabea delako. Horrela, Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiak 1999-2-15eko ebazpenean (María Luisa ordez Marisa jarri nahi zen auto horretan), berretsi egiten du apelatutako autoa, esanez Marisa-k substantibotasun propioa lortu izanak eta, beraz, lehen ezarpenean jarri izanak, ez duela esan nahi legeak izena aldatzeko ezartzen dituen baldintzak alde batera utz daitezkeenik. Marisa izen herritarra da, baina bada María Luisa-ren uzkurdua ere. Azpimarratu behar dugu, orobat, hasiera batean hipokoristikoa izateagatik debekatuak izan ziren izenak, gero autonomia propioa lortzera iritsi direla, gizarteko errealitatea egiaztatzean. Horrela gertatu da, adibidez, Mariola hitzarekin. 1994-9-26ko ebazpenak, hitzak substantibotasun propioa baduen ala ez aztertzea sartu gabe, ukatu egiten du –arrazoi zuzenik ez omen dagoelako– Mariola izena María de la O-ren ordez aldatzea.

4) Sexua identifikatzeko nahasbideak sor ditzaketen edo okerrera eraman dezaketen izenak: Identifikazioa nahasgarri egin dezaketen eta sexuari buruz oro har oker pentsatzera eraman dezaketen izenak debekatzeari dagokionez, zera eduki behar da kontuan, alegia, gizonezkoak eta emakumeak ondoren bereizten dituzten hitzekin izendatuak izan badira ere (horrela, adibidez, Juan eta Juana, inolako nahasketarik gabe gizonezkoa eta emakumezkoa seinalatzen dituztenak hurrenez hurren), badaudela tradizioz onartuak izanik gizonezkoak eta emakumezkoak inolako bereizketarik gabe izendatzeko onartu eta erabili izan direnak; esate baterako, Trinidad, Consuelo, Cruz, Olvido, Sagarrio, Alba, etab.

Identifikazioa nahasgarri egiten duten izenei dagokionez, izen propioa ipintzeko gai honetan muga bat omen dagoelako, Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiak, 2000-1-17ko ebazpenean, ukatu egin du Rubens litza (espedituearen sustatzaileak erabili ohi zuena), Espainian XVII. mendeko flandestar pintore famatuaren deitura bezala ezagutzen delako eta, beraz, sustatzaile horren deituretako bat bezala uler daitekeelako. Era berean, 2000-1-4ko ebazpenak, ez du Leyshack de Balar izen propioa aldatzeko baimenik eman, zeren eta "Balar" izena nahasgarria omen baita, lehen deitura bezala uler litekeelako.

Sexuari buruz oker pentsatzera eraman dezaketen izenei dagokionez, Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiak ezetsi egin ditu, besteak beste, honako hauek: 1999-7-16ko ebazpenean izen propioa "An" izenaz aldatzea, eta 2000-2-5eko ebazpenean izen propioa "Sandy" izenaz aldatzekoa, eskatutako hitza katalanezko gizon-izenarekin nahas daitekeelako, Zuzendaritzako Zentro horren iritziz. Arrazoi berarengatik, 2000-5-8ko ebazpenean, Aimar emakume-izen bezala erabiltzea.

Transexual batek bere Diego izena ohiki erabiltzen zuen "Trinidad María" izenaz eta, bestela, soilik "Trinidad" izenaz ordeztea eskatu zuen, Erregistro Zibilean inskribitutako agertzen den izenak angustiazko egoerak sortzen zizkiolako bere emakume-itxurarengatik. Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiak, 1994-1-14ko ebazpenean, "Trinidad" izenaz aldatzeko baimena eman zuen, arrazoi zuzena zegoelako eta Espainiako hainbat eskualdetan emakumea bezala gizonezkoa ere izendatzeko erabiltzen delako. Onartu zuen, beraz, eskaera subsidiarioa, hitza ambigua delako, baina ez "Trinidad María", honek adieraz lezake-eta halako kontraesan bat gizonezko-sexu ofizialari buruz. Zentzu honetan bertan, 1994-3-19ko ebazpenak ukatu egin zuen Erregistroan inskribitutako Germán izena errealitatean erabili ohi zuen Virginia izenaz aldatzea, hitz honek inolako nahasbiderik gabe emakume-sexua adierazten duelako. Zuzendaritzak dioenez, "aurrekoak ez du esan nahi

transexualak duen eskubidea ez duela ezagutzen, alegia, dagokion auzibidez eta sexua aldatzeko operazio kirurgikoa egin ondoren, jaiotza-inskripzioan bere sexuari buruzko datua zuzentzen duenean izango duen eskubidea, Auzitegi Gorenak finkatutako doktrinaren arabera.

Aipatzekoa da nola, Auzitegi Gorenaren 1987ko uztailaren 2ko Epaiaz geroztik, onartzen ari den ebazpen judizial bidezko sexu-aldaketa. Beste aldetik, Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiaren 2001-1-8ko ebazpenak (6), ezetsi egin du Ministerio Fiskalak aurkeztutako errekurtsioa eta berretsi Melillako Erregistro Zibileko Arduradunaren ebazpena, ebazpen horrek baimendu egiten baitzuen gizonetzko jaiotako pertsona baten (honen jaiotzako sexua judizio bidez emakumezkoarenaz zuzendua izan zen) eta gizonetzko baten arteko ezkontza. Gauza berria da, era berean, Senatuaren osoko bilkurak 2001-3-7an nortasun sexualerako eskubideari buruzko Lege-proposamena onetsi izana. Proposamen horrek xedatzen duenez, transexualek zuzendu ahal izango dute beren izena beren dokumentuetan, nahiz eta sexua aldatzeko operazio kirurgikorik ez egin; edota, operazioa eginez gero, aldatu ahal izango dute beren izena, eta baita sexua ere.

5) Izen abstraktu edo fantasiakoak: 1980ko uztailaren 2ko Zirkularren bidez, irizpide zabala hartu zuen Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiak, ondorengo hau onartzean: "pertsonaia historikoen, mitologikoen, legendarioen edo artistikoen izenak, izen geografikoak eta, oro har, izen abstraktu edo fantasiakoak; horiek interpretatzeko, gure herriko errealitate soziala, kulturala eta egungo politika kontuan hartuko dira".

Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiak ondorengo hauek onartu ditu fantasiako izen gisa: Mariposa, R (6.) 1993-09-02; Brisa R. 1994-04-25; Chispa-Mercedes, R (3.) 1995-05-11 (María de las Mercedes izenaren ordeztu); Muaré, R (2.) 1995-05-25 (lehen ezarpena; izen arrunt gisa tela-mota bat da; gizon-izena da, jaiotakoarenarekin bat); Aiane, R (4.) 1988-09-12 (Euskaltzaindiak onartutako Izendegi Ofizialean ez datorren arren, fantasiako izena da, eta ez du gizon-izena adierazten); Luisalba, R. 1999-07-01; Loimar, R. 2000-02-05.

Era berean, 1980ko uztailaren 2ko Zirkularreko 3. paragrafoan ezarritakoaren arabera: "Konstituzioan jasotako baloreei erreferentzia egiten dieten izenak ezin dira nabarmentzat, pertsonentzako desegokitzat edo subertsibotzat jo hasiera batean". Badirudi izen gisa onartzen direla Askatasuna, Konstituzioa edo Oinarrizko Arauan jasotako bestelako baloreak.

6) Atzerriko izenak: Atzerriko izenaren itzulpena, edo atzerriko deituren fonetika espainieraren grafiara egokitzea.

Erregistro Zibilaren Erregelamenduko 209. artikuluko 5. paragrafoak, Erregistro Zibilaren Legeko 59. artikuluekin alderatuta, aldaketa bakarra izan du. Legeak atzerriko izenaren itzulpena edo "espainieraren" grafiara egokitzea adierazten zuen, eta Erregelamenduak, berriz, "Espainiako hizkuntzen" grafiara egokitzea adierazten du.

Izen propioak itzultzeari dagokionez, uztailaren 6ko 20/1994 Legeak (gaur 40/99 Legeak idatzia) EZLko 54. artikulua erreformatu duenetik eta atzerriko izenak ipintzea baimendu denetik, baliagarri bihurtu da manua. Horrela, Fredy, Charli, edo Stephen gisako izenek arazo praktikoak sor ditzaketela uste da.

Deituren inguruan, arduradunak ez du itzultzeko eskumenik, egokitzapen grafikoa egin dezake soilik, ahoskera jatorriko hizkuntzara ahalik eta gehien egokitu dadin.

Izena itzultzeko eta deiturak egokitzeko, herritarrak espainiarra izan behar du; izan ere, atzeritarren izen eta deiturak beraien lege pertsonalen arabera arautzen baitira (Erregistro Zibilaren Erregelamenduko 219. artikulua).

Azkenik, izen-aldaketa horien baimena lortzeko espedientea ondorengo arauak erauzten dute: gobernu-espedienteen arau orokorrek (EZEko 341-362 artikulua); arau bereziek (216-218 artikulua; honela dio 3. paragrafoak: aldaketa inskribitu ondoren, ofizioz egingo dira erreferentziako orri-bazterreko oharra aurreko izen-deiturak jasota dauden erregistro-folio guztietan, baita seme-alaben jaiotzetakoetan ere, eta, horretarako, interesatuak ezagunak ez diren datuak eman beharko ditu); EZEko 365. artikulua.

Izena aldatzeko prozedura desberdinak jarraitu behar dira, segun eta:

- 1) Hizkuntza ofizial baten grafia aldatu nahi bada izena. Nahikoa izango da interesatuak Erregistro Zibileko arduradunari eskakizuna egitea.
- 2) Erregistroko arduradunaren aurrean eta gobernu-espedientez alda daitezke arauen kontrako izenak; eta eska daiteke Erregistroan jasota dagoen izenaren ordean, normalean erabiltzen den izena jasotzea.
- 3) Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiak aztertuko ditu gainerako aldaketa-eskakizunak. Aldaketa arrazoizkoa bada, hirugarrenen kalterako ez bada eta Legearen 54. artikuluan jasotako debekuak urratzen ez baditu, ENZOK onartu egingo du.

10.11.4. Deitura

Pertsonaren izena osatzen duten deiturak bi dira. Aitarena eta amarena izaten dira gehienetan, baina, ikusiko dugunez, ez beti.

Abizenen ordena Kodearen 109 artikulua eta Erregistro Zibileko Legearen 53 eta 55 artikuluek arautzen dute. Horien arabera, gurasoek adostasunez erabaki beharko dute umeari bietako zeinen abizena jarri. Gurasoak ados jartzen ez badira, ordea, aitarena izango da lehena eta amarena bigarrena.

Gurasoetako bat bakarrik badago determinatua nahiz pertsona batek bakarrik egin badu adopzioa, guraso bakar horren bi lehenengo abizenak jarriko zaizkio umeari, hark erabakitzen duen ordenean. Umearen filiazioa ezezaguna bada, Erregistroko arduradunak berak ezarriko dio abizen arrunt pare bat. Debekaturik daude, “Exposito” eta antzeko deiturak, umearen jatorria salatzen dutenak.

Umeak ez du aitaren abizenik jasoko baldin eta amaren bortxaketaren ondorioz kondenatu badute, edo bera aita zela ukatu duenean aitatasuna determinatzeko epaian. Kasu bietan, umeak berak nahiz haren legezko ordezkariak eska dezakete aitaren abizena ere jaso dadin. Horrela xedatzen du Kode Zibilaren 111 artikulua.

Adin nagusiko bihurtzerakoan abizenen ordena alda daiteke. Ikus, Kodearen 109.3 artikulua. Erregistro Zibileko arduradunaren aurrean egin behar da eskakizuna eta, aldaketa hori, behin bakarrik egin daiteke.

Abizenen grafia Estatuko edozein hizkuntza ofizialetara egokitzeko nahikoa da Erregistro Zibileko arduradunari eskatzea. Erregistro Zibileko Legearen 55.6 artikulua ematen du aukera hori 1999 urtetik hona. Hala ere, abizenak beste hizkuntza batera itzultzeko Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusira jo behar da (demagun, esate baterako, “Jauregi” abizenaren ordean “Palacio” ezarri nahi dela).

Erregistroko arduradunari dagokio honoko abizen aldaketak izapidetzea:

- 1) “Exposito” eta jatorria adierazten duten antzeko abizenak aldatzea. Erregistro Zibileko Erregelamenduaren 211 artikulua argibideak jarraitu behar dira aldaketa horretarako.
- 2) Legediaren kontra ezarritako abizenak aldatzea.
- 3) Normalean erabiltzen diren abizenak kontserbatzeko.
- 4) Abizen atzerritarra Estatuko hizkuntza baten grafiara egokitzeko.

ENZOk erabakiko ditu, Justizia Ministerioaren delegazioz, honoko eskariak:

- 1) Duintasuna urratzen duten deiturak aldatzeko (“Redondo Cuadrado”, “Blanco Borrego”, eta antzekoak).
- 2) Abizenak batu, lekuz aldatu, banatu edo bestelako aldaketak egiteko. Edonola ere, abizen berriak ezingo dira lerro batekoak bakarrik izan (aitarenak edo amarenak bakarrik alegia) eta eskatzailearenak direla frogatu beharra dago.

Bestelako edozein aldaketa eskatzeko Estatuko Kontseiluaren baimena behar da, Erregistro Zibileko Legearen 58.2 artikulua araberan.

Aldaketa Erregistro Zibilean inskribatu beharko da efektuak izaten hasteko. Inskripzio hori egiteko, aldaketaren onarpenaren jakinarazpena heltzen denetik 180 eguneko iraungitze-epea dago.

Gurasoaren deitura-aldaketak haien guraso-ahaleraren mendean daudenen abizenen aldaketa ekarriko du; eta baita aldaketa hori onartzen duten gainerako ondorengoena.

10.11.5. Ezizena

Seudonimoa edo ezizena da, berezko izenaz gain, norbaitek bere burua giro artistiko jakin batean ezagutzera emateko aukeratzen duen deitura.

Espainiako legediak ez du seudonimoa berariaz babesten, bai ordea, Frantziako jurisprudentziak. Edonola ere, Jabego Intelektualaren Espainiako Legearen 14.2 artikulua xedatzen du, autoreak ezizenez ezagutzera eman dezakeela bere obra. Ezizenpean argitaratutako obraren gainean egile-eskubide moralak eta patrimonialak gordeko ditu, beraz, autoreak.

Bestalde, araudia bereizirik aurreikusten ez bada ere, bermatutako ezizena bidegabeki erabiltzeak kontratuz kanpoko erantzukizun zibila sortaraz dezake, Kode Zibilaren 1.902 artikuluari jarraiki.

IRAKURKETAK

Ikasgai luze honetan hainbat gai jorratu direnez, irakurketak ere horrenbeste izango dira. Nortasunaren arlo morala zaintzen duten eskubideei buruz, oro har, Luis Humberto CLAVERÍA GOSALBEZ, “Reflexiones sobre los derechos de la personalidad a la luz de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo”, *Anuario de Derecho Civil*, 1983:1243-1267.

Intimitaterako eskubidearen jatorriari buruz aztergai dira Samuel WARREN & Louis BRANDEIS, *El derecho a la intimidad*, itzultzaile Benigno Pendás eta Pilar Baselga, Madril, 1995. Lan hori ngelez irakurri nahi duenarentzat: *Harvard Law Review*, Vol. IV, December 15, 1890, No. 5 (http://www.lawrence.edu/fac/boardmaw/Privacy_brand_warr2.html).

Ohore-eskubidearen azterketa sakona aurkituko duzu hemen: Pablo SALVADOR CODERCH eta CASTIÑEIRA PALOU, *Prevenir y castigar. Libertad de información y expresión, tutela del honor y funciones del derecho de daños*, Madril, 1997.

Irudia buruz, IGARTUA ARREGUI, *La apropiación comercial de la imagen y el nombre ajenos*, Madril, 1991.

Eskubideen arteko gatazkari buruz, Fernando PANTALEÓN PRIETO, “La Constitución, el honor y unos abrigos”, *La Ley* 1966ko maiatzaren 10ekoa; eta Luis Humberto CLAVERÍA GOSALBEZ, “Negocios jurídicos de disposición sobre los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen”, *Anuario de Derecho Civil*, 1994:31 eta hurrengoak.

Datuen trataerari buruzko lege berriaren azterketa osoa egiten du Miguel VIZCAÍNO CALDERÓN, *Comentarios a la Ley Orgánica de protección de datos de carácter personal*, Madril, 2001.

Izen-eskubideari buruz, Javier HUALDE SÁNCHEZ, “El derecho al nombre”, *Manual de Derecho Civil I*, Madril: Marcial Pons, 2001, 349-358

ARIKETAK

1. Azter itzazu ohore eta intimitate eskubideen, eta adierazpen eta informazio eskubideen arteko muga ezartzen duten epaiok: Auzitegi Konstituzionalaren 94/1994, 51/1991, 15/1993, 134/1999 eta 76/1995 erabakiak. Zein dira eskubideon arteko gatazka konpontzeko irizpide nagusiak?
2. Auzitegi Gorenaren 1988ko urtarrilaren 19ko epaia irakurri ondoren, nortasunaren zein eskubide eskubide nagusitzen dela esango zenuke. Zergatik?
3. Zuzenketa eskubideari buruz, Konstituzio Auzitegiaren 168/1986 epaia aztertu. Epaia horren arabera, zein da zuzenketa eskubidearen oinarria, argitaratutako berria faltsua zela frogatzea ala zabalduko berri kaltegarria zuzentzea?

4. Datu pertsonalen erabilerari dagokionez, Konstituzio Auzitegiaren arabera, zein eskubide babesten du Konstituzioaren 18.4 artikulua? AKren 202/1999, 290/2000 eta 292/2000 epaiak aztertu eta jakingo duzu.

5. Izen-eskubideari buruzko Giza Eskubideen Europako Auzitegiaren *Burghartz vs. Suisse* epaia aztertu, 1994ko otsailaren 22koa.

11. IKASGAIA: PERTSONA JURIDIKOA (I)

ARAUDIA

Kode Zibilaren 35-39 artikulua.

OINARRIZKO IDEIAK

Aurkibidea: 11.1. Kontzeptua. 11.2. Motak. 11.2.1. Izaeraren arabera. 1.2.3. Xedeen arabera. 11.2.4. Egituragatik. 11.3. Nortasuna eskuratzea. 11.4. Gaitasuna. 11.5. Kokapena. 11.5.1. Egoitza. 11.5.2. Nazionalitatea. 11.5.3. Auzotasun zibila. 11.6. Iraungitzea. 11.6.1. Arrazoiak. 11.6.2. Erregimen juridikoa

11.1. Kontzeptua

Harreman juridikoen subjektu izan daitezke, ez bakarrik pertsona fisikoak, baizik legeak nortasun juridikoa aitortzen dien giza multzoak ere. Legeak ez dio edozein giza talderi nortasun juridikoa ematen. Familiak, auzo-komunitateak, ondasun-erkidegoak, eta abarrek ez dute nortasun juridikorik, bai, ordea, elkarteek eta fundazioek, sozietate-anonimoek eta kooperatibek. Giza taldeei trafiko juridikoan pertsona bakar bat balira bezala aritzeko eta jarduteko gaitasun berezitua ematea legegileari dagokio. Gizakiek berezko gaitasun juridikoa dugun bitartean (legeak ezin baitio jaiotari gaitasuna ukatu), giza taldeek berriz ez. Legegileak emandako nortasuna dute pertsona juridikoek, beraz.

Nortasuna izateak erraztu eta sinplifikatu egiten du giza talde antolatuen jardura juridikoa: nortasun propioa izanez gero, jardura bakoitzeko hainbat harreman juridiko sortu beharrean, bakarrarekin nahikoa baita. Demagun, enpresa batek ondasun bat erosi nahi duela. Enpresak berak jarduteko gaitasunik ez balu, nork hartu beharko luke erabakia? Noren izenean? Zein dirurekin egingo litzateke erosketa? Nork erantzungo luke kontratuaren betetze ezaz? Norena izango zen erantzukizun zibila? Dударik ez da, errazagoa dela zenbait giza talderentzat pertsona fisiko bakar bat izango balira bezala jardutea.

Esan dezakegu pertsona juridikoa, eskubide-subjektu bezala eta, beraz, eskubide eta obligazioen subjektu bezala aitortzen den pertsonen edo ondasunen multzoa dela.

Gaur egun pertsona juridikoaren araudia krisian dagoela esaten da. Hala ere, pertsona juridikoari baino gehiago, sozietate anonimoari dagokion krisia da hori. Azter dezagun zergatik. Nortasuna eskuratzerakoan, bereizi egiten dira pertsona juridikoaren jarduteko gaitasuna eta ondarea eta hura osatzen duten pertsona fisikoaren jarduteko gaitasuna eta ondarea. Pertsona juridikoaren atzean dauden abstrakzioa egiten da, nolabait esateko. Horrek, ordea, iruzurrerako bidea irekitzen du. Erantzukizuna mugatzea izaten da, gehienetan, xedea. Izan ere, Kode Zibilaren 1.911 artikulua arabera, zordunak, dituen ondasun guztiekin (oraingoeekin nahiz etorkizunekoekin) erantzun behar du bere zorrez. Ordea, sozietate bat sortu (nahiz eta itxura hutsa izan, haren familiakoak eta lagunak sartu dituelako bertan) eta zordunaren izenean jardunez gero, hartutako zorrez sozietatearen ondareak erantzungo du. Bestela esanda, sozietatea zordunaren erantzukizuna mugatzeko tresna bihurtzen da. Auzitegi Gorenak, eskubide-abusu horiek gelditu arazteko, pertsona juridikoaren itxura desegitearen aldeko doktrina sortu du. Teoria horren arabera, legeari iruzur egiteko, zorreatatik erantzukizuna mugatzeko zein antzeko xedearako erabiltzen denean sozietatea, zilegi da, pertsona juridikoaren eta hura osatzen duten

pertsona fisikoen arteko banaketa alde batera utzi eta zordunari erantzukizuna zuzenean eskatzea. Ikus, beherago, ariketen atalean aipatzen diren epaiak.

Azkenik, aipa dezagun, labur bada ere, pertsona juridikoen **araudia**. Egun, pertsona juridikoaren fenomeno oso zabaldua dago eta pertsona juridiko mota bakoitzak bere legedia du. Edonola ere, Kode Zibilak, artikulua arras orokor batzuk eskaintzen dizkio gai honi (I. Liburua, II. Titulua, II. Kapituluak, 35-39 artikulua). Kodea onartu zenetik aldaketarik gabe dirauten xedapen horiek gauza orokor gutxi batzuk esaten dituzte pertsona juridikoei buruz. Oinarrizko irizpide horiek ikusiko ditugu jarraian eta, hurrengo ikasgaiaren interes orokorreko pertsona juridiko pribatuei dagozkien arauak aztertzeraz lotuko gara, elkarteari eta fundazioari, hain zuzen.

11.2. Motak

Pertsona juridiko mota asko dago eta horiek sailkatzeko irizpideak ere, hainbat izan daitezke. Ikus ditzagun garrantzitsuenak:

11.2.1. Izaeraren arabera

Izaera juridikoari erreparatuz gero, pertsona juridikoak publikoak eta pribatuak izan daitezke.

Pertsona juridiko **publikoak** dira zuzenbide publikoak arautzen dituenak. Kodeak, **“korporazio”** izena ematen die pertsona juridiko publikoei. Hainbat eratakoak izan daitezke:

- 1) Lokalak edo oinarria lurraldean (probintzia, udala) dutenak. Ikus Kodearen 35.1 eta 37 artikulua.
- 2) Gainontzeko entitate publikoek oinarri **instituzionala** dute. Legeak edo erabaki administratiboek sortzen dituzte (unibertsitate publikoa, esate baterako) eta funtzio publikoa betetzen dute.

Profesionalen Elkargoen izaera publikoa xedatzen dute Auzitegi Gorenen 1998ko azaroaren 19ko epaiak eta 1998ko azaroaren 28koak. Ikus 12.1.2.2 puntua.

Pertsona **pribatuak**, berriz, zuzenbide pribatuak arautzen dituenak dira, Kodearen 36. artikulua esaten duen legez.

Pertsona pribatu eta publikoen arteko desberdintasun nagusia zera da, pertsona pribatuak sortzeko ez dela legerik edo bestelako araurik behar, elkar hartu nahi duten giza taldearen borondateak sortarazten ditu; pertsona publikoak ordea, administrazioak sortzen ditu, arau bitartez, xede publikoak betetzeko.

1.2.3. Xedeen arabera

Kode Zibilaren 35. artikulua, xede publikoak ala pribatuak dituzten arabera, bi zati handitan banatzen ditu pertsona juridikoak.

(1) **Interes pribatu** edo partikularrekoak dira irabazi-asmoa duten pertsona juridikoak. Kodearen arabera (36. artikulua) sozietate kontratuaren araudia aplikatuko zaienak.

Bertan sartzen dira orobat merkataritza zuzenbideak arautzen dituenak (sozietate anonimoak, erantzukizun mugatuko sozietateak, komandita-sozietateak, kooperatibak eta abar).

(2) **Interes publikoa** edo orokorra dutenak: elkarteak eta fundazioak, zuzenbide pribatuaren eremuan, eta korporazioak, zuzenbide publikoaren eremuan.

Zenbaitek defendatu izan dute interes partikularra edo irabazi-asmoa duten elkarteak ere onartzen dituela legeak. Kataluniako Elkarte Legeak, esate baterako, zera dio 2.1 artikuluan: elkarteek irabazi xedea edo interes orokorra izan dezakete. Kode Zibilak berak “interes partikularreko elkarteek” hitz egiten du 35.2 artikuluan. Hala ere, 35.2 artikulua eta 36. artikulua elkarren segidan irakurriz gero, garbi agertzen da Kode Zibilaren 35.2 artikulua benetako elkarteek baino, interes partikularreko sozietateek ari dela. Elkarteei buruzko 1/2002 Lege Organikoaren 13. artikulua espresuki debekatzen du berak araututako elkarteek irabazi asmoa izan dezaten. Euskal Elkarte Legeak ere hala ulertu du; “elkarteek xede orokor edo mutuoak izan beharko dituzte” baitio 5.1 artikuluan.

11.2.4. Egituragatik

Egitura edo *substratum*-aren ikuspegitik, **pertsonetan** edo **ondarean** oinarritu daitezke pertsona juridikoak.

- 1) **Elkarteak** pertsonen osatutako giza taldeak dira. *Substratum* delakoa edo oinarria pertsonak dira eta pertsona horien lana eta borondatea.
- 2) **Fundazioen** oinarria, aldiz, fundatzaileak emandako ondarea da. Interes orokorreko jardueretara bideratu beharreko ondare hori da, beraz, pertsona juridikoaren funtsa eta mamia; pertsonak, berriz, ondare hori kudeatzeko eta fundatzailearen asmoak gauzatzeko daude.

11.3. Nortasuna eskuratzea

Argi dago pertsona batek jaiotzatik eskuratzen duela nortasuna (nahiz eta efektu zibiletarako, bederen, Kode Zibilaren 30. artikuluko betekizunak eskatuko zaizkion pertsona kontsideratzeko); baina, pertsona juridikoek noiz eta nola eskuratzen dute nortasuna? Berez, pertsona juridiko bakoitzak bide desberdinetatik jasotzen du gaitasuna.

(1) **Korporazioek**, sortze-legeak esaten duen unean (hori agintzen du Kodearen 35.2 artikulua)

(2) Interes partikularreko pertsona juridikoak, berriz, **sozietate-kontratua** osatzen denean. Kontratuaren forma askatasuna dela eta, Kodeak ez du protokolo berezirik eskatzen sozietatea sortzeko, nahikoa izango da kideak adostasuna ematearekin (salbu, ondasun higiezinak aportatzen direnean; kasu horretan, Kodearen 1.667 artikulua arabera, beharrezkoa baita sozietate kontratua eskritura publikoan jasotzea).

(3) **Elkartek** ere ez dute formaltasunik behar nortasuna eskuratzeko. Kontuan izan elkartek sortzeko eskubidea oinarrizko eskubidea dela (KE ren 22.3 artikuluan jaso), edozein demokraziak kontu handiz babestu beharrekoa, eta eskubide horretaz baliatzeko oztupoak jartzea legez kontrakoa izango litzatekeela.

Euskal Legeak dio 3.1 artikuluan, elkartze-akordioa edo eraketa-akta dokumentu publikoan edo pribatuan jasoko dela eta hari erantsi beharko zaizkiola elkartearen estatutuak. Hala ere, Elkarteen Euskal Erregistroan inskribitu beharko dira elkarte berriak publizitate-efektuetarako eta hirugarrenetik harremanak bermatzeko (ikus Euskal Elkarte Legearen 8. artikulua). Espainiako 1/2002 Lege Organikoak, Elkarteei buruzkoak gauza bera esaten du 5.2 eta 10 artikuluetan).

(4) **Fundazioek**, aldiz, ez dute oinarrizko eskubiderik baliarazten. Bestalde, fundatzailearen asmoa beteko dela ziurtatu egin behar da. Arrazoi horiek direla eta legeak formaltasun bereziak eskatzen ditu fundazio berriari nortasun juridikoa eta trafikoko aritzeko baimena emateko. Eraketa-akta eskritura publikoan jaso dadin eskatzen dute euskal legeek (Euskal Autonomia Erkidegoko 12/1994 Legearen 5.2 artikulua aurrekoaz gain, Fundazioen Erregistroan inskribi dadila eskatzen du; Nafarroako Foru Konpilazioaren 44 artikulua aldiz ez du inskripziorik galdatzen fundazioa sortuzat emateko, eskritura publikoa soilik).

11.4. Gaitasuna

Pertsona juridikoen gaitasun juridikoa **orokorra** da. Hots, eremu juridiko guztiak hartzen ditu, familiakoa ezik. Esate baterako, pertsona juridikoen izena dute, pertsona fisikoek bezala, ondasunak saldu eta erosi egin ditzakete (Kodearen 38.1 artikulua), oinordeko izan daitezke (746 artikulua), beste pertsona juridikoak sor ditzakete, eta abar. Dakigunez, Konstituzio Auzitegiak ohore-eskubidea aitortu die pertsona juridikoei (ikus 10.8.2.a puntua). Zenbait kasutan pertsona juridikoen gaitasuna familiaren eremura iristen da: irabazi-asmorik gabekoak adingabeen tutore izan baitaitezke (gogora Kode Zibilaren 242 artikulua esaten zuena).

Jarduteko gaitasuna, berriz, sortzerakoan eskuratzen dute, pertsona fisikoek ez bezala.

Pertsona juridikoa bere jardute-organoen bitartez aritzen da trafiko juridikoan, bestela esanda, talde bakoitzak aukeratzen dituen pertsona fisikoez baliatzen da pertsona juridikoa.

Hala ere, jurisprudentziak onartzen du pertsona juridikoen ordezkariak izenda ditzaten jarduerak konkretuetarako (ikus Auzitegi Gorenaren 1946ko martxoaren 21eko epaia).

Jardute-organoen pertsona juridiko bakoitzaren estatutuek xedatutako eskumena izango dute (ikus 1/2002 Elkarteei buruzko Lege Organikoaren 12.1.a art.). Eskumen edo eremu horretatik kanpo pertsona juridikoaren izenean egindakoak ez dute hura kaltetuko. Erabaki horiek deusezak izango dira, beste organo eskudun batek berresten ez dituen bitartean (*ex* Kode Zibilaren 1259.2 art.).

Ba al dute pertsona juridikoen **erantzukizun zibilik**? Dударik gabe, pertsona juridikoen organo legitimoek egindako kontratuen obligazioak ez betetzeagatik edo gaizki betetzeagatik pertsona juridikoak erantzun beharko du, Kode Zibilaren arau orokorre

jarraiki, erantzukizun kontraktualari buruzko 1.101 eta 1.911 artikulua agintzen duten moduan (ikus Obligazioei buruzko Koaderno).

Pertsona juridikoek kontratuz kanpoko erantzukizuna ere badute, bere agente-organismoek sortutako kalte zibilengatik. Euskal Elkarte Legearen 17. artikulua erantzule egiten ditu eta baita Estatuko Elkartearen 1/2002 Legeak (15.1 artikuluan) Auzitegi Gorenaren jurisprudentziak ere horrela ulertu zuen aspalditik (ikus 1988ko apirilaren 29ko epaia). Edonola ere, Kode Zibilaren 1904.1 artikulua dio enplegatuek sortutako kalteak ordaintzen dituenak, ordaindutakoa itzul diezaioten eskatu ahal izango diela haiei. Artikulu hori aplikagarri zaie pertsona juridikoei.

11.5. Kokapena

11.5.1. Egoitza

Kode Zibilaren 41. artikuluari jarraiki, pertsona juridiko bakoitzak egoitza finkatu beharko du bere estatutuetan. Jasoko ez balu, berriz, haren ordezkaritza-organo nagusia dagoen lekua kontsideratuko da pertsona juridikoaren egoitza; edo eta, pertsona horren jardura nagusia dagoen lekua (41.2 artikulua).

11.5.2. Nazionalitatea

Pertsona juridikoei zein lege aplikatu behar zaien jakiteko beharrezkoa da pertsona horiek nazionalitatea eta auzotasun zibila izan dezaten. Nazionalitateari dagokionez, Kodearen 28. artikulua agintzen du: *“las corporaciones, fundaciones y asociaciones, reconocidas por la ley y domiciliadas en España, gozarán de la nacionalidad española, siempre que tengan el concepto de personas jurídicas con arreglo a las disposiciones del presente Código”*.

Legeak bi betekizun eskatzen baditu ere (pertsona juridikoa Espainiako legearen arabera sortua izatea eta Espainian izatea egoitza) berez, betekizun biak bakar batera ekar daitezke: alegia, pertsona juridikoari Espainiako legedia aplikatu ahal izateko Espainiako lurraldean izan behar baitu egoitza.

11.5.3. Auzotasun zibila

Nazionalitateak bezala, auzotasunak ere zeresanik badu pertsona juridiko bakoitzari egokitzen zaion legedian. Hurrengo ikasgaietan ikusiko dugunez, erkidego askok sortu baitu pertsona juridikoei buruzko araudi propioa.

Nafarroako Konpilazioaren 15. legeak, esate baterako, honela dio: Nafarroan domiziliaturik dauden pertsona juridikoak nafarrak dira eta Nafarroako araudia aplikatuko zaie.

Gainerakoetan berriz, arau zehatzik ez dagoenez, nazionalitatearekin jarraitzen den irizpide berdina eskatzen da hemen ere: zein erkidegotan kokatua dagoen pertsona juridikoa eta zein legeren arabera sortu den.

11.6. Iraungitzea

11.6.1. Arrazoiak

Zein arrazoigatik iraungi daiteke pertsona juridikoa? Kode Zibilaren 39. artikulua elkarteentzako, fundazioentzako eta korporazioentzako zenbait arrazoi orokor ematen ditu:

- (1) Ezarritako epea amaitzen denean. Epe hori luzatu egin daiteke arau baten bitartez, korporazioen kasuan, edo eta pertsona juridikoaren erabakiz, besteetan.
- (2) Pertsona juridikoak bere xedea bete duenean. Edonola ere, ez da automatikoki desagertuko, baizik eta barneko erabaki formal bat hartu beharko da, aurretik, non esaten den disoluziora doazela beren xedea bete eta gero.

Pentsa dezagun minbiziaren ikerketarako edozein fundaziotan. Minbiziaren aurkako sendagaia aurkituz gero, pertsona juridiko horrek izateko arrazoiak galduko lukete.

- (3) Bitartekoak falta badira, dela pertsonalak dela ondarezkoak.

Kodeak aipatzen dituen arrazoez gain, badira beste batzuk:

- (4) Euskal Elkarte Legearen 19.1 artikulua dio elkarteak desegin egingo dela kideen gehiengoak eskatzen duenean.
- (5) Elkarteak legez kontrakoak dela erabakitzen duenean epaileak Konstituzioaren 22.2 artikuluari jarraiki.

11.6.2. Erregimen juridikoa

Pertsona juridikoak ez dira pertsona fisikoak bezala hiltzen. Desegin aurretik prozedura luze bat egoten da haien ondasunak nola banatu behar diren erabakitzeko.

Interes publikoko pertsona juridikoen ondareari buruz honela dio Kodeak 39 artikuluan bertan:

- (1) Estatutuek xedatutako erabilera eman beharko zaio.

Gauza bera dio Elkarteei buruz Euskal Legearen 7.1.k artikulua.

- (2) Estatutuek ezer esaten ez badute, antzeko xedeak betetzen dituzten pertsona juridiko publikoei emango zaizkie geratzen diren ondasunak.

Talde pribatuen kasuan aldiz, kide bakoitzak bere partizipazioaren arabera zatia jasoko du hondar-ondare horretatik (Kodearen 1.708 artikulua xedatzen duenez).

IRAKURKETAK

Pertsona juridikoaren kontzeptuaz jabetzeko irakurri Federico DE CASTRO Y BRAVO, *La persona jurídica*, Madril, 1984.

Kode Zibilaren araudiari egindako iruzkinak Francisco CAPILLA RONCERO, “Comentarios a los artículos 35 y siguientes del Código Civil”, ALBALADEJO y DÍEZ ALABART (koor.), *Comentarios al Código Civil y a las Compilaciones Forales*, Madril, 1993, 1. tomoa, 3. liburukia.

Aurreko ikasgaiarekin uztartuz, irakurketa arras interesgarria da, Alma RODRÍGUEZ GUTIÁN, *El derecho al honor de las personas jurídicas*, Madril, 1999.

ARIKETAK

1. Azter itzazu Auzitegi Gorenaren epaiok eta “pertsona juridikoaren itxura desegiteari” buruzko doktrinaren oinarriak eta mugak zein diren esan: 1991ko ekainaren 3ko epaia, 1994ko azaroaren 22koa, 1995eko uztailaren 20koa, 1996ko otsailaren 8koa, 1998ko urriaren 8koa eta 1999ko otsailaren 12koa.

2. Pertsona juridikoen erantzukizun zibilari buruz irakurri Auzitegi Gorenaren epai hauek: 1967ko maiatzaren 3koa eta 1988ko apirilaren 29koa. Zein arrazoi ematen du jurisprudentziak pertsona juridikoen kotratuz kanpoko erantzukizun zibila ezartzeko?

12. IKASGAIA: PERTSONA JURIDIKOA (II)

ARAUDIA

- Espainiako Konstituzioaren 22. artikulua
- Fundazioei buruzko 50/2002 Estatuko Legea, abenduaren 26koa (EFL).
- Elkartze-eskubideari buruzko Estatuko 1/2002 Lege Organikoa, martxoaren 22koa (EEL)
- Bazkunei buruzko Euskal Autonomia Erkidegoko 3/1988 Legea, otsailaren 12koa, (BEAEL), Konstituzio Auzitegiaren 173/1998 epaiak konstituziokontrako deklaratu zituen Lege horren 2.1, 2.4, 8.4, 12.1, 12.3, 13.4 eta 21 artikulua Euskal Autonomia Erkidegoaren eskumen-eremua gainditzeagatik.
- Kataluniako Elkarten 7/1997 Legea, abenduaren 18koa.
- Zigor Kodea, 515-521 artikulua.
- Espainiako Konstituzioaren 34. artikulua.
- Errege Dekretu 316/1996, otsailaren 23koa, Estatuko Fundazioen Erregelamenduari buruzkoa.
- Errege Dekretua 384/1996, martxoaren 1ekoa, Estatuko Fundazioen Erregistroari buruzkoa.
- Euskal Autonomia Erkidegoko Fundazioei buruzko 12/1994 Legea, ekainaren 17koa (EAEFL).
- Dekretua 404/1994, urriaren 18koa, Euskal Autonomia Erkidegoko Fundazioei buruzko Erregistroa sortzen duena.
- Nafarroako Foru Konpilazioaren 44-47 Legeak. (NFK).
- Foru Lege 10/1996, uztailaren 2koa, Fundazioen Zerga Erregimenari buruzkoa.
- Galiziako Fundazioen 7/1983 Legea, ekainaren 22koa.
- Kanarietako Fundazioen 1/1990 Legea, urtarrilaren 29koa.
- Madrilako Fundazioei buruzko 1/1998 Legea, martxoaren 2koa.
- Valentziako Fundazioei buruzko 8/1998 Legea, abenduaren 9koa.
- Kataluniako Fundazioei buruzko 4/2001 Legea, maiatzaren 2koa.

OINARRIZKO KONTZEPTUAK

Aurkibidea: 12.1. Elkartea. 12.1.1. Araudia. 12.1.2. Kontzeptua. 12.1.3. Estatuko eta erkidegoko elkarlehen aplikazio-eremua. 12.1.4. Motak. a) Onura publikoko elkarlehenak. b) Elkarlehen federazioa. 12.1.5. Egitura. a) Subjektuak. b) Xedeak. c) Ondarea. d) Antolaketa. 12.1.6. Eraketa. 12.1.7. Antolaketa. 12.1.8. Administrazioarekiko harremanak. 12.1.9. Bazkidetza. 12.1.10. Esekitzea eta iraungitzea. 12.2. Fundazioa. 12.2.1. Araudia. 12.2.2. Kontzeptua. 12.2.3. Estatuko eta erkidegoko fundazio-lehen aplikazio-eremua. 12.2.4. Elementuak. a) Ondarea. b) Xedea. 12.2.5. Eraketa. a) Fundazioa sortzeko negozio juridikoa. b) Fundatzaileen gaitasuna. c) Forma. d) Estatutuak. e) Erregistroan inskribitzea. 12.2.6. Antolamendua. a) Patronatua. b) Babesletza. 12.2.7. Eraldatzea, fusioa eta iraungitzea

12.1. Elkartea

12.1.1. Araudia

- Espainiako Konstituzioaren 22. artikulua
- Elkartze-eskubideari buruzko Estatuko 1/2002 Lege Organikoa, martxoaren 22koa (EEL)

- Bazkunei buruzko Euskal Autonomia Erkidegoko 3/1988 Legea, otsailaren 12koa, (BEAEL), Konstituzio Auzitegiaren 173/1998 epaiak konstituziokontraiko deklaratu zituen Lege horren 2.1, 2.4, 8.4, 12.1, 12.3, 13.4 eta 21 artikulua Euskal Autonomia Erkidegoaren eskumen-eremua gainditzeagatik.
- Kataluniako Elkartearen 7/1997 Legea, abenduaren 18koa.
- Zigor Kodea, 515-521 artikulua.

12.1.2. Kontzeptua

Elkartze-eskubidea Espainiako Konstituzioaren 22.1 artikuluan jasota dago, ondorioz, **oinarrizko eskubidea** da.

Euskal Elkarte Legearen zio-azalpenak elkartzeko eskubidearen oinarriko izaerari buruz dio, gizarte demokratikoetan elkarteak lehentasunezko tokia hartzen dutela. Horren lekuko dira Antzinako Erregimenetik elkarte eskubideari jarri izan zaizkion oztopoak, Espainian, Francoren diktadurapean oraindik ere indarrean zirauteak. Egun, gaindituta daude gizarte itxietako buruera autoritario horiek, Euskal Legearen esanetan, eta Legeak berak, gizarte zibilaren oldarra biziberritzeko tresna izan nahi luke. Gure gizartearen ezaugarri nagusietako bat giza taldeek - elkarteek alegia- duten garrantzia da. Elkarteek komunitateko bizitzak behar dituen hartu-emanak bideratzen dituzte, dela politika, kultura edo gizarte mailakoak. Giza taldeak sustatu egin behar dira gizarte postindustrialeran, zeinetan, gizakiak isolatzeko eta indibidualismorako jarrera gero eta nabarmenagoa duen.

Oinarriko eskubide horrek bi **adiera** ditu:

(1) **Positiboa**, elkarteak sortzeko eta elkarteetan parte hartzeko askatasuna, alegia.

Elkarteak sortzea eta elkarte horien barne jardura antolatzea autonomia pribatuaren barnean daude (ikus Euskal Elkarte Legearen 2.1 artikulua eta Estatuko legearen 2. artikulua).

(2) **Negatiboa**: ezin da inor behartu elkarte bateko kide izatera ezta elkartekide izaten jarraitzea ere (2.2. BEAEL).

Hori diote Euskal Legearen 2.2 artikulua eta EELen 2.3 artikulua. **Profesionalen elkargoak** dira printzipio horren salbuespen bakarrak. Luze eztabaidatu da profesionalak kolegiatzea behartzen dituen arauari buruz; azkenean, Konstituzio Auzitegiakontzat eman du nahitaezko kolegiatze araua, esanaz horrek ez duela elkartze askatasuna urratzen ez eta profesioaren aukera eragozten. Ikus Konstituzio Auzitegiaren 89/1989 epaia, maiatzaren 11koa.

Elkartze-eskubideak, dena den, legeak ezarritako **mugak** errespetatu beharko ditu:

(1) **Legezko xedeak** izan beharko ditu elkarteak.

Konstituzioaren 22.2 artikulua zera dio: “delituzko xedeak edo ez-legezko bitartekoak erabiltzen dituzten elkarteak legez kontraikoak izango dira”. Eta 22.5 artikulua berriz: “Elkarte sekretuak eta paramilitarrak debekaturik daude”.

Zigor Kodearen 515-520 artikuluek arautu dituzte xeheago lege-kontraiko elkarteak.

Kontuan izan behar da halaber, Kode Zibilaren 1.255 artikulua, zeinaren arabera legez kanpokoak izango baitira arauen, moralaren eta ordena publikoaren kontraiko elkarteak.

(2) **Irabazi asmorik gabea** izan beharko du.

BEAELen 5.1 artikulua dio xede orokorrak edo elkarrekikoak izan behar dituztela euskal elkarteek; eta, 3.1 artikulua berriz, zehazten du, xede horiek izan daitezkeela, “irakaskuntzakoak, kulturazkoak, artezkoak, ongintzakoak, asistentziakoak eta abar”.

Ordea, Estatuko Legeak eta baita Kataluniako Legeak ere interes pribatuko elkarteak onartzen dituzte. Elkarteko kideen interesak asetzerantz bideratzen diren elkarteak, alegia, nahiz irabazi asmorik ez izan. Ikus EELen 5.1 artikulua eta Kataluniako Legearen 2.1 artikulua.

Edonola ere, zilegi zaie elkartei beren xedeak betetzeko beharrezko diren jardura ekonomikoak abiaraztea, beti ere, jardura horren irabaziak elkartearen helburuak betetzera lotzen direnean eta ez direnean kideen artean banatzen. Aukera hori garbi azaltzen du Euskal Elkarte Legearen 16. artikulua eta EELen 13.2 artikulua.

Elkarteko eskubidearen **babes jurisdikzionalari** dagokionez, EELen 37 artikulua dio elkarteko eskubidearen babesa eskatzeko honoko prozedura hauek erabil daitezkeela:

- 1) Pertsonaren oinarrizko eskubideen babeserako prozedura bereziak, eta
- 2) Konstituzio Auzitegiaren aurreko babes errekurtsua.

Elkartze-eskubidearen edukia eta ezaugarriak azaldu ostean, elkartearen **definizio** bat emateko gai izan behar genuke. Esan dezakegu elkartea pertsona juridiko pribatua dela, ondasunak nahiz jardura batera jarri dituen giza talde antolatua batek sortua, eta irabazi-asmorik gabea.

12.1.3. Estatuko eta erkidegoko elkarte legeen aplikazio-eremua

Zein elkarteri aplikatzen zaio Euskal Legea? Galdera horri erantzuten dio BEAELen 3. artikulua esanaz **Euskal Autonomia Erkidegoan jarduten diren** elkarteek lege hori bete behar dutela. Legearen 3.2 artikulua arabera, Estatutuek jardura nagusia EAEn egingo dela xedatzea nahikoa izango da Euskal Legea aplikatzeko.

Euskal Legearen aipatu 3. artikulua arabera, **ez zaie elkarte-legedia** aplikatuko honoko giza-taldee:

- 1) Irabazi-asmoa duten taldeei (merkataritza-sozietatei eta sozietate zibilei, bereziki).
- 2) Alderdi politikoei eta sindikatuei.
- 3) Profesionalen elkargoei.
- 4) Kirol-elkartei (ikus, EAEko kirol-elkarteak arautzen dituen 14/1998 Legea).

Estatuko Legeak, berriz, aurrekoek gain honoko elkarteak baztertzen ditu:

- 5) Elizak eta bestelako erlijio-elkarteak.
- 6) Kontsumitzaileen eta erabiltzaileen elkarteak.
- 7) Lege bereziek arauturiko gainerako elkarteak.

12.1.4. Motak

a) Onura publikoko elkarteak

Interes orokorreko helburuak betetzen dituzten elkarteak, alegia, kideen alde lan egin beharrean gizartearentzat edo gizartearen zati batentzat lan egiten dutenak (hemofilikoentzat, umezurtzentzat, adineko pertsonentzat, eta abar), onura publikoko deklarazioak baldin eta Euskal Legearen 22.3 artikulua eskakizunak betetzen badituzte edo eta Estatuko Legearen 32. artikuluan jasotakoak.

Deklarazio horrek **zerga-onura** garrantzitsuak dakartza. Izan ere, administrazioak bete beharreko funtzio publikoetan laguntzeak elkarte horien aldeko nolabaiteko ordaina merezi du.

b) Elkarten federazioa

Antzeko xedeetara bideratuta dauden elkarteak (ez halaberrez interes orokorrekoetara) federazioak sor ditzakete bere helburuak hobeki betetzeko asmoz. Horrela dio BEAELen 23.1 artikulua eta, baita, Estatuko Legearen 3.f artikulua ere.

12.1.5. Egitura

a) Subjektuak

Elkarte bat sortzeko **hiru lagun** behar dira gutxienik (EEL 5.1 artikulua eta Euskal Legearen 5.1 artikulua).

Elkarteko kide izan daitezke eta elkarteak sor ditzakete:

- 1) **Jarduteko gai** diren pertsona fisikoak.
- 2) **Hamalau urtetik aurrerako** emantzipatugabeek beren legezko ordezkoren baimenarekin.

Aldiz, Adingabeen Babeserako 1/1996 Legearen 7.2 artikulua gazteentzako eta ikasleentzako elkarteetan parte hartzeko eskubidea aitortzen die adingabeei (ikus, halaber, Euskal Legearen 24.2.a artikulua).

- 3) **Pertsona juridikoak**, beren aginte-organoren eskudunaren baimenaz.

Elkarteak sortzeko araudi berezia (ez, beraz, elkarte legea) jarraitu beharko dute honoko subjektuek:

- 4) Indar armatuetako kideak, Indar Armatuetako Errege Ordenantzak jarraitu beharko dituzte.
- 5) Epaiak, Magistratu eta Fiskalek Botere Judizialaren Lege Organikoaren mugak errespetatu beharko dituzte elkarte profesionalak sortzeko.
- 6) Pertsona juridiko publikoak elkarteak sor ditzakete, eta elkarteetan parte har dezakete, kide gisa, baldin eta beren sortze-arauak ez badie debekatzen; baina, ezingo dute elkarteetan domeinu- edo nagusitasun-jarrerarik hartu (ikus, EELen 2.6 eta 3.g artikulua).
- 7) Atzeritarrek elkarteak sor ditzakete Atzeritarren Eskubideari buruzko 4/2000 Lege Organikoaren 8. artikuluari jarraiki.

b) Xedeak

Legezko eta zilegi izateaz gain, elkarteen helburuak **zehazturik** egon behar du. Ez du zergatik, ordea, helburu bakar bat izan behar. Ikus BEAELen 7.1.b artikulua.

Gorago azaldu dugunez, xede horiek **interes orokorrekoak edo interes partikularrekoak** izan daitezke. Hala ere, euskal legeak interes partikularreko elkarteak arautik kanpo uzten ditu. Ez ditu debekatzen, baina arautu ere ez ditu egiten; gehienez ere interes mutuoak edo elkarrekikoak dituzten elkarteak barne hartzen ditu; hala nola, lan-mutualitateak edo aseguru-mutualitateak, baldin eta irabazi-asmorik gabek badira.

Xedeei buruz zera gehitzen du Estatuko Legearen 4.6 artikulua: *‘Los poderes públicos no facilitarán ayuda alguna económica, o de cualquier otro tipo, a aquellas asociaciones que con su actividad promuevan o justifiquen el odio o la violencia contra personas físicas o jurídicas, o enaltezcan o justifiquen por cualquier medio los delitos de terrorismo o de quienes hayan participado en su ejecución, o la realización de actos que entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas de los delitos terroristas o de sus familiares. Se considerará a estos efectos, que una asociación realiza actividades previstas en el párrafo anterior, cuando alguno de los integrantes de sus órganos de representación, o cualesquiera otro miembro activo, haya sido condenado por sentencia firme por pertenencia a banda armada en tanto no haya cumplido completamente la condena, si no hubiese rechazado públicamente los fines y los medios de la organización terrorista a la que perteneció o con la que colaboró, apoyó o exaltó. Asimismo, se considerará actividad de la asociación cualquier actuación realizada por los miembros de sus órganos de gobierno y de representación, o cualesquiera otros miembros activos, cuando hayan actuado en nombre, por cuenta o en representación de la asociación, aunque no constituya el fin o la actividad de la asociación en los términos descritos en sus Estatutos.’*

c) Ondarea

Elkartearen xedeak betetzeko ondarea behar da. Ondare horren barruan sartzen dira ez bakarrik kideek jarritako ondasunak baizik kideen **lana eta jarduera** bera ere.

Aipatu **ondasunen** jatorria kideen hasierako ekarpena, kideen edo kide ez direnen dohaintzak eta kideen kuotak osatzen dute.

Jarduera edo lana berriz, izan daiteke materiala zein intelektuala eta kideek edo kanpokoek egin dezakete. Hori ere elkartearen ondarearen zati kontsideratuko dela. Pentsa dezagun, esate baterako, adineko pertsonak laguntzera dedikatzen den elkarte batean, kideen lana laguntza hori ematea izango da. Ikus Euskal Legearen 5.1 eta 14. artikulua *a* eta *b* letrak.

d) Antolaketa

Elkarte guztiek behar dute barne-antolamendu bat beren xedeak bete ahal izateko (Euskal Elkarte Legearen 5.1 artikulua).

Horri lotuta, esan behar da elkarteak **irauteko** egiten direla, kideak eta agintariak aldatzen badira ere. Ordea, Euskal Legeak ‘**egitatezko elkarteak**’ edo ‘**aldi baterako elkarteak**’ aipatzen ditu (diru-biltze taldeak, sinadurak jasotzeko taldeak, ongintza-jaialdiak eta abar). Aldi baterako elkarteak Elkartearen Erregistroan inskribatzen ez direnez, erantzukizun zibil zuzena izango dute. Alegia, elkartearen ondareak beharrezan kideek erantzungo dute zuzenean sortutako zorrez eta obligazioez. Ikus BEAELen 11.2 artikulua eta EELen laugarren xedapen iragankorra.

Barne-antolamendurako arauari buruz, ikus aurrerago 12.1.7 puntua.

12.1.6. Eraketa

Elkarteak kide sortzaileen akordio hutsez sortzen dira. Akordio hori agiri publiko edo pribatuan jaso behar da (eraketa-aktan, alegia). Akordio horri elkartearen estatutuak gehitu behar zaizkio, non pertsona juridikoaren funtzionamendu-arauak zehazten diren. Azter ditzagun, beraz, aipatu pausoak banan-banan.

a) Elkartearen sortzeko akordioa

Aurreko ikasgaietan esan bezala, elkarteak **borondate-deklarazio hutsez** sortzen dira - korporazioak ez bezala, zeinak legeen ondorioz sortzen diren-. Elkarteak autonomia pribatuaren ondorio dira, beraz. Akta egilestearekin bat eskuratzen du elkarteak nortasun juridikoa eta jarduteko gaitasuna, nahiz eta, aurrerago esango dugun legez, erantzukizuna mugatu ahal izateko Elkartearen Erregistroan inskribitu beharko duen. (Ikus, EELen 5.2 artikulua).

Ez dago argi, ordea, **zein negozio juridiko mota den** elkartearen sortzearena. Batzuen ustez, kontratu mota bat da, sozietatearen antzekoa, beste batzuk diote negozio atipikoa dela. Eztabaida horren gainean esan du Auzitegi Gorenak 1997ko ekainaren 7ko epaian, elkartze-eskubideak zuzenbide zibilarren mugak gainditzen dituela. Gizartearen oinarritzko eskubide izanik, elkarteak sortzeak sozietate zibilak eratzeak baino gehiago esan nahi baitu. Elkarteetan parte hartzea eta kide izatea ez da beraz kontratu huts bat (sozietate zibil batean sartzea izan daitekeen gisakoa), pertsonaren oinarritzko eskubide eta askatasunaren adierazpena ere baizik.

Edonola ere, doktrinaren gehiengoak uste du elkarteak sortzeari eta elkarteko kide bihurtzeari kontratuaren **borondate-adierazpenaren akatsen** teoria aplikatu dakiekeela; Kode Zibilarren, 1.265 eta hurrengo artikulua.

b) Eraketa-akta

Eraketa-aktan jasotzen da, esan bezala, elkartearen sortzeko borondatea. (Ikus, halaber, Euskal Legearen 5.3 artikulua).

Akta hori **dokumentu publikoan** edo **pribatuan** jaso daiteke.

Aktan agertu behar da, EELen 6. artikuluan eskatzen dena:

- 1) Fundatzaileen izen-abizenak, nazionalitatea eta egoitza.
- 2) Fundatzaileak pertsona juridikoak badira elkarte sortzeko borondatea adierazten duen akordioa gehitu behar da.
- 3) Fundatzaileek elkarte sortzeko duten borondatea, elkarren artean egindako hitzarmenak (baldin badaude) eta elkartearen izena.
- 4) Elkarte berriaren estatutuak.
- 5) Akta jaso den eguna eta lekua, eta parte-hartzaileen sinadura (edo horien ordezkoen pertsona juridikoak badira sortzaile).
- 6) Behin behineko gobernu organoen izendapena.

c) Estatutuak

Estatutuetan jasotzen da elkartearen barne-funtzionamendurako araudia. Arau horiek xedatzeko askatasuna dute elkartearen fundatzaileek; baina hainbat betekizun jartzen zaizkie:

- 1) Elkartearen barne antolamenduak eta funtzionamenduak **demokratikoa** izan behar du. (EELen 2.5 artikulua).
- 2) Estatutuek **legezkotasun printzipioa** errespetatu beharko dute (Konstituzio Auzitegiaren 1999ko ekainaren 14ko epaia).
- 3) Estatutuek jaso beharreko **gutxieneko edukia**: elkartearen izena, xedeak, egoitza, eremu funtzional nagusia, administrazio- eta gobernu-organoak, kide izateko eta kide izateari uzteko arauak, zehapen-araudia, kideen eskubide eta betebeharrak, elkartearen hasierako ondarea, estatutuak aldatzeko prozedura, iraungitzeko arrazoiak eta iraungi ostean ondareari eman beharreko erabilera. (Euskal Legearen 7. artikulua eta EELen 7. artikulua).

d) Erregistroa

Espainiako Konstituzioaren 22.3 artikulua dio: “artikulu honen babesean sortutako elkarteak **publizitate-efektuetarako** inskribatu beharko dira erregistroan”. Izan ere, aurreko elkarte-legeak (1964ko abenduaren 24koak) agintzen zuen estatutuak bisatu egin behar zituela gobernadoreak eta ezinbestez inskribatu behar zirela erregistroan, funtzionatzen hasi ahal izateko. Arau hori konstituziok kontratatu hartu izan du Auzitegi Gorenak, elkartzeko eskubideaz askatasunez baliatzea eragozten baitu (ikus 1986ko urtarrilaren 14ko epaia eta 1994ko ekainaren 30ekoa). Ondorioz, estatuko Elkarte Lege berriak (1964ko legea desmaten duenak) dio: *“las asociaciones reguladas en la presente ley deberán inscribirse en el correspondiente Registro, a los solos efectos de publicidad”*. Antzeko zerbait esaten du Euskal Legearen 8.1 artikulua.

Erregistroaren arduradunak ezingo du elkartearen **inskripzioa eragotzi** ez bada legeak eskatzen dituen formazko betekizunak falta direlako (BEAELen 8.3 artikulua). Erregistroaren arduradunak elkarte lege kontrakoa dela uste badu, Ministerio Fiskalari jakin arazi beharko dio, baina ezingo du inskripzioa ukatu (BEAEL, 8.5 artikulua).

Erregistroan inskribitzeak elkartearen **erantzukizun zibila mugatzen** du. Elkarteak dituen obligazioez ez dute elkarte osatzen duten kideek zuzenean erantzungo, baizik eta elkartearen ondareak. Hori dela eta dio elkartearen Lege euskaldunak, elkartearekin

harremanetan jartzen diren hirugarrenen bermerako dela inskripzioa; eta, inskribitzen ez den elkarteak ez duela erantzukizun zibil mugatua izango (elkartearen ondasunez gain, kideek zuzenean erantzungo dutela sortutako zorrez, alegia). Hori dio EELen 10.4 artikulua eta Euskal Legearen 11.ak.

Eraketaz gain, Erregistroan jaso beharko dira ere, honoko erabaki hauek:

- 1) Estatutuen aldaketa.
- 2) Onura publikoko deklarazioa.
- 3) Iraungipena.
- 4) Erregistroen Erregelamenduak agintzen dituenak.

Edonork du Elkartearen Erregistroa **kontsultatzeko** eta bertan jasotakoaren **ziurtagiriak** eskatzeko eskubidea.

e) Izena

Elkartearen izenak haren **xedeak** zein diren adierazi beharko du (BEAEL 7.2.a.2), edo eta, xedeen berri ematen ez badu ere elkarte bereiztuko duen deitura izan behar du.

Ez dira onartzen

- 1) Balio orokorreari erreferentzia egiten dieten izenak (BEAEL 7.2.a.2)
- 2) Lekuaren izenaren apropiazioa ekiditeko ez dira onartzen leku izenak, baldin eta lurralde berari erreferentzia egiten dioten antzeko beste elkarte batzuk sor badaitezke.

Estatuko legeak, aurreko debekuez gain, honokoa gehitzen du:

- 3) Elkartearen izaeraren nahiz xedeen gaineko zalantzak pizten dituzten izenak. Ikus, EEL, 8.1 artikulua.
- 4) Beste elkartearen izenak edo horien oso antzekoak direnak, elkarren arteko konfusiora eramanez baitezakete. EELen 8.3 artikulua.
- 5) Legez kontrako balioei erreferentzia egiten dieten izenak (EEL, 8.2 artikulua).

Izenaz gain, elkarteek eta kideek, elkartearen izenarekin edo xedeekin zerikusia duten **ikurrak** erabili ahal izango dituzte bereizgarri gisara; beti ere, ikur horiek legeak ezarritako mugak errespetatu beharko dituztela (ikus BEAELen 15. artikulua).

12.1.7. Antolaketa

Elkartearen barne-antolamendua xedatzea elkartzeko oinarritzko eskubidearen alderdietako bat da. Ondorioz, elkarte bakoitzak askatasuna izango du bere barne-araudia ezartzeko, beti ere, Konstituzioak eta legeak ezartzen dituzten gutxienezko mugak errespetatuz (BEAEL, 4.b). EELen 4.2 artikulua debekatu egiten dio administrazioari **elkartearen barne jardura oztopa** dezaketen neurriak hartzea.

Estatuko Lege Organikoaren 2.5 artikulua, estatu guztian aplikagarri denak dio 2.5 artikuluan elkarten antolamendu orokorrari buruz: *“La organización interna y el funcionamiento de las asociaciones deben ser democráticos, con pleno respeto al pluralismo. Serán nulos de pleno derecho los pactos, disposiciones estatutarias y acuerdos que desconozcan cualquiera de los aspectos del derecho fundamental de asociación”*.

Euskal Legearen 12. artikulua arabera honakoak dira elkarteek izan behar dituzten gutxieneko barne-organoak:

(1) Kideen **batzorde orokorra**. Urtean behin bilduko da gutxienik eta elkarteari dagozkion erabaki garrantzitsuenak hartzea dagokio; hala nola, estatutuen aldaketa, zuzendaritza-batzordea hautatzea, urteko aurrekontua onartzea, elkarte desagetea, beste elkarte batzuetan parte hartzea edo beste elkarte batzuekin batzea, eta estatutuek gehitzen dituzten bestelako erabakiak.

(2) **Zuzendaritza-batzordea**. Elkartearen kudeaketa arrunta dagokio eta batzorde orokorrak erabakitakoa betearazi behar du.

Esandakoez gain, elkarteek nahi dituzten organoak eta prozedurak ezar ditzakete (BEAEL, 12.2), **demokratikoak** badira eta **legezkotasun printzipioa** urratzen ez badute (Estatuko legearen 2.5 artikuluari jarraiki).

Zilegi al da elkarteek bere barne-funtzionamenduan emakumezkoak baztertea? Hondarribiko eta Irungo alardearen antolaketaz arduratzen diren elkarteek emakumezkoak soldadu bezala bazterten zituztela eta, udaletxeen aurkako demanda jarri zuten alarde mistoaren aldekoek. Demandari honela erantzun zion EAEko Auzitegi Nagusiak, 496/2002, 2002ko ekainaren 21eko epaian: alardea antolatzen zuen elkarte pribatua izanik, eta elkarteak sortzeko eta antolatzeko askatasun eskubideari men eginez, Konstituzioaren 14. artikulua (sexuagatiko bazterkeria debekatzen duenak) ezin du eskubide hori mugatu. Izan ere, emakumezkoek aukera dutelako soldadu bezala aritzeko beste elkarte batean, alarde mistoaren aldekoan, alegia. Ondorioz, EAEko Auzitegi Nagusiren arabera zilegi da elkarte pribatu batek emakumezkoak baztertea.

12.1.8. Administrazioarekiko harremanak

Administrazioak interes orokorreko elkarten sorrera **sustatzeko** obligazioa du (EELen 4.1 artikulua). Horretarako diru-laguntzak eta aholkularitza zor dizkio elkarte-mugimenduari (EELen 4.2 eta 4.3 artikulua).

Elkarten eta administrazioaren arteko lankidetzak bermatzeko eta interes orokorreko jardueretan hiritarren parte hartzea errazteko, **Elkarten Kontseilu Sektorialak** sor ditzake administrazioak, Estatuko Legearen 42. artikulua kariaz. Kontseilu horietan parte hartuko dute hiritar adituek elkarteetako eta administrazioetako kideez gain.

Gogora dezagun, EELen 4.5 artikulua (zeinak izaera organikoa baitu) debekatu egiten diola administrazioari **bazterkeria** praktikatzeko duten elkartei laguntzarik ematea.

12.1.9. Bazkidetza

Euskal Legearen arabera (13. artikulua), edozein elkarteko kidek **berezko eskubide** batzuk ditu, estatutuetan aitortzen zaizkion guztiez gain. Hona eskubide besterenezin horiek:

(1) Elkarteko **kide** diren guztien **izenak ezagutzeko** eta elkartearen **kontuen berri** izateko eskubidea.

(2) Elkarreak bere aurka zehapenak ezarri aurretik bere burua **defendatzeko eskubidea**. Edozein kasutan, disziplinazko neurriak nahiz bestelako zehapenak arrazoiturik egon beharko dira.

Zehapenak (elkartetik botatzea edo bazkidetza denbora baterako etetea barne) aurka daitezke epailearen aurrean. Motibaturik egon behar dutenez, epaileak legezketasun printzipiora egokitzen diren aztertu beharko du (ikus Konstituzio Auzitegiaren 1991ko uztailaren 4ko epaia). Estatutuek ezingo diote bazkideari inola ere ukatu akordioak aurkatzeko eskubidea; horrek interesduna babesik gabe utziko bailuke, EKren 24 artikulua urratuz. Halaber, bazkideak kanporatzeko arrazoiak ezin dute bazkidearen adierazpen-askatasunaren kontrakoak izan (horrela dio Auzitegi Gorenaren 2000ko martxoaren 16ko epaiak).

(3) Eskubideon bermerako xedatzen du legeak elkarreak hiru **liburu eraman** behar dituela: elkarteko kideen liburua, akta-liburua eta kontuen liburua. Hiruak ere Elkartearen Erregistroak habilitatu beharrekoak.

Esandakoaz gain estatuko elkarre-legeak gehitzen du 21. artikuluan:

(4) Kideek elkartearen jardueran **parte** hartu ahal izango dute, botua emanez, batzorde orokorrean parte hartuz eta, aukeratuak izanez gero, batzorde zuzentzailearen parte izanez.

(5) Estatutuen nahiz legearen kontrako **akordioak aurkatu** ahal izango ditu (bazkide bat elkartetik botatzeko akordioa barne).

EELen 40.3 artikulua berrogei eguneko epea ematen die kideei estatutuen eta legeen aurkako akordioak aurkatzeko.

Edonola ere, Estatuko Legearen 40.2 artikulua edozein interesaturi zabaltzen dio elkartearen akordioak aurkatzeko eskubidea; agi denez, baita akordioak ukitzen dituen hirugarrenei ere, eta ez bakarrik elkarteko kideei.

(6) Elkarteko edozein kidek elkartea **utzi** ahal izango du berak nahi duenean. Estatutuetan xedatu ahal izango da elkartea uzten duen kideari egindako ondare mailako ekarpena itzul dakion (elkarre-kide izan den bitartean ordaindutako kuotak salbu). Edonola ere, itzulketa horrek ezingo ditu elkarrearekin harremana duten hirugarrenak kaltetu.

Bazkideen **obligazioak edo betebeharrak** honakoak dira, Euskal Legearen 14. artikulua arabera (ikus, halaber, EELen 22. artikulua):

- 1) Elkartearen **xedeak lortzen laguntzea**.
- 2) Elkartearen **gastuak ordaintzen** laguntzea, estatutuak esaten duten moduan (kuotak edo bestelako ordainketa moduak).
- 3) Elkartearen organoek baliozkotasunez hartutako **erabakiei men egitea**.

Bestalde, elkarteak, estatutuetan ezarritakoaren arabera **bazkideak onartzeko edo ukatzeko** aukera du. Ez dago edozein elkarteko bazkide izateko berezko eskubiderik.

Bazkidetza **ezingo da besterendu** (ez *inter vivos* eta ez *mortis causa* ere), Estatutuek besterik esaten ez duten bitartean (ikus Kataluniako Legearen 22.8 artikulua).

Elkarteak **kideen datu pertsonalak** jaso ahal izango ditu fitxategi informatikoetan. Datu horiek aipatu 15/1999, Datu Informatizatuen Babeserako Legeak agintzen dituen betekizunak bete beharko dituzte (ikus 10.10.3 puntua). Euskal Elkarte Legearen 13.4 eta EELen 14. artikulua kontutan izan behar dira gai horretan.

Azkenik, EELen 2.9 artikulua xedatzen du aginte publikoak ezin duela inor **baztertu edo faboratu** elkarte bateko kide izate hutsagatik.

12.1.10. Esekitzea eta iraungitzea

Aurreko ikasgaien pertsona juridiko pribatuen iraungipenari buruz esandakoari EELaren 38. artikulua xedatutakoa gehitu behar zaio: elkartearen erabakiaz gain, elkarte desegiteko, **epailearen erabakia** behar da. Bestela esanda, administrazioak ezin du elkartearen jardura eten eta are gutxiago elkarte desegin.

Elkartearen jardura eteteko edo elkarte desegiteko arrazoiak honakoak dira:

- 1) **Zigor Kodeak** elkarte legez kontrakoa dela badio.
- 2) **Elkarte Legeak zein arau zibilek** elkartearen eraketa deuseza dela badiote.

12.2. Fundazioa

12.2.1. Araudia

- Espainiako Konstituzioaren 34. artikulua.
- Fundazioei buruzko 50/2002 Estatuko Legea, abenduaren 26koa (EFL).
- Errege Dekretu 316/1996, otsailaren 23koa, Estatuko Fundazioen Erregelamenduari buruzkoa.
- Errege Dekretua 384/1996, martxoaren 1ekoa, Estatuko Fundazioen Erregistroari buruzkoa.
- Euskal Autonomia Erkidegoko Fundazioei buruzko 12/1994 Legea, ekainaren 17koa (EAEFL).
- Dekretua 404/1994, urriaren 18koa, Euskal Autonomia Erkidegoko Fundazioei buruzko Erregistroa sortzen duena.
- Nafarroako Foru Konpilazioaren 44-47 Legeak. (NFK).
- Foru Lege 10/1996, uztailaren 2koa, Fundazioen Zerga Erregimenari buruzkoa.
- Galiziako Fundazioen 7/1983 Legea, ekainaren 22koa.
- Kanarietako Fundazioen 1/1990 Legea, urtarrilaren 29koa.
- Madrileko Fundazioei buruzko 1/1998 Legea, martxoaren 2koa.
- Valentziako Fundazioei buruzko 8 /1998 Legea, abenduaren 9koa.
- Kataluniako Fundazioei buruzko 4/2001 Legea, maiatzaren 2koa.

12.2.2. Kontzeptua

Espainiako Konstituzioaren 33.1 artikulua **jabego pribatua** eta oinordetza-eskubidea babesten ditu. Hurrengo artikulua, 34.1.ak, **fundazioak sortzeko eskubidea** aitortzen die hiritar guztiei, beti ere, legeari men eginez eta interes orokorreko xedeak betetzeko sortzen bada.

Pertsona orok du bere ondareaz libreki xedatzeko eskubidea (oinarrizko-eskubidea ez bada ere), baita interes orokorreko helburu batzuk bete daitezten, ondasunak fundazio moduko pertsona juridikoetara bideratzeko ere. Ikus Konstituzio Auzitegiaren 49/1988 epaia, martxoaren 22koa.

Elkartearekin batera, fundazioak aspaldi arautu zituen Estatuko legediak. XIX. mendean ordea, fundazioak krisian sartu ziren. Izan ere, fundazioak, Espainiaren historian zehar, jabe handien ondasunen binkulazioetara lotuta egon dira. Erdi Arotik zetozen lursail handien binkulazio edo loturak (Eliza, familia, herriekikoak) hautsi egin zituen 1820ko urriaren 11ko desamortizazio-legeak, eta, ideologia liberalaren arabera, salgai deklaratu zituen. Lege horren xede nagusietako bat fundazioen bitartez esku mortuetara binkulatutako ondasunak askatzea izan zen, hain zuzen. Hala ere, legearen jitea gehiegizkoa zen; binkulazioekin batera, ongintza-etxeak ere desegin baitzituen, fundazio izate hutsagatik. Kontuan izan behar da ongintza-fundazio horiek Estatuaren betebeharrak arintzen zituztela. Horretaz konturaturik, Kode Zibilak, pertsona juridikoaren araudia finkatzerakoan, fundazio partikularren (hots, familia aberatsen, herrien nahiz elizaren ondasunak binkulatzea jarritako fundazioen) debekua gorde zuen; aitzitik, interes orokorreko fundazioak legeztatu egin zituen 1889 urtean.

Ehun urte beranduago, Espainiako Konstituzioak irizpide bera jarraitzen du aipatu 34. artikuluan, fundazioek “**interés orokorreko**” izan behar dutela agintzen duenean. Halaber, 1994ko eta 2002ko Estatuko Fundazioen Legeak ere, ideia berari datxekie. Fundazioaren erabilpen okerra ekidin behar bada ere, interes orokorraren alde egiten duen ekimen pribatua sustatu beharra dago. Horren lekuko lege berriaren lehen bi artikuluek xedatzen dutena: “*Son fundaciones las organizaciones constituidas sin ánimo de lucro que, por voluntad de sus creadores, tienen afectado de modo duradero su patrimonio a la realización de fines de interés general*” (2.1 artikulua). “*Las fundaciones deberán proseguir fines de interés general: de asistencia social, cívicos, educativos, culturales, científicos, deportivos, sanitarios, de cooperación para el desarrollo, de defensa del medio ambiente o de fomento de la economía o de la investigación, de promoción del voluntariado, o cualesquiera otros de naturaleza análoga*” (3 artikulua). “*La finalidad fundacional debe beneficiar a colectividades genéricas de personas. Tendrán esta consideración los colectivos de trabajadores de una o varias empresas y sus familiares*” (3.2 artikulua).

Fundazio delako erakundearen testuingurua agertu ostean, ikuspegi juridikotik hura zer den zehazten saiatu behar dugu. Lehenik eta behin fundazioa onura publikoko interes bat lortzera lerraturako **ondare mota** bat dela esan beharra dago. Hala ere, lege berriek, fundazioaren **antolamenduari** garrantzia handia ematen diote, pertsona juridiko mota horren osagai nagusi bat bihurtzeraino. Azpimarratzekoa da, araudi garaikideak **administrazioari** ematen dion partaidetza: fundazioaren kontrol sakona du administrazio eskudunak “babesletza” deritzan organoaren bitartez.

12.2.3. Estatuko eta erkidegoko fundazio-legeen aplikazio-eremua

Euskal Autonomia Erkidegoaren Fundazio Legeak **Erkidegoan aritzen diren** fundazioak arautzen ditu (2 eta 7.1.e artikulua). Nafarroako Konpilazioak berriz, **fundatzailearen esku** uzten du fundazioa bertako araudiaren arabera sortzea (44. Legea). Edonola ere, Nafarroaren kasuan, Konpilazioaz gain, aipatu 10/1996 Foru Legea aplikatzen zaie administrazioarengandik onurak jaso nahi dituzten fundazioei.

Estatuko legearen zenbait artikulua **aplikazio orokorrekoak** dira, bai Euskal Erkidegoan eta baita Foru Erkidegoan ere. Hona aplikazio komuneko xedapenak: fundazioaren kontzeptua (2 artikulua), xedeak (3.1 eta 3.2.), fundazioaren nortasun juridikoa (4. art.), fundazioaren patronatua (14) eta fundazioa iraungitzeko arrazoiak (31. art.). Estatuko Fundazio Legearen Azken Xedapenaren arabera artikulua horiek oinarritzekoak dira EKren 149.1.1 artikuluari jarraiki.

Zenbaiten ustez (Ramón Durán Rivacoba) ez da zilegi gai honetan Espainiako Konstituzioaren 149.1.1. artikulua aplikazioa egitea; izan ere, artikulua horrek xedatzen duen espainiar guztien berdintasuna bermatzeko aitzakiarekin, edozein arau harmonizatzeko eskubidea emango lioke Konstituzioak estatuko legegileari.

Aipatu legearen 1.2.a Azken Xedapenaren kariaz, egoitza (6. art.), atzerriko fundazioak (7. art.) eta fundazioa inskribatzearen eragina (37.4) Estatuko eskumen eksklusiboa dira, KE ren 149.18 artikulua aginduz.

Estatuko legediak erregulatuko ditu ere Autonomia Erkidego batean baino gehiagotan aritzen diren fundazioak (*ex* Estatuko Fundazioen Erregelamendua 1.1 artikulua).

12.2.4. Elementuak

Edozein fundazioaren osagai nagusiak hiru dira: ondarea edo dotazioa, xedea edo helburua eta onuradunak.

a) Ondarea

Fundazioaren muina ondarea da. Onura publikoko xedeak betetzera bideratutako ondarea da, berez, fundazioa. Ondare horri pertsona-izaera ematen zaio errazago bete ditzan gizartearen aldeko bere helburuak.

Dirutan neur daitekeen edozein eratako ondasun eta eskubideek osatzen dute fundazioaren ondarea (EAEFL 20. artikulua).

Fundazioaren hasierako ondareari, fundatzaileak jartzen duenari, hain zuzen, **ekarpen** esaten zaio. Euskal Legearen 9. artikulua agintzen du ekarpena edozein motatako ondasun nahiz eskubidez osa daitekeela; beti ere, fundazioaren hasierako xedeak bermatzeko nahikoa izan behar du. Hasierako ondarea behingoan jar daiteke fundazioaren izenean, edo hurrenez hurren. Azken kasu horretan hasierako ekarpenak ezingo du agindutako guztiaren %30 baino txikiagoa izan eta gehienez ere bost urteko epea egongo da dotazioa osatzeko (Estatuko legearen arabera nahikoa da hasieran %25 jartzea). Eskubideak badira, epe hori luza daiteke, bermatuta badaude.

Bestalde, gobernu-organoari dagokio **ondarea** administratzea eta kudeatzea estatutuetan eta legean zehaztutako moduan.

Ondarearen kudeaketari dagokionez, honakoa zehazten du euskal Legearen IV. kapituluak:

(1) Fundazioaren ordezkariak fundazioaren aldeko liberaltasunak eta dohaintzak onartu edo errefusatu ahal izango dituzte; beti ere, babesletzari hartutako erabakiaren berri emanez. Babesletzak, erabakiak fundazioaren interesak kaltetzen dituela baderitzo, epailearen aurrean erantzukizun akzioak tarteratu ahal izango ditu ordezkari eta arduradunen aurka.

(2) Ondarearen xedapen egintzei buruz ere berri eman beharko zaio babesletzari.

(3) Fundazioen Erregistroan jaso beharko dira (1) eta (2) zenbakietan aipatutako erabakiak.

(4) Fundazioaren ondarea osatzen duten ondasunak inbentariatu egin behar dira eta fundazioaren izenean egon behar dira.

Fundazioek **merkataritza eta industriazko jarduera** izan dezakete, jarduera horiek fundazioaren helburuetara lerratuta dauden bitartean. Edonola ere, babesletzari jakinarazi beharko zaio jarduera hori. Ikus, Euskal Legearen 25. artikulua.

Fundazioek lortutako diru sarreren % 70 gutxienez, fundazioaren helburuak betetzera jarri beharko da. Gainerakoarekin, administrazio-gastuak ordaindu eta ekarpena handitu beharko da.

Gobernu-organoek, urtero, fundazioaren egoera ekonomikoaren **balantzea** aurkeztu beharko dute eta hurrengo urteko **aurrekontuen** berri eman beharko dute. Eta fundazio handiek (garrantzia ekonomiko handia dutenek alegia) kanpoko **kontu-ikuskaritza** gainditu beharko dute.

b) Xedea

Euskal Legearen 3. artikulua dio fundazioaren xedeak **interes orokorrekoa** izan behar duela eta **ezingo dituela norbanako zehatzak** onuratu. Ezkontideari edo fundatzailearen familiari (laugarren graduko ahaideetaraino) bideratutako fundaziorik ez da onartzen. Interes pribatuko fundazioak legez kanpokoak dira beraz.

Estatuko Legearen 2. artikulua, ordea, salbuespen bat egiten du: familiako fundazioak edo fundazio pribatuak legezkoak dira baldin eta ondare historikoa kontserbatzeko eta zaharberritzeko sortu badira. Ikus Estatuko 16/1985 Legea, Ondare Historikoari buruzkoa.

Nafarroan, berriz, Konpilazioak askatasun handiagoa ematen dio fundatzaileari, eta ez dizkio ateak erabat ixten interes pribatuko fundazioari. Aipatu arauaren 44. legearen arabera “edonork era ditzake, administrazioaren onespenerik gabe, karitate-fundazioak edota ageriko beste gizarte-interesen bat duten fundazioak”.

Bestalde, **legezko** xedeak izan behar ditu fundazioak. Ez dira beraz delituak egitera bideratutako fundazioak onartzen (KE 34 eta 22.2 artikulua).

Azkenik, fundazioak beren **helburu eta jardueren berri** eman behar du, balizko onuradunek eta interesatuek ezagutu ditzaten (ikus EAEFL 24. artikulua).

12.2.5. Eraketa

a) Fundazioa sortzeko negozio juridikoa

Fundazioa sortzea negozio juridiko bat egitea da. Negozio juridiko hori **Pertsonaren Zuzenbidearen** eremuko negozioa da, eta horregatik aztertzen dugu guk, hain zuzen, pertsonari dagokion programaren zatian. Baina, aldi berean, **ondarezko negozio juridiko** bat ere bada, izan ere, fundazioak bere xedeak eta helburuak bete ahal izateko ondarea edo dotazioa behar baititu.

Aldebakarreko negozio juridikoa da, nahiz eta fundatzaile bat baino gehiago egon daitekeen; ez baitago fundatzaileen artean interes kontrajarririk, alegia, interes guztiak berdinak dira eta pertsona juridiko hori sortzera bideratzen dira.

Fundazioa sortzeko, elkartean ez bezala, formazko betekizun eratzailak eskatzen dira. Horrek esan nahi du, fundatzaileek fundazioa sortu nahi dutela adierazten dutenetik fundazioak nortasun juridikoa eskuratu bitartean, pertsonatasuna eskuratzeko dagoen ondareak izaera juridiko berezia duela. Negozio hori, **liberaltasun modala** dela esaten

da. Izan ere, dohaintza egileak pertsona juridiko berri bat sortzera bideratu du ondarea (karga edo *modus* hori izango du, beraz, fundatzailearen liberaltasunak), eta xede hori betetzen ez bada, **errebokatu** egin ahal izango du hura (ikus Kode Zibileko 797 artikulua).

b) Fundatzaileen gaitasuna

Fundatzaileak **pertsona fisikoak edo juridikoak** izan daitezke. Azken horiek pertsona pribatuak eta publikoak izan daitezke (EFL 4.1 artikulua).

Pertsona **fisikoei** dagokienez, liberalitateak egiteko gaitasuna eskatzen zaie (ikus EFL 8.2 artikulua). Horrek kanpoan uzten ditu gehienetan adingabe emantzipatuak baldin eta Kodearen 323 artikuluko ondasunen gaineko xedapen-ahalmenez baliatu behar badute (ikus 5.5. puntua).

Pertsona **juridikoek**, aldiz, organo eskudunaren baimen idatzia behar dute; eta, pertsona juridiko publikoak izanik, haien eraketa-legeak agintzen dituen mugak eta prozedurak errespetatu beharko dituzte (EFL 8.3 artikulua).

c) Forma

Fundazioa sortzen duen negozio juridikoa *inter vivos* nahiz *mortis causa* egin daiteke. Bietara ere fundazioa sortzeko borondate-adierazpena eskritura publikoan sortu beharko da (NFKren 44. legea eta EFL 9. artikulua).

Fundatzaileak eskritura publikoan jaso beharko du fundazioaren eraketa-akta. Eskritura horretan, fundazioa sortzeko asmoaz gain, honokoak zehaztu beharko ditu, EAEFL 6. artikulua arabera (ikus, halaber, Nafarroako Konpilazioaren 44.2 artikulua):

- 1) Fundazioa sortzeko gaitasuna, fundatzailearen nazionalitatea, egoitza, auzotasuna eta ezkontzako ondasunen erregimena.
- 2) Zein legeren arabera sortu nahi duen fundazioa.
- 3) Ekarpena.
- 4) Estatutuak.
- 5) Gobernu-organoa osatzen duten pertsonak.

Mortis causa egiten diren negozioetan fundatzaileak berak egiletsiko du fundazioa sortzeko eskritura publikoa, edo, horren ordez, eskritura hori egiletsiko duen norbait izendatu ahal izango du (Nafarroako legeak aukera ematen du ataza hori fundazioaren patronatuari egozteko). Ez badu eskritura egiteko inor izendatzen, foru-komisarioak, testamentu-albazeak edo oinordekoek egin beharko dute (EFL 9.4 artikulua).

Eraketa-akta egiletsi ostean eta fundazioa inskribitzen den bitartean, fundazioaren gobernu-organoek dotazioa kudeatzeko ezinbestekoak eta presazkoak diren erabakiak hartu ahal izango dituzte; eta inskribitu ondoren, erabaki horiek bere gain hartuko ditu fundazioak. Inskripziorik egiten ez bada, ordea, dotazioak erantzungo du hartutako

zorrez, eta dotazioa nahikoa ez bada, gobernu-organoen ondareek erantzungo dute, solidarioki eta mugarik gabe. Hori agintzen du Euskal Legearen 8. artikulua, gobernu-organoen behin-behineko ahalmenak arautzen dituenean.

d) Estatutuak

Fundazioaren estatutuek honoko gutxieneko edukia izan behar dute euskal Legearen aginduz (7. artikulua):

“1) Erakundearen izena, *fundación* edo “fundazioa” edo “irakaskundea” izenak agertu beharko duela. Fundazioak ezingo du Fundazioen Erregistroan lehendik jasotako beste fundazio baten izena hartu.

2) Fundazioaren helburuak.

3) Fundazioaren helbidea, Euskal Autonomi Elkartearen egon beharko duela kokatua.

d) Egoitzarik edo ordezkartzarik balitz, horien kokalekua erabakitzeke ahalmena izango duen organoa.

e) Zein lurraldeetan gauzatu behar dituen, nagusiki, bere iharduerak.

f) Baliabideak fundazioaren helburuei begira erabiltzeko eta onuradunak zehazteko oinarritzko arauak.

g) Gobernu eta ordezkapeneko organoa, zeinek osatzen duen, kideak izendatzeko eta ordezkatzeko arauak, kentze-arrazoiak, ahalmenak eta erabakiak hartzeko eta onartzeko modua.

h) Fundazioaren laguntzailerik balitz, horien zuzenbidezko jaurbidea eta horiek fundazioaren gobernu-organoean izango duten partaidetza arautzea.

Estatutuetan, bestalde, estatutuak aldatzeri eta fundazioa batzeari edo amaitzeari buruzko arau bereziak jaso daitezke, bai eta fundatzaileek ezarri nahi dituzten bidezko hitzarkinak edo baldintzak ere”.

e) Erregistroan inskribitzea

Fundazioak nortasuna eskuratzeko Fundazioen Erregistroan (dela autonomikoa dela estatukoa) inskribatu behar dira. Inskribituriko entitateak bakarrik erabil dezake “fundazio” deitura.

Euskal Autonomia Erkidegoko Legearen 5.2 xedapenak eta Estatuko Legearen 3. artikulua agintzen dute hori. Ordea, Nafarroako Konpilazioaren 44. artikulua zera dio: “... Nafarroan edonork era ditzake, karitate-fundazioak, sustapen-fundazioak edota ageriko bete gizarte-interesekin bat duten fundazioak, administrazioaren onespenean gabe; horretarako, eratzailak, ondarea esleitzerakoan, adierazi behar du fundazioari nortasun juridikoa emateko borondatea duela...”. Nafar legeak beraz, ohiturari jarraiki, ez du erregistroan inskribitzearen betekizunik eskatzen fundazioak nortasun juridikoa eskura dezan; aitzitik, fundatzailearen borondate adierazpenarekin nahikoa izango dela dio. Ordea, estatuko legearen aipatu 3. artikulua (inskrbitzeari balio eratzaila ematen diona, hain zuzen) aplikazio orokorrekoa dela jakinik,

ematen du, Nafarroan ere, inskribatzearekin bat eskuratuko dutela fundazioek nortasuna, Konpilazioak besterik badio ere. Edonola ere, aipatu 10/1996 legearen 1. artikulua arabera, zerga-onurak jaso ahal izateko Nafarroako Fundazioen Erregistroan inskribitu beharko dira ere fundazioak.

Erregistroaren arduradunak ezin ditu inskribitu Legearen betekizunak betetzen ez dituzten entitateak. Hala ere, akatsa zuzentzeko epe bat izango dute interesatuek, Euskal Fundazioen Erregistroko Erregelamenduaren 25.2 artikuluan zehazten dena.

Euskal Fundazioen Erregistroaren Erregelamenduaren 23. artikulua dio, eraketa-akta egilesten denetik (*inter vivos* negozioaren ondorio bada fundazioa), nahiz kausatzailea hiltzen denetik (*mortis causa* delako negozioa bada), hiru hilabeteko epea dagoela fundazioa erregistroan inskribitzeko. Inskribatu behar dutenek egiten ez badute, sortutako kalteen erantzule zibil izango dira eta fundazioen Babesletzak zehapenak ezarri ahal izango dizkie (aipatu Erregelamenduaren 24. artikulua jarraiki).

Euskal Autonomia Erkidegoaren Fundazioen Erregistroa, Justizia Sailordetzaren Kabinete Teknikoaren menpe dago (Erregelamenduaren 14. artikulua, ikus). Nafarroakoa berriz, Presidentzia Sailean dago organikoki kokatua (aipatu 10/1996 Legearen 1. xedapen gehigarria).

12.2.6. Antolamendua

Fundazioen antolamendua **fundatzailearen esku** dago, printzipioz. Berak erabaki ahal du fundazioa zuzenduko duten organoak nolakoak izango diren eta, baita, nork hartuko dituen ere. Hala ere, badira zenbait antolamendu-arau legeak inperatiboki ezartzen dituenak; fundazio oro patronatu batek zuzenduko dituela eta babesletzak zainduko dituela agintzen duena, eskuarki.

Bestalde, fundatzaileak zehazten ez dituen eginkizunak eta antolamendu hutsuneak ere, legeak beteko ditu.

Esandakoaren arabera, bi dira fundazioaren aginte-organok. Azter ditzagun organo biak banan-banan.

a) Patronatua

Patronatua (nahiz eta euskal Legeak izenari itzuri egiten dion) fundazioaren **gobernua eta ordezkaritza**-organoa da eta haren erregimena eta izendapena fundatzailearen esku dago.

Fundazioaren **estatutueta**n jaso beharko da gobernu eta ordezkaritza organoa nork osatzen duten, kideak izendatzeko eta ordezkatzeko arauak, enkaitze-arrazoia, ahalmenak eta erabakiak hartzeko moduak. Euskal legearen 7. artikulua agintzen du hori. Estatutuak ezer esaten ez badu ordea, honako arauak aplikatu beharko dira:

- 1) Patronatua **hiru kide**k osatuko dute gutxienez, eta horietako bat lehendakaria izango da.
- 2) Fundazioaren gobernu-organoko kide izan daitezke **pertsona fisikoak** (jarduteko gai direnak eta kargu publikoetarako desgaitzerik ez dutenak) eta baita pertsona **juridikoak** ere, beren ordezkaritza-organoen bitartez.

- 3) Patronatuaren kideek ezingo dute fundazioarekin **kontraturik egin** ez norbere izenean ez eta beste baten izenean ere.
- 4) Gobernu-organoaren kideak **erantzule** dira fundazioaren aurrean, salbu erantzukizuna sortarazi duen erabakiaren aurka agertu zirenak edo erabaki horretan parte hartu ez zutenak.
- 5) Babesletzak **erantzukizun-akzioak** tarteratu ahal izango ditu eta baita fundatzaileak ere, gobernu-organoko kideen jokaera fundazioaren helburuen kontrakoa baldin bada.
- 6) Patronatuaren kideen erantzukizuna eskatzeko akzioak **Erregistroan** jasoko dira eta baita erantzukizuna ezartzen duen epailearen erabakiak ere.
- 7) Epaileak erabaki dezake erantzuletasun auzipean dagoen patrono bat suspenditzea.
- 8) Patronatuak azpi-organoetan **delega** ditzake bere funtzioak, salbu aurrekontuaren aprobazioa eta babesletzaren baimena behar duten xedapen erabakiak.
- 9) Patrono-kargua ez da **ordainduko**.
- 10) Azkenik, estatutuek esandakoaz gain, patronatuko **kide izateari utziko** zaio honoko arrazoiengatik: heriotza edo heriotza deklarazioa, ezgaitzea, diligenzia falta edo epaileak deklaraturako erantzukizuna, epea iragaitza (epeduna bazen kargua), errenuntzia. Ikus, EAEFL 16. artikulua.

b) Babesletza

Babesletza organoaren aukeraketa eta antolamendua, aldiz, ez dago fundatzailearen esku, administrazioaren esanetara baizik. Babesletza erakunde administratibo bat izanik, ez dagokigu guri haren funtzionamendua aztertzea. Esan dezagun, edonola ere, babesletzaren funtzioa zein den: fundazioari laguntza ematea eta haren jarduera **ikuskatu eta kontrolatzea**. Babesletza arautzen duten arauak EAEFLren VII. kapituluan daude.

12.2.7. Eraldatzea, fusioa eta iraungitzea

Gerta daiteke lege berrietara edo eta gizarte-egoerara **egokitzeko** fundazioaren antolamendua aldatu behar izatea. Aldaketa horrek ez dakar pertsona juridiko berri bat sortzea, zegoenaren egokitzapena baizik. Edonola ere, estatutuaren aldaketa guztiak **erregistroan** inskribitu behar dira (EAEFL 31. artikulua ikus).

Zenbaitetan aldaketa gabe, beste fundazio batzuekin **bat-egitea** proposatzen da helburuak hobeto bete ahal izateko. Bat egite hori borondatezkoa izan daiteke, eta baita babesletzak iradokitakoa ere. Azken kasu horretan, babesletzak agindu dezake zerga-onurak eta bestelako laguntzak jaso nahi badituzte bat egin beharko dutela osagarri diren zenbait fundaziok (euskal Legearen 32. artikulua).

Administrazioaren interbentzio horri gehiegizkoa iritzi diote batzuk. Nafarroako legearen arabera, esate baterako, zaila da administrazioak bat-egitea agindu dezan, ez bada, zerga-onurak jasotzen dituzten fundazioetan.

Iraungipenari buruz, aurreko ikasgaien esandakoa gogoratu behar dugu hemen, aipa daiteke, patronatuak erabaki behar duela iraungipena, salbu epaileak fundazioaren xedea edo bitartekoak ez-legezkoak direla erabakitzen duenean. Ikus, aipatu legearen 33. artikulua.

Iraungi ostean **likidazio-fasean** sartzen da fundazioa. Nora doaz zorrak eta obligazioak kitatu ostean geratzen diren fundazioaren **ondasunak**? Lehenik eta behin, patronatuak esandako erakundeetara; ezer esaten ez bada, berriz, babesletzak erabaki ahal izango du antzeko xedeak dituzten erakundeetara bideratzea (euskal Legearen 35. artikulua).

Nafarroako Konpilazioak aukera ematen dio fundatzaileari bere oinordekoei itzul dakien ondarea (NFK 47. legea).

IRAKURKETA

Izaera pribatuko eta interes orokorreko pertsona juridikoei buruzko literatura juridikoa ugaria da. Oro har gai hori jorratzen du talde-lan honek: “Sobre asociaciones y fundaciones”, *Derecho privado y constitución*, 9/1996.

Elkarteei buruz irakur daiteke Jesús GONZÁLEZ PÉREZ eta Germán FERNÁNDEZ FARRERES., *Derecho de asociación: comentarios a la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo*, Madrid: Cívitas, 2002. Pablo SALVADOR CODERCH, Ingo VON MÜNCH, eta Josep FERRER I RIBA, *Asociaciones, derechos fundamentales y autonomía privada*, Madril, 1997.

Fundazioei buruz, LUNA (koor.), *El régimen jurídico de las fundaciones*. Bartzelona: 1997. Nafarroako legeari buruz, PABLO CONTRERAS, “Tres competencias de Derecho privado en el artículo 44 del Amejoramiento: asociaciones, fundaciones, y centros de contratación de mercaderías y valores”, *Revista Jurídica de Navarra*, 3/1987: 27 eta hurrengo orriak.

ARIKETAK

1. Zein da elkartzeko eskubidearen edukia Konstituzio Auzitegiaren jurisprudentziaren arabera? Ikus AKren epai hauek 1994ko martxoaren 21ekoa eta 1999ko ekainaren 14koa.
2. Azter ezazu EAEko Auzitegi Nagusiaren 496/2002 epaia, 2002ko ekainaren 21ekoa, Alardeari buruzkoa. Zein arrazoi ematen du Auzitegiak berdintasun eskubidea ukatzeko?

3. Noraino heltzen da fundazioak sortzeko eskubidea Auzitegi Konstituzionalaren 49/1988, martxoaren 22koa epaiaren arabera? Zein erantzukizun dute fundazioaren patronoek Auzitegi Gorenaren 1975eko abenduaren 30eko epaiaren arabera?

4. Egizu elkartea eta fundazioak sortzeko estatutu bana.