

# Alokairuzko amak espainiar ordenamendu juridikoan: debekua, etorkizuneko erronka?

(*Surrogate Mothers in the Spanish Legal System: Current prohibition, future challenge?*)

BERIAIN FLORES, Irantzu

Euskal Herriko Unibertsitatea  
Zuzenbide Fakultatea  
Zuzenbide Zibila Saila  
Manuel Lardizabal, 2  
20018 Donostia  
irantzu.beriaín@ehu.es

BIBLID [1137-1951 (2010), 20; 135-138]

Sarrera eguna: 2010.11.12  
Onarpen eguna: 2010.12.28

**A**lokairuzko amak Espainiar ordenamendu juridikoan: gaurko debekua, etorkizuneko erronka? izeneko kronikak Erregistro eta Notaritzaren Zuzendaritza Orokorrak, *alokairuzko amen* kontratuen inguruan hartutako azken erabakien garrantzia eta ondorio juridikoak azaltzea du helburu. Zehazki, bi dira kronika honen aztergai bilakatzen diren erabakiak: batetik, ENZO-ren, 2009ko otsailaren 18ko Ebazpena; bestetik, ENZO-ren, 2010eko urriaren 5eko Instrukzioa, ordezkate-haurdunaldi bidez jaiotako seme-alabatasuna inskribatzeko erregistro-eraentzari buruzkoa.

**Giltza-Hitzak:** Ordezkate-haurdunaldi kontratuen deuseztasuna. Jaiotza-ziurtagiriaren inskripzioa. Seme-alabatasunaren baliozkotasuna. Espainiako ordena publikoa. Adin txikiaren interes gorena. Atzerriko epaiaren legezkotasun kontrola. Exequátorra. Adopzioa.

**Z**a crónica titulada *Las madres de alquiler en el ordenamiento jurídico español: ¿prohibición actual, desafío futuro?* tiene por objetivo explicar la importancia y las consecuencias jurídicas de los últimos acuerdos adoptados por la Dirección General de los Registros y el Notariado sobre los contratos de *madres de alquiler*. En concreto, dos son las decisiones objeto de estudio en esta crónica: por un lado, la Resolución de la DGRN del 18 de febrero de 2009 y, por otro, la Instrucción del DGRN del 5 de octubre de 2010, sobre el régimen de registro para la inscripción de la filiación de los nacidos mediante gestación de sustitución.

**Palabras Clave:** Nulidad de los contratos de gestación de sustitución. Inscripción del certificado de nacimiento. Validez de la filiación. Orden público español. Supremo interés del menor. Control de legalidad de sentencias extranjeras. Exequátor. Adopción.

**Z**a chronique intitulée « *Les mères porteuses dans le système juridique espagnol : interdiction actuelle, défi pour l'avenir ?* » vise à expliquer l'importance et les implications juridiques des résolutions adoptées récemment par la Direction Générale des Registres et du Notariat relatifs aux contrats de *mères porteuses*. En particulier, deux décisions sont analysées dans cette chronique : d'une part, la résolution de la DGRN du 18 février 2009 et, d'autre part, l'instruction de la DGRN du 5 octobre 2010, portant sur le régime d'inscription pour l'enregistrement de la filiation des enfants nés d'une gestation pour autrui.

**Mots-Clés :** Invalidation des contrats de maternité de substitution. Enregistrement du certificat de naissance. Validité de la filiation. Ordre public espagnol. Intérêt suprême de l'enfant. Contrôle de la légalité des jugements étrangers. Exequatur. Adoption.



Ondoren aurkezten diren gogoetek, Erregistro eta Notaritzaren Zuzendaritza Orokorrak (aurrerantzean ENZO) *alokairuzko amen* kontratuen inguruan hartutako azken erabakien garrantzi juridikoa eta soziala azaltzea dute helburu. Zehazki, bi dira kronika honen aztergai bilakatzen diren erabakiak: batetik, ENZO-ren, 2009ko otsailaren 18ko Ebazpena; bestetik, ENZO-ren, 2010eko urriaren 5eko Instrukzioa, ordezkatzeko-haurdunaldi bidez jaiotako seme-alabatasuna inskribatzeko erregistro-eraentzari buruzkoa.

Ezaguna denez –batez ere, 2009. urtean Estatu mailako aldizkari gehienetan agertutako berri ezberdinei esker–, zenbait ezkontide espainiarrek (nagusiki, gizonen arteko ezkontzen kasuan) *alokairuzko amek* eskaintzen dituzten zerbitzuak onartzen eta arautzen dituzten atzerriko estatuetera jo dute. Bidaia hauei esker, seme-alabatasuna, atzerriko estatu horietan, behintzat, bi bikotekideen alde zehaztua geratzea lortu dute. Xede hau beteta, ezkontide hauek seme-alabatasun aitorten horren indarra Espainiar Estatuara zabaltzea nahi izan dute. Horretarako, bikotekideek Erregistro Zibileko arduradunen aurrean, seme-alabatasun horren inskripzioaren eskaera bideratu dute.

Espainiar Estatu berrogeita hamar bat familiek atzerriko ordenamendu juridikoek eskaintzen dituzten aukeretara jo behar izateak, espainiar ordenamenduak *alokairuzko amen* zerbitzuak kontratatzeke ezartzen duen debekua du oinarri.

Izan ere, maiatzaren 26ko giza laguntza bidezko ugalketa teknikoei buruzko 14/2006 Legearen 10. artikulua ordezkatzeko-haurdunaldi kontratuen deuseztasuna xedatzen du. Kasu hauetan, *alokairuzko ama* batekin sinaturiko kontratuaren ondorioz haurra jaiotzen bada, seme-alabatasuna zehaztuta geratuko da, hurrengo erregelen arabera. Batetik, jaiotako umearen amatasuna erditu duen emakumearen alde zehaztuko da. (Erregistro Zibileko Legearen 47-I artikulua eta Erregistro Zibileko Erregelamenduaren 182-187 artikulua bitartean). Bestetik, aitatasuna Kode Zibileko naturaren arabeko loturan oinarritzen diren judizioz kanpoko zein bide judizialeko zehaztapen erregelen arabera ezarriko da (Kode Zibileko 115-136 artikulua bitartean).

Gaur egun arte, legalki behintzat, aitatasun edo amatasun bikoitza ezartzeko bikote homosexuali eskaintzen zaizkien aukerak, *alokairuzko amen* zerbitzuen eremutik kanpo bilatu behar dira. Zehazki, Kode Zibilak zein giza laguntza bidezko ugalketa teknikak Legeak, adopzioa eta aitortzea aurreikusten

dituzte, hurrenez hurren, adierazi den helburua lortzeko. Adopzioari dagokionez, gizona zein emakumezko bikoteek hirugarren bat edo bata bestean adopziozko zein naturaren arabeko seme-alaba adoptatu ahal izango dute, Kode Zibilak horretarako ezartzen dituen ukanbeharrak betez gero (KZeko 175.4 artikulua). Aitorpena orde, emakumeen arteko ezkontzentzat gordetzen du 14/2006 Legeko, 7. 3. artikulua. Azken kasu honetan, laguntza bidezko ugalketari esker haurra izan duen ezkontidearen emazteari, seme-alaba hori berezkoa egiteko aukera ematen zaio. Horretarako, beharrezkoa izango da, erditu ez duen emazteak Erregistro Zibileko arduradunaren aurrean bere izenean zehaztuko den amatasunaren aldeko aitorten soila egitea.

Hala ere, aurreratu denez, *alokairuzko amek* ematen dituzten zerbitzuak arautzeko beharrene edo behar ezaren inguruko eztabaida politikoa eta juridikoa berriz ireki da, ENZO-k azken bi urteotan hartu dituen erabaki ezberdinen ondorioz.

Denboran atzera begirada bat eginez –arazoa Espainiar Estatu berrogeita hamar bat familiei zabaltzen bazaie ere–, ENZO-k hartutako erabakien jatorria, 2005. urtetik ezkontida dauden Valentziako bi gizonen Kaliforniako Estatura egindako bidaiaren kokatzen da.

## Valentziako ezkontideen kasu berezia

Valentziako bikotekideek, Kaliforniako emakume batekin ordezkatzeko haurdunaldi kontratu bat sinatu zuten. Kontratu horri esker, jaiotako berriak diren bi semeen aldeko aitatasun deklarazioa lortu zuten Kalifornia Estatu Auzitegi eskudunaren eskutik. Behin aitatasunaren inskripzio amerikarra lortuz, Espainiar Erregistro Zibil Kontsularrean saiatu ziren inskripzio hori bateratzen, ondoko ziurtagiriak aurkeztuz: Kaliforniako Auzitegiak zehaztutako aitatasunaren ondorioz igortzen den bi semeen jaiotza-ziurtagiria; ezkontide bakoitzaren jaiotza ziurtagiria eta ezkontideen familia liburua.

Erregistro Zibil Kontsularren arduradunak, inskripzioa gauzatzea ezeztatu zuten, bere erabakia, funtsean, 14/2006 Legeak, 10. artikuluan ezartzen den debekuan eta ondorioetan oinarrituz. Ezkontideek, erabakiaren aurka helegitea tarteratu zuten ENZO-ren aurrean, azken honek, aldiz, 2009ko otsailaren 18ko Ebazpenaren bitartez, Espainiar Erregistro Zibilean inskripzioa onartuz.

## ENZO-ren, otsailaren 18ko Ebazpena

ENZO-k hartutako lehenengo erabaki honen argudio juridikoak, modu honetan laburbildu daitezke:

Lehenik eta behin, ENZO-k argi utzi nahi duena, zera da: Erregistro Zibileko Erregelamenduaren 81. artikuluari jarraiki, posiblea dela Espainiar ezkontideek atzerrian izandako seme-alaben aitatasun eta amatasun inskripzioa espainiar Erregistro Zibilean onartzea, beti ere, eskatzaileak atzerriko Estatuko Erregistroaren arduradun eskudunak igorritako jaiotza-ziurtagiria aurkezten badu.

ENZO-ren ustez, atzerriko ziurtagiria aurkezten denean, ez baitago Espainiar Erregistroko Arduradunaren esku, ez mota honetako zehaztapenek sortarazi dezaketen nazioarte mailako arau-gatazkari buruz erabakitzea (Kode Zibileko, 9. 4. artikulua). Ezta ordezkatzeko haurdunaldi kontratuan oinarrituz ezartzen den seme-alabatasuna deklaratzeko duen atzerriko epaiak, Espainiar Estatuan izan dezakeen baliozkotasuna ezartzea ere (Prozedura Zibileko Legearen 954 eta hurrengo. artikulua).

Azken batean, ENZO-k inskripzioaren onarpenarekin bilatzen duena, gauza epaituaren efektuak sortarazten ez dituen jaiotza ziurtagiriari Espainiar Erregistro Zibilean sarrera ematea da. Era honetan, lortzen dena zera delako, interesatuen eguneroko familia elkarbizitza erraztuko duen seme-alabatasuna deklaratu geratzea, azken hau aurkatzeko aukera irekia egon arren.

Haatik, inskripzioaren sarrera mota hau onartu ahal izateko, ENZO, era berean, argitu beharrean dago, Kaliforniako Estatuan jaiotako bi umeak Espainiako bi gizonen semetzat har daitezkeela, Kode Zibileko 17. 1. a). artikuluari jarraiki, –eta atzerrian emandako jaiotza ziurtagirian oinarrituz–, umeak espainiar baten naturaren arabera semeak direla zehazteko zantzu arrazoituak daudelako.

Bigarrenik, Erregistro Zibileko Erregelamenduaren 81. artikulua arabera, inskripzioa gauzatzeko beharrezkoa izango da atzerriko ziurtagiriak legezatasun-kontrola gainditzea. ENZO-ren ustez, atzerriko ziurtagiriak bi ukanbehar bete beharko ditu. Alde batetik, atzerriko erregistro-agintaritzak emandako dokumentu publikoa izatea. Bestetik, Espainiako nazioarte mailako ordena publikoa ez aurkatzeko.

Espainiako ordena publikoari egiten dion igorpenaren bidez, ENZO-k arrazoitu

nahi duena zera da: zer nolako harrera izan dezakeen onartu duen seme-alabatasun deklarazioaren inskripzioak, *alokairuzko amen* zerbitzuak kontratatzeke debekua ezartzen duen ordenamendu juridiko batean.

Horretarako, 14/2006 Legeko 10. artikulua ordezkatzeko-haurdunaldi kontratuen deuseztasuna deklaratzeko badu ere, Espainiar Konstituzioaren 14. artikuluan aldarrikatzen den berdintasun printzipioari eutsiz, ENZO-ren ustez, Espainiako ordenamendu juridikoak aitatasun zein amatasun bikoitza onartzen dituzenez (Kode Zibileko 175. 4. artikulua eta 14/2006 Legearen 7. 3. artikulua), ez litzateke arazorik egon behar aitatasun bikoitza baino ez deklaratzeko duen inskripzioa onartzeko.

Era berean, ENZO-ren aburuz, horrelako eskaera baten aurrean, adin txikiaren interes gorena babestea funtsezkoa bilakatzen da. Haren ustez, Haurren eskubideei buruzko Hitzarmenaren 3. artikulua deklaratzeko duenez, ezinezkoa da atzerriko estatuan egindako seme-alabatasun inskripzioa beste estatu batean debekatzeko, seme-alaben identitate bikoitza ahalbideratuz.

Hala ere, hasieran aurreratu denez, 2009ko Ebazpen hau ez da ENZO-k gai honen inguruan hartu duen erabaki bakarra. Izan ere, inskripzioa bideratzeko modua eta argudiatutako arrazoi juridikoak kontuan hartuz, ugariak izan dira lehenengo Ebazpen honen aurka altza diren ahotsak. Hauen artean, esanguratsua eta eraginkorra, noski, Fiskaltzak Ebazpenaren aurka izapidetutako helegitearen ondorioz, Valentziako hamabosgarren Lehen Instantziako Epaitegiak, 2010eko irailaren 15ean, emandako epaia da, inskripzio mota hauek debekatzeko dituenak.

2010eko Epai honen ondorioz, ENZO-k Instrukzio berri bat ematera behartuta ikusi du bere burua; zehazki, atzerriko jaiotza-ziurtagirietan oinarritzen diren inskripzio-deklarazio soilak debekatu. Era berean, *alokairuzko amek* eskaintzen dituzten zerbitzuetan bere amatasun zein aitatasun nahiak asetzeko *bidaia* ordaindu ahal dituzten bikoteen ametsak ezabatuz.

### ENZO-ren 2010eko urriaren 5eko Instrukzioa, ordezkatzeko-haurdunaldi bidez jaiotako seme-alabatasuna inskribatzeko erregistro-erantzari buruzkoa

ENZO-ren 2010eko, urriaren 5eko Instrukzioan xedatzen denez, seme-alabatasuna Espainiar Erregistro Zibilean inskribatu ahal

izateko, beharrezkoa izango da bi ukanbehar betetzea. Batetik, seme-alabatasuna zehazten duen atzerriko epai judiziala aurkeztea. Bestetik, epaiak Espainiar Auzitegi eskudunak aurrera eraman behar duen legezketasun-kontrola gainditzea. ENZO-ren iritziz, modu honetan bakarrik babesten dira amatasunari uko egiten dion emakumearen eskubideak, zein bere jatorria ezagutzeko eskubidea duen adin txikiaren interesak.

Instrukzio berri honen arabera, Espainiako Erregistro Zibilean aurkezten den atzerriko ebazpen judizialean, argi agertu behar dira honako inguruabar hauek. Batetik, *alokairuzko amaren* jarduteko gaitasuna, baliozkoa, eraginkorra eta ezeztaturik gabeko adostasuna emateko. Bestetik, ordezkatzeko haurdunaldi bidez jaiotako umearen aitatasuna.

Halaber, atzerriko epaiak, Espainiako Lehen Instantsiako Epategi eskudunek gauzatu beharreko *exequátorra* gainditu beharko du. Beti ere, ebazpen judizial hori atzerriko estatuan gauzaturiko borondatezko jurisdikzio prozedura baten emaitza ez bada. Azken kasu honetan, Espainiako Erregistro Zibileko arduradunaren esku legezketasun-kontrola bideratzeko aukera egongo baita (Prozedura Zibileko Legearen 954. artikulua eta hurrengoak).

## ENZO-ren, 2010eko urriaren 5eko Instrukzioaren ondorio juridikoak

Instrukzio berriak galdatzen duen *exequátorraren* ondorioz –nahiz eta eskatzaileek erditu duen emakumearen adostasuna eta aitatasun deklarazioa jasotzen dituen atzerriko epaiak aurkeztu– seme-alabatasuna Erregistro Zibilean inskribatu ahal izateko, Espainiako Lehen Instantsiako Epategiek erabaki beharko dutena zera da: zer nolako eraginkortasuna izan dezakeen bi gizonen edo, bere kasuan, bi emakumeen edo gizon eta emakume batek, *alokairuzko ama* batekin sinaturiko kontratu baten ondorioz zehaztutako seme-alabatasunak. Horretarako kontutan hartuz, gaur egun arte behintzat, espainiar ordenamendu juridikoak ordezkatzeko-haurdunaldi kontratuak debekatzen dituela.

Valentziako Lehen Instantsiako Epategiak hartutako erabakia jarraitzen bada, ez da horrelako inskripziorik onartuko, aitatasun edo amatasun *forma* berri honek, *alokairuzko amen* zerbitzuak debekatzen dituen arau xedaezina aurkatzen duelako (Erregistro Zibileko Legearen 23. artikulua eta 14/2006 Legearen 10. artikulua). Beraz, araua aldatzen ez den bitartean,

inskripzioa debekatu egingo da, atzerriko epaiak beharrezkoa den *exequátorra* gainditzen ez duelako.

Espainiar ordenamendu juridikoari jarraiki, bikote hauen esku geratzen den aukera bakarra, hurrengoak izango da. Alde batetik, ezkontide batek aitatasuna edo, bere kasuan, amatasuna bere alde ezartzea eskatu dezake (Kode Zibileko 115-136 artikulua). Bestetik, bikotekideak, bere ezkontidearen seme-alabaren adopzioa eskatu ahal izango du (Kode Zibileko 175. 4. artikulua).

Baina azken irtenbide hau emateko ere, beharrezkoa da hurrengo ukanbeharrak betetzea:

- 1) Lehenik eta behin, *alokairuzko ama* batekin sinaturiko kontratu baten ondorioz jaiotakoaren seme-alabatasuna zehazteko araudia, gatazka-arauen arabera finkatu beharko da (Kode Zibileko 9. 5. art).
- 2) Era berean, aukera egon behar da aitatasuna edo amatasuna ezkontideetako baten alde ezartzeko. Horretarako, nahitaezkoa da – *alokairuzko amarekin* sinaturiko kontratuaz gain–, ezkontide batek bere obulu edo haziarekin parte hartzea seme-alaba horren sorkuntza prozesuan. Era honetan, bere alde naturaren arabera seme-alabatasuna zehaztea ahalbideratuz.
- 3) *Alokairuzko emakumearen* aldeko amatasuna zehaztuta geratzen den kasuetan, ama ados egon behar da ezkontideetako batek gauzatu nahi duen adopzioarekin (Kode Zibileko 177. 2. artikulua).
- 4) Azkenik, sexu bereko edo ezberdineko ezkontideak eskatzen duen adopzioa bera ere posible izan behar da, Kode Zibileko 175-180 artikuluei jarraiki.