

# ATZERRITARREN ESKUBIDEAK KONSTITUZIO ESPAINIARRAREN ARGITAN

Miren Jasone Urkola Iriarte

Zuzenbide Administratiboko bekaduna

Aurtengo uztailean Udako Euskal Unibertsitatearen Zuzenbide Sailean, atzerritarrek gaitzat harturik, Donostiako Zuzenbide Fakultateko zenbait bekadun eta ikaslek aurkeztutako lan-sortaren lehen atala da hau.

Bertan, Konstituzioaren titulo I-ak arrezagaturiko eskubide eta libertateek atzerritarrekiko duten norainokotasunaren azterketatxo bat egin nahi izan da, Extranjeria-Legeak eta bere Erregelamenduak, Jurisprudentziak eta doktrinak egin dizkieten ñabardurak ikusiz.

Norainokotasun hori espainiarrekikoarekin konparatuz, aipatu eskubide eta libertateen sailkapen bat egin da (berezko eskubide absolutu edo erlatiboak –Konstituzioak atzerritarrei arrezagutuak– eta Arau horrek formalki edo tazituki baztertuak), haiei Espainiako ordenamendu juridikoan egozten zaien **status**aren zertzelada batzu eman asmotan.

---

## I Sarrera

---

Hasiera batean lan honetan ikuspegi konstituzional eta administratibo batetik begiratuta atzerritarrek Espainian duten egoera juridikoaren azterketa egitea proiektatu bazen ere, gaia oso zabala zela ikusirik, murriztea erabaki da eta haren ataltxo bat besterik ez aztertzea, hau da, Konstituzioaren arabera atzerritarrek dituzten eskubideez soilik aritzea, hori sakonxeago eginez. Beraz, orain azterketa hori egiten saiatuko gara.

Ordenamendu desberdinetan atzerritarren STATUS JURIDIKOA aztertzen badugu, ondoko hiru sistema hauek aurki ditzakegu:

\* Berdintasun-sistema.

Sistema honetan atzerritar eta nazionalen status-en artean ez legoke desberdintasunik.

\* Elkarrekotasun-sistema.

Hemen ere, nazionalari arrezagaturiko eskubideak edukiko lituzke atzerritarrek baina, beti ere, atzerritar horien Estatuak, hartu duen Estatu nazionalari arrezagutzen badizkie.

\* Diskriminazio-sistema

Nazionalak atzerritarrek baino status hobea lukete.

Ikus dezagun, ba, sistema horietatik zeinetan aurkitzen den atzerritarra Espainian. Horretarako, lehenik, atzerritarrei zeintzu eskubide arrezagutu zaizkien, eta zeintzu, ez, ikusi beharko dugu.

Guztiok dakigunez, **13. artikuluan** aurrikusia du atzerritartasunari buruzko gai hau 1978. go Konstituzio espainiarrak.

MIQUEL CALATAYUD-en ustetan, dena den, aurrikuspen hori konstituziogileen aukera bat izan zen (*Estudios sobre extranjería*, Bosch, 1987, 15. orr.), berdin eratuko omen zen Espainia Zuzenbidezko Estatu Sozial eta Demokratiko moduan konstituziokotze hori egon ez balitz ere (guztiok demokratikotzat hartzen ditugun hainbat herrialdek ez dute atzerritarrik aipatzen beren Konstituzioetan). Kasu horretan, Espainiarekiko lotesleak diren eta pertsona ororen giza eskubide eta oinarrizko libertateak jaso dituzten nazioarteko hitzarmenek osatuko lukete atzerritarren babespena (Konstituzio Espainiarren 10.2 artikulua dioenez, Arau horretan arrezagaturiko oinarrizko eskubide eta libertateak **Giza Eskubideen Deklarazio Unibertsalaren** eta Espainiak haiei buruz berretsitako **nazioarteko tratatu eta akordio**en arabera interpretatuko direla gogoratu).

Guzti hori, ordea, hipotesitan besterik ez da geratu, Konstituzio espainiarraren 13. artikulua hor bait dago.

Artikulu honek lau atal ditu, oraingoz guri gehien interesatzen zaiguna lehenengoa bada ere.

Lehen atal honen arabera, atzerritarrek Espainian Konstituzioaren I. Tituluak bermaturiko libertate publikoak gozatuko dituzte, Tratatuak eta Legeak ezartzen dituzten eran.

Gainerantzean, artikulu honek espainolentzat gordeko ditu partaidetza politikozko eskubideak -udal mailakoak salbu (2.atala)- azkeneko bi ataletan estradizioa eta asiloa arautuz.

Esana dugun lez, guri orain **1. atala** interesatzen zaigu, eta hain zuzen ere, Auzitegi Konstituzionalak izan du bere hitzak zertxobait argitzeko aukera **azaroaren 23ko 107/1984. Sententzian** (EBO 1984.eko abenduaren 21ekoa). Sententzia hau **anparozko helegite** batetan emana izan zen.

Helegileak –langile uruguaiarra izanik, egoitza-baimenik ez zuenez, auzitegi laboralek lan-kontratuaren deuseztasuna deklaratu bait zioten– **berdintasun-eskubidea** (KE-ren 14. art.) eta **lan-eskubidea** (KE-ren 35. art.) alegatzen zituen.

Enpresari-ohiak, berriz, ez zuen eskubide horien edukirik eztabaidatzen, baizik eta beraien **titulartasuna** (beraren ustetan, espainiarrei soilik bait zegozkien).

Hori zela eta, Auzitegi Konstituzionalak atzeritarren egoera juridikoa zein zen agertu zuen.

Beraren esanetan (3. Oinarri Juridikoa), 13. artikulua arabera –eta "**libertate publiko**" barruan eskubide nahiz libertateak sartuz– legeak edo tratatuek esango dute eskubide horien titular izateko edo bere edukina egikaritzeko atzeritarrek espainiarrekiko berdintasunean dauden ala ez, baina horrek ez du esan nahi horrekin "konstituziozkanpotu" egin nahi izan denik atzeritarren egoera: atzeritarren eskubideek **Konstituzionalak** izaten jarraitzen dute (eta babespen konstituzionala izango dute), baina bere edukinari dagokionean, **Egitura Legala** duten eskubideak dira.

Azkenean, Konstituzioak atzeritarrei oinarritzko eskubideak arrez-

gutzen zizkiela **onartu arren**, helegitea **ezetsi** egin zuen helegileak aipatutakoek ez bait zioten, bere ustetan, auziari oinarririk ematen.

13. artikulua horixe garatuz, **Lege Organiko 7/1985, uztailaren 1ekoa, atzeritarrek Espainian dituzten eskubide eta libertateei buruzkoa** promulgatuko da (EBO zk. 158, 1985.eko uztailaren 3koa) eta, ondoren, bere **Erregelamendua: Errege Dekretu 1119/1986, maiatzaren 26koa** (EBO zk. 140, 1986.eko ekainaren 12koa).

Hain zuzen ere, aipatu Lege Organiko horren zenbait artikuluren aurka Herri-Defendatzaileak aurkeztutako **konstituzio kontraketaren helegitean** Auzitegi Konstituzionalak emandako sententzian (**uztailaren 7ko 115/1987. Sententzia** -EBO 1987.eko uztailaren 29koa-) atzeritarren eskubideak aztertzeke garaian bi ikuspegi desberdin daudela ikusiko da.

Kasu honetan, bai Herri-Defendatzaileak berak, baita Estatuaren Abokatuak ere, orokorki, Konstituzioak atzeritarrei arrezagaturiko libertate publikoen norainokotasuna planteatua zuten, baina sententziak, galderari ihes eginez, ez zuen horrelakorik ukitu.

Dena den, Rubio Llorente, Tomás y Valiente eta García Mon y González Regueral magistratuek eginiko **boto partikularrean** garbi ikus daitekeenez, bi ikuspegi desberdin erabili dira:

#### **\* Plenoarena**

Hauxe izango litzateke: Konstituzio espainiarraren 13.1 artikulua atzeritarren eskubide oinarritzko eta libertate publikoak espainiarrengandik

desberdin arautzeko eskuduntza ematen dio legegileari, baina honek ezin izango ditu inola ere gainditu Konstituzioak eskubide eta libertate horiek orokorki bermatzean, beraien edukinari ezartzen dizkion muga inplizitu edo esplizituak; beste hitz batzutan esateko, 13. artikulua Konstituzioak atzerritarrei eskubide bat zuzenean arrezagutu dienean ez dio uzten legegileari eskubide hori nahi duen eran moldatzen.

Ikuspegi honen arabera, espainiar eta atzerritarren artean desberdintasunak onartzeak ez du esan nahi Konstituzioak agindutakoa kontutan izan gabe arautu behar duenik legegileak .

#### **\*Boto partikularra aurkeztu zutenena**

Hauek ikuspegi zeharo desberdina dute: beraien ustez, Plenoaren ikuspuntua onartuz gero, 13.1 artikulua soberan egongo litzateke, arautze desberdina emateko posibilitatea Konstituzio espainiarraren 14. artikulua "**sensu contrario**" interpretatuz ere atera bait daiteke (artikulu horrek espainiarrei soilik arrezagutzen die, legearen aurrean, berdintasun-printzipioa).

Azpimarratu dutenez, 13.1 artikulua "**libertate publikoak**" aipatzen ditu (ez oinarrizko eskubideak) eta, beraz, bere agindua libertate horiekikoa besterik ez dela ulertu behar da.

Guzti horren ondorioz, Konstituzioak **orokorki arrezaguturiko eskubideak**, "gizakiaren duintasunaren ondorio direnak" atzerritarrek espainiarren era berean izango dituzte; baina *libertate publikoen* kasuan, Konstituzioak arrezagutu badizkie,

legegileak Espainian legez dauden atzerritarrei kendu ezin izan arren, horien edukina egokien iruditzen zaion moduan eratu dezake. Ahalmen horrek muga batzu izango ditu, noski, baina ez dira Konstituzioaren libertate publikoei buruzko aginduetan aurkituko, baizik eta Espainiak berretsi dituen nazioarteko tratatuetan.

Ohar bezala, esan dezagun Auzitegi Konstituzional berorrek bere 109/1984 Sententzian, kasu honetan boto partikularrik gabe, esan zuenaren arabera, 13. artikulua erabili duen "libertate publiko" esamoldeak ez du esanahi murrizgarririk eta oinarrizko eskubide nahiz libertate publikoetara zabal daiteke.)

Edonola ere, bi ikuspegiak dira zilegi, baina gogoratu behar dena hau da, lehenengoak Auzitegi Konstituzionalaren gehiengoaren jarrera agertzen duela... eta horrek badu pisua.

---

## **II Egituraketa juridikoa**

---

Idea orokor hoiek eman ondoren, azter dezagun Konstituzioak atzerritarrei arrezagutu dizkien libertate publikoen egitura juridikoa.

Aurrez aipatutako 107/1984 Sententzia horretan bertan, bere 4. Oinarri Juridikoan hain zuzen ere, Auzitegi Konstituzionalak dioenez, eskubideen titulartasuna eta egikaritzea aztertzerakoan eta, zehatzago esateko, eskubideen egikaritzea berdintasunik ba ote dagoen ikusterakoan, eskubide konkretua zein den ikusi behar da, mota desberdinetako eskubideak bait daude:

- espainiar nahiz atzerritarrei berdin dagozkienak eta, beraz, araupen berdina izango dutenak.
- atzerritarrak bazterturik dituzten eskubideak.
- atzerritarrei dagozkien edo ez, tratatu edo legeek esango digutenak, kasu honetan espainiarrekiko tratu-desberdintasuna posiblea izango delarik.

Sailkapen hori zertxobait ñabartuz, **Miquel Calatayuden** esanetan (op. cit., 22 eta hurr.) Konstituzioak arrezagaturiko eskubideen artean bi mota egingo lirateke:

- \* espainiar eta atzerritarren artean banatzen diren eskubideak (hau da, batzuri nahiz besteei arrezagatuak daudenak).
- \* atzerritarrentzat baztertuak dauden eskubideak.

Baina, bi mota hauen barruan ere bereizketak egiten ditu. Alde batetik, atzerritarrei arrezagaturiko eskubideen barruan, bi "azpi-mota" egingo dira:

- berezko eskubide absolutuak
- berezko eskubide erlatiboak

Eta, bestetik, baztertutako eskubideen artean, beste bi "azpi-mota":

- tazituki baztertutakoak
- espresuki baztertutakoak

Egile honek eman digun sailkapen honetan I. Tituluak aurrikusitako eskubide eta libertateak sartzen saia gaitezen.

## 2.1. Espainiar nahiz atzerritarrei arrezagaturiko eskubideak

### A) Berezko eskubide absolutuak

Hemen giza eskubideak sartzen ditu: eskubide hauek gizakiaren nortasun eta duintasunetik eratorriko lirateke.

Multzo honetako eskubideetan ezin da, inola ere, espainiar eta atzerritarren arteko araupen-desberdintasunik sartu: titular izaterakoan nahiz eskubidearen edukin konkretuan berdintasun osoa aurrikusiko da.

Konstituzioan eskubide-mota hau arrezagatzeak dakartzan ondorioak hauexek izango lirateke haren ustetan:

- Espainian maila gorena duen arauak formalki aurrikusten ditu atzerritarrek pertsona moduan dituzten eskubideak.
- Eskubide horiek zeintzu diren eta noraino heltzen diren zehaztu da, nazioarteko hitzarmenek dituzten zehazgabetasunak mugatuz.
- Norbaitek eskubide horiek urratzen badizkiete, espainiarren babespen berbera izango dute atzerritarrek: maila guztietako instantzia juridikzionalak irekiko zaizkie, baita gorenak ere (adibidez, Auzitegi Konstituzionalaren aurrean aparoko helegitea aurkatu ahal izango dute).

Ezaugarri hauek ikusirik, eskubide horiek zehatz ditzaun.

## 1. Bizitzaren eta osotasun fisiko eta moralaren eskubidea (KE-ren 15. art.)

Jada aipatua dugun AKS 107/1984-k bi eskubide horiekiko desberdintasunik ezartzea ezinezkoa dela ere esan du.

**Bizitza-eskubideari** dagokionez, esan beharra dago heriotza-zigorra ez dela osotara abolitua izan: Konstituzioaren arabera, lege penaletan aurrikusia izan daiteke, baina gerra garaian soilik izango litzatekeelarik aplikagarri.

**Torres del Moralek** dioenez (*Principios de Derecho Constitucional Español*, I liburukia, Madril, 1985, 198. orr.) posibilitate bat besterik ez da: ez legegilearekiko agindua (legegileak, beharrezkoa dela uste badu, ezar dezake baina ez dauka obligaziorik).

Beraz, eta heriotza-zigorra bake-garaian ere mantentzen duten Estatuak badirela kontutan izanik, atzerritarrak Espainian, alde horretatik, bere Estatuan baino babestuagoak egotea gerta daiteke.

**Osotasun fisiko eta moralaren eskubidea** babesterakoan, berriz, Konstituzioak inori torturarik edo zigor edo tratu ezgizakoi edo degradatzailek ezartzeko debekua dauka.

Esan beharra dago Espainiak sinatua duela New York-en 1984.eko abenduaren 10ean eginiko Konbentzioa, tortura eta tratu edo zigor krudel, ezgizakoi edo degradatzaileen aurkakoa (EBO 1987.eko azaroaren 9koa).

**Serrano Albercarekin** ados agerturik, **Ferrer Peñak** (*Los derechos de los extranjerios en España*, 70 orr., Tecnos, Madrid, 1989) beste artikulua batzutara ere zabaltzen du eskubide honen babesa, azken hauek politika sozial eta ekonomikoaren printzipio zuzentzaileen Kapituluaren (I. Tituluaren III. kapituluaren) agertzen direnetakoak izanik:

- alde batetik, KE-ren 39. artikulura, hain zuzen ere, haurtzaroaren babespena aurrikusten bait du.
- bestetik, KE-ren 43. artikulura, honek osasunaren babespena bideratzeko prebentzioko neurriak eta osasun-heziketa, heziketa fisikoa eta kirola aurrikusten bait ditu, eta berarekin loturik dagoen KE-ren 45. artikulura, ingurugiroaren babespena eta bizitza-kalitatea babestu eta hobetzeko aurrikuspenak bait ditu.

## 2. Sinismen-libertatea (KE-ren 16. art.)

Libertate hau ere expresuki aipatzen du 107/1984 AKSak desberdintasuna baztertuz.

Konstituzioaren hitzetan, inor ezin izango da bere sinismenei buruz deklaratzera behartua izan, ideologi, erlijio- eta kultu-libertateak bere adierazpenetan *ordena publikoak* ezartzen dizkion mugak besterik ez dituelarik izango.

Beraz, atzerritarrak nahi duen sinismena eduki eta kanpora dezake, beti ere ordena publikoa errespetatuz.

Libertate hau 7/1980 Lege Organikoak, uztailaren 7koak, arautu du.

Bestalde, KE-ren 30.2. artikuluan aurrikusten den kontzientzi eragozpena sinismen-libertatearekin lotu izan bada ere, atzerritarrekiko ez du eraginik izango, gero ikusi ahal izango dugunez (Espainia defendatzeko obligaziorik ez bait dute).

### 3. Libertate eta segurtasun pertsonalaren eskubidea (KE-ren 17. art.)

**Miquel Calatayud**-ek ohorezko maila ematen dio libertate pertsonalari berezko eskubide absolutuen barruan (op. cit., 23. orr.).

Libertate-eskubidearen edukin prototipikoa hauxe izango litzateke: atxilotua, nonbaiten sartua edo preso egina ez izateko eskubidea.

Dena den, libertate hori dela medio, pertsona batek gizarteari kalterik egingo balio, gizarteak libertate hori kendu edo murriztuz erantzun diezaioke, baina beti ere berme batzuren menpean.

Pertsona bati zilegia den jokaera bat aurrera eraman ala ez bere borondatez erabakitzea eragozten zaion bakoitzean, eskubide honen babesa inbokatu ahal izango da.

Konstituzioak aurrikusi dituen bermeak hauexek izango dira:

- atxilotetak ezin du 72 ordutik gora iraun eta berehala esango zaizkio atxilotuari zeintzu diren bere eskubideak eta atxilotzeko arrazoiak, abokatuaren laguntza emanaz.
- prebentziozko presoaldia posible izateko epailea beharrezkoa izango da.

- **Habeas Corpus**: legez-kontra atxilotu den pertsona oro epailearen eskuetan utzi behar da berehala (Maiatzaren 24eko 6/1984 Lege Organikoak)

Askotan eskubide honekin loturik **zirkulazio-eskubidea** agertuko zaigu, baina azken honek izaera desberdina du (berezko eskubide erlatibo da): horregatik, eta zirkulazio-eskubidearen ikuspegitik begiraturik, doktrinak zilegitzat dauka atzerritarrak Espainiatik botatzeko ahalbidea, legean aurrikusi bezala eginez gero.

Dena den, kasu hauetan atxilotetarik egin behar bada, ezin da Konstituzioak ezarri duen epetik gorakoa izan.

115/1987 AKSak, Estranjeria-Legearen 26.a artikulua KE-ren 17. artikuluekiko konstituzioko ote zen aztertu zuen. Artikulu horrek, atzerritarra botatzeko espedientea aurrera doan bitartean **kautelazko edo prebentziozko atxilotetak** ahalbideratzen ditu zenbait supostu (legezkontra egotea, Estatu-segurtasunaren edo interes espainiarren aurkako iharduerak, bizibide zilegirik eza, eskea edo legezkontrako iharduerak) ematen badira.

Herri-Defendatzailearen ustez, posibilitate horrek KE-ren 17. artikulua ezarritako mugak gaindituko lituzke.

Auzitegi Konstituzionalak hori onarturik, 26.2 artikulua horren **irakurketa berria** egin zuen: atzerritarrak 72 ordutik aurrera libertatez gabetua jarraitzeko, Administrazioak baimena eskatu beharko dio epaileari.

Bere esanetan, libertate pertsonalak Auzitegien esku egon behar du eta ez Administrazioaren ahalmenpean.

Atzerritarra botatzeko prozeduran sartua badago, barneraketarik egotea ala ez, epaileak erabaki behar du, **auto motibatu eta helegingarri** bidez.

**Borrajo Iniestak**, dena den ("El status constitucional de los extranjeros", in *Estudios sobre la constitución española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*, 724 orr, II liburukia, Civitas, Madril, 1991), eta nahasketak itzuri nahian, zenbait ñabardura egin ditu:

- \* Gogoratzen duenez, Konstituzioak agintari administrazioei, barneratzea eskatuz, epailearengana joateko ematen dien epea ez da hiru egunekoa (72 ordukoa), baizik eta "ikerketak egiteko nahitaezkoa" dena, muga maximoa hiru egun horiek izango delarik.

Ikerketak epe motzagoan egin ahal badira **ezin da** 72 orduko epe hori *amaitu arte itxaron* epailearengana joateko; bestela, konstituziokontrako egintza izango da (*oso gauza desberdina* da 72 orduko epe hori gainditu bada funtzionarioei egozten zaien *erantzukizun penala*: KP-ren 186. artikulua).

- \* Bestalde, epaileak baimentzen duen barneratzea ez da Administrazioaren atxiloketaren luzapena: beste *izaera desberdin* bat du.

Atxiloketaren helburua ikerketa erraztea eta, bere kasuan, barneratze-ebazpena beteko dela

ziurtatzea bazen, barneraketak bota daitekeen pertsona hori segurtatu nahi du, alde egin dezakeela uste delako edo botatzeko ezespren hori erraztu ahal izateko.

- \* Hirugarren ñabardura: estranjeria-arazoetan Administrazioak erabakitzeke ahalmena duela egia bada ere, **Borrajo Iniestak** azpimarratzen du ezin duela inola ere gizabanakoaren libertatearen gain erabakirik hartu, hori epaileari bait dagokio.

- \* "Habeas Corpus"-ari buruzko datu batzu ematen ditu, azkenik.

- Horretarako gaituriko lekurik ez zegoelako, gartzela arruntetan barneratuak izan zirenak libre utzi diren kasuak egon dira. Horren ondorioz, Administrazioak leku bereziak prestatu beharra izan du.

- Beste batzutan, "Habeas Corpus"-a, botatzeko erabakiak betetzearen, atzerritarrak libertateaz gabetu izanagatik eman da.

- Edonola ere, figura hau eraginkorra azaldu omen da.

#### 4. Intimitate-eskubidea (KE-ren 18. art.)

- Artikulu honek ohorearen eta intimitate pertsonal eta familiarren eskubidea aldarrikatu du, informatikaren erabilpena legez mugatzea aginduz (horren ondorio dira maiatzaren 5eko 1/1982 Lege Organikoa eta maiatzaren 29ko 3/1985 Lege Organikoa).



- Bestalde, bizilekuaren eta komunikazioen bortxaezintasuna ere baieztatzen ditu.

Bizilekuarena kontutan izanik, ezin da bizileku batean titularraren baimenik edo ebazpen judizialik gabe sartu edo arakaketarik egin eta horren salbuespen bakarria delitu flagrantearen kasua izango da.

Komunikazioenak, berriz, berorien sekretua dakar (ebazpen judiziala salbu) baina, bereziki, komunikazio postal, telegrafiko eta telefonikoena.

Urriaren 15eko 7/1984 Lege Organikoak legekontrako entzute telefonikoen tipifikazio penala ekarri du.

Eskubide hau ere, espainiarrei bezalaxe dagokie atzerritarrei 107/1984 AKSak gogoratu duenez.

### **5. Adierazpen-libertatea (KE-ren 20. art.)**

Libertate hau *demokraziaren berezitasuna* kontsideratu izan da.

Artikulu honek, katedra-libertateaz gain, ondoko eskubide hauek babesten ditu:

- Pentsamendu, ideia eta eritziak libreki adierazi eta zabaltzekoa.
- Literatur, arte, zientzi edo teknika mailatan ekoizpenak edo sor-kuntzak egitekoa.
- Edozein bide erabiliz benetazko informazioa eman eta hartzekoa.

Eskubide hauek ezin izango dira murriztu aurretiazko zentsura ezarriz. Printzipioz, muga bakarria Kons-

tituzioak arrezagaturiko gainerantzeko oinarrizko eskubideak errespetatzea izango litzateke, ohore, intimitate eta norbere irudiarena bereziki, baita gaztaro eta haurtzaroaren babespenarena ere.

Martxoaren 26ko 2/1984 Lege Organikoak zuzenketa-eskubidea arautu du.

### **6. Babes judiziala lortzeko eskubidea (KEren 24. art.)**

Berriro ere, 11/1987 AKSra jo behar dugu: honek arrezagaturiko die oinarrizko eskubide hau atzerritarrei.

Sententzia honen arabera, espainiar eta atzerritarrentzat berdinak izan behar dute eskubide fundamentalekin loturiko berme judizialek.

Horregatik, 7/1985 Lege Organikoaren 34. artikulua, atzerritarrekin zerikusirik duten ebazpen administratiboan esekipenik posible ez zela esaten bait zuen, *konstituziokontrakotzat* jo du.

Atal desberdinak edukiko lituzke eskubide horrek, 24. artikulutik eratortzen denez:

- \* Lehenik, eskubide eta interes legitimoak egikaritu asmoz epaitegi eta auzitegietara, zuzentzeko eskubidea, defentsagabezia ezinezkoa delarik.

Akzio-eskubide hau ez da nahastu behar KE-ren 29. artikulua arrezagutzen duen eskari-eskubidearekin: GARCIA CUADRADOK (*El derecho de petición*. *Revista de Derecho Político*, 150. orr., 32.zk., Madrid, 1991) bien artean azpimarratu

duen desberdintasuna hau litzateke: lortu nahi den uzia ordenamendu juridikoak babestua dagoela uste bada, akzioa erabiliko da eta ordenamendu horretan oinarririk izan ez arren, uzia bidezkoztat edo arrazoizkoztat edukiz gero, eskaria.

Akzio-eskubidea organo jurisdikzionalaren aurrean egikarituko da beti da eskari-eskubidea, berriz, aginpide publikoa duen edozein organuren aurrean.

- \* Bigarrenik, aurretiaz zehaztutako epaile arruntzak prozesua eramateko eskubidea.

Zehaztapan hori legez egin beharko litzateke eta, era horretan, epaile singularrak debekatuta geratzen dira.

- \* Hirugarrenik, errugabetasun-presuntziorako eta gainerantzeko berme prozesaletarako eskubidea.

Berme prozesal horien artean honakoak sartuko dira:

- abokatuak lagundu eta defendatzea
- aurkako akusazioari buruzko informazioa hartzea
- behar ez den luzapenik gabeko eta berme osoko prozesu publikoa izatea
- frogabide guztiak erabili ahal izatea
- norbere kaltetan deklaraziorik ez egitea

Hain zuzen ere, *errugabetasun-presuntziorari* dagokionez, Jurisprudenzia Konstituzionalak hiru fase igaro ditu, **Borrajo**

**Iniestak** esan bezala (op. cit., 736 eta hurr.), presuntzio hori nola **suntsi** daitekeen adierazterakoan:

- \* Lehenengo fasean, uztailaren 28ko 31/1981 AKSren 3. Oinarri Juridikoak adibidez "*froga-iharduera minimo*" bat eskatzen du; froga-iharduera hori prozesu barruan eta beharrezko diren berme prozesalekin eman beharko da.

- \* Bigarren fasean (Ekainaren 3ko 31/1982 AKSren 3. Oinarri Juridikoan eta urriaren 3ko 77/1983 AKSren 2. Oinarri Juridikoan *froga karguzkoztat ulertzeko modukoa* izatea eskatzen da: zehapena ezarri duen arauaren supostu faktikoak aurrikusi dituen egitateei buruzkoa izan beharko du frogak.

- \* Hirugarren fasean (174/1985 AKS abenduak 17koa, Oinarri Juridiko 2. eta 175/1985 AKS abenduak 17koa. Oinarri Juridiko 4. eta 5.): *froga horien ondorioek karguzkoztat ulertzeko modukoak* izan behar dute. Frogatuak gertatzen diren egitateek akusatua erruduna dela ziurtatu behar dute.

Eskakizun hauen ondorioz, goragoko mailako auzitegiek froga-ihardueraren gain kontrol bat egitea ahalbideratuko da.

Atzerritarren kasuan, askotan, auzitegiek Administrazioak hartutako erabakien kontrola eramango dute. Kasu horretan Administrazioak auzitegien aurrean suntsitu beharko du atzerritarrak bere alde duen errugabetasun-presuntzioa.

Hori dela-eta, Administrazioak frogabideak pilatu beharko ditu prozedura administratiboaren barruan, gero epaileak iharduera aztertuko balu, presuntzioa suntsitzeko modukoak izan daitezten.

Jurisprudentziaren arabera, errugabetasun-printzipioak botatzeko prozedurapean dauden atzerritarrak babesten ditu, baina ez egoitzabaimena berritzea ukatzen zaien atzerritarrak.

Ikusten denez, Administrazioaren erabaki guztietan ez da defendagarria izango presuntzioa: beharrezkoa izango da horretarako, formalki zehatzailea izan ala ez, erabakiak atzerritarrari, bere egoera edo portaera dela eta, eskubideak mugatu edo murriztea.

Bestalde, atzerritarraren errugabetasun-presuntzioaren aurka beste presuntzio batek funtzionatuko du: *iharduera administratiboan zehatztasun- eta egiazkotasun-presuntzioak*. Ez da nahastu behar Prozedura Administratiboa arautzen duen 1958.eko uztailaren 17ko Legearen 45. artikulua aurrikusi duen iharduera administratiboa betetzeko obligazioarekin: artikulua horren arabera, Administrazioaren egintzak ematen diren unetik baliozkoak izango dira eta efektua izango dute, besterik ez dioten bitartean. Beste hau Jurisprudentziak frogakontuak batzeko sortutako presuntzioa izanik (gero gai batzutan –trafiko, lan eta segurtasun sozial, zerga-urrapen etab.en gaitan– lege sektorialek espresuki onartu badute ere), eta errugabetasun-presuntzioa oinarritzko eskubidea denez, bere birtualtasuna birplanteatu beharko luke Jurisprudentziak, oinarritzko eskubidea nagusituz.

Errugabetasunaren gai honetatik atereaz, honako hau gehituko dugu, 24. artikulua honen barruan sartu beharra dagoela, 53.2 artikulua aurrikusitako eskubideentzat, alde batetik abenduaren 26ko 62/1978 Legea, pertsonaren eskubide oinarritzkoen babes juridikzionala arautzen duena eta, bestetik, anparozko helegitea Auzitegi Konstituzionalaren aurrean.

## 7. Legezketasun-printzipioa (Keren 25. art.)

Libertate-eskubidearen osagarri beharrezkoa da 25. artikulua ezartzen duen eskubidea: inor ezin da kondenatu edo zehatu gertatutako unean indarrean zegoen legediaren arabera delitu, falta edo urrapen administratibo ez ziren egintza edo ez-egiteak (omisioak) direla eta.

**Ferrer Peña, Serrano Alberca** rekin bat dator (op. cit., 72. orr.) agindu honen funtsa *delitu eta falten lege-erreserba* eta *lege penal edo zehatzaileen atzeraeraginkorezintasun printzipioa* arrezagutzean datzala esaterakoan.

Jurisprudentziara jotzen badugu, Sententzia bat baino gehiagotan izan da "ratio decidendi" legezketasun printzipioa.

Printzipio hau dela eta *tipikotasuna* eta *egintza motibatzea* eskatu dira.

**Tipikotasuna** iharduera administratiboan eskatu da (ebazpen administratiboak oinarritzeko ez da nahikoa arauak esandako hitzak erabiltzea: datu zehatzak eman behar dira), baina ez arauetan bertan (ez da eskatzen arauak datu zehatz horiek ematerik).

**Motibazioa** ere ez da arauetik eskatzen, baizik eta egintzekiko soilik: zorrotz eskatzen da, gainera, iharduera administratiboan.

Argitu gabe geratu da, edonola ere, lege penal eta administratiboen arteko harremana. Bi arau-mota horiek gerturatu egiten dira atzerritarrek portaera ez-zilegia eramatean duenean. Jurisprudentziak Administrazioari ahalmen zabalak arrezagutu dizkio, baina, beti ere, lege penalak errespetatuz.

### **8. Heziketa jasotzeko eskubidea (KE-ren 27. art.)**

KE-ren 27. artikulua horretan, heziketa jasotzeko eskubidea eta irakaskuntza-libertatea bereiziko ditugu. Bigarrena, berezko eskubide erlatiboa da.

**Miquel Calatayud**-ek dioenez (op. cit., 542. orr.) ordea, atzerritarrek lehenengo berezko eskubide absolutua du, oinarrizko heziketari dagokionean (heziketa unibertsitarioak ez du absolututasunik: Erreforma unibertsitaria arautzen duen abuztuaren 25eko 11/1983 Lege Organikoak dioenez espainiar guztiena da; ez dio espainiarrena soilik denik, beraz tazituki baztertutzat uler genezake).

Salbuespen bakar honekin, heziketa jasotzeko eskubide osoa dute atzerritarrek, KE-ren 27.1 artikulua, Estranjeria-Legearen 9. artikulua eta heziketa-eskubidea arautzen duen uztailaren 3ko 8/1985 Lege Organikoak, honek bere 1. artikuluan, ezarri dutenez.

Eskubidea egikartzeko, Estranjeria-Legeak, Espainian *legez* egotea eskatzen die eta 8/1985 Lege

Organikoak *egoiliar* izatea. Dena den, **Ferrer Peña**-ren ustez (op. cit., 79. orr.) Estranjeria-Legeak atzerritarren egoerak arautzen dituzenez, nahikoa izango da legez egotea (bestelako kasuetan, egoera legezkotu edo Espainiatik alde egin beharko du: lehenengo kasuan eskubidea egokituko zaio eta bigarrenean ezin izango luke eskatu ere egin).

Legez ez balego, eta baimena legezkotu bitartean, ordea, adinez txikien kasuan, ez litzaike, dena den, eskubide hori kendu beharko (berezko eskubidea denez) eta, haren ustez, "legez egote" hori zentzu zabalean ulertu beharko da.

Eskubide honen edukina hau izango da:

#### **Ikaslearentzat**

- oinarrizko hezkuntza dohain jasotzeko eskubidea, bere nor-tasuna printzipio demokratikoen arabera garatzen joan dadin
- ikastetxearen funtzionamenduan parte hartzeko eskubidea

#### **Gurasoentzat**

- zentru publikoetan ezik (demarkazioaren printzipioa emango bait da haietan), ikastetxea aukeratzeko eskubidea
- semealabek guraso beroien eritzien arabera hezkuntza erlijioso eta morala har dezaten lortzeko eskubidea.

#### **B) Berezko eskubide erlatiboak**

Hauen definizioa ematerakoan **Miquel Calatayud**-engana itzuliko gara (op. cit., 26. eta hurr.).

Eskubide hauek, giza eskubideak izan gabe, Zuzenbide Naturalak pertsona orori, pertsona izate soilagatik aurrakusten dizkionak dira.

Halere, hauen zerrenda Historian zehar, epe eta Estatu desberdinetan aldatzen joan ohi da; beraz, *eze-gonkortasuna* dute berezitasunik nabarmena.

1978.ek Konstituzioak berezko eskubide-multzo bat aurkezten digu. Multzo horrek zerrenda itxia osatzen du (arau horretan sartu direnak besterik ez dira arrezagutuko); beraz, eta Konstituzioa aldatzen ez den bitartean, atzerritarrek eskubide horiek izango dituzte, bai, baina inola ere ez gehiago.

Giza eskubideen aldean, eskubide hauek ez dira gizakiaren duintasunaren ondorioa eta beraien araupenak ez du nahitez berdintze bat behar atzerritar eta espainiarren artean: horrela, funtsezko edukina errespetatuz, egituraketa bereiztua onartzen dute, nazionala edo atzerritarra den kontutan hartuta.

Horren arrazoia gizarte nazionalek duten "*bizirik irauteko eskubidea*" izango litzateke: eskubide hau ezerez-tuta geratuko bait litzateke berdinketa bat ezarriko balitz nazional eta atzerritarren artean (berdinketa horrek gizarte nazionala ezabatu egingo luke).

Edonola ere, sistema desberdindu horrek ezin du, inoiz, eskubide hauetan, diskriminatzaile izan.

**Miquel**-en ustez, garrantzi handikoa da eskubide horiek atzerritarren alde konstituziokotu izana. Horrela gertatu ez balitz,

Espainiak sinaturiko Tratatuak ezarriko zuten errespetatu behar hori, baina, hauek Konstituzio Espainiarrak baino erizpide askozaz ere murriztaileagoa dute eta, gainera, Estatuak edozein unetan denuntzia ditzakete.

Konstituzioan sartu direlarik, *egonkortasuna handiagotu* egin da eta, horrekin, atzerritarren segurtasun juridikoa: atzerritarrek espainiarrek bezala eta bestela gozatuko badituzte ere, KE-ren 53. artikulua legegileari funtsezko edukina errespetatzeko eman dion agindua hor dago eta atzerritarrek agindu hori ez dela bete uste badu, auzitegietan babesa eska dezake KE-ren 24. artikulua oinarritzat hartuz.

### **1. Berdintasun-eskubidea (KE-ren 14. art.)**

Azaroaren 23ko 107/1984 AKSak gai hau bere 3. Oinarri Juridikoan ukitu zuen.

Auzitegi Konstituzionalaren ustez, 14. artikulua espainiarrei soilik arrezagutua izanik, berdintasuna atzerritarrei zabaltzen dien agindurik egon ez arren, ez da hori arrazoi nahikoa, Konstituzio espainiarraren arabera, atzerritar eta espainiarren arteko tratu-desberdintasuna onartu dela esateko.

Horregatik, gauza argitu ahal izateko, beste aginduren bat izan beharko dira kontutan: hain zuzen ere, KE-ren 13. art.. Honen arabera, KE-ren I. Tituluak arrezaguturiko eskubide eta libertateen berdintasun edo desberdintasuna nazioarteko Tratatuaren eta lege espainiarraren arabera egongo da.

**Ferrer Peñak** (op. cit., 73. orr.) hortik ateratzen duen ondorioa ondoko hau da: Konstituzioak berdintasuna baimentzen du, baina inola ere ez du nahitaez agintzen.

Aurreko doktrinari ñabardurak erantsiko dizkio uztailearen 7ko 115/1987 AKSak.

Sententzia honek bere 3. Oinarri Juridikoan dioenez, KE-an eskubide bat zuzenean arrezagutzen bada, legegileak ezin izango du eskubide horren edukina libreki egituratu.

Auzitegiaren esanetan, KE-ak espainiar eta atzerritarren arteko desberdintasunak baimendu arren, KE berorren aginduak kontutan izan beharko ditu legegileak lan horretan.

Berriro ere **Ferrer Peñarengana** joko dugu. Honela interpretatzen ditu Auzitegi Konstituzionalaren esanak:

- \* Espainiako Konstituzioak espainiarrak era ez-esklusiboan aipatzen dituenean, 13.2 artikulua ez du eskubide horiek atzerritarrei ematea eragozten.
- \* Konstituzioak espainiar eta atzerritarren artean bereizten ez duenean, legegilea berdintze hori errespetatzera behartua egongo da.

Guzti hori ikusi ondoren, 14. artikulua espainiarrak soilik aipatu arren, atzerritarrak ere berdintasun-eskubidearen onuradun izan daitezkeela esan daiteke, 107/1984 AKSak inplizituki onartu duen lez. Auzitegi Konstituzionalaren teoria hori, gainera, Nazioarteko Tratatuak berresten dute (kontutan izan KE-ren 10.2 eta 13.1 artikuluek haietara igortzen gaituztela).

Baina, noraino heltzen da, atzerritarren kasuan, berdintasun-eskubide hori?

- \* alde batetik, legea berdin aplikatzeko eskubidea suposatzen du: legeak nazionalitatea ez badu aurrikusi erizpide desberdintzaile moduan, agintariak ezin izango dute atzerritarrak diskriminatu aplikatu.
- \* bestetik, legean bertan, berdintasuna ezin da beti ere eskatu: edonola ere, ezinezkoak izango dira duintasunaren aurkako edo arrazoizko oinarriak gabeko desberdintasunak.

## 2. Biltzeko-Eskubidea (KE-ren 21. art.)

Artikulu horrek era inbertsonalez arrezagutzen du, bereiztasunik egin gabe eta uztailearen 15eko 9/1983 Lege Organikoak artikulua hau garatzen duenean ez du atzerritarrekiko mugapenik ezarriko.

Estranjeria-Legea izango da bere 7. artikuluan eskubide hau arautuz, atzerritarrekiko espresuki arrezagutuko duena, bere garapena Estranjeria-Erregelamenduaren 70. artikulua eginez.

Herri Defendatzaileak helegin ondoren, Auzitegi Konstituzionalak 115/1987 Sententzian esan duenez, Estranjeria-Legearen 7. artikulua horrek bilera publikoak edo manifestazioak egiteko eskatzen duen organo eskudunaren *baimena* **konstituziokontrakoa** da (Auzitegi Konstituzionalaren ustez, atzerritarrek ere badute biltzeko eskubidea eta legearen eskaria eskubide horren

edukin oinarritzkoaren kontra doa) baina artikulua horren gainerantzeko mugapenak zilegiak dira.

Dena den, *boto partikularren* sinatzaileen ustetan, baimen hori espainiarrentzat eskatuko balitz eskubidea urratuko litzatekeen arren atzerritarren kasuan *zilegi* da eskatzea, Nazioarteko Tratatuaren arabera posible bait da, eta haiek ikusi behar bait dira (eta ez Konstituzioa) atzerritarren eskubideak finkatzerakoan.

Beraz, atzerritarrek biltzeko eskubidea egikaritu ahal izateko, lurralde espainiarrean *legez* egon beharko dute eta leku itxian edo jendea igarotzen den lekuetan bilera publiko edo manifestazioak eragiteko *egoiliar-izaera* eskatzen zaie.

Azken kasu honetan, 9/1983 Lege Organikoak eskatzen duenez, 10 egun aurretik agintariei jakin erazi beharko zaie eta hauek debeka lezake arau penalen aurkakoa balitz, ordena publikoa nahastu balezake edota uniforme paramilitarrak erabiltzekoak balira. Guzti hori espainiarren kasuan ere berdin gertatzen da.

Halere, Estranjeria-Legeak Konstituzio Espainiarraren 21.2 artikulua guztientzat aurrikusten duen *debeku-posibilitatea* (ordena publikoa nahasi daitekeenerakoa) *zabaldu* egiten du: segurtasun edo interes nazionala, ordena publikoa, osasun edo moral publikoa eta espainiarren eskubide eta libertateak debeku horretarako aitzakia izan daitezke.

Auzitegi Konstituzionalak zabal-kuntza hori **zilegia** dela uste izan du.

### 3. Elkartzeko-eskubidea (KE-ren 22. art.)

Honek ere inbertsonalki arrezagutzen duenez, ez du bereizten atzerritar eta espainiarren artean.

Garapena, Estranjeria-Legearen 8. artikulua eman dio, eskubidea egikaritu ahal izateko honek ere atzerritarra Espainian *legez* aurkitzea eskatuz.

Espainiarren kasuan bezala, elkarte *erregistroan* inskribatu beharko dute, legekontrakotzat hartuko delarik beraren helburuak edo erabiltzen dituen bideak delitutzat hartuak baldin badaude, elkarte sekretua bada edo izaera paramilitarra badu.

Estranjeria-Legearen 8. artikulua horren 2. lerroaldeak esaten zuenaren arabera, Ministrari-Kontseiluak eten zitzakeen atzerritarrak eragindako edo osatutako elkarten iharduerak, nazioaren segurtasuna edo interesa, ordena publikoa, osasun edo moral publikoa edo espainiarren eskubide eta libertateak babesteko.

Hori ere Herri-Defendatzaileak helegina izan zen eta Auzitegi Konstituzionalak, sarritan aipatu den 115/1987 Sententzia horretan, **konstituziokontrakoa** zela baieztatu zuen, esekioen hori epaileak besterik ezin dezakeela erabaki esanez.

Dena den, *Boto Partikularren* sinatzaileek, hemen ere arrazoi berbera erabiliz, murrizpen hori Nazioarteko Tratatuaren ongi sartzen dela uste dute eta, beraz, **zilegia** eta Konstituzioaren arabera dela. Hauek diotenez, debeku hori

epaileak kontrolatu ahal izango du: debeku gubernatiboek debeku judiziala jasan dezakete-eta.

Bestalde, elkartuen erdia baino gehiago atzerritarra bada zirkunsantzia hori Barne-Ministraritzari, 15 eguneko epean jakin eraztea agintzen da Estranjeria-Erregelamenduaren 71. artikuluan.

**Ferrer Peña**-ren ustez, hori Konstituziokontrako deklaratu den debekua aurrera eraman ahal izateko ezarritako agindua da eta, beraz, orain soberan egongo litzateke.

#### **4. Udal Hauteskundeetan botoa emateko eskubidea (KE-ren 13.3 eta 23. art.)**

Geroxeago ikusiko dugunez, atzerritarren partaidetza politikoa debekatzen duen printzipioaren salbuespena da hau.

Estranjeria-Legearen 5.2 artikuluan jaso da.

Atzerritarrak, egikaritu ahal izateko, **egoiliarra** izan behar du eta bere Estatuan espainiarrei eskubide bera bermatu behar zaie (**elkarrekikotasun-printzipioa** eduki da kontutan).

Eskakizun hori zehaztuz, ekainaren 19ko 5/1985 Lege Organikoak, Hauteskunde Eraentza Orokorra arautzen duenak, bere 176. artikuluan, Estatu batekin elkarrekikotasuna badagoela frogatzeko, Tratatu eskatzen du. Horretarako, gobernuak Estatu horien zerrenda eman beharko dio Hautesle-Zentsu Bulegoari.

#### **5. Irakaskuntza-libertatea (KE-ren 27. art.)**

Hau izango da 27. artikulutik eratorritzen den bigarren eskubidea. Kasu honetan, berezkoa baino **erlatiboa** da atzerritarrentzat.

Hura bezala, Estranjeria-Legeak 9. artikuluan aurrikusi du.

Bi aspektu ikusiko genizkioke libertate honi:

##### **\*Irakaskuntzan aritzeko eskubidea**

Atzerritarra, bere Titulua homologatzen bazaio eta beharrezko diren baimenak lortzen baditu, irakasle-lanetan ari daiteke, bai bere, bai besteren kontura.

Zentru pribatuetan irakasle izatea badute, "katedra-libertatea" egikaritzuz eta ikastetxearen gobernu- eta gestio-organoetan espainiarrek bezalaxe parte har dezakete.

Irakaskuntza publikoa ere ahalbideratzen zaie Estranjeria-Legearen 5.3 artikulua erabera.

##### **\* Ikastetxe pribatuak sortu eta zuzentzeko libertatea**

Konstituzio espainiarrak eta Estranjeria-Legeak arrezagutzen diote, azken honek *elkarrekikotasun-printzipioa* igorritz.

8/1985 Lege Organikoak 21.1 artikuluan *espainiarrei* soilik arrezagutzen die libertate hau eta **Ferrer Peñak**, Auzitegi Konstituzionalak 115/1987 Sententzian erabili duen erizpidearen arabera



–eskubide baten legezko egituraketak Konstituzioak agindutakoa errespetatu behar duela esaten bait du– artikulua hori **konstituziokontrakotzat** dauka (Konstituzioak inperzonalki arrezagutu du).

## 6. Libertate sindikala eta greba- -eskubidea (KE-ren 28. art.)

Kasu honetan ere *inperzonalki* arrezagutu dira eta garapena 7/1985 Lege Organikoak, 10. artikuluan, eraman du aurrera.

Konstituzio espainiarraren arabera, **Libertate Sindikalak** honako hau suposatuko du:

- \*sindikatuak sortzeko eskubidea
- \*norberak aukeratutako sindikatuari afiliatzeko eskubidea
- \*sindikatu batean derrigorrez sartzera behartua ez izateko eskubidea

Estranjeria-Legearen 10. artikulua eskubide hau Espainian legez dauden langile atzerritarrei arrezagutu die (beraz, beharrezko baimenak eduki beharko dituzte).

Baina, 10. artikulua horrek aurrikusten duen eskubidea ez dator bat Konstituzio espainiarraren 28. artikuluan aurrikusitakoarekin: Legean, atzerritar berorrek aukeratutako sindikatu edo erakunde profesional **espainiarrean** afiliatzeko eskubidea besterik ez da aurrikusten.

Hori ikusirik, eta 115/1987 AKS beste behin ere gogoratu (Konstituzio Espainiarrak aurrikusten duen edukina errespetatu beharko da atzerritarrekiko eskubide bat legez garatzerakoan),

doktrinak (**Ferrer Peña**, op. cit., 81. orr. eta **Miquel Calatayud**, op. cit. 512 orr.) bere *konstituziokontrakotasuna* planteatu du.

Gainerantzean, eta abuztuaren 2ko 11/1985 Lege Organikoak, libertate sindikala arautzen duenak, murrizpenik ezartzen ez duenez, espainiarrek bezalako ahalmenak izango dituzte.

**Greba-eskubideari** dagokionez, Konstituzio Espainiarrak, eta Estranjeria-Legeak ere bai, atzerritarrek espainiarren egoera berdinean jarri dituzte (muga bakarra, beraz, gizartearen funtsezko zerbitzuak mantenduko direla segurtatzea da).

Honekin bukatu aurretik, gogoratu behar da eskubide hauek edukitzeko langilea izan behar dela eta horretarako ez dagoela berezko eskubiderik, gero ikusiko dugunez.

## 7. Eskubide fiskalak (KE-ren 31. art.)

Artikulu honek "*guztiek*" hitza erabiltzen du gastu publikoan parte hartzeko garaian.

Kasu honetan, dena den, beharbada egokiagoa litzateke eskubideez aritzea baino, obligazioez aritzea.

Konstituzio Espainiarrak nahiz Estranjeria-Legearen 4.2 artikulua *berdintasun osoa* aurrikusten dute. Beraz, atzerritarrei ere aplikatuko zaizkie zerga-sistemaren **berdintasun-** eta **gehikortasun-printzipioak**.

Problematika berezia sor daiteke atzerritarrekin: sarritan *zergapen bikoitza* (Espainian eta bere Estatuan

zergak ordaindu beharra, egitate zergagarri bera dela eta) edo *ihes fiskala* (egitate zergagarri bat egonik, inon ere ez ordaintzea) gertatu ohi dira.

Arazo hauek konpontzeko egokiena Estatuek, elkarren artean, nazioarteko hitzarmenen bidez, beren politika fiskalak *koordinatzea* da.

Bestalde, atzerritarra Espainian ez bada urtean sei hilabetetik gorako epean bizi, Ogasun Publikoarekiko harremanetarako, Espainian bizilekua duen ordezkari bat izendatu beharko du.

## **8. Ezkontzeko-eskubidea (KE-ren 32. art.)**

Atzerritarrek, espainiarrek bezalaxe izango dute eskubide hau ere, artikulua honek ez bait du, nazionalitatea dela eta, desberdintasunik egin ("gizona" eta "emakumea" aipatu ditu).

**Miquel Calatayudi** jarraituz, honako eskubide hauek eratorriko lirakeke artikulua horretatik (op. cit., 478 eta hurr.):

### **\*Ezkontzeko eskubidea**

Bakoitzaren lege nazionalak emango ditu kasu bakoitzean dauden gaitasun eta debekuak (dena den, kontutan izan behar da, zenbait agindu ordena publikoak direla Kode Zibilean: 42. art. eta hurr.).

### **\* Ez ezkontzeko eskubidea**

Hemen argia dirudiena beste herrialde batzutan ez dute horren garbi ikusten (gurasoek ezarritako ezkontzak...).

Dena den, herrialde horietako nazionalak ere izango dute eskubide hau.

### **\* Era konkretu batean ezkontzeko eskubidea**

Nahi badu, era zibilean (bere herrialdekoan, eta Espainiakoan), nahi badu, erlijiosoan ezkondu daiteke.

### **\* Ezkontza horrek lege espainiarrak emandako efektuak izateko eskubidea**

Alde batetik, ezkontideen berdintasun juridikoa egongo litzateke, eta bestetik diborziatzea edo banantzea posible izatea (bere lege pertsonalak hori aurrikusiko ez badu ere, horrela izango litzateke, Espainian ordena publikoko arazoak kontsideratzen bait dira).

## **9. Jabetza pribatu eta herentzia-eskubidea (KE-ren 33. art.)**

Eskubide hauek ere *inpersonaliki* arrezagutu dira.

Beraz, atzerritarrek ere eskubide hauek izango dituzte (berriro Auzitegi Konstituzionalaren erizpidea gogoan izan behar).

Hala ere, espainiarrentzat, ezta atzerritarrentzat ere, ez da eskubide mugaezina izango: botere publikoek muga dezakete jabe izateko eskubidea.

Legeriak eta agintari administrazioak atzerritarren inbertsioekiko jarrera oso aldekoa agertzen dute, hala ere.

Atzerritarrak beren jabetzaz gabetzeko beharrezkoa izango da desjabetzapenaren bermeak aplikatzea:

\* onura publiko edo interes sozialeko kausa bat egotea

\* dagokion kalteordaina ematea

\*guzti hori legearen arabera egitea (legeria hori Nahitaezko Desjabetzapen Legeak -1954.eko abenduaren 16koak- eta bere Erregelamenduak -1957.eko apirilaren 26ko Dekretuak- osatuko dute).

Konstituzioaren aurkako dira atzerritarren jabegoen nazionalizazioak.

Nazioaren defentsa eta ekonomia aitzakitzat hartuz, ordea, atzerritarren inbertsioak bereziki muga daitezke. Maila horretan, hor daude Inbertsio Atzerritarren Legea -ekainaren 27ko 1265/1986 Erret Dekretu Legegile eta bere Erregelamendua irailaren 25eko 2077/1986 Erret Dekretua.

#### **10. Fundazio-eskubidea (KE-ren 34. art.)**

Hemen ere, berriro, *era inpersonala* erabili du Konstituzio Espainiarrak, interes orokorreko helburuetarako arrezagutuz eskubide hori. Fundazio *privatuak* eratzeo eskubidea da, noski.

Konstituzioaren aurretiko arau batek ematen du oraindik eskubide honen eraentza juridikoa: uztailearen 21eko 2930/1972 Dekretuak, fundazio kultural pribatu eta antzeko entitateen Erregelamendua izanik, fundazio atzerritarren iharduera baimentzen du (hori bai, galdakizun espezifikoak eskatuz).

Estranjeria-Legeak aipatu ere ez du egiten eta, beraz, ez dio mugarik ezarri. Baina esan beharra dago, berez mugarik eduki ez arren, egikaritzeko beharrezko diren egintza juridikoek, beharbada, mugak izan ditzaketela eta,

alde horretatik, 34. art.ko eskubidea bera ere, mugatua gera daitekeela (adib. beharrezko diren inbertsio, jabego-eskuratze... etab. egiterakoan).

Hiru eratan uki dezake atzerritarra eskubide honek:

**\*Fundatzaile izateko eskubidea**  
Ez dago, printzipioz, mugarik.

**\*Fundazioaren organo izateko eskubidea**

- *fundatzaileak izendatua* izan bada, atzerritar izateak ez dakar mugapenik.
- beste gauza bat izango da *Administrazioak izendatzen* duenean, Konstituzioak funtzio publikoan parte hartzea debekatu egin bait dio atzerritarrari gero ikusiko dugunez (KE-ren 13.2 et 23. art.).

**\*Fundazioaren onuradun izateko eskubidea**

Printzipioz, hemen ere ez dago mugaturik, baina, gogoratu, beti ere, fundazioak interes orokorrari erantzun behar diola (KE-ren 34. art.).

#### **11. Negoziazio kolektiborako eskubidea (KE-ren 37. art.)**

Bi eskubide suposatzen ditu artikulu honek:

- langile eta enpresarien ordezkarien artean *negoziazio kolektibo laboralerako* eskubidea
- langile eta enpresariak *gatazka kolektiboko neurriak* hartzeko eskubidea.

Eskubide horiek berdin dagozkie langile eta enpresari atzerritarrei,

artikuluak ez du nazionalitaterik aipatu eta (azpimarratu egiten dugu langile edo enpresaria izan behar duela eskubide hori izateko).

## **12. Enpresa-libertatea (KE-ren 38. art.)**

*Inpertsionalki* arrezagutu denez, hau ere atzerritarrei aplikagarri zaie.

Hale ere, interes nazionala kontutan harturik, *oinarrizko* kontsideratzen diren *eremuetan*, eskubide hori mugatuta gertatu ohi da arau bidez. Uki dezaketen arauen artean, adibide bat Inbertsio Atzerritarren Legeak emango digu.

## **13. Eskubide sozialak**

Politika ekonomiko eta sozialaren printzipio zuzentzaileen barruan arrezagutuak daude.

Orokorki, eskubide hauek egikaritu ahal izateko, atzerritarrek *legez egon* beharko dute lurralde espainiarrean.

### **2.2 Atzerritarrei baztertu zaizkien eskubideak**

#### **A) Formalki baztertuak**

Eskubide-mota hau **ezin** du, inola ere, atzerritarrek gozatu.

Alde batetik, Konstituzio Espainiarrak ez die arrezagutu, baina bestetik, gero ere, eta Konstituzio berorren aginduz *ezinezkoa* izango da lege batek onartzea (horretarako Konstituzioa bera aldatu beharko litzateke).

## **1. Partaidetza politikoa eta funtzio publikoan sartzea (KE-ren 13.2 eta 23. art.)**

Artikulu bakarra aurkitu dugu eskubide bat espainiarrek *soilik* gozatu dutela esanez: KE-ren 13.2 artikulua.

Honen arabera, 23. artikulua arrezagutzen dituen eskubideen jabe espainiarrak besterik ezin daitezke izan.

Eskubide horiek ondoko hauexek dira:

- \* zuzenean edo ordezkari bidez arazo publikoetan partehartzeko eskubidea.
- \* funtzio eta kargu publikoetara sartzeko eskubidea.

Salbuespen bakarra legoke hemen atzerritarrekiko (jada ikusia), hauek, eta elkarrekikotasun-printzipioaren arabera, ordezkari bidez Udalarri dagozkion arazo publikoetan parte har bait dezakete.

#### **B) Tazituki Baztertuak**

Konstituzio Espainiarrak atzerritarrekiko espresuki baztertu ez baditu ere, espainiarrak aipatzen ditu eskubide hauek arrezagutzean.

Zilegi izango litzateke Konstituzioaz kanpo eskubide horiek atzerritarrei ematea, baina ez litzateke, halere, berezko eskubide erlatibo bihurtuko.

Eskubide-mota hau lege edo tratatu bidez atzerritarrei ematea posible da, beraz, baina **Miquel Calatayud**-en ustetan, eskubide horien eraentza juridikoa *inoiz* ezin izango da

espainiarrena bezalakoa izan eta, hala egingo balitz, espainiarrak epailearen-gana jo dezake.

## **1. Zirkulatzeko libertatea (KE-ren 19.art.)**

Konstituzioaren 19. artikulua horrek eskubide hauek arrezagutzen dizkie espainiarrei:

- \*egoitza aukeratzeko eskubidea.
- \*lurralde espainiarrean zirkulatzeko eskubidea.
- \*Espainian sartu eta bertatik ateratzeko eskubidea.

Atzerritarrarekiko arrezagupena aurkitzeko Estranjeria-Legea jo beharra dugu.

Lege honen 6. artikulua aipaturiko hiru eskubide horietatik bi lehenak arrezagutzen dizkie lurralde espainiarrean *legez* aurkitzen diren atzerritarrei.

Dena den, *murrizpenak* jasan ditzakete:

### **\*Orokorrak**

Legearen bidez etorri beharko dute.

### **\*Singular edo indibidualak**

Barne-Ministrariak, segurtasun publikoa aitzakitza hartuz, ezar ditzakeen neurrien bidez etorriko dira.

Hiru motako neurriak har ditzake Barne-Ministrariak:

- agintari eskudunen aurrean aldizka aurkeztea.
- muga edo hirigune zehatzetatik aldentzea.
- leku konkretu batean bizitzea.

Ikusten dugunez, eskubidea arrezagutu arren, gero aurrikusitako murrizpenak direla medio, atzerritarren

mugikortasuna *erabat mugatua* gera daiteke.

Gainera, **segurtasun publikoa** kontzeptu oso zabala izan daiteke eta **Ferrer Peñak** azpimarratua duen bezala *zuhurtziarakotasun-margina* uzten du (op. cit., 75. orr.).

Bestalde, Estranjeria-Legeak 14. artikuluan bizilekuaren aldaketa oro agintari eskudunei jakin erazteko agintzen du eta hori ez bada betetzen *botatzeko prozesura* has daiteke, lege berorren 26.1.(e) artikuluan aurrikusten denez.

Espainian sartu eta bertatik ateratzeko eskubiderik ez du Estranjeria-Legeak 6. artikuluan aurrikusi, baina gero sarrera eta irteera arautu ditu (I. Tituluaren I. eta IV. kapituluetan, hurrenez hurren) baita bere Erregelamenduak ere.

Egoitza-baimena duten atzerritarrek, baimen hori eta pasaportea (edo antzeko dokumentua) indarrean badituzte, behar bezainbeste aldiz sartu edo atera daitezke (Estranjeria-Erregelamenduaren 83.5 artikulua).

## **2. Eskari-Eskubidea (KE-ren 29. art.)**

"Espainiar guztiei" arrezagutzen die *banaka edo taldeka* eskaerak egiteko eskubidea.

Eskubidea, orokorki, abenduaren 22ko 92/1960 Legeak araututa dago.

Estranjeria-Legeak eta Lege 5/1984, martxoak 26koak, asilo-eskubide eta errefuxiatu-izaerari buruzkoak, atzerritarrek egoitz-baimena, lan-baimena, asilo politikoa... lortu ahal izateko eskari-

-eskubidea badutela arrezagutu dute (GARCIA CUADRADO, op. cit., 151. orr.)

### 3.- Espainiaren defentsa (KE-ren 30. art.)

Espainia defendatzeko eskubidea eta obligazioa dute espainiarrek eta, horrekin loturik, kontzientzia eragoz-penerako eskubidea.

Atzerritarrek ez dute horrelako obligaziorik, baina borondatez sartu daitezke Armadan.

### 4.- Lan-eskubidea (KE-ren 35. art.)

Artikulu horrek espainiarrei bakarrik arrezagutzen dien arren, horrek ez luke, ikusi dugunez, atzerritarrei zabaltzea eragotziko.

Dena den, Estranjeria-Legea eta erizpide jurisprudentzialak kontutan baditugu ondoko honetaz ohartuko gara: orokorki hartuta, ez dela atzerritarrek galda dezaketen eskubidea.

Enplegua lortu denean, lan-baldintzak errespetatzea galda dezake atzerritarrek (lan-baldintza horietan sartuak geratuko dira ordainketa eta lan-harremanetatik eratoritzen diren gainerantzeko eskubideak).

Auzitegi Konstituzionalak honi buruz bere erizpidea emateko aukera izan du eta arestian guk esandakoa berretsi du. Bere 107/1984 Sententzian gogoratu duenez, Konstituzio Espainiarrak espainiarrei soilik arrezagutzen die lan-eskubidea eta *legez ez* da, lanpostu bat lortzeko garaian, espainiarren eta atzerritarren arteko berdintasunik ezarri (**Miquel Calatayuden** ustez, gainera,

ezinezkoa litzateke berdintasun hori, ikusi dugunez); dena den, atzerritar hori kontratatua izan denean, lan-eskubideen titulartasun eta egikaritzan tratu-berdintasuna arrezagutzen dio.

---

## III. Ondorioak

---

Eskubide bakoitzak babesten duen edo ez (eta nola) ikusi ondoren, Espainian atzerritarrek duten egoera juridikoa hasieran ematen genituen sistematarikoren batekin (berdintasun-sistema, elkarrekikotasun-sistema, diskriminazio-sistema) identifikatzen saiatuko gara.

*Bakarra* da erabat atzerritarrei ukatua aurkitu dugun eskubidea; gainerantzeko eskubide guztiak arrezagutzen zaizkie edo arrezagutzea posible da, behintzat.

Arrezagutzen zaizkien eskubideen artean, ordea, mailak daude: *bakan batzutan* espainiarrekiko berdintasuna inolaz ere posible ez bada ere, gainerantzekoetan atzerritar eta espainiarrak, Konstituzioak bermatzen duen edu-kin funtsezko horri dagokionean gutxienez, berdinduak daude (berdintasuna osoa ere lortu daitekeelarik, printzipioz) eta, eskubideetatik *heren bat* edo, espainiarrekin berdintasun osoan dituzte.

Bestalde, *kasuren batean* ere, elkarrekikotasuna eskatu da atzerritarrei eskubidea emateko.

Beraz, ezin dezakegu garbi esan indarreango sistema aipatutako horietariko bat denik.

Are gehiago, **sistema hibrido** baten aurrean gaudela esango genuke, hiru sistemetariko ezaugarriak gutxi edo gehiago agertzen bait ditu.

Ikusi dugu, ba, atzerritarrek badutela eskubide eta libertateen sistema konstituzional bat. Baina, **Torres del Moralek** egoki esan izan duen bezala "eskubide batek, juridikoki, bere bermeek balio dutena balio du".

Berme-sistema on bat ez badute, atzerritarraren eskubideak ezerezean geratuko dira.

Interesgarria litzateke eskubide horiek bermatzeko ordenamendu juridikoak ezarri dituen bideak aztertzea, baina hori lan honetatik at utzi dugu, beste horrenbeste luzatuko bait ginateke.