

Adopzio irregularra, haur lapurtuak eta Nazioarteko Zuzenbidea

UNAI BELINTXON MARTIN

Nazioarteko Zuzenbide Pribatuko Irakasle Doktorea
Nafarroako Unibertsitate Publikoa

FECHA DE RECEPCIÓN / SARRERA-DATA: 29/10/2018

FECHA DE ADMISIÓN / ONARTZE-DATA: 12/11/2018

Laburpena: Ondorengo esaldietako ildo nagusien artean haur lapurtuak, nazioarteko Zuzenbide pribatua, ama biologikoengandiko haurren banaketa edo lapurreta, adopzio irregularra, giza eskubideak, gizakien nazioarteko trata, haurren eskubideak, nortasunerako eskubidea, adingabearen babes juridikoa, adingabearen interes gorena, nazio barneko eta nazioarteko orden publikoa, baita pertsonak bere jatorri biologikoak ezagutzeko eskubidea ere aurki ditzakegu. Diziplinartekotasun ikuspegi batetik gure egungo historian azaleratu den eta garrantzi juridiko handia duen gertakari ilun hau aztertu nahi dugu. Gertaera hauek aztertu ostean, egun indarrean ditugun tresna juridikoak prebentziorako baita etorkizunean gerta litezkeen antzeko egoeren aurrean erantzun egoki bat emateko baliagarriak diren baloratuko dugu. Izan ere, ageri-agerian geratu da aurretik izandako nazio barneko eta nazioarteko tresna juridikoak prebentziorako, epaitzeko eta autoreak zigortzeko ez zirela nahikoak izan.

Hitz-gakoak: Nazioarteko Zuzenbide pribatua, haur lapurtuak, haurren eskubideak, gizakien trata, europar Zuzenbidea.

Adopción irregular, niños robados y Derecho internacional

Resumen: Niños robados, Derecho internacional privado, sustracción o separación irregular de bebés de sus madres biológicas, adopción irregular, derechos humanos, compraventa internacional de personas, trata de seres humanos, derechos del niño, derecho a la identidad, la protección jurídica del menor, el interés superior del menor, orden público nacional e internacional, así como el derecho a conocer los orígenes biológicos de las personas constituyen el hilo conductor de esta reflexión que pretende analizar desde una perspectiva pluridisciplinar algunas de las cuestiones más controvertidas y con mayor relevancia jurídica que afloran en este tenebroso episodio de nuestra historia reciente y que requiere, un análisis que nos permita valorar si los mecanismos jurídico-legales actuales en vigor nos permiten prevenir, y responder de manera eficaz ante situaciones similares que puedan presentarse en un futuro. Efectivamente, es evidente que los instrumentos jurídicos nacionales e internacionales existentes con anterioridad no fueron suficientes para prevenir, enjuiciar y condenar a los autores.

Palabras clave: Derecho internacional privado, niños robados, derechos del niño, trata de seres humanos, Derecho europeo.

Irregular adoption, stolen children and international law

Abstract: Stolen children, private international law, abduction or irregular separation of babies from their biological mothers, irregular adoption, human rights, international sale of persons, trafficking in human beings, rights of the child, right to identity, legal protection of the child, The best interest of the minor, national and international public order, as well as the right to know the biological origins of the people constitute the main thread of this reflection that tries to analyze from a multidisciplinary perspective some of the most controversial issues and with greater legal relevance that surface in this dark episode of our recent history and that requires, an analysis allows us to assess whether current legal mechanisms in force allow us to prevent, and respond effectively to similar situations that may arise in the future. For it is evident that the existing national and international juridical instruments were not sufficient to prevent, prosecute and condemn the authors.

Key words: private international law, stolen children, rights of the child, trafficking in human beings, European law.

AURKIBIDEA: I. AURRETIAZKO GOGOETAK. II. ADINGABEAK BABESTEKO NAZIOARTEKO TRESNAK ETA ADOPZIO IRREGULARRERAKO, NORTASUN-ESKUBIDERAKO ETA HAUR LAPURTUEN KASUETARAKO APLIKAGARRI DEN LEGE-ESPARRUA. 1. Aurretiazko gogoetak. 2. Estatu barneko, Europar Batasuneko eta nazioarteko marko juridiko aplikagarria. III. EUROPAR BATASUNAREN INTEGRAZIO HANDI-GOAREN ETA PREBENTZIO-ZUZENBIDE EGOKI ETA ERAGINKOR BATEN BEHARRA. HAINBAT ARAU ZEHATZEN INGURUKO GOGOETAK. 1. Iristen ez den integrazio politiko, ekonomiko, sozial eta juridiko handiagoari erreferentziak. 2. Prebentzio-zuzenbide egoki eta eraginkorra. 2.1. *Nortasuna eta jatorri biologikoak ezagutzeko eskubidea*. 2.2. *Informazio eta dokumentazio klinikoak eskuratzeko eta horiek modu egokiangordetzeko eskubidea*. IV. ONDORIOAK.V. BIBLIOGRAFIA.

I. AURRETIAZKO GOGOETAK

Ondorengo esaldietako ildo nagusi eta oinarritzkoen artean haur lapurtuak, nazioarteko Zuzenbide pribatua, ama biologikoengandiko haurren banaketa edo lapurreta, adopzio irregularra, giza eskubideak, gizakien nazioarteko trata, haurren eskubideak, nortasunerako eskubidea, justizia, adingabearen babes juridikoa, pertsonaren garapen askea, adingabearen interes gorenak, nazio barneko eta nazioarteko orden publikoa, baita pertsonak bere jatorri biologikoak ezagutzeko eskubidea ere aurki ditzakegu.

Diziplinartekotasun ikuspegi batetik gure egungo historian azaleratu den eta garrantzi juridiko handia duen gertakari ilun hau identifikatu, landu eta aztertu nahi dugu. Bereziki, gertaera hauek argitu eta aztertu ostean, gaur egun indarrean ditugun tresna juridikoak prebentziorako baliagarriak diren baloratu eta epaitzeko, baita etorkizunean gerta litezkeen antzeko egoeren aurrean erantzun sendo eta baliagarri bat emateko aukera ere izango dugu. Agerikoa da aurretik izandako nazio barneko eta nazioarteko tres-

na juridikoak prebentziorako, zapuzteko, identifikatzeko, epaitzeko, eta gizarte-alarma eta erakunde publikoekiko konfiantza falta sorrarazi duten egoera hauen autoreak zigortzeko ez zirela nahikoak izan, ondorioz, arazo hau modu serio eta global batean lantzea ezinbesteko bilakatuz.

Egun indarrean dauden arau-tresna ugarien elkarreragina dela eta (Europar Zuzenbidea, Zuzenbide nazionala eta nazioarteko Zuzenbidea alegia), Zuzenbide pribatuko ikuspegitik, gizakien tratarako borroka eta prebentzio sektorean, Europar Batasunean aplikagarria den lege-esparruaren analisiak nazioarte esparruan azaleratzen diren antzeko egoera anitzetan (berdinak ez direnak) agertzen diren arazoak identifikatzea eta islatzea eskatzen du.

Gizakien trata sektore barnean aurkitzen den adopzio irregularra, nortasunerako eskubidea eta ama biologikoengandiko haurren banaketa edo lapurreta azpisektore honen ikerketa eta hausnarketa lantzeko garaian gerturapen ugari onartzen dituela antzeman dugu. Hori dela eta, sektoreetan espezializatzegatik bereizten den egungo nazioarteko Zuzenbide pribatuari dagozkion ezaugarriekin bat egiten duen erantzun analitiko eskaintzeko gure diziplinako alderdi *iusprivatista* kontuan hartzen duen aurre mugaketa lana egitea eskatzen digu, betiere, beharrezkoak ditugun nazioarteko Zuzenbide publikoa eta Zuzenbide penalaren diziplinak ahaztu gabe¹.

Argi dago ikerketa honen objektua nazionala, zein nazioarteko ikuspegi zibil, penal, administratibo eta konstituzionaletik landu daitekeela, betiere, gertaeren alderdi juridiko-historikoa kontua hartuz. Ikerketa eta analisiaren beste prisma batek, Europar Batasuneko arautegi anitza beste or-

¹ Guzti honen inguruan ikus itzazue: GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., “Diversification, Spécialisation, Flexibilisation et Materialisation des règles de Droit International Privé”, *RdesC*, t. 287 (2002), 156... orr.; ÁLVAREZ RUBIO, J.J., *Las Lecciones Jurídicas del Caso Prestige: Prevención, Gestión y Sanción frente a la contaminación marina por hidrocarburos*, Iruña, Aranzadi, 2011, 13-32 orr.

denamendu juridiko nazionalekin elkarbizitzan erantzun juridiko bateratu baten eraikuntza galarazten duen ala ez mahai-gaineratzea ahalbidetzen du. Guztia Europar Batasuneko parte diren hainbat Estatuk lurralde arautegi sistema aniztasunagatik bereizten direla jakinik, Espainia kasu².

Zailtasunak ekiditeko edota bideratzeko europar erakundeek gidalerro homogeneoak adosteko ahaleginak egin zituzten. Besteak beste, Kontseiluko 2002/629/JAI Erabaki markoa³ ordezkatzeko duen, gizabanakoaren salerosketa prebentzio eta biktimen babes inguruko 2011ko apirilaren 5eko Europar Parlamentu eta Kontseiluko 2011/36/UE Direktiban jaso ziren erabaki edo jarraibideak ditugu. Hala ere, Europako Estatu Batuak⁴ finkatzeko amaitu gabe dagoen prozesuak ama biologikoengandiko haurren banaketa edo lapurreta, adopzio irregularra, bahiketa edota gizabanakoaren salerosketa modu eraginkor eta efiziente batez eraso eta desagerrarazten laguntzeko funtsezkoa den arautegi bateratu bat lortzea eragozten du.

Europar erakundeek jakin badakite Estatu kide bakoitzak bere aldetik jokatzeko gero gizakien tratamenduan aurka modu eraginkor batean lan egitea ezinezkoa dela. Arazo honi aurre egiteko beraz, Europar Batasuneko Hitzarmeneko 5.3 artikulua⁵ baliatuz Europar Batasunak eskumenak bere

² Beste autoreen artean ikus: IRIARTE ÁNGEL, J.L., “Propiedad y Derecho internacional”, *Los conflictos internos en el sistema español*, Fundación registral (Colegio de registradores de la propiedad y mercantiles de España), 2007, 133-163 orr.; ÁLVAREZ RUBIO, J.J., *Las normas de derecho interregional de la ley 3/1992 de 1 de julio, de derecho civil foral del país vasco*, Oñati, Instituto Vasco de Administración Pública, 1995.

³ DOUE 2011ko apirilaren 14a. L 101/1.

⁴ FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., “El 60 aniversario de los Tratados de Roma: algo más que una simple celebración”, *La Ley: Unión Europea*, 46 (2017), 1-8 orr.

⁵ 5.3 Artikulua: *En virtud del principio de subsidiariedad, en los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Unión intervendrá sólo en caso de que, y en la medida en que, los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, ni a nivel central ni a nivel regional y local, sino que puedan alcanzarse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción pretendida, a escala de la Unión.* DOUE C 340 1997ko azaroaren 10a y EAO 1994 urtarrilaren 13a.

gain hartzeko prozesua exijitzen du, gaitz hau esponentzialki murrizteko europar lurralde osoan ekintza bateratu bat ahalbidetuz⁶.

Aipaturiko europar Zuzentarauak gizakien trata kontzeptu zabala bat hartzea erabaki zuen, bertan organoen estradizioa giza duintasun eta segurtasunaren bortxaketa larria ere barneratuz, baita beharturiko ezkontza edo adopzio ilegalak ere, besteak beste. Oinarritzko eskubideak, bereziki Europar Batasuneko Oinarritzko Gutunean⁷ biltzen direnak, errespetatu eta behatzen dituen Zuzentaraia dugu. Hala nola, giza duintasuna, esklabutza, behartutako lana eta gizakien trataren debekua, tortura eta zigor edo tratu iraingarrien debekua, haurren eskubideak, askatasun eta segurtasunerako eskubidea, adierazpen eta informaziorako askatasuna, izaera pertsonaleko datuen babesa, benetako babes judizialerako eta epaile inpartzialerako eskubidea jasotzen ditu.

Ez dago zalantzarik aurreko mendeko hasieratik laurogeita hamar mende arte eginiko nazioarteko Hitzarmen ugarietako esker hainbat gaietan nazioarteko arautegi bateratu bat eman dela. Egun ordea, Zuzenbidearen europeizazioa⁸ dela eta, gehien bat esparru pribatua⁹ nabarmentzen dena, gai ezberdinen arautegi bateratua horiek mugaturik aurkitzen ditugu. Zuzenbidearen europeizazioa, baita prozesu honen kanpo dimentsioa¹⁰ ere, Amsterdameko Hitzarmenean du oinarria, ondoren Lisboako Hitzarme-

⁶ Ikus, BELINTXON MARTÍN, U., “Derecho internacional privado y niños robados: algunas cuestiones para la reflexión en torno a la protección del menor”, BARBER BURUSCO, S., eta JIMENO ARANGUREN, R. (Edit.), *Niños desaparecidos, mujeres silenciadas*, Valentzia, Tirant lo Blanch, 2017, 85-119 orr.

⁷ DOUE C 303, 2007ko abenduaren 14a.

⁸ CALVO CARAVACA, A.L., “El Derecho internacional privado de la Comunidad Europea”, *Anales de Derecho*, Murcia: Universidad de Murcia, 21 (2003), 49-69 orr.

⁹ Zuzenbidearen europeizazio eta nazioarteko Zuzenbidearen eboluzio juridikoaren inguruan ikus ezazue: DE MIGUEL ASENSIO, P., “Integración Europea y Derecho Internacional Privado”, RDCE, bol. 2 (1997), 413-445 orr.

¹⁰ Besteen artean: BORRÁS, A., “La Comunitarización del Derecho Internacional Privado: pasado, presente y futuro”, *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz (2001)*, Vi-

narekin finkatu eta indartu zena. Horrek guztiorrek europar lurraldean ematen ari den arazo espezifikoa argi islatzen du, bereziki aurretik azaldutako arau bloke ezberdinen elkarbizitzagatik ematen den arazoa dugu¹¹. Argi dago, oztopo edo traba honi erantzun tinko eta nahitaezko bat eskaini behar zaiola. Nahiz eta, problematika argi eta garbi ikusi edo antzeman, oraindik ere lan handia egiteko dagoela ikus dezakegu.

Ez da gauza erraza adopzio irregularren bidez biologikoak ez diren familiei adingabeen (jaioberrien) entregatzea era masibo batean zein tesuinguru eta urteetan eman zen zehaztea. Hasiera batetan denbora tartea 1939-1978 denboraldian zehaztu zen, konstituzio aurreko etapa bezala izendatu dezakegun denbora tartea alegia. Hala ere, ondoren ere, 80 eta 90eko hamarkadetan, jada aldi konstituzionalean, ekintza hauek eman zirenaren salaketa ugari ezagutu ditugu.

2010eko urtarrilaren 20ean Elkarteen Erregistro Nazionalean *Asociación Nacional de Afectados por Adopciones Irregulares* (ANADIR) elkarte inksribatu zen, alegia, adopzio irregularrengatik kaltetutako pertsonentzako Estatu mailako elkarte eratu zen. Elkarte martxoaren 22ko 1/2002 Lege Organikoaren¹² babespean geratu zen, osagarritzko arauak, berezko izaera juridiko eta ekiteko gaitasun osoa izanik. Elkarte honen helburu nagusiak argiak eta zehatzak ziren: lehenik eta behin, Espainian 1939-1978 urteetan adopzio irregularren bidez biologikoak ez diren familiei entregaturiko pertsonen dagozkien benetako jatorri eta sustraien, duintasunaren eta justiziaren berreskurapena eskuratu nahi da; Bigarrenik, diktadura frankista garaian, baita Konstituzioaren onarmena arte emandako adopzio irregula-

toria-Gasteiz, Euskal Herriko Unibertsitateko Argitalpen Zerbitzua, 2002, 285-318 orr.; GUZMÁN ZAPATER, M., "Cooperación civil y tratado de Lisboa: ¿Cuánto hay de nuevo?", *La Ley*, 7479 (2010), 713... orr.

¹¹ Gai honen inguruan ikus: FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., "La comunitarización del Derecho internacional privado y Derecho aplicable a las obligaciones contractuales", *RES*, 140 (2009), 600... orr.

¹² EAO 73, 2002ko martxoaren 26a.

rren biktimak aurkitzeko eta identifikatzeko beharrezko ikerketa lanak hasi, eta gizartearen sensibilizazioa eta gertaera haien ezaguera publikoa bilatzeko asmoz emaitza hauen dibulgazioa egin; Hirugarren xede bezala, adopzio irregularren biktimei laguntza eta aholkularitza legala, psikologiko eta emozionala eman, eta dagozkien ekintza guztiak aurrera eraman urraturiko legaltasuna berreraikitzeko biktimen benetako afiliazio zehaztu; Azkenik, adopzio irregular eta ilegaletan parte hartu zuten pertsona eta instituzioen erantzukizunak egotzi, eta behar izanez gero, dagozkien erantzukizun penal eta zibilak eskatu.

Estatu mailan eraturiko Elkartea oso azkar desegin zen, eta Autonomia-erkidego bakoitzean tamaina txikiagoko eta baliabide gutxiagoko Elkartean banatzen hasi zen. Besteak beste, *Euskadiko SOS Haur Lapurtuak Elkartea*, *Nafarroako SOS Haur Lapurtuak Elkartea* ditugu. Gure aburuz, banaketa honek gertaerak argitzeko eta autoreak bilatzeko borrokan eragina eta gizartean ikusgaitasuna izateko ahalmena murriztu zion.

Eman ziren salaketen oinarrizko printzipioak anitzak izan ziren, eta gertaerak argitzeko beharrezko informazioa biltzeko zailtasunak zenbaitzina. Salaketen kasu eta arrazoiak, besteen artean *Ararteko* edo *Euskadiko Herriaren Defendatzailea* uztailaren 13ko 1/2011 Gomendio orokorrean¹³ “kexak” bezala oker izendatu zituenak ditugu. Hauek, jaio zirenean beren seme-alabak hil zirela uzte zuten eta urte batzuk ondoren emandako datuak aurkaesanetan erortzen zirela frogatu zuten (inolako heriotza daturik gabe eta hilerrietako ehorzte-liburuetan agertu gabe) amei; haurdunaldian bikiak zituzten eta erditze ostean seme-alaba bakarra izan zituzten amei; ama biologikoen inolako datuak jasotzen ez zituzten, baina amatzako datuak jasotzen zituzten mediku-parteari egin ziren klinika edota ospitale zehatz batzuetan erditu zuten amei; beren se-

¹³http://www.ararteko.net/contenedor.jsp?contenido=7787&layout=s_p_9_final_Principa_l_Listad_o.jsp&ctipo=8&seccion=s_fnot_d4_v1.jsp&nivel=1400&language=es. Azken bisita 2018/10/10.

me-alabak adopzioan emateko asmoa adierazi ez zuten ama aita biologikoei eragiten diete.

Prozesuetan aurkitutako zailtasunei dagokienean, haurren jaiotza, adopzio eta heriotzen inguruko informazioa lortzeko eragozpenak izan dira nabarmen, halaber, informazio erregistro okerrak, informazioa ukatzea, galduriko informazioa, dagokion epe legala pasa ostean dokumentazioaren suntsipena, mediku-zerbitzu ordezkarien heriotzak (erizain, mediku eta gainerako osasun-langileak), egun heldua den haurrak bere oinarri biologikoak ezagutzeko dagozkion probak egiteari uko egitea, edota oraindik ere bizirik dauden osasun-langileen galdeketak bezalako eginbide berririk ez onartzea ditugu.

Gure herrialdeko erakunde publiko eta politikoei dagokienean, salbuespen gutxi salbu, momentuz oso jarduera exkaxak egin dituzte. Autoritate judizial eta fiskalen erantzunak, kasu gehienetan, auziak ahazteko prozeduretan murgiltzea izan da. Instrukzio Epaitegiek, probintzia-auzitegien laguntzarekin, baita fiskalen konplizitate edo geldotasunarekin ere, behin-behineko largespen-auto eta auziak artxibatzearen bitartez, ama eta familia biologikoen ordezkariak aurkezturiko errekurso-erreforma edota apelazio-erreforma subsidiarioak ahazturik eta inolako erantzunik gabe utzi dituzte.

Ikusi dezakegun moduan, hausnarketa honen bitartez adopzio irregular, nortasunerako eskubidea, ama biologikoengandiko haurren banaketa edo lapurreta eta gizakien trata ekiditeko eta hauei aurre egiteko agertzen diren gatazka edota arazoak agertu nahi ditugu¹⁴. Argi dago honako arazoak zehatz-mehatz ikertu eta baloratu behar direla. Nazioarte mailan bultzada behar duen Europar Batasuneko Zuzenbide publiko eta

¹⁴Gai honen inguruko beste kasuak ikusteko JIMENO ARANGUREN, R., “Sustracción de niños y adopciones ilegales en la República de Irlanda”, BARBER BURUSCO, S., eta JIMENO ARANGUREN, R. (Edit.), *Niños desaparecidos, mujeres silenciadas*, Valentzia, Tirant lo Blanch, 2017, 349-395 orr.

Zuzenbide pribatu esparruan eman litezkeen etorkizuneko eszenatokiak preziatzeko traba edo arazo horien hausnarketak azterketa juridiko bezala jokatzeko helburua dute. Ordenamendu juridiko nazional bakoitzeko arauak ordezkatzeko dituzten akordioak sortzeko edota eratzeko konplexutasuna dela eta, azaldutako egoera arauemaile honen gatazka bateratze alderdia eta alderdi materiala abiadura desberdinean garatzen doaz, gatazka bateratze alderdia abiadura azkarragoan doalarik¹⁵. Era berean, ez dugu ahaztu behar europar espazioa¹⁶ askatasun, segurtasun eta justizia espazio bezala eratu zela¹⁷.

II. ADINGABEAK BABESTEKO NAZIOARTEKO TRESNAK ETA ADOPZIO IRREGULARRERAKO, NORTASUN-ESKUBIDERAKO ETA HAUR LAPURTUEN KASUETARAKO APLIKAGARRI DEN LEGE-ESPARRUA

1. Aurretiazko gogoetak

Nazioarteko Zuzenbide pribatuko diziplina barnean, adopzio, nortasunerako eskubidea, afiliazioa, ama biologikoengandiko haurren banaketa edo lapurreta, adingabearen babes eta bere eskubideak lantzen dituen azpisektore honi nazioarteko familia Zuzenbide pribatua deritzo. Nahiz eta azken 60 urtetan Nazioarteko familia Zuzenbide pribatuak garapen handia izan, momentuz behintzat, uneoro aldaketak jasaten dituen errealitate sozial eta kulturalari ezin dizkio erantzun homogeen, tinko, baliagarri eta azkarrak eman. Kontuan izan, soilik Europar Batasunean 600 milioi per-

¹⁵ Europar Zuzenbide pribatuaren errealitatearen inguruan: BELINTXON MARTÍN, U., *Derecho europeo y transporte internacional por carretera*, Zizur Txikia, Aranzadi, 2015, 26... orr.

¹⁶ Askatasun, segurtasun eta justizia espazioa progresiboki ezartzeko beharraren inguruan ikus itzazue: DE MIGUEL ASENSIO, P., "La evolución del Derecho internacional privado comunitario en el Tratado de Amsterdam", REDI, bol. L, 1 (1998), 373 -376 orr.

¹⁷ FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., "El Espacio de libertad, seguridad y justicia consolidado por la Constitución Europea", *La Ley*, D-195 (2004), 16 orr.

tsona daudela, eta hauei askatasun, segurtasun eta justizia bermatu behar zaiela¹⁸. Gainera, argi dago, globalizazio fenomenoak pertsona eta enpresen mugikortasuna erraztu eta areagotu duela, ondorioz, eskubide, askatasun, estatus pertsonal eta familiarren zirkulazioa ekarriz.

Hala ere, nahiz eta arautegi erantzuna nahikoa ez izan, nazioz gaindiko organismo, nazioarteko organismo, Europar Batasuna edota Estatu autoritateek adingabeen babeserako kezka eta interesa areagotzen doa. Europar Batasuna, Europar Kontseilua eta nazioarteko Zuzenbide pribatuko Hayako Batzarra esparru honetan esku-hartzen duten subjektu aktiboak ditugu bakoitzak dagokion esparruan lan eginez. Europar Batasunak, adingabeen eskubideak babesten dituzten arau-neurriak hartzen ditu; Europar Kontseiluak bestetik, XX. mende hasieratik garatzen dituen familia eta adingabearen babesa helburu dituzten nazioarteko Hitzarmenak ditugu. Doktrina *internazionalprivatista* alde batek, azken urteotan instituzio hauen babes eta lana nabarmentzen dute, egun legegile eta jurisdikzio organo nazional, europar eta nazioartekoek *adingabearen interes gorena* printzipioren erabilpena areagotu dela aztertuz¹⁹.

2. Estatu barneko, Europar Batasuneko eta Nazioarteko marko juridiko aplikagarria

Adopzio irregularra, nortasunerako eskubidea, ama biologikoengandiko haurren banaketa edo lapurreta eta adingabearen babesa arautzen duen gure ordenamenduko marko juridiko aplikagarriari eusteko hainbat arau-multzoz azaldu behar ditugu, besteak beste: Kode Zibila (adopzio eta adingabearen

¹⁸ Integrazio ekonomiko handiagoa, askatasun, segurtasun eta justizia espazioaren eraketa, eta koordinazio juridiko egokiaren garapenaren inguruan, besteak beste: GONDRA ROMERO, J.M., “Integración económica e integración jurídica en el marco de la Comunidad Económica Europea”, GARCÍA DE ENTERRÍA, E., GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., MUÑOZ MACHADO, S. (zuzen.), *Tratado de Derecho Comunitario Europeo*, bol. I, Madril, Civitas, 1986, 275–312 orr.

¹⁹ Ikus: OTAEGI AIZPURUA, I., *La relevancia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la Protección de los Derechos del Menor*, Zizur Txikia, Aranzadi, 2017.

babeserako beste moduak lantzen dituzten 8, 9, 19, 154, 158, 172 eta 180 artikulua)²⁰; gai zibila lantzen duen nazioarteko kooperazio/lankidetzeta juridikoaren inguruko uztailaren 30eko 29/2015 Legea²¹; Prozedura zibilaren inguruko urtarrilaren 7ko 1/2000 Legea²²; borondatezko jurisdikzio inguruko uztailaren 2ko 15/2015 Legea (bereziki, nazioarteko eskuduntza judizialaren inguruko 9, 10 eta 11 artikulua, eta adopzioaren inguruko 41 eta 42 artikulua)²³; Erregistro Zibila arautzen duen 1957ko ekainaren 8ko Legea²⁴, Erregistro Zibila arautzen duen uztailaren 1eko 20/2011 Legeagatik²⁵ aldatu dena; Erregistro Zibileko Erregelamendua arautzen duen 1958ko azaroaren 14ko Dekretua²⁶; Botere judizialeko uztailaren 1eko 6/1985 Lege Organikoa²⁷, uztailaren 21eko 7/2015 Lege Organikoagatik²⁸ eraldatu dena; adingabearen Babesaren inguruko urtarrilaren 15eko 1/1996 Lege Organikoa, Kode Zibileko eta Prozedura Zibileko Legearen eraldaketa partziala; haur eta nerabearen babes sistema eraldatzen duen uztailaren 22ko 8/2015 Lege Organikoa²⁹; haur eta nerabearen babes sistema eraldatzen duen uztailaren 28ko 26/2015 Lege Organikoa³⁰; Zigor Kodeko azaroaren 23ko 10/1995 Lege Organikoa (bestak beste, atxiloketa ilegala -163tik 168 artikulua bitartera-, erditze ustea -220tik 222 artikulura, dokumentuak faltutzea -390tik 399 artikulura-)³¹; Prozedura Kriminaleko Legea onartzen

²⁰ *Gaceta* 1889ko uztailaren 25a.

²¹ EAO 182, 2015eko uztailaren 31a.

²² EAO 7, 2000ko urtarrilaren 8a.

²³ EAO 158, 2015eko uztailaren 3a.

²⁴ EAO 151, 1957ko ekainaren 10a.

²⁵ EAO 175, 2011ko uztailaren 22a.

²⁶ EAO 296, 1958ko abenduaren 11a.

²⁷ EAO 1985eko uztailaren 2a.

²⁸ EAO 174, 2015eko uztailaren 22a.

²⁹ EAO 175, 2015eko uztailaren 23a.

³⁰ EAO 180, 2015eko uztailaren 29a.

³¹ *Gaceta* 1982ko irailaren 17a.

duen 1882ko irailaren 14ko Dekretua³²; eta, nazioarteko adopzio inguruko abenduaren 28ko 54/2007 Legea³³.

Nazio barneko arau-sistema aplikagarriaz gain, europar mailako arau-sistema aplikagarriak ere kontuan izan behar ditugu. Besteak beste, aplikazio zuzena duen ezkontza eta guraso erantzukizun gaien eskuduntza, ezagupena eta exekuzioaren inguruko azaroaren 27ko Kontseiluko 2201/2003 Erregelamendua, 1347/2000 Erregelamendua indargabetu zuena³⁴; Europar Batasuneko Oinarrizko Eskubideen Gutuna³⁵; Estatu kideetan asiloa eskatzen dutenen harrera arautzen duten arau minimoak onartzen dituen Kontseiluko urtarrilaren 27ko 2003/9/CE Zuzentaraua³⁶; lehen agertutako 2011/36/UE Zuzentaraua, 16.2 artikuluan adingabearekiko hartuko diren erabakiak adingabearen interes gorenaren arabera izango direla azaltzen duena³⁷, betiere Europar bi Auzitegien, Europar Batasuneko Justizia Auzitegia eta Giza Eskubideen Europar Auzitegia, sarbidea eta jurisprudentzia kontuan izanik.

Alegia, Europar Batasunak sustaturiko europar araei dagokienean, Lisboako Hitzarmen berriak Europar Batasunaren barne proiektzio, zein kanpo proiektzioan eskumen zabalagoa ekartzen du. Hori guztiori, 3.5 artikulurekin³⁸ batera, giza eskubide, eta bereziki, haurren eskubidearen babesean eragin zuzena duelarik.

³² EAO 281, 1995eko azaroaren 24a.

³³ EAO 312, 2007ko abenduaren 29a.

³⁴ DO L 338, 2003ko abenduaren 23a.

³⁵ DOUE C 303, 2007ko abenduaren 14a.

³⁶ DOUE L 31/18, 2003ko otsailaren 6a.

³⁷ Adopzio eta adingabearen interes gorenaren inguruan besteen artea ikus: DURÁN AYAGO, A., "El interés del menor como principio inspirador de la adopción internacional", *Anuario de la Facultad de Derecho*, 18 znb., 2000, 355-366 orr.

³⁸ Lisboako Hitzarmeneko 3.5 artikulua honela dio: *En sus relaciones con el resto del mundo, la Unión afirmará y promoverá sus valores e intereses y contribuirá a la protección de sus ciudadanos. Contribuirá a la paz, la seguridad, el desarrollo sostenible del planeta, la solidaridad*

Europar Batasun eremuan Europako Kontseiluak duen paper garrantzitsua ere azpimarratu beharra dago. Erakunde honek hainbat nazioarteko Hitzarmen sustatu eta bultzatzeko papera ezinbestekoa izan da, besteak beste, 1950 urtea Erroman ospaturiko Giza Eskubideen Europar Konbentzioa³⁹ dugu, Europar Batasuna bateratzen ikasi zuena eta Europar Batasuneko Justizia Auzitegiak ukatu zuena⁴⁰; bestalde, 1996ko urtarrilaren 25ean Estrasburgon eginiko Haurren Eskubideen Ekintza inguruko Europar Hitzarmena⁴¹ dugu, Nazio Batuen Haurren Eskubideen Hitzarmena osatzen duena; bestetik, 2003ko maiatzaren 15ean adingabearen harreman pertsonalen inguruko Hitzarmena⁴² dugu; 2008ko azaroaren 27an Estrasburgon adingabeen adopzioaren inguruko Hitzarmena egin zen, 2010eko uztailaren 16ean berretsi zena⁴³; 2007ko urriaren 25ean Lanzaroten eginiko esplotazio eta abusu sexualen aurkako haurren babes inguruko Hitzarmena, 2010eko uztailaren 22an berretsi zena⁴⁴; edota, 1996ko urtarrilaren 25eko Estrasburgoko Haurren Eskubideen Ekintzen inguruko Europar Hitzarmena, 2014ko azaroaren 11ean berretsi zena⁴⁵.

Nazioarteko lege-esparruari eusteko beste tresnen artean garrantzitsuenak ondorengoak ditugu: 1989ko azaroaren 20ean Nueva Yorken os-

y el respeto mutuo entre los pueblos, el comercio libre y justo, la erradicación de la pobreza y la protección de los derechos humanos, especialmente los derechos del niño, así como al estricto respeto y al desarrollo del Derecho internacional, en particular el respeto de los principios de la Carta de las Naciones Unidas.

³⁹ EAO 243, 1979ko urriaren 10a.

⁴⁰ FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., “La compleja adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos y las secuelas del Dictamen 2/2013 del Tribunal de Justicia”, *La Ley Unión Europea*, 23 (2015).

⁴¹ EAO 45, 2015eko otsailaren 21a.

⁴² 2015ko urriaren 9an Espainiak sinaturiko Hitzarmena. Berresteko zain.

⁴³ EAO 167, 2011ko uztailaren 13a.

⁴⁴ EAO 274, 2010eko azaroaren 12a.

⁴⁵ EAO 45, 2015eko otsailaren 21.

paturiko Haurren Eskubideen inguruko Nazio Batuen Hitzarmena, 1990eko azaroaren 30ean berretsi zena⁴⁶; 2006ko abenduaren 13ko pertsona ezgaituen inguruko Nazio Batuen Hitzarmena, 2007ko azaroaren 23an berretsi zena⁴⁷; 1948ko abenduaren 10eko Giza Eskubideen Deklarazio Unibertuala⁴⁸; Eskubide Zibil eta Politikoen Nazioarteko Paktua⁴⁹, bere bi protokolo fakultatiboekin, jakitunen arabera haur lapurtuen eta beren familien kasuetan bere 2, 6, 7, 14, 17, 23 eta 24.2 artikulua urratu zitezkeen; 1966ko abenduaren 19an Nueva Yorken ospatutako Eskubide Ekonomiko, Sozial eta Kulturaren Nazioarteko Politiko⁵⁰; Giza Eskubideen Babeserako Europar Hitzarmena⁵¹, bere 2, 3, 8 eta 13 artikulua urratu zitezkeenak; indarreko desagerpenen kontrako pertsona ororen babeserako Nazio Batuen Hitzarmena⁵², bere 2, 3, 7, 8, 11, 12, 24, 25 eta bereziki 5. artikulua azpimarratu behar dira, azken artikulua honetan Espainian haur lapurtuen gaia koka daiteke, desagertze orokortu eta sistematiko horiek gizadiaren aurkako krimen bezala definituz⁵³, nahiz eta hainbat erakundek ahalegin guztiak egin hauei definitzio hori ez egokitzeko edota tramatzat ez hartzeko⁵⁴; 1993ko maiatzaren 29an nazioarteko Zuzenbide pribatuko Hagako Konferentziak bultzaturiko haurren babesa eta nazioarteko adopzio materiako lanki-

⁴⁶ EAO 313, 1990eko abenduaren 11a.

⁴⁷ EAO 96, 2008ko apirilaren 21a.

⁴⁸ EAO 243, 1979ko urriaren 10a.

⁴⁹ EAO 103, 1977ko apirilaren 30a.

⁵⁰ EAO 103, 1977ko apirilaren 30a.

⁵¹ EAO 243, 1979ko urriaren 10a.

⁵² EAO 42, 2011ko otsailaren 18a.

⁵³ CHICHÓN ÁLVAREZ, J., “La sustracción de menores en el Derecho internacional: Teoría (jurídica) y práctica (española)”, Barber Burusco, S., eta JIMENO ARANGUREN, R. (Edit.), *Niños desaparecidos, mujeres silenciadas*, Valentzia, Tirant lo Blanch, 2017, 31–40 orr.

⁵⁴ CHICHARRO, A., “Las desapariciones forzadas de niños a la luz de la Convención de la Naciones Unidas de 2006”, BARBER BURUSCO, S., eta JIMENO ARANGUREN, R. (Edit.), *Niños desaparecidos, mujeres silenciadas*, Valentzia, Tirant lo Blanch, 2017, 43–84 orr.

detza inguruko Hitzarmena, 1995eko ekainaren 30ean berretsi zena⁵⁵; era berean, 1996ko urriaren 19an Zuzenbide pribatuko Hayako Konferentziak bultzaturiko guraso-erantzukizun eta haurren babeserako neurrien materiako eskuduntza, lege aplikagarria, ezagutza, exekuzioa eta lankidetzatza inguruko Hitzarmena, 2010eko maiatzaren 28an berretsi zena⁵⁶; 1980ko urriaren 25ean Hagan ospaturiko adingabeen nazioarteko lapurreten alderdi zibilen inguruko Hitzarmena, 1987ko maiatzaren 28an berretsi zena⁵⁷; 2001eko urriaren 29an Madrilen eginiko Espainiar Erreinu eta Boliviatar Errepublikatarako arteko adopzio materia inguruko alde-biko Akordioa⁵⁸; 2002ko azaroaren 12an Manilan ospaturiko Espainiar Erreinu eta Filipinar Errepublikatarako nazioarteko adopzioen inguruko Protokoloa⁵⁹; 2007ko abenduaren 5ean Hanoin eginiko Espainiar Errepublikatarako eta Vietnamgo Errepublikatarako Sozialistaren arteko adopzio materiako lankidetzatza Hitzarmena⁶⁰; 2014ko uztailaren 9an Madrilen eginiko Espainiar Erreinu eta Errusiatarako Federazio arteko haurren adopzio materiako lankidetzatza inguruko Hitzarmena⁶¹; 1980ko maiatzaren 20ean Luxenburgon eginiko adingabeen zaintza eta egokitzapena materiako erabakien ezagutza eta exekuzio inguruko Hitzarmena⁶²; eta azkenik, 1997ko maiatzaren 30ean Madrilen sinaturiko Espainiar Erreinu eta Marokoar Erreinu arteko zaintza eskubide, bisita eskubidea eta adingabeen itzulera materiako asistentzi judiziala, ebazpen judizialen ezagutza eta exekuzio inguruko Hitzarmena⁶³.

⁵⁵ EAO 182, 1995eko abuztuaren 1a.

⁵⁶ EAO 291, 2010eko abenduaren 2a.

⁵⁷ EAO 202, 1987ko abuztuaren 24a.

⁵⁸ EAO 304, 2001eko abenduaren 20a.

⁵⁹ EAO 21, 2003ko urtarrilaren 24a.

⁶⁰ EAO 16, 2008ko urtarrilaren 18a.

⁶¹ EAO 74, 2015eko martxoaren 27a.

⁶² EAO 210, 1984ko irailaren 1a.

⁶³ EAO 150, 1997ko ekainaren 24a.

Alegia, marko juridiko aplikagarria zabala den arren, argi dago, 80 eta 90eko hamarkadetan eman ziren kasuetarako arau-multzo hau nahikoa izan ez zela. Marko juridiko honek ezin izan du prebentzio-zuzenbide eraginkor bat eraiki, gainera, gertaera hauen autoreei ez zaie erantzun penal zorrotz bat eman, eta erantzunik jaso ez duten familiei ez zaie marko zuzentzailereri ireki. Hori guztiori ikusirik, botere publikoei baldintzak ezartzen dizkien 1978ko Espainiar Konstituzioko⁶⁴ 39. artikulua bermatzen den ala ez aztertzea ezinbestekoa dugu.

Hau da, 1978ko Espainiar Konstituzioko 39 artikulua honako hau dio:

1.- Herri-aginteez familiaren gizarte-, ekonomia- eta zuzenbide-babesa segurtatzen dute; 2.- Herri-aginteez, era berean, seme-alaben erabateko babesa segurtatzen dute, horiek euron jatorria alde batera utzita, legearen aurrean berdina dira, eta beraien amen erabateko babesa ere, egoera zibila edozein izanik. Legeak aitasunaren ikerketa bideratuko du; 3.- Gurasoek ezkontzaren bane ala kanpo izandako seme-alabei era guztietako laguntza eskaini behar die, adingabeak direnean eta zuzenbidean hori eskatzen den gainerako kasuetan; 4.- Umeek euren eskubideen aldeko nazioarteko itunetan aurreikusitako babesa izango dute.

Gure aburuz, artikulua honek dioena ikusirik eta gertaerak kontuan izanik, haur eta nerabeen babes-sistemak hobekuntza ugari behar ditu. Nahiz eta, hainbat lege organikoren bitartez hobekuntza handiak egin, oraindik ere lan handia egin beharra dago benetako bermea ahalbidetzeko. Hobekuntzak ekarri dituzten neurriak ondorengoak ditugu: adingabearen babesaren, Kode Zibileko eta Prozedura Zibileko eraldaketa inguruko urtarrilaren 15eko 1/1996 Lege Organikoa; aurreko hau hobetzen duen, haur eta nerabeen babes sistemaren eraldaketa inguruko uztailearen 22ko 8/2015 Lege Organikoa; eta haur eta nerabeen babes sistemaren eraldaketa inguruko uztailearen 28ko 26/2015 Lege Organikoa.

⁶⁴ EAO 311, 1978ko abenduaren 29a.

Are gehiago, azaldutako argudioa indartzeko, legegilea haur eta nerabeen babes sistemaren eraldaketa inguruko uztailaren 28ko 26/2015 Lege Organikoaren hitzaurrea onartzen duela azpimarratu behar da. Hitzaurre honean, adingabeen egoeran eragina duten gizarte-aldaketei egokituriko babes juridikoko tresnen hobekuntza ezinbestekoa dela azaltzen du. Alegia, “*en aras del cumplimiento efectivo del citado artículo 39 de la Constitución y las normas de carácter internacional mencionadas*”⁶⁵. Momentuz konstituzio eskubide honen, eta nazioarteko Hitzarmen eta tresnen bitartez hartutako nazioarteko konpromisoen betetze eraginkorra lortu ez dela antzeman dezakegu.

Agertutako balorazio kritiko hau egin arren, eta nazioarteko Zuzenbide pribatuko arauai, edota Kode Zibil eta Nazioarteko Adopzio Legeari uztailaren 28ko 26/2015 Legean egin diren aldaketei egin litezkeen kritikak aparte, legegileak azken lege honetan nazioarteko adopzioetan (54/2007 Legea) haur lapurtuen kasuak ekiditeko beharra erantsi duela positiboki baloratu beharra dago. Kasu hauek ekiditeko helburua lortzeko, legegileak atzerrian ospaturiko adopzioen kontrol-sistema arautu du⁶⁶. Gure ustez, aldaketa honek berme eta segurtasun juridiko handiagoa dakar. Hau da, atzerrian emandako adopzioen lege aplikagarria edo aplikaturiko legea egoki

⁶⁵ Nazioarteko ondorengo tresnei egiten die erreferentzia: 1989ko azaroaren 20ko Haurren Eskubideen inguruko Nazio Batuen Hitzarmena, 1990eko azaroaren 30ean berretsi zena, baita bere Protokolo Fakultatiboak; 2006ko abenduaren 13ko Ezgaitasuna duten pertsonen Eskubideen inguruko Hitzarmena, 2007ko azaroaren 23an berretsi zena; nazioarteko Zuzenbide pribatuko Hagako Konferentziak sustaturiko Hitzarmenak: 1993ko maiatzaren 29ko haurren babesa eta nazioarteko adopzio materiako lankidetz inguruko Hitzarmena, 1995eko ekainaren 30ea berretsi zena eta 1996ko urriaren 19ko guraso-erantzukizun eta haurren babesarako neurrien materiako eskuduntza, lege aplikagarria, ezagutza, exekuzioa eta lankidetz inguruko Hitzarmena, 2010eko maiatzaren 28an berretsi zena; 2008ko azaroaren 27an Estrasburgon adingabeen adopzioaren inguruko Hitzarmena egin zen, 2010eko uztailaren 16ean berretsi zena; 2007ko urriaren 25ean Lanzaroten eginiko esplotazio eta abusu sexualen aurkako haurren babes inguruko Hitzarmena, 2010eko uztailaren 22an berretsi zena; baita 1996ko urtarrilaren 25ean Estrasburgon eginiko Haurren Eskubideen Ekintza inguruko Europar Hitzarmena, 2014ko azaroaren 11ean berretsi zena.

⁶⁶ CALVO CARAVACA A.L. eta CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Derecho internacional privado*, II, Granada, Comares, 2016, 435- 438 orr.

aplikatu den aztertu beharrean, atzerrian ospaturiko adopzioak espainiar orden publikoarekin kontraesanetan erortzen ez dela ziurtatu behar dute.

Laburbilduz, azaldutako aldaketak eta kasu zehatzari aplikagarri zaion arau zehazteko zailtzen duen egun ditugun arau-multzo ugarien existentziak kontuan izanik, argi dago arau-sistema 1939-1978 urte bitarteko eta 1978-2000 urte bitarteko kasuak ekiditeko eta konpontzeko prest ez zegoela.

III. EUROPAR BATASUNAREN INTEGRAZIO HANDIAGOAREN ETA PREBENTZIO-ZUZENBIDE EGOKI ETA ERAGINKOR BATEN BEHARRA. HAINBAT ARAU ZEHATZEN INGURUKO GOGOETAK

1. Iristen ez den integrazio politiko, ekonomiko, sozial eta juridiko handiagoari erreferentziak

1999 urtean Tamperen benetako askatasun, segurtasun eta justizia espazioa lortzeko egon zen Europar Kontseilu ostean, Nicole Fontainek, Europar Parlamentuko Zuzendariaren Txostenean, benetako Europar Justizia Espazioan Estatu kide ezberdinen sistema juridiko eta administratiboen konplexutasunak pertsona eta enpresen eskubideei trabak ipini ezin dizkietela agertzen du⁶⁷.

Helburu honetaz gain, beste hainbat helburu ere azaldu ziren: Europar Batasunean asilo eta migrazio bateratu baten politika eratzea zehaztu zen. Politika bateratu honek Errefusatuen Estatutuen Ginebrako Hitzarrena eta giza eskubideekin bat egin behar zuen; Gainera, Estatu kide ezberdinen sistema judizialen arteko gerturapen eta bateragarritasun prozesua hasteko beharra ere nabarmentzen da, modu honetan, europar mailan delinkuentziaren aurkako borroka eraginkor bat sustatuz; Bestalde,

⁶⁷ http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_es.htm#union. (Azken bisita 2018/10/15).

delinkuentziaren aurkako prebentziorako ekintzak bateratzeko eta delinkuentziaren aurkako prebentziorako programa nazionalak garatzeko beharra azaldu zuten. Droga-trafiko, gizakien trata eta terrorismoaren aurka borrokatzeko ikerketa talde bateratuak sortzeko deia egin zen; Era berean, Vienako plan nazionalaren arabera, Zuzenbide penal nazionalei dagokienean finantza-delinkuentzia, droga-trafiko, gizakien trata, teknologia altuko delinkuentzia eta delitu ekologikoen sektoreetan zentratu beharreko definizio, erruztatze eta zigorrak adosteko lana egitea erabaki zen.

Kontseilu honen ondoren etorri ziren gainerako Europar Kontseiluek aurreko ideia guztiekin bat egin zuten. Besteak beste, Hagako Programa⁶⁸ dugu, Europar Batasunean askatasun, segurtasun eta justizia espazioa sendotu edota bermatu⁶⁹; oinarrizko eskubideak irmotu; gai zibila eta merkataritzako elkarren arteko erabakien programa sendotu; arautegi penalen gerturapena eta prozedurazko arau minimoak sortu Estatu kideen arteko konfiantza indartzeko; delinkuentzia antolatua inguruan kontzeptu estrategiko bat eraiki; informazioa partekatzerako garaian bizitza pribatuaren babesa eta segurtasunaren arteko oreka egokia bilatu; immigrazioaren ondorio positiboak areagotu; Europaren barne mugen gestio bateratu bat sortu; eta terrorismoaren aurka borrokatu nahi zuena.

Bestalde, 2001eko abenduaren 14 eta 15eko Laekeneko Europar Kontseiluan, berriro ere, beste gaien artean, arau-sistemen bateratze prozesua egiaztatzeko garrantzia azpimarratu zen. Kontseiluko 45. ondorioan⁷⁰ honen garrantzia honela jasotzen delarik,

⁶⁸ <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM:l16002>. (Azken bisita 2018/10/15).

⁶⁹ Besteen artean: FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., “El Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia en el Proyecto de Convención Europea”, *Europa ante su Futuro – una visión desde Euskadi*, Europako Mugimenduaren Euskal Kontseilua, 2004, 169–219 orr.

⁷⁰ <http://www.consilium.europa.eu/es/european-council/conclusions/pdf-1993-2003/consejo-europeo-de-laeken--conclusiones-de-la-presidencia/>. (Azken bisita 2018/10/15).

La decisión marco sobre la lucha contra la trata de seres humanos, la orden de detención europea, y la definición común de los delitos de terrorismo y de las penas mínimas suponen un avance importante. Es preciso proseguir los esfuerzos encaminados a salvar las dificultades relacionadas con la diferencia de los sistemas jurídicos, favoreciendo en particular el reconocimiento de las resoluciones judiciales tanto en el ámbito civil como penal. Así, la armonización del derecho de familia ha registrado un avance decisivo con la suspensión de los procedimientos intermedios para el reconocimiento de determinadas resoluciones judiciales y, muy particularmente, los derechos de visita transfronteriza de los hijos.

Alegia, aurreko guztia ikusirik, askatasun, segurtasun eta justizia espazioa gardentasun eta kontrol demokratikoaren espazioa printzipioen menpe geratzen den, edo hiritarrek autoritateengan duten konfiantza areagotu dezakeen hobekuntza behar duen aztertzea ezinbestekoa da. Gainera, agerikoa da, arautegi zibil eta penalen gerturapen handiagoak autoritateen arteko lankidetzeta eta eskubide indibidualen babes juridikoa erraztuko luke, eta delinkuentzia antolatu eta nazioz gaindikoaren aurkako borroka indartuko luke. Hortaz, europar integrazio handiagoa behar da ala Europar ez-Batasun / Banatu prozesu baterantz bideratzen ari gara?

2. Prebentzio-zuzenbide goki eta eraginkorra

Nazioarteko Zuzenbide pribatuko diziplinan prebentzio-zuzenbide eta indartze-zuzenbidea ohiko gaiak ditugu. Honen arrazoia “aurrez ikusteak sendatzea edo sentitzea baino gehiago balio du” esamoldeak dioena izan liteke (*más vale prevenir que curar o lamentar*). Hala ere, ziurrenik, benetako justifikazioa emaitzen aurreikuspen edota segurtasun juridiko kontzeptuetan aurkitzen da. Hori dela eta, ondoren agertuko ditugun hausnarketetan indarrean dagoen espainiar ordenamendu juridikoko arau-tresna ezberdinak modu batean ala bestean eskubideak babestu nahi dituzten tresnatzat jo ditzakegun baloratu genitzake.

2.1. Nortasuna eta jatorri biologikoak ezagutzeko eskubidea

Nortasunaren eta jatorri biologikoen ezagutza eskubidearen inguruan 1989ko azaroaren 20ko Haurren Eskubideen Hitzarmena dugu. Espainiar Konstituzioko 96. artikulua agertzen duenarekin bat eginez, gainera Espainian ofizialki argitaratu ostean⁷¹ Hitzarmena gure ordenamendu juridikoan aplikagarri izan zen. Hortaz, Estatuak nazioarteko tresnan agertzen ziren haurren eskubideak babesteko betebeharra hartu zuen⁷². Agertzen ziren eskubideen artean, nortasunerako eskubidearen kontzeptua aurkitzen da, kontzeptu honen barnean, jatorri biologikoak eta berezko historia izateko eta ezagutzeko eskubidea, jaio bezain laster erregistratzeko, izena izateko, nazionalitate bat bereganatzeko, ahal denean bere gurasoak ezagutzeko eta haiengatik zaindua izateko eskubideak bilduz.

Nortasunerako eskubidea nazioarteko Hitzarmen honen 7.1 artikuluan zehazten da, 2.1, 4, 8 eta 9.1 artikulua ere kontuan izanik:

7.1 artikulua ondorengoa agertzen du: *El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.*

2.1 artikulua ondorengoa dio: *Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna ...*

⁷¹ EAO 313, 1990eko abenduaren 31a.

⁷² Nazioarteko Zuzenbidean haurren babesak izan duen garrantzia eta eboluzioaren inguruan, ikus ezazue: BORRÁS, A., “La evolución de la protección del niño en el Derecho internacional privado desde el Convenio de Nueva York de 1989”, ALDECOA LUZARRAGA, F, FORNER DELAYGUA, J.J. (zuzend), *La protección de los niños en el Derecho internacional y en las relaciones internacionales. Jornadas en conmemoración del 50 aniversario de la Declaración Universal de los Derechos del Niño y del 20 aniversario del Convenio de Nueva York sobre los Derechos del Niño*, Madril, Marcial Pons, 2010, 11-37 orr.

4.1 artikulua ere hau dio: *Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención ...*

8. artikulua ere arabera: *1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas. 2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de alguno de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas como miras a restablecer rápidamente su identidad.*

Azkenik, 9.1 artikulua ere honako dio: *Los Estados Partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen ...*

Hala ere, nahiz eta nazioarteko tresna juridiko hau gure ordenamenduaren zati bat izan, 7.2 artikulua ere dioenarekin bat eginez, arautegi nazionala aplikatu beharko da nazioarteko tresnako eskubideak bermatzeko. Hala nola, *los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que haya contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida.*

Alegia, eskubide hauek legegilearen bitartez arau nazionaletan islatzea beharrezkoa bilakatzen da, honela adingabearen nortasunerako eskubide izateko dagozkion neurriak zehazteko. Baita, eskubide hauek urratzean ere beharrezkoak diren babes tresnak martxan jartzeko, modu honetan bere nortasuna bereganatzeko. Gure ordenamendu juridikoan, eta arautegi aniztun izaeraren ondorioz, nortasunerako eskubide hori biltzen duten hainbat arau ditugu, haietako baten bat gainerakoak baino bermatzaileagoa delarik.

Hasteko, lehen mailan adingabearen Babesaren inguruko urtarrilaren 15eko 1/1996 Lege Organikoa dugu Kode Zibileko eta Prozedura Zi-

bileko Legearen eraldaketa partziala, haur eta nerabearen babes sistema eraldatzen duen uztailaren 22ko 8/2015 Lege Organiko eta haur eta nerabearen babes sistema eraldatzen duen uztailaren 28ko 26/2015 Lege Organikoengatik eraldatua edota hobetu dena. Arau honen 21.1bis artikuluan harrerapeko haurren eskubideak biltzen dira, ez dio erreferentziarik egiten adingabe adoptaturi hauek nazioarteko adopzioen inguruko 54/2007 Legean jasotzen baitira. 21.1bis j atalean honakoa jasotzen da “*El menor acogido, con independencia de la modalidad de acogimiento en que se encuentre, tendrá derecho a: Acceder a su expediente y conocer los datos sobre sus orígenes y parientes biológicos, una vez alcanzada la mayoría de edad*”.

Bigarrenik, adopzioetarako azaldu dugun moduan, nazioarteko adopzio inguruko abenduaren 28ko 54/2007 Legea dugu, haur eta nerabeen babes sistema aldaketa inguruko uztailaren 28ko 26/2015 Legea-gatik eraldatu dena. Lege honen 12. artikuluan adingabeak bere jatorri biologikoak ezagutzeko eskubidea jasotzen da.

12. artikulua honela dio:

Las personas adoptadas, alcanzada la mayoría de edad o durante su minoría de edad a través de sus representantes legales, tendrán derecho a conocer los datos que sobre sus orígenes obren en poder de las Entidades Públicas, sin perjuicio de las limitaciones que pudieran derivarse de la legislación de los países de procedencia de los menores. Este derecho se hará efectivo con el asesoramiento, la ayuda y mediación de los servicios especializados de la Entidad Pública, los organismos acreditados o entidades autorizadas para tal fin. Las Entidades Públicas competentes asegurarán la conservación de la información de que dispongan relativa a los orígenes del niño, en particular la información respecto a la identidad de sus progenitores, así como la historia médica del niño y de su familia. Los organismos acreditados que hubieran intermediado en la adopción deberán informar a las Entidades Públicas de los datos de los que dispongan sobre los orígenes del menor.

12. artikulua jasandako aldaketaren ondorioz guraso hitza desagertzen da legezko ordezkari hitza agertuz. Argi dago kontzeptu hau ego-kiagoa dela.

Hirugarrenik, haurtzaro eta nerabezaroko promozio, arreta eta babes inguruko abenduaren 5eko 15/2005 Lege Foralari⁷³ erreferentzia egin behar zaio. 18. artikuluan nortasunerako eskubidea arautzen baitu, eta gure ustetan, bermatasun handiagoa eman behar duen eta zehatzagoa den arau bat izateko aldaketa jasan behar du.

18. artikulua honela dio:

A fin de garantizar adecuadamente el derecho a la identidad de los menores, la Administración de la Comunidad Foral de Navarra llevará a cabo las siguientes actuaciones: a) En los Centros Sanitarios públicos o privados en que se produzcan nacimientos establecerá las garantías suficientes para la inequívoca identificación de los recién nacidos. b) Asimismo, adoptará las medidas necesarias para la inscripción del nacimiento de un menor en el Registro Civil cuando quienes tienen la obligación legal de promover tal inscripción no lo hagan.

Azkenik, haurtzaro eta nerabezarorako arreta eta babes inguruko otsailaren 18ko 3/2005 Euskal Legeari⁷⁴ erreferentzia egin nahi diot. Bere 11. artikuluan, nortasunerako eskubidea garatzen duen artikuluan.

11. artikulua honakoa dio:

Haur eta nerabe bakoitzak eskubidea du bere nortasuna ezagutzeko eta izen bat eta nazionalitate bat edukitzeko, eta jaiotzen denetik egin behar da haurraren izenaren inskripzioa Erregistroan. 2. Botere publikoek eskubide honen erabilera bermatzeko behar beste neurri hartuko dituzte eta, batez ere, betebeharrak betetzen direla zainduko dute: a) Medikua egindako jaiotza-agirian ama nor den zehaztu beharko da. b)

⁷³ NAO 146, 2005eko abenduaren 14a eta EAO 1, 2006ko urtarrilaren 2a.

⁷⁴ EHAA 59, 2005eko martxoaren 30a eta EAO 274, 2011ko azaroaren 14a.

Amagandiko seme-alabatasunaren inskripzioa egin behar da Erregistro Zibilean, erregistratzeari buruzko araudiak ezarritakoaren arabera. c) Adoptatuak izan diren pertsonak edozein herri-administrazioek beraien jatorrizko seme-alabatasunaz izan dezakeen informazioa eskuratu ahal izango dutela ziurtatzea, lege honetako 84. artikuluan ezarritako baldintzak betez (...)

Artikulu honetan agertzen den 84. artikulua informaziorako sarbidea azaltzen du 11. artikulua osatuz eta agituz. 84. artikulua honela dio,

Herri-erakundeetan edo erakunde laguntzaileetan zerbitzu ematen duten pertsonak isilpean gorde beharko dituzte adoptatuengandik eskuratutako informazioa eta adoptatuen seme-alabatasunari buruzko datuak. 2. Aurreko hori gorabehera, eta hurrek eta nerabeek beren guraso biologikoak nor diren ezagutzeko duten eskubidea bermatze aldera, lege honetako 11. artikuluan, Haurren Eskubideen Konbentzioaren 7.1 artikuluan eta Haurren Babesari buruzko eta Nazioarteko Adopzioaren arloko Lankidetzari buruzko Hagako 1993ko Itunaren 30. artikuluan ezarritakoarekin bat etorritik, herri-administrazioek adoptatuen seme-alabatasun biologikoari buruz dauzkaten datuak adoptatutako pertsonen eskura jarriko dituzte, baldin eta haiek hala eskatzen badute. Horretarako, neurri egokiak hartu beharko dira batez ere; isilpeko bitartekaritza-prozedura bat eskaini beharko zaie datuak jakinarazi aurretik, eta, prozedura horretan, alde bakoitzaren familia- eta gizarte-egoeraren berri eman-go zaie hala adoptatuari nola haren guraso biologikoei, bai eta aldeetako bakoitzak beren arteko topaketari buruz agertu duen jarreraren berri ere. Informazio hau egiaz eskuratzeko, adingabeek une egokian egon behar dute beren garapenaren bilakaeran, hori da baldintza, eta nahikoa ezagumen izan behar dute, bai eta aditzeko nahikoa gaitasun ere. Pertsona bati adingabe bat ematen zaionean adopzioan, pertsona horrek badi erakundeari eskatzea haurren edo nerabearen gainean dituen datuak eskura diezazkiola, den haren osasunaren gainekoak, hezkuntzaren gainekoak, edo hari dagozkion beste batzuk ere, haiek izan ezik: haren seme-alabatasunaren inguruko datuekin zerikusia duten informazioak.

Ikusi dezakegun moduan Euskal legea adingabea babesten duen arau bermeena dugu. Haurren Eskubideen Hitzarmenean jasotzen denaren ideia gehien gerturaten den legea dugu. Lortu edota ulergarria den moduan, Euskal legeak informazioa eskuratzeko eskubidea adingabeak bere garapenaren bilakaeran une egokian ez dagoenean eta ulertzeko gaitasuna ez duenean soilik mugatzen da. Aitzitik, Estatu mailan bi lege daude adingabeak bere nortasuna eta jatorri biologikoak ezagutzeko mugak jartzan dituztenak, alde batetik, harrera arautzen duen adingabearen babes inguruko urtarrilaren 15eko 1/1996 Lege Organikoa, eta bestetik, adopzio arautzen duen abenduaren 28ko 54/2007 Legea. Harrera esparruan, 21.1.J artikulua araber, haurrari adin nagusia izan arte informazioa eskuratzeko eskubidea mugatzen zaio; eta adopzioari dagokionean, informaziorako eskubidea adin nagusia izatean behar du edota adingabea den unean informazioa jasotzeko eskaera legezko ordezkariaren bitartez egin behar da (12 artikulua). Alegia, bi lege hauen artikulua hauek nazioarteko arauaren 7.1 artikuluan jasotzen diren nortasunerako eskubidea eta jatorri biologikoa ezagutzeko adingabearen eskubidea ahultzen du.

Zehaztu gabe dauden arau hauek gertaeren benetako errealitatea ezagutzeko trabak dira. Adingabeak bere jatorri biologikoak ezagutzeko eskubidea baldintzatzen dute. Gure ustetan, modu honetan adingabeari bere adopzioa zein modutan eman den ezagutzen eskubidea ukatzen zaio. Kontuan izan ezazue 80 eta 90eko hamarkadetan eman ziren kasuetan aplikagarri ziren hainbat arau, egun inolako aldaketarik gabe, indarrean mantentzen direla.

Ikusi dugunez nafar araua ez da guztiz zehatza. Adingabeari ez dio bere nortasuna ezagutzeko eskubidea bermatzen. Dirudienez, soilik Administrazio eta Osasun Zentro publiko eta pribatuen hainbat ekintza azaltzeko nahia agertzen du, baita hauei jokaerak ere exijitzen die. Dakizuen moduan, exijentzia profesional horiek beren kode deontologiko eta dagokien arauetan arautzen dira. Alegia, lege nafar honen 18. artiku-

luak eduki materialik gabeko intentzioa besterik ez du azaltzen. Hortaz, arau honen eraldaketa aholkatzea egokia litzateke, euskal arauera gehiago hurbiltzen diren irizpideak kontuan izanik.

Bestalde, Giza Eskubideen Europar Auzitegiak, behin eta berriro, Giza Eskubideen Europar Hitzarmeneko 8. artikularen nortasun eta garapen pertsonalerako eskubideen⁷⁵ inguruan hitz egin duela azpimarratu behar dugu⁷⁶. Gai hau argitzeko Gaskin vs. Erresuma Batua kasua dugu, eta kasu honetan Giza Eskubideen Komisioak honela zioen: “*el respeto de la vida exige que cada persona pueda establecer los detalles de su identidad como ser humano y que en principio, las autoridades no le impidan conseguir información relevante, sin justificación alguna*”.

Giza Eskubideen Europar Auzitegiak bere erabakian honela zioen *aux yeux de la Cour, les personnes se trouvant dans la situation du requérant ont un intérêt primordial, protégé par la convention, a recevoir les renseignements qu'il leur faut pour connaître et comprendre leur enfance et leurs années de formation*⁷⁷.

Alegia, europar Auzitegi honek bere jatorri, haurtzaro edota nerabezaroz ezagutzeko erakundeen menpe dauden datuak Eskubideen Europar Hitzarmenagatik babesturik geratzen direla agertzen du, modu honetan informazioa eskuratzeko egoeran dauden pertsonak bere bizitza ezagutzea eta ulertzea ahalbidetuz.

⁷⁵ Honen inguruan besteen artean ikus, ZOCO ZABALA, C., “Niños robados en España e integridad moral: un estudio constitucional”, BARBER BURUSCO, S., eta JIMENO ARANGUREN, R. (Edit.), *Niños desaparecidos, mujeres silenciadas*, Valentzia, Tirant lo Blanch, 2017, 134-140 orr.

⁷⁶ Gai honen inguruan, besteen artean: DURÁN AYAGO, A., “La filiación adoptiva en el ámbito internacional”, *La Ley*, 5272 (2001), 3-14 orr.

⁷⁷ 1989ko uztailaren 7ko Giza Eskubideen Europar Auzitegiko Sententziren 49. paragrafoa.

2.2. *Informazio eta dokumentazio klinikoak eskuratzeko eta horiek modu egokian gordetzeko eskubidea*

Hasieran agertu dugun moduan haur lapurtuen kasuetan gertaera hauek ikertzeko eta argitzeko familiek zailtasun ugariarekin topo egin dute. Beste traba askoren artean, jaiotza, adopzio eta jaioberrien heriotzen informazioa biltzeko oztopoak izan zituzten, informazioaren erregistro okerrengeatik, informazioa eskuratzeko ukatzeagatik eta dokumentazioaren galera edo epe legala pasa ostean dokumentazioaren suntsipenagatik.

Egoera honen aurrean, informazio eta dokumentazio klinikoa eskuratzeko marko juridiko aplikagarriari erreferentzia egitea ezinbestekoa da. Modu honetan indarrean dagoen marko juridikoa Espainiar Konstituzioko 105.b artikulua⁷⁸ jasotzen duen eskubide hau bermatzen duen baloraturaz. Artikuluak honela dio: *Legeak zera arautuko du: Artxibo eta Erregistroetara hiritarren sarbidea, Estatuko defentsa eta seguritateari dagokiona, delituen hautematez eta pertsonen barrukotasuna salbuespenez.*

Egoera honen analisi egokia egiteko ondorengo lege eta arauak kontuan izan behar ditugu. Administrazio Publikoen Prozedura Administratibo Komunaren inguruko urriaren 1eko 39/2015 Legea⁷⁹, azaroaren 26ko 30/1992 Administrazio Publiko eta Prozedura Administrazio Komuneko Erregimen juridikoko Legea indargabetzen duena⁸⁰; gardentasun, informazio publikorako sarbide eta gobernu egokiaren inguruko abenduaren 9ko 19/2013 Legea⁸¹; informazio eta dokumentazio klinikoaren materian pazientearen autonomia, eta eskubide eta betebeharrak

⁷⁸ Besteak beste: Ararteko edo Euskadiko Herriaren Defendatzailea uztailaren 13ko 1/2011 Gomendio orokorrean aztertutako problematika eta tresna legalen eraginkortasuna ikus daiteke.

⁷⁹ EAO 236, 2015eko urriaren 2a.

⁸⁰ EAO 285, 1992ko azaroaren 27a.

⁸¹ EAO 295, 2013ko abenduaren 10a.

arautzen duen azaroaren 14ko 41/2002 Legea⁸²; eta azkenik, Osasun Orokorra arautzen duen apirilaren 25eko 14/1986 Legea⁸³.

Administrazio Publikoen Prozedura Administratibo Komunaren inguruko urriaren 1eko 39/2015 Legeko 13. artikulua Administrazio Publikoekin duten harremanetan gizabanakoak dituen Eskubideak biltzen ditu. Artikulu honetako d epigrafean informazio publiko, artxibo eta erregistroen sarbidea gardentasun, informazio publikorako sarbide eta gobernu egokiaren inguruko abenduaren 9ko 19/2013 Legea eta gainerako ordenamendu juridikora igortzen du.

Administrazio Publikoen Prozedura Administratibo Komunaren inguruko urriaren 1eko 39/2015 Legeko 12. artikulua, bestalde, pertsona ororen Espainiar Konstituzioko 105.b artikuluan jasotako informazio publikorako sarbidearen eskubidea jasotzen du. Dirudienez, artikulua honen arabera interesa duenak datu edota informazioa eskuratzeko gardentasun eta erraztasun osoa ematen diola dirudi, baina azken finean, 12 artikulua arau konstituzionalera zuzentzen gaituen araua dugu. Ondoren, 14.1 artikulua sarbiderako eskubidea mugatuz.

14.1 artikulua honela dio:

El artículo 14.1 viene a disponer que: El derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para: a) La seguridad nacional. b) La defensa. c) Las relaciones exteriores. d) La seguridad pública. e) La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios. f) La igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva. g) Las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control. h) Los intereses económicos y comerciales. i) La política económica y monetaria. j) El secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial. k) La garantía de la confiden-

⁸² EAO 274, 2002ko azaroaren 15a.

⁸³ EAO 102, 1986ko apirilaren 29a.

cialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión. l) La protección del medio ambiente.

Gainera, arau honek mugapena babesaren objektu eta xedearen neurrikoa izan behar dela agertzen du, betiere kasu zehatz bakoitza aztertuz, eta bereziki, sarbidea justifikatzen duen interes publiko edo pribatu gorenaren kontuan hartuz. Nahiz eta mugapen hau ezarri, bertan ez da agertzen sarbidea mugatzen duen interes publiko edo pribatua baloratzea zeini dagokio. Uneoro 14. artikulua honek datu pertsonalen babesera eta informazio publikorako muga bezala balio duen abenduaren 13ko 15/1999 Lege Organikora⁸⁴ egiten die erreferentzia.

Informazio eta dokumentazio klinikoaren inguruan pazientearen autonomia eta eskubide eta betebeharrak arautzen dituen azaroaren 14ko 41/2002 Legea eutsiz, bere lehen artikuluarri erreferentzia egin beharra dugu. Lehenengo artikulua honek Lege honen aplikazio esparrua eta objektua arautzen du. Pazientearen autonomia, informazio eta dokumentazio kliniko materialian paziente, erabiltzaile eta profesionalen, baita osasun-zentro eta zerbitzu publiko eta pribatuen eskubide eta betebeharrak alegia.

Aurreko lege honen 7. artikulua osasun inguruko datuen konfidentzialtasunaz jarduten du, eta 17. artikulua (2010 urtean zegoena baino hobetoagoa dena, kontuan izan urte horretan 1939 urtetik 90eko hamarkada bitarte eman ziren adopzio irregular eta haur lapurtuen kasuen salaketa eta kereilak antolatzen hasi zirela) osasun zentroetako jaiotza (amarekiko lotura zehazteko beharrezkoan diren biometria-, mediku- eta analisi-probak barne) eta heriotza (une honetan dokumentazioa dagokion Administrazioaren esku geratuko da, datuen babeserako arauak agertzen duten segurtasun neurriekin bat eginez modu egokian gordez) inguruko dokumentazio kliniko ez suntsitzeko eta mantentzeko beharra arautzen du.

⁸⁴ EAO 295, 2013ko abenduaren 10ekoa.

Azkenik, arau honekin amaitzeko, 18. artikuluko 1 eta 3 epigrafeak laburki azaldu behar ditugu. 1 eta 3 epigrafeak honela diote:

El paciente tiene el derecho de acceso, con las reservas señaladas en el apartado 3 de este artículo, a la documentación de la historia clínica y a obtener copia de los datos que figuran en ella. Los centros sanitarios regularán el procedimiento que garantice la observancia de estos derechos.

El derecho al acceso del paciente a la documentación de la historia clínica no puede ejercitarse en perjuicio del derecho de terceras personas a la confidencialidad de los datos que constan en ella recogidos en interés terapéutico del paciente, ni en perjuicio del derecho de los profesionales participantes en su elaboración, los cuales pueden oponer al derecho de acceso la reserva de sus anotaciones subjetivas.

3 epigrafe honi dagokionean, pazientearen dokumentazio eta klinika-historiarako sarbiderako eskubidea mugatzen duten xehetasun horiek ez dute bat egiten nortasunerako eskubide eta jatorri biologikoak ezagutzeko eskubidearen inguruko nazioarteko arauak esaten dutenarekin. Oinarritzko eskubideen babes sistema honetan pazienteari informaziorako sarbidea mugatzea (logikoki, jaiotza materian pazientea jaioberria eta ama biologikoa direla kontuan izan beharra dago) ez du inolako zentzurik. Egun indarrean dagoen arautegia kontuan izanik, gure aburuz, nortasunerako eskubidea eta jatorri biologikoak ezagutzeko eskubideak jaiotzan parte hartzen duten profesionalen eskubideen (hala nola, datuen babeserako eskubidea edo intimitate-eskubidea) gainetik egon behar dira, sarbiderako eskubidea “ohar subjektiboetara” (*anotaciones subjetivas*) ukatuz gero. “Ohar subjektibo” horiek klinika profesional baten erditzegela edo ebakuntza-gela batetan hartzen diren oharrek bezala definituz, betiere “ohar subjektibo” horiek erditzearekin zer ikusirik ez dutenean.

Laburbilduz, arau berri hauekin batera barne ordenamendu juridiko hobetu da, hala ere, oraindik ere arautegi materian hobekuntza eta egokitzapenak egin beharra dago, hori dela eta, segurtasun juridiko handiagoa

bermatzen duen eta gertaera hauek ekidingo duen haur eta adingabearen babeserako marko juridiko baten inguruan lan egin beharra dago. Botere publikoek familiaren babes sozial, ekonomiko eta juridikoa modu eraginkorrean bermatzea ezinbestekoa da, era berean, nazioarteko arauetan beren eskubideak zehazten diren moduan haurrak babestu behar dute⁸⁵.

IV. ONDORIOAK

Egun adingabearen babesa bermatzen duen marko juridikoak etengabeko aldaketak jasaten ari dela azpimarratu behar dugu, adopzio irregularra, ama biologikoengandiko haurren banaketa edo lapurreta gizakien nazioarteko trata eta haur lapurtuen kasuen aurkako borroka biltzen dituen hain zuzen ere. Ez dago zalantzarik gure esku dauden arau-tresna nazional, europar eta nazioartekoak, baita auzitegi gorenen jurisprudentziak ere, ez direla nahikoak izan. Ez soilik datu kuantitatibo bezala kontuan hartuz, arau-tresna guzti horiek ezin izan diete sorturiko arazoei erantzun koherente, eraginkor eta egoki bat eman.

Nazioarteko Zuzenbide pribatuko diziplinaren ikuspuntutik, Europar Batasunak bere gain dituen eskumen eta gaitasun guztiak bereganatzea eta materialki exekututzea beharrezkoa dirudigu. Alegia, behin Europar Batasunak nazioarteko esparruan modu legitimoan jokatzea ahalbidetzen dion berezko izaera juridikoa hartuta, eskumenak materialki exekututzea ezinbestekoa dela ikusten dugu. Era berean, gainerako Estatu Kideak partekaturiko eskumenak martxan jartzera premiatu behar ditu, honela arauen antolamendurako jarraibide berriak sortuz. 1969ko maiatzaren 23ko Tratatuaren Zuzenbideari buruzko Vienako Hitzarmenak bil-

⁸⁵ BORRÁS, A., “La protección internacional del niño y del adulto como expresión de la materialización del Derecho internacional privado: similitudes y contrastes”, *Pacis Artes: Obra homenaje al Profesor Julio D. González Campos*, t. II, Derecho internacional privado, Derecho constitucional y varios, Madril, UAM/ Eurolex, 2005, 1287-1308 orr.

dutako antolamendu arauk egin zuten moduan, arautegien elkarreraginarari egungo erantzun eraginkor bat eman zieten, honela berezi eta ahulagoa den haurraren babes esparruari segurtasun juridiko bermatuz.

Bestalde, esan beharra dago Banaketa edo Europar ez-Bateratasun/Banatasun prozesua murrizteko Europar Batasuneko integrazio politiko, sozial, ekonomiko eta juridiko handiagoa beharrezkoa dela. Honela, benetan bermaturik duen askatasun, segurtasun eta justizia espazioa duen Europako Estatu Batuen proiektua finkatuz.

Hortaz, Europar Batasunak mundu mailan duen konbentzimendu gaitasun eta sedukzio politikorako joera bultzatzera premia nahi dugu, modu honetan, agerturiko egoera edota kasuak etorkizunean ekiditeko asmoz arau efikaz eta eraginkorrak bateratzeko eta arautzeko. Eta hauek ekiditen ez direnean, egoera ilegal hauei aurre egiteko identifikazio, exekuzio eta autorentzako zigor arau irmoak izateko.

Aurreko hau eginez gero, gure esku dauden arau tresna juridiko gehienak (ingeniaritza juridikoak direnak, baina erakunde publiko, administrazio eta Estatuaren inolako laguntzarik gabe hutsak geratzen direnak), etorkizunean espeleologia juridikoan hasteko tresna hutsak izatera bilakatzeko arriskua dute. Hori dela eta, Espainian eman diren haur lapurtuen kasuak argitzeko erakundearen laguntza guztiz beharrezkoa da.

Bestalde, nahiz eta ondorioen azken atal honetan izan, Botere Judizialeko Lege Organikoko 23.4 artikulua erreforma edo aldaketa modu egokian ulertu ez zela agertzea ezinbesteko ikusten dugu. Erreforma honek jurisdikzio unibertsalaren zentzua eraldatu zuen eskubideak edota epaitegira bidaiatzeko aukerak murriztuz. Alegia, Espainian agertutako haur lapurtuen kasu hauek Argentinan ikertzen eta epaitzen saiatu dira, baina instrukzioan oztopo handiak aurkitu dituzte.

Era berean, amaitzeko, nahiz eta lan osoan zehar azaldu, haur lapurtuen gertaeretan giza eskubideen urraketa bi esfera ezberdinetan eman

dela azpimarratu nahi dugu. Lehenik eta behin, garai haietako haur desagertu haiek bere giza garapen eta askatasun eskubidearen oinarritzko eskubidea bezala, beren benetako nortasuna ezagutzeko eskubidea dute. Eta Bigarrenik edota azkenik, behin eta berriro agertu dugun moduan, hauek beren jatorrik biologikoak ezagutzeko eskubide osoa dute.

V. BIBLIOGRAFIA

ÁLVAREZ RUBIO, J.J., *Las Lecciones Jurídicas del Caso Prestige: Prevención, Gestión y Sanción frente a la contaminación marina por hidrocarburos*, Iruña, Aranzadi, 2011, 13-32 orr.

—*Las normas de derecho interregional de la ley 3/1992 de 1 de julio, de derecho civil foral del país vasco*, Oñati, Instituto Vasco de Administración Pública, 1995.

BELINTXON MARTIN, U., “Derecho internacional privado y niños robados: algunas cuestiones para la reflexión en torno a la protección del menor”, BARBER BURUSCO, S., eta JIMENO ARANGUREN, R. (Edit.), *Niños desaparecidos, mujeres silenciadas*, Valentzia, Tirant lo Blanch, 2017, 85-119 orr.

—*Derecho europeo y transporte internacional por carretera*, Zizur Txikia, Aranzadi, 2015, 26... orr.

BORRÁS, A., “La evolución de la protección del niño en el Derecho internacional privado desde el Convenio de Nueva York de 1989”, ALDECOA LUZARRAGA, F., FORNER DELAYGUA, J.J. (zuzend.), *La protección de los niños en el Derecho internacional y en las relaciones internacionales. Jornadas en conmemoración del 50 aniversario de la Declaración Universal de los Derechos del Niño y del 20 aniversario del Convenio de Nueva York sobre los Derechos del Niño*, Madril, Marcial Pons, 2010, 11-37 orr.

—“La protección internacional del niño y del adulto como expresión de la materialización del Derecho internacional privado: similitudes y contrastes”, *Pacis Artes: Obra homenaje al Profesor Julio D. González Campos*, t. II, Derecho internacional privado, Derecho constitucional y varios, Madril, UAM/ Eurolex, 2005, 1287-1308 orr.

—“La Comunitarización del Derecho Internacional Privado: pasado, presente y futuro”, *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz (2001)*, Vitoria-Gasteiz, Euskal Herriko Unibertsitateko Argitalpen Zerbitzua, 2002, 285-318 orr.

CALVO CARAVACA A.L. eta CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Derecho internacional privado*, II, Granada, Comares, 2016, 435- 438 orr.

CALVO CARAVACA, A.L., “El Derecho internacional privado de la Comunidad Europea”, *Anales de Derecho*, Murcia: Universidad de Murtzia, 21 (2003), 49-69 orr.

CHICHARRO, A., “Las desapariciones forzadas de niños a la luz de la Convención de la Naciones Unidas de 2006”, BARBER BURUSCO, S., eta JIMENO ARANGUREN, R. (Edit.), *Niños desaparecidos, mujeres silenciadas*, Valentzia, Tirant lo Blanch, 2017, 43-84 orr.

CHICHÓN ÁLVAREZ, J., “La sustracción de menores en el Derecho internacional: Teoría (jurídica) y práctica (española)”, BARBER BURUSCO, S., eta JIMENO ARANGUREN, R. (Edit.), *Niños desaparecidos, mujeres silenciadas*, Valentzia, Tirant lo Blanch, 2017, 31-40 orr.

DE MIGUEL ASENSIO, P., “Integración Europea y Derecho Internacional Privado”, *RDCE*, bol. 2 (1997), 413-445 orr.

—“La evolución del Derecho internacional privado comunitario en el Tratado de Amsterdam”, *REDI*, bol. L, 1 (1998), 373 -376 orr.

DURÁN AYAGO, A., “La filiación adoptiva en el ámbito internacional”, *La Ley*, 5272 (2001), 3-14 orr.

—“El interés del menor como principio inspirador de la adopción internacional”, *Anuario de la Facultad de Derecho*, 18 znb., 2000, 355-366 orr.

FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., “El 60 aniversario de los Tratados de Roma: algo más que una simple celebración”, *La Ley: Unión Europea*, 46 (2017), 1-8 orr.

—“La compleja adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos y las secuelas del Dictamen 2/2013 del Tribunal de Justicia”, *La Ley Unión Europea*, 23 (2015).

—“La comunitarización del Derecho internacional privado y Derecho aplicable a las obligaciones contractuales”, RES, 140 (2009), 600... orr.

—“El Espacio de libertad, seguridad y justicia consolidado por la Constitución Europea”, *La Ley*, D-195 (2004), 16 orr.

—“El Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia en el Proyecto de Convención Europea”, *Europa ante su Futuro – una visión desde Euskadi*, Europako Mugimenduaren Euskal Kontseilua, 2004, 169-219 orr.

GONDRA ROMERO, J.M., “Integración económica e integración jurídica en el marco de la Comunidad Económica Europea”, GARCÍA DE ENTERRÍA, E., GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., MUÑOZ MACHADO, S. (zuzen.), *Tratado de Derecho Comunitario Europeo*, bol. I, Madril, Civitas, 1986, 275-312 orr.

GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., “Diversification, Spécialisation, Flexibilisation et Materialisation des règles de Droit International Privé”, *RdesC*, t. 287 (2002), 156... orr.

GUZMÁN ZAPATER, M., “Cooperación civil y tratado de Lisboa: ¿Cuánto hay de nuevo?”, *La Ley*, 7479 (2010), 713... orr.

IRIARTE ÁNGEL, J.L., “Propiedad y Derecho internacional”, *Los conflictos internos en el sistema español*, Fundación registral (Colegio de registradores de la propiedad y mercantiles de España), 2007, 133-163 orr.

JIMENO ARANGUREN, R., “Sustracción de niños y adopciones ilegales en la República de Irlanda”, BARBER BURUSCO, S., eta JIMENO ARANGUREN, R. (Edit.), *Niños desaparecidos, mujeres silenciadas*, Valentzia, Tirant lo Blanch, 2017, 349-395 orr.

OTAEGI AIZPURUA, I., *La relevancia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la Protección de los Derechos del Menor*, Zizur Txikia, Aranzadi, 2017.

ZOCO ZABALA, C., “Niños robados en España e integridad moral: un estudio constitucional”, BARBER BURUSCO, S., eta JIMENO ARANGUREN, R. (Edit.), *Niños desaparecidos, mujeres silenciadas*, Valentzia, Tirant lo Blanch, 2017, 134-140 orr.