

# **ZUZENBIDE ERROMATARRA**

## **OBLIGAZIOAK**

**J. A. Tamayo Errazquin**

## OBLIGAZIOAK

### 16. OBLIGATIO.

#### 16.1. Obligatio kontzeptua.

- 16.1.1. Obligatio kontzeptua. (*Obligatio*-ari buruzko zenbait burutapen doktrinalak).
- 16.1.2. Obligazioaren jatorria.
- 16.1.3. Obligazioa *iuris vinculum* bat.
- 16.1.4. Obligazioaren definizioa.

#### 16.2. Obligazio motak.

- 16.2.1. Obligazio motak (orokorra).
- 16.2.2. Obligazio motak lokarriaren arabera.
  - 16.2.2.1. Obligazio zibilak.
  - 16.2.2.2. Obligazio honorarioak.
  - 16.2.2.3. Obligazio naturalak.
- 16.2.3. Obligazio motak objektuaren arabera.
  - 16.2.3.1. Obligazio zatigarriak eta zatiezinak.
  - 16.2.3.2. Hautazko obligazioak.
  - 16.2.3.3. Obligazio fakultatiboak.
  - 16.2.3.4. Obligazio espezifikoak eta generikoak.
- 16.2.4. Obligazio motak subjektuen arabera.
  - 16.2.4.1. *Propter rem* obligazioak.
  - 16.2.4.2. Obligazio komunak eta solidarioak.

#### 16.3. Fede oneko eta zuzenbide hertsizko obligazioak.

#### 16.4. Obligazioen iturriak.

### 17. OBLIGAZIOEN EDUKINA, SUBJEKTUAK ETA HAIEN ERANTZUKIZUNA.

#### 17.1. - Obligazioaren edukina.

#### 17.2. - Obligazioaren subjektuak.

- 17.2.1. Bi alderdien arteko estipulazioa.
- 17.2.2. Hirugarren aldeko estipulazioa.
- 17.2.3. Estipulazioa hirugarrenaren karguz.

#### 17.3. - Zordun-alderdiaren erantzukizuna.

- 17.3.1. Ez betetzea eta berandutza (*mora*).
- 17.3.2. Dolua (*dolus*).
- 17.3.3. Kulpa (*culpa*).
- 17.3.4. Zaintza (*custodia*).
- 17.3.5. Uztetgabea kasua (*casus fortuitus*) eta ezinbesteko indarra (*vis maior*).
- 17.3.6. Arriskua (*periculum*).

### 18. GAIA: VERBIS ETA LITTERIS CONTRACTAE OBLIGAZIOAK

#### 18.1. Ahozko kontratuak.

- 18.1.1. *Stipulatio*: forma eta abstrakzioa.
  - 18.1.1.1. *Stipulatio*-aren definizio eta ezaugarriak.
  - 18.1.1.2. *Stipulatio*-aren ezaugarrien analisia eta aplikazioa.
  - 18.1.1.3. *Stipulatio* prozesuan.
- 18.1.2. *Dotis dictio*.
- 18.1.3. *Iusiurandum liberti*.
- 18.1.4. *Nexum*.
- 18.1.5. *Vadiatura*.
- 18.1.6. *Praediatura*.

#### 18.2. Idatzitako kontratuak.

- 18.2.1. *Expensilatio* (*nomina transcriptitia*).
  - 18.2.1.1. *Nomina arcaria* (kontabilitate liburuak).
  - 18.2.1.2. *Transcriptio a re in personam*.
  - 18.2.1.3. *Transcriptio a persona in personam*.

- 18.2.2. *Chirographum*.
- 18.2.3. *Syngraphum*.

## **19. GAIA: RE CONTRACTAE OBLIGAZIOAK**

- 19.1. Gauza-kontratuak. Eskema orokorra.
- 19.2. Mutuoa (*mutuum edo mutui datio*).
  - 19.2.1. *Mutuum*.
  - 19.2.2. Mutuoaren kauzioa.
  - 19.2.3. Itsas-mailegua.
- 19.3. Komodatua (*commodatum*).
- 19.4. Gordailapena (*depositum*).
- 19.5. Bahitura (*pignus*).
- 19.6. Kontratu izengabeak.
  - 19.6.1. Kontratu izengabeak. Ikuspegi orokorra.
  - 19.6.2. *Aestimatio*.
  - 19.6.3. *Datio ad experiendum*.
  - 19.6.4. *Permutatio*.
  - 19.6.5. *Precarium*.

## **20. GAIA: CONSENSU CONTRACTAE OBLIGAZIOAK**

- 20.1. - Salerosketa (*emptio-venditio*).
  - 20.1.1. Salerosketaren definizioa.
  - 20.1.2. Salerosketaren elementuak.
  - 20.1.3. Salerosketaren funtzionapena.
  - 20.1.1. Salerosketari itsatsitako paktuak.
- 20.2. - Errentamendua (*locatio-conductio*).
  - 20.2.1. Errentamenduaren oinarrizko eskema.
  - 20.2.2. Errentamendu motak.
  - 20.2.3. *Locatio conductio rei*.
  - 20.2.4. *Locatio conductio operarum*.
  - 20.2.5. *Locatio operis*.
  - 20.2.6. Errodiotarren Jaurti-Legea (*Lex Rhodia de iactu*).
- 20.3. - Sozietatea (*societas*).
  - 20.3.1. Sozietatea: kontzeptua.
  - 20.3.2. Sozietate motak.
    - 20.3.2.1. Sozietate motak objektuaren arabera.
    - 20.3.2.2. Sozietate motak helburuaren arabera.
- 20.4. - Mandatua (*mandatum*).
  - 20.4.1. Mandatua: kontzeptua.
  - 20.4.2. Mandatu motak.

## **21. GAIA: QUASI EX CONTRACTU ETA EX PACTO OBLIGAZIOAK**

- 21.1. - Kuasikontratuak deitutako obligazioak.
  - 21.1.1.- *Negotiorum gestio*.
  - 21.1.2.- *Communio incidens*.
  - 21.1.3.- Arrazoigabeko aberastea.
- 21.2. - Paktuak (*pacta*).
  - 21.2.1. Paktuak: ikuspegi orokorra.
  - 21.2.2. *Pacta adiecta*.
  - 21.2.3. *Pacta praetoria*.
    - 21.2.3.1. *Constitutum*.
    - 21.2.3.2. *Recepta*.
      - 21.2.3.2.1. *Receptum argentariorum*.
      - 21.2.3.2.2. *Receptum nautarum, cauponum, stabulariorum*.
      - 21.2.3.2.3. *Receptum arbitrii*.

21.2.4. *Pacta legitima*.

21.2.4.1. *Pactum dotis*.

21.2.4.2. *Pactum donationis*.

## **22. GAIA: EX DELICTO OBLIGAZIOAK**

### **22.1. *Crimina et delicta*.**

22.1.1. *Crimina et delicta*. Ikuspegi orokorra.

22.1.1. Delituen zigorraren garapena.

22.1.3. Delituen ezaugarriak.

### **22.2. Akzio penala.**

### **22.3. *Ius civile*-aren delituak.**

22.3.1. *Furtum*.

22.3.1.1. *Furtum*. Definizioa.

22.3.1.2. *Furtum*. Garapena.

22.3.1.3. *Furtum*. Kontzeptua.

22.3.1.4. *Furtum*. Motak.

22.3.2. *Rapina*.

22.3.3. *Iniuria*.

22.3.4. *Damnum iniuria datum*.

### **22.4. Beste delituak.**

22.4.1. Hilobiaren biolazioa.

22.4.2. Esklabuaren korrupzioa.

22.4.3. *Fraus creditorum*.

### **22.5. Ez-zilegi pretorioak.**

## **23. GAIA: OBLIGAZIOEN BERMEA, LAGAPENA ETA IRAUNGIPENA**

### **23.1. BERMEA ETA OBLIGAZIOEN ERREFORTZUA.**

23.1.1. Obligazioen bermea. Ikuspegi orokorra.

23.1.2. Fidantza eta berme pertsonalak.

23.1.2.1. Hirugarrengandik etorritako bermeak.

23.1.2.1.1. Fidantza (*Adpromissio*).

23.1.2.1.1. 1. *Sponsio*.

23.1.2.1.1.2. *Fidepromissio*.

23.1.2.1.1.3. *Fideiussio*.

23.1.2.1.2. *Mandatum pecuniae credendae*.

23.1.2.2. Zordunarengandik etorritako bermeak.

23.1.2.2.1. Klausula penala.

23.1.2.2.2. Zinegitea (*iusiurandum promissorium*).

23.1.2.2.3. *Constitutum*.

23.1.2.2.3.1. *Constitutum debiti proprii*.

23.1.2.2.3.2. *Constitutum debiti alieni*.

23.1.2.2.4. Arrhak (*Arrhae*).

23.1.2.2.5. Emakumezkoen *intercessio*-a.

### **23.2. - KREDITU ETA ZORREN LAGAPENA.**

23.2.1. *Delegatio nominis*.

23.2.2. *Procuratio in rem suam*.

### **23.3. - OBLIGAZIOEN IRAUNGIPENA.**

23.3.1. Obligazioen iraungipena. Ikuspegi orokorra.

23.3.1.1. Obligazioa iraungitzeko erak.

23.3.1.2. Iraungipenaren eskema.

23.3.2. Prestazioa betetzea (*solutio*).

23.3.3. *Acceptilatio*.

23.3.4. Aldaberritzea (*novatio*).

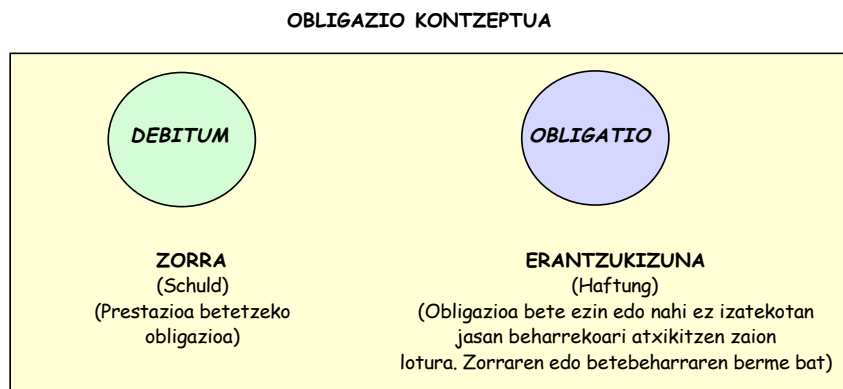
23.3.5. Konpentsazioa (*compensatio*).

23.3.6. Kausen konkurrentzia (*concursus causarum*).

23.3.7. Nahasmena (*confusio*).

23.3.8. Kontrako borondatea (*contrarius consensus*).

### 16.1. *Obligatio* kontzeptua.

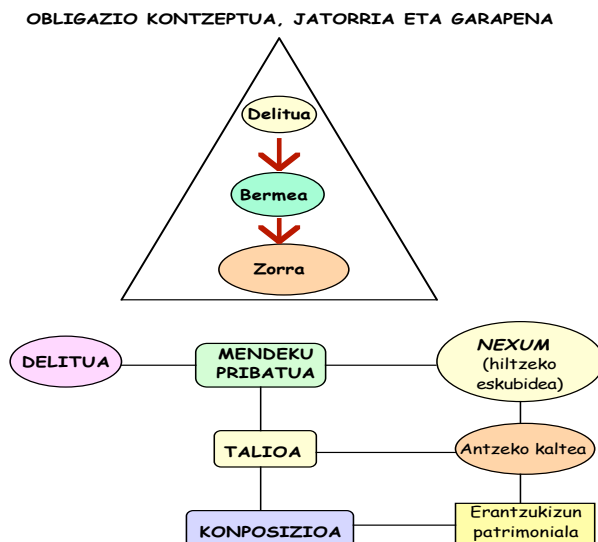


Obligazio kontzeptuaren inguruan burutapen eta eztabaida zientifiko franko izan dira. Eta ez erromanisten artean bakarrik. Penalistak, zibilistak, historialariak, eta abar... hortxe aritu izan dira obligazioaren jatorriari eta kontzeptuari esplikazio borobil eta behin-betiko bat eman nahian. Baina, askotan, ez da helburu hori lortu. Oinarri zientifiko eta behin-betiko bat finkatzeko garaiak nahiko urrunak izan dira, iturri eskasak eta eztabaidagarriak, eta elementuak oso gutxi eta ahulak.

Guk honelako eztabaida zientifikorako hurbilpen bat besterik ez genuke egin nahi. Tirabira horretan izan da beti zeinek ote zuen lehentasunik: kontratua ala delitua. Zenbaitetan, kulunkadak delituaren alde jo du. Bestetan, kontratuaren alde.

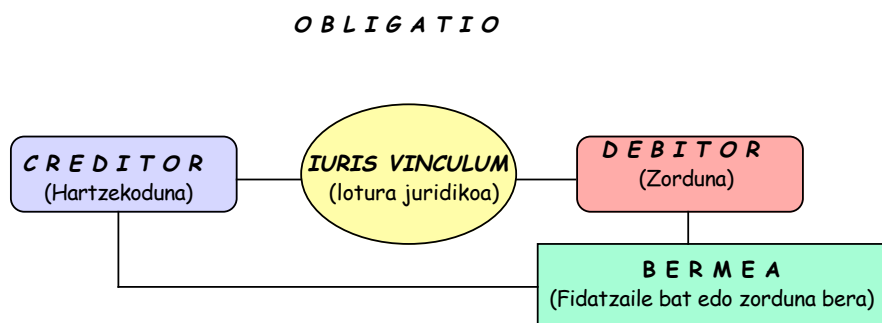
Azkeneko hau da, hain zuzen, goiko eskema honen bidez azaldu nahi duguna. Denbora luze batean teoria germanista izan da gailurrean. Teoria honek bi elementu ikusten ditu obligazioan. Bata, *debitum*-a, alemanez *Schuld*, hau da, obligazioa betetzearen beharra. Bestea, erantzukizuna, *Haftung* alemanez, prestazioarengatik sortutako erantzunbehar pertsonala, hau da, zordunaren baitan hartzekodunarekiko azaltzen den lotura. Azkeneko honek *nexum* erromatar instituto juridiko zaharrarekin zerikusi haundia omen du. *Nexum*-ean, zordunaren lotura hau juridikoa izateaz gainera, lotura fisikoa zen. *Per aes et libram* ospakizun formalaren bidez eta zegozkion hotsandiko hitzak (*verba solemnia*) erabiliz (*nuncupatio*) xedatzen zen *nexum*-a. Negozio juridiko honen ondorioz sorturiko zordunak bere zorra ordaindu behar zuen. Horrelakorik gertatu ezean, obligatua, *manus iniectio* prozedura exekutiboa martxan jarririk, esklabu erortzen zen hartzekodunaren atzaparretan, egoera honetan jarraitzen zuen ordaindu arte edota bere alde fidatzailearen bat azaldu arte.

## 16.2. Obligazioaren jatorria.



Esan dugun bezela, erromanista gehienek delitua jo dute obligazioaren iturburutzat. Aurre garaian *gens* bateko kide batek beste *gens* bateko kideari egindako kaltea kaltetuaren *gens*-ak garbitu edo mendekatu beharko zuen. Hau da, mendeku pribatua. Kontrol gabeko egoera basati horrek bukaezinezko mendeku-kate bat erakartzen zuen. Egoera horri irteera bat eman nahian, *gens* edo taldeen arteko akordio orokor bat sortu omen zen. Hori dela eta, kaltetuak, gizartearen oniritziarekin, kaltegilearen gorpuaz jabetuko zen. Baina, mota horretako justizian ez dago orekarik. Axolarik gabeko kaltearengatik kaltetuak kaltegilearen gorpuarekin nahi duena egitea ez da bat etortzen kaltearen eta zigorraren artean egon behar lukeen proportzionaltasunarekin. Hori dela eta, beste urrats eman zen: proportzionaltasunarena, talioarena (Talioren legea). Munduko kodifikazio zahar askotan azaltzen den irtenbidea da (Hamurabiren Kodean, Talmuden, Biblian, eta erromatarren XII Tauletan ere). Horren arabera kaltegilearen familiak, kaltegilearen baitan edo beste senitarte baten gorpuan, jasoko du berak sortutako antzeko kaltea (begia begitruk, hortza hortztruk, pasarte famatuak dioen bezala). Irtenbide horren bidez proportzioa lortzen da. Baina horrenbeste herritarren hondamendia ez da batere ekonomikoa herri batentzat. Ikusi zen Estatuarentzako irtenbide ekonomikoena, erosoena eta praktikoa zela kaltegilearen erantzukizuna haren ondareari lotzea. Beraz, erantzukizun fisikotik erantzukizun patrimonialera pasatu zen. Handik aurrera, konposizioa, hau da, ordaintzea, izango dugu delituen eta obligazioen erantzun bakarra.

## 16.3. Obligazioa *iuris vinculum* bat.

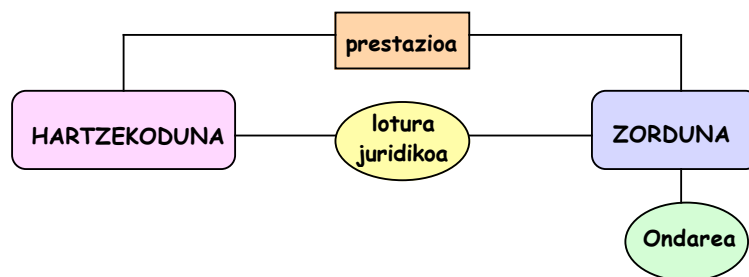


Ikus ahal izan dugunez, hasiera batean, erantzukizuna delitutatik sortua izango omen zen. Geroago, alderdien akordioak, hau da, kontratuak, ekarriko zuen loturaren bat. *Obligatio* hitza *ligare* (lotu) hitzatik dator. Hau da, zerbaitgatik (*ob*) lotua (*ligatus*) egon. Delitugileak delitu publiko bat (*crimen*) egin bazuen *civitas*-aren aurrean erantzun beharko zuen. Delitu pribatu bat bazen(*delictum*), berriz, biktimaren edota haren familiaren aurrean garbitu beharko zuen. Beraz, garai horretan, zordunak debitoa (*debitum*), hau da bere portaeraren ondorioa, hala nola, onartzen zuen, baino ez hari loturik zegoen erantzukizuna (*obligatio*), bere bete ezaren efektuak (hau da, geroago erantzukizun patrimoniala izenez ezagutuko dena). Hori dela eta, piskanaka-piskanaka, zordunaren egoerari berme era bat erantsiko zaio lotura juridiko baten bitartez. Horren bidez zordunak bere betebeharretatik ezin izango zuen ihes egin. Adierazitako berme hori lehen aipatutako *nexum* eta *sponsio* instituto juridikoak izango dira.

Lehengo kasuan (*nexum*) zorduna bera entregatuko da bahi edo berme. Bigarrenean (*sponsio*), fidatzaile bat (*sponsor*) azalduko da zordunaren alde berme gisa. Beraz, azkeneko kasu honetan egoera bitxi bat gertatuko da. Hasieratik, zorduna ez zen fidatzailea (*sponsor*) benetako zordun (*obligatus*) bihurtuko da, eta, berriz, hasierako zorduna, ez da erantzule izango, haren fidatzailearen aurrean ez bada. Denboraren poderioz, delitua baino, bi alderditako akordioa (*contractus*) ezarriko da obligazio-iturritzat. *Ius civile*-ak onarturiko eraren bidez (*iuris vinculum*) egingo da. Zorduna fidatzailearen lekua hartuz joango da gero eta gehiago, eta, ondorioz debitoaren eta erantzukizunaren artean zegoen aldea desagertaraziko da.

#### 16.4. Obligazioaren definizioa

Bi pertsonen arteko harreman edo lotura juridikoa non horietako batek (hartzekoduna) besteari (zorduna) portaera (prestazioa) positibo edo negatibo bat eskatzeko ahalmena duen, azken finean, prestazio hori betetzea ondare bati dagokiolarik. Justinianoren Institutzioetan honela dio: *Obligatio est iuris vinculum quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura* (I. 3,13pr.)



Goian ikus ahal izan dugunez badugu obligazioari buruzko nolabaiteko definizio bat, Justinianoren Institutzioetatik (I. 3,13pr.) ateratakoa. Nola ez, definizio nahiko berandutarra (VI. mendekoa). Obligazioa lotura juridiko bat da (*obligatio est iuris vinculum*) zeren bidez besteari prestazio bat betetzera behartzen gaituena (*quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei*) gure hiriaren ordenamendu juridikoaren arabera (*secundum nostrae civitatis iura*). Horra iristeko pausu handiak eman behar izan



ziren. Zeren eta, dakigunez, bere jatorrian, obligazioak zorduna pertsonaren erretentzio fisiko materiala zekarren. Hau da, zordunak hitzartutako prestazioa betetzen ez bazuen, bere pertsonaz (gorputzaz) erantzun beharko zuen, hartzekodunaren menpean eroriz eta esklabua bihurtuz.

Horra hor Erromako historian zehar izandako iskanbila eta tirabira latzak patrizioen eta plebeioen artean. Plebeioak, jende pobrea eta askotan diru premiekin, garai estu eta larrietan, patrizio aberatseei maileguak eskatzera behartuak egongo ziren behin eta gehiagotan. Obligazioarekin ez betetzeak ondorio krudela zekarren: esklabutza. Honela zioten XII Taulek:

*NI IVDICATVM FACIT AVT QVIS ENDO EO IN IVRE VINDICIT, SECVM DEDVCITO, VINCITO AVT NERVO AVT COMPEDIBVS XV PONDO, NE MINORE, AVT SI VOLET MAIORE VINCITO (XII T. III,3).*

(epaia betetzen ez badu (epaitutako zordunak) edo inor ez bada beraren alde fidatzaile gisa azaltzen, (aktoreak) hedez (lokarriz) edo hamabost liberako katez, ez gutxiago, edo, nahi izanez gero, gehiago, eman beza berarekin lotua).

Nahiz eta *Lex Poetelia Papiria*-k (326 a. C.) obligazioan hartzekodunak zordunarekiko erakusten duen erretentzio fisiko eta material hori guztiz abolitu ez, gutxienez, zordunaren egoera bigundu zuen. Hortik aurrera delituetatik sortutako zordun kaudimengabearen zorra ordainduko zuenaren zin-egite solemneak (*iusiurandum*) nahikoa zen hartzekodunaren atzaparretatik libratzeko.

Hots, dudarik gabe, Justinianoren definizioaren *vinculum iuris* horrek aurrerapauso galanta ekarri zuela, alde batetik. Eta, bestetik, ondare bati -eta ez zordunaren gorpuari-atxikitzeak abantaila eta humanizazioa ekarri zion obligazio-zuzenbideari.

### 16.2.1. Obligazio motak (orokorra).

#### Lokarriari begira:

**Zibilak:** Formalismo batek sorturiko eta babes juridikoa duten (*ius civile*-ak ematen diona) obligazioak (*actio civilis*).

**Honorarioak** (pretorioak): Pretoreak emandako babes juridikoa duten obligazioak (*actiones utiles, in rem, in factum...*).

**Naturalak:** Kontzientzia sozialak sorturiko obligazioak. Babes juridikorik ez dute (*actio*-rik ez, baino zenbait efektu bai).

#### Objektuari begira:

(edukia: *dare, facere, praestare*, eta betebeharrak: **posiblea, zilegia, zehatza, patrimoniala**)

**Zatigarriak eta zatiezinak:** Obligazioaren objektua zatitu daitekeen ala ez kontuan hartuta.

**Obligazio alternatiboak (Hautazko obligazioak):** Eraketa-tituluan hainbat prestazio ezberdinak xedatzen dira eta, bai zordunak, bai hartzekodunak, zein bete hauta dezake.

**Obligazio fakultatiboak:** Nahiz eta eraketa tituluan objektua bakarra izan zordunak beste prestazio batekin ordaindu dezake.

**Obligazio zehaztuak eta generikoak:** Materialki eta indibidualki zehaztua den obligazioaren objektua (zehaztua) edota, alderantziz, zehaztugabe den objektua (generikoa) (kasu honetan ordaina zordunaren borondateari uzten zaio).

#### **Subjektuei begira:**

**Subjektu zehaztugabeko obligazioak** (*Propter rem* = gauzarengatik obligazioak, hau da, obligazioa gauzari lotuta doa): Obligazioa eratzera hartzekodun eta zorduna ez dira ezagunak edo aldakorrak dira.

**Obligazio solidarioak:** Obligazioan zordun eta hartzekodun bat bakarrik izan ordez, hartzekodun edota zordun aniztasun bat denean.

#### **16.2.2. Obligazio motak lokarriaren arabera.**

Sailkapen honetan lokarria dugu nagusi. Azken finean, lokarri hau sistema juridiko batek eskaintzen duen babes juridiko bat da. Esan daiteke Erroman (Errepublikaren eta Printzagoaren hasieran) bi sistema juridiko pareko zeudela: hiriko ordenamendu juridikoa (*ius civile*) eta magistratuak (pretorea gehienbat) ematen duen babes juridikoarena (*ius honorarium*).

##### **16.2.2.1. Obligazio zibilak.**

Alderdiak, *ius civile*-a onartutako instituto edo era juridiko bat hautaturik, ordenamendu juridiko zibilak eskaintako babes juridikoaz babestuta zeuden. Hau da, *actio civilis* batez baliatzeko gai izan behar duela, bai hartzekodunak, bai zordunak. Era edo instituto horiek zehaztuta zeuden nolabait. XII Taulak ditugu instituto horien lehenengo bilduma edo kodifikazioa.

##### **16.2.2.2. Obligazio honorarioak.**

Obligazio baten alderdiek *ius civile*-a kontuan ez duen forma bat hautatuko balute, eta alderdiak gaitasun juridiko nahikoz jantzirik egongo balira, obligazioaren helburua zilegi izanik, pretoreak, haren *imperium* eta *iurisdictio* ahalmenen arabera, babes juridiko bereziren bat asmatuko zuen kasu zehatz horretarako. Hortik jaioa akzioari akzio honorario (ohorezkoa) deitu zaio (honorario magistratuak duen ohoretik, *honor*, dator).

Akzio honorario hauek bizpahiru motatakoak izan zitezkeen egoera bakoitzaren arabera: *Actio util*, pretoreak, egoera berriarekin antzekotasuna duen instituto bat hartzen du *ius civile*-tik eta egoera berriari, *utilitatis causa*, aplikatzen dio. Nolabait akzio zibil horren luzamendu bat da. *Actio ficticia*. Kasu horretan, fikzio edo itxura eginez, pretoreak, bere *imperium*-a dela eta, egoera berriari pasatzen dio *ius civile*-ko akzio baten eragina. Horretarako, pretore berak, prozesuaren formula prestatzerakoan, agindu bat ematen dio epaileari. Horren ondorioz, epaileak demandariaren erreklamazioa onartu behar du. Epai zuzena emateko elementuren bat faltako balitz, dagoenaren fikzioa egingo da, nahiz eta benetan ez egon. Badugu ere *actio in rem* delakoa. Gauza-eskubidetako kasuei aplikatzen zaie. Edota *actio in factum* bat. Honetan epaileari gertaera bat -egintza bat

(*factum*)- azaltzen zaio, eta, pretorearen agindua betez, epaileak, egintza azaltzen den bezela dela frogatuz gero, absolbitu edo kondenatu egingo du zorduna. Baina ez akzio zibil bat dagoelako, baizik eta egintza horrelakoa delako.

Obligazio honorarioak edo, beste moduan esanda, magistratuak emaniko babesak dituzten akzioak, ez dira bakarrik pretoreak emanikoak, edileek emanikoak ere baizik, kontuan izanda magistratu horrek (*aedilis curulis*) bazuela bere *iurisdictio* propioa zenbait esparrutan. Besteak beste, azoka, merkataritza, esklabu-merkatu, hiri-horniketa (*annona*) eta jokuari (*ludi*) buruzko gaietan.

Ez da, ikusten denez, jurisdikzio makala. Gertatzen dena da edilearen ediktutik arrastoren bat besterik ez zaigula iritsi. Pretorearen ediktuarekin, berriz, ez da horrelakorik gertatu. Gaur egun, pretorearen ediktua berreraikita dago.

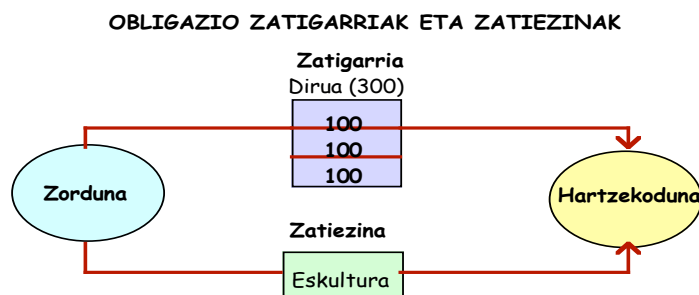
### 16.2.2.3 Obligazio naturalak.

Babes zibil edo honorariorik ez duen obligazioa, hau da, akziorik gabekoa, baina, gizarteak onartzen duen obligazioa bada, obligazio naturala (*obligatio naturalis*) da. Alegia, alderdiek ez dute inongo tresna juridikorik beren eskubidea erreklamatu ahal izateko. Baina, nahiz eta hala izan, obligazio naturaletatik zenbait efektu sortzen dira. Esate baterako, behin zordun natural bat zorra ordaindua, hartzekodunak erretentzeko eskubidea izango du (*soluti retentio*). Zenbait kasutan, obligazio natural bat beste obligazio zibil batekin konpentsa daiteke. Edo noba (*novatio*) daiteke (obligazio zibil bihurturik). Edo berma daiteke (fidatzailearen edo bahiaren bidez edo hipotekatuz). Oinordetza edo pekulio bat kalkulatzeko, zenbaitetan, obligazio naturalak hartzen ziren kontuan.

### 16.2.3. Obligazio motak objektuaren arabera.

Obligazioaren objektua **posiblea** -*impossibilium nulla obligatio est*-(posibilitate fisikoa: lur zati bat eman daiteke baina ez, ordea, ilargia (oraingoz) edo posibilitate juridikoa: komertzioan dagoen gauza entregatu), **zilegia** (legearekin bat datorrena; ezinezkoa da lapurreta bat egitera behartzea), **zehaztua** (zehaztapen minimo bat behar da prestazioaren izaera eta gorputza zer nolakoa den jakin ahal izateko), **patrimoniala** (azken finean, horren erantzuna hartzekodunari probetxu bat eskaini behar dio). Hori dela eta, objeturaren arabera zenbait obligazio mota ezberdin izango ditugu: obligazio zatigarriak edo zatiezinak, hautazko obligazioak, obligazio fakultatiboak eta obligazio espezifiko eta generikoak.

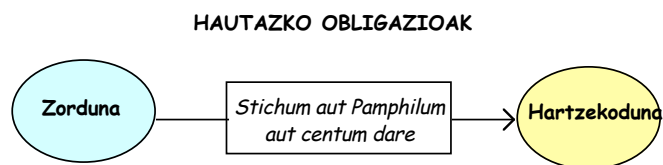
#### 16.2.3.1. Obligazio zatigarriak eta zatiezinak.



Obligazioaren objektua zatitu daiteke edo ez. *Dare* obligazioak, oro har, zatigarriak dira. *Facere* obligazioak, berriz, zatiezinak dira. Kasu batean izan ezik: geure burua *facere* hori banandu eta fase ezberdinetan egitera behartzen dugunean. Adibidez, galtzara bat egitean, lana metroka egitea -aurretik adostatutako metro kopuru bat egunero- hitzar daiteke.

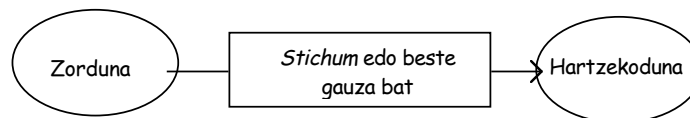
Goiko adibidean, zordunak 300eko zorra zatikatu dezake, eta, behin 100, beste une batean, beste 100, eta azkenean geratzen diren beste 100 entrega ditzazke. Eskultura batekin, berriz, ez dago zorra zatitzerik. Eskultura batek betetzen duen funtzioa ez du eskultura horren zati batek betetzen.

#### 16.2.3.2. Hautazko obligazioak.



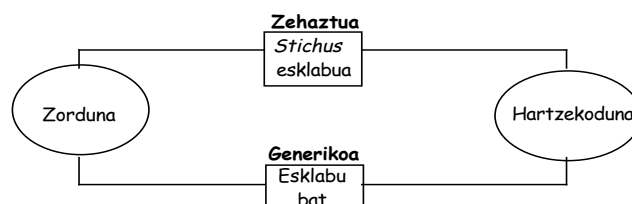
Eraketa-tituluan hainbat prestazio ezberdinak xedatzen dira, bai zordunak, bai hartzekodunak, horien artean zein prestatu aukera dezan. Goiko adibidean, hiru objektu dira *in obligatione* (hau da, prestazioan), baina, *in solutione* (prestazioa betezean), bat bakarrik. Ondorioak: horietako bat desagertzean (*Stichum*) obligazioa ez da ezabatzen, bi objektu mantentzen direlako oraindik (*Pamphilum* eta *centum*).

#### 16.2.3.3. Obligazio fakultatiboak.



Eraketa-tituluan objektu bakar bat izaten denean zordunaren aukeran dago beste prestazio batekin ordaintzea. Kasu honetan, bai *in obligatione*, bai *in solutione*, objektu bakarra dago. Ondorioa: *in obligatione* dagoen gauza desagertzen bada (goiko kasuan, *Stichum* esklabua hil) zorduna obligazio betetzetik liberatuta suertatzen da.

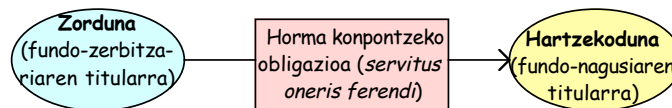
#### 16.2.3.4. Obligazio espezifikoak eta generikoak.



Obligazio espezifikoak dira materialki eta indibidualki espezifikatu edo zehaztu daitezkeenak. Eta obligazio generikoak dira genero bati (horietako zein den zehaztugabe) egotzi legozkiokeenak. Horretan kontuan izan beharra dago *genus nunquam perit* araua (generoa inoiz ez da desagertzen). Ondorioa: obligazio espezifiko bada, gauza desagertzeak zorduna askatzea dakar. Generikoetan, berriz, nahiz eta gauza desagertu, zordunak genero bereko prestazio batekin erantzun beharko du. Goiko adibidean, *Stichus* esklabua desagertuz gero, zordunari obligazioa ezinezko bihurtu zaio, generikotan, berriz, adostatuako kalitate bereko beste esklabu batekin erantzun dezake.

#### 16.2.4. Obligazio motak subjektuen arabera.

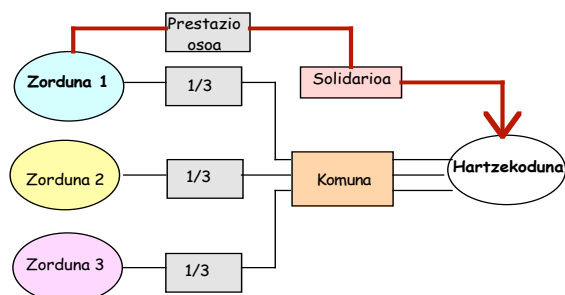
##### 16.2.4.1. *Propter rem* obligazioak.



*Propter rem* obligazioetan (gauzarengatiko obligazioak), edo obligazio ibiltari edo ambulatorioak izenez ezagutzen diren horietan, hartzekodun edo zorduna, edo biok batera, ez dira ezagunak obligazioa eratzerakoan.

1) Animaliak, esklabuak edo *filiusfamilias* batek sortutako kaltea, *nox caput sequitur* (atzemateak delitugileari segitzen dio) arauaren arabera, une bakoitzean horien gainean jabetza edo *potestas* duenak ordaindu beharko du, nahiz eta animalia, esklabua edo semea beste baten jabetzarenpean edo *potestas*-pean izan kaltea sortzean. 2) Zenbait zortasunetan (*servitus oneris ferendi*-an esate baterako) etxeko horma-morroia ondatzen denean fundo-zerbitzariaren titulua duenak fundo-nagusiaren titularrari konpontzeko obligazioa du, nahiz eta zortasuna eratzean fundo-zerbitzariaren titularra bestea izan. 3) Azaleradunak, enfiteutak eta jabeak, *solarium*, edo *canon* eta zergak (azkeneko hau, hirurak) ordaintzeko obligazioa dute une horretan fundoaren titulartasuna dutenei, nahiz eta hauek zortasuna eratu izanatik aldatu izan. Zuzenbide modernoan sekulako arrakasta badute ere, Zuz. Erromatarrean ez zuten halako arrakastarik izan (izengabeko tituluak: eramaleari igorpendutako taloi edo txekoa, eta abar...).

##### 16.2.4.2. Obligazio komunak eta solidarioak.

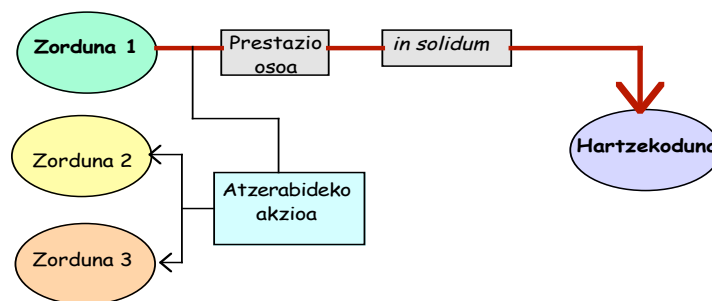


Zordunen edota hartzekodunen baitan aniztasun bat dagoen kasuetan ematen da hau.

**Obligazio komunak:** Normalean, zordun edo hartzekodun aniztasuna dagoen obligazioaren aurrean, hartzekodun bakoitzak bere zatia erreklamatzeko eskubidea du, edota zordun bakoitzak bere zorra prestatzeko behartuta dago (*partes viriles debet*). Obligazio horiek partziarioak, amankomunak edo *a prorrata* deitu izan dira.

**Obligazio solidarioak (*in solidum*):** Baina gerta liteke da, zordun batek prestazio guztia betetz, edota hartzekodun batek zorra osoa jasoz, obligazioa iraungitzea izan. Beraz, obligazio solidarioetan zordun edo hartzekodun bakar batek ordaindu edo eskuratu dezake prestazio osoa.

Obligazioa komuna edo solidarioa noiz ematen den eraketa tituluak adieraziko du. Baina, askotan, kontratuak, borondate azkeneko egintzak eta ekintza ez-zilegiak ziren obligazio solidarioen iturriak.



Zordunetako batek prestazio osoa ordaintzen du eta beste zordun guztiak liberatzen ditu.

**Eraketa:** Zuz. Klasikoan testamentua, legea edo estipulazioa (*stipulatio*) ziren solidaritatearen iturriak eta azkeneko hau izango zen seguru aski garrantzitsua (horrela egingo zen gutxi gora behera: hartzekodun eta zordun guztiak presente izanik eta bakoitzari galdera bana galdetuz bakoitzak, zin egiten zuela, erantzuten zuen. *Centum mihi dare spondes? Spondeo!* = Ehun neri emango didazula zin egiten al duzu? Zin egiten dut!); Zuz. Justinianarrean kontratukideek esplizitoki adierazitako borondatea da balio duena eta ez egintza formala (*voluntas/verba*). Egintza ez-zilegietan obligazioak metagarriak ziren. Beraz, ezarritako pena edo sortutako kaltea errudun guztiek kunplitu behar izaten zuten hasiera batean. Geroago, hori aldatuz joan zen.

**Iraungipena:** Zordun batek hartzekodun bati ordainduz gero zordun guztiek zuten obligazioa iraungitzen du.

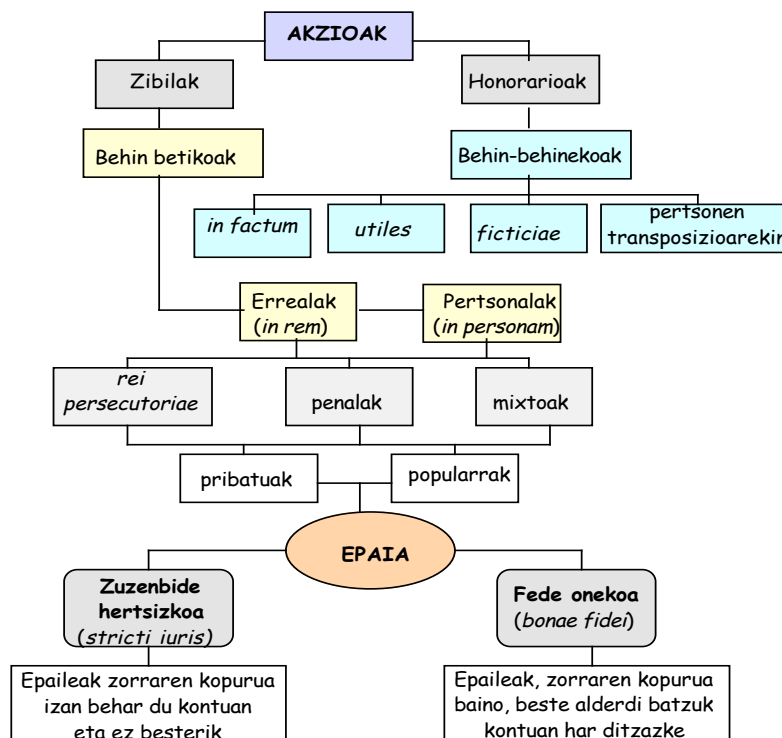
**Berandutza (*mora*):** zordunetako bat berandutuz gero, honek ez du besteengano efekturik sortzen. Baina, zordunetako bat kulpan (*culpa* = neglijentzia edo zabarkeria) erortzen bada erantzule zordun guztiak dira.

**Atzerabideko akzioa (*acción de regreso* gazteleraz):** Zordun 1ak ordaindu bost axola zaio hartzekodunari beste zordunekin zer gertatzen den. Halere, obligazioa bete duenak beste zordunkideen kontra jotzeko eskubidea izango du: Zuz. Klasikoan solidaritatetik ez zen atzerabideko akziorik jaiotzen. Akzioa jaiotzen zen negozio

juridiko zehatzetatik: Sozietatetik *actio pro socio*, oinordetzatik *actio familia erciscundae*, beste komuneko elkarreetatik *actio comuni dividundo*... Zuz. Justinianarrean efektu orokor bat izango duen atzerabideko akzio propio bat sortuko da.

Beraz, obligazio osoa ordaindu duen zordun batek beste zordun solidarioen aurka jotzeko duen eskubidea da atzerabideko akzioa (solidaritate pasiboa), eta, halaber, beste hartzekodunek ordainketa osoa eskuratu duen hartzekodun bakarraren aurka jotzeko duten eskubidea (solidaritate aktiboa).

### 16.3. Fede oneko eta zuzenbide hertsizko obligazioak.



Akzioa fede onekoa edo zuzenbide hertsizkoa bada, obligazioa fede oneko (*bonae fidei*) edo zuzenbide hertsizkoa (*stricti iuris*) izango da.

Obligazio bakoitza akzio konkretu bati erantsirik dago. Eta akzioak zuzenbide hertsizkoak edo fede onekoak izan daitezke. Zuzenbide prozesalaren arlorako utziko dugu horri buruz xehetasunak azaltzeko lana. Zuzenbide hertsizko eta fede oneko akzioak bereiztea interesatzen zaigu.

Klasikoentzat *iudicia stricti iuris* eta *iudicia bonae fidei* zirenak *actiones stricti iuris* eta *actiones bonae fidei* dira justiniandarrentzat. Hala nola, prozesuaren formularen agertzen da hori. Lehenengoetan, epaileak ez du obligazioaren inguruan dagoena balioesteko gaitasunik. Zor den kopuru hertsia izango da bere epaian agertuko dena, horrela frogatu izan balitz. Formula prozesalean horrela azaltzen da: *si paret Numerium Negidium Aulo Agerio sextertium X milia dare oportere*... (Frogatzen bada Numerio Negidiok Aulo Ageriori hamar mila sestertzio zor dizkiola...).

Fede oneko obligazioetan, berriz, magistratuak formularen *intentio*-an beste xehetasunak balioesteko gaitasuna ematen dio epaileari: *quidquid N. Negidium A. Agerio dare facere oportet ex fide bona...* (Numerio Negidiok Aulo Ageriori eman eta egin behar diona fede onaren arabera...).

Jakina, bata eta bestearen artean alde ederra dago. Lehengoan, zuzenbide hertsizko obligazioan oinarriturik dagoen formularen, demandariak hamar mila sestertzio eskatzen ditu eta epaileak, zorra zegoela frogatuko balu, hamar mila sestertzio ordaintzen kondenatu beharko du demandatuari. Baina, bigarrenetan, fede oneko obligazio batean oinarritzen den formularen, epaileari askatasun gehiago ematen zaio kondenaren ordainketa neurtzeko, zeren eta esaten zaiona da *quidquid* (hau, izango den guztia, zuri, epaile, iduritzen zaizuna...), eta horrekin epailea libre da kondenatutako gehiagotan edo gutxiagotan balioesteko.

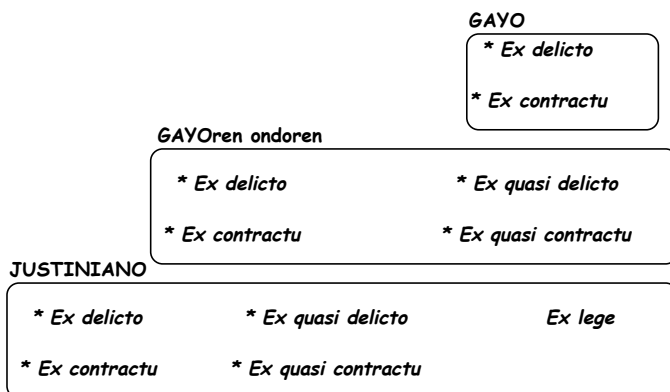
Zenbait obligazio, jatorriz, zuzenbide hertsizkoak ziren (*stipulatio* da ezagunena). Beste asko, berriz, fede onekoak (salerosketa, errentamendua, mandatua, sozietatea, tutoretza, fiduzia, besteren negozio-kudeaketa, gordailapena, komodatua, eta abar...). Esan dezagun fede oneko tratamenduaz gozatu zuten obligazioen kopuruak, pixkanaka-pixkanaka, gora egin zuela, jarduera juridikoarekin batera.

#### 16.4. Obligazioen iturriak.

Obligazioen iturriak obligazioak sortzen zituzten egitate juridikoak dira. Egitate juridiko horretan bi pertsona arituko dira: **zorduna** edo prestazioaren erantzulea eta **hartzekoduna** edo prestazioaren eskuratzailerak.



Erromatarrentzat obligazioen iturriak *ius civile*-tik jaiotakoak dira. *Ius civile*-ak ematen zuen soilik akzioaz (*actio*) baliatzeko gaitasuna. Baina iturri-esparru hori zabalduz joango da. Pretoreak babestutako harremanak ere horren barnean sartuko dira. Eta, nola ez, une historiko zehatz batetik aurrera, enperadoreen legegintza ere.



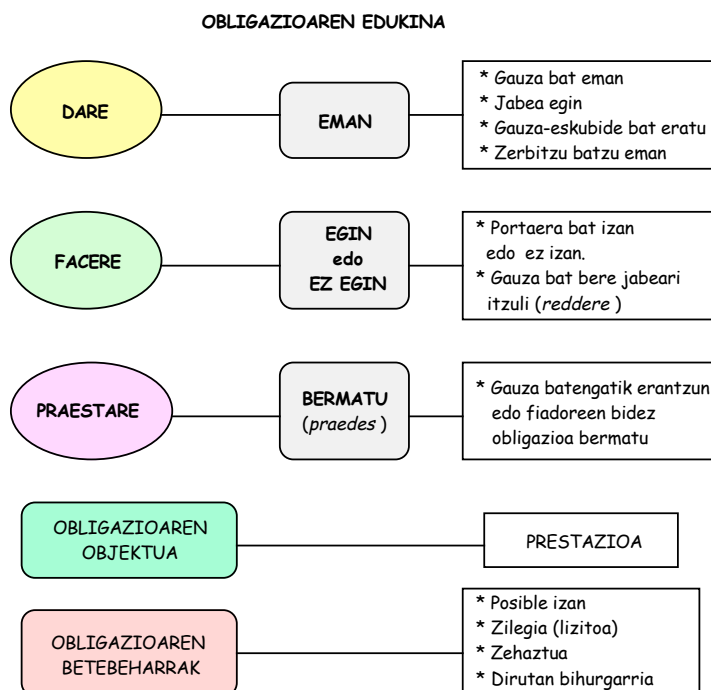


*Omnis enim obligatio vel ex contractu nascitur vel ex delicto* (Gayo, I. 3,88). Horrela zioen Gayok bere Institutzioetan. Obligazioa kontratutik edo delitutik jaioa da. Obligazioaren jatorriari eman zitzaion erdibitasun hau indarrean izan da denbora luzean zehar. Gayoren ustez obligazioa akordiotik edo delitutik dator. Baina, zenbait kasutan, badira lotura betegarri sortzen duten akordiorik gabeko egintza zilegiak. Esate baterako, *solutio indebiti*-a (zor ez denaren ordainketa). Errore batengatik zerbait eskuratzen duen batek berea ez den jasotako hori itzultzera behartuta dago. Obligazio hori ez da ez akordiotik ezta delitutik sortu.

Hori dela eta, Gayoren ondorengoek beren sailkapena osatu zuten kuasidelituak (*ex quasi delicto* obligazioa) eta kuasikontratuak (*ex quasi contractu* obligazioa) gaineratuz. Ematen du Gayo berak aurreratu zituela iturri horiek (*Res cottidianae* obran). Aurrekoen artean, bestearen negozio-kudeaketa (*negotiorum gestio*), arrazoigabeko komunitatea (*communio incidens*)... eta, bigarrenen artean, etxetik botatako edo isuritutakoarengatik delitua (*effusum et deiectum*), etxe kanpoan utzitako eta zintzilikatutakoarengatik delitua (*positum et suspensum*) besteak beste.

Azkenik, justiniandarrek legea (*ex lege* obligazioa) erantsi zioten kuadro guzti horri.

#### 17.1. Obligazioen edukina.



Magistratuak bideratutako formularen obligazioaren edukinari aipamen argi bat egiten dio. Formularen *intentio* deituriko pasartean esaten ohi zen: *quidquid Numerium Negidium Aulo Agerio dare facere praestare oportere* (Numerio Negidiok Aulo Ageriori eman, egin eta prestatu behar diona).

*Dare* latinez eman, entregatu, esan nahi du. Baina zuzenbiderako ez da hori bakarrik. Adierazi nahi du ere gauza baten jabetza hartzekodunari transmititu eta beraren alde gauza-eskubide bat xedatu. Eta baita zenbait zerbitzu entregatu ere.

*Facere*, egin esan nahi du. Hortik, behin eta "f" "h" bilakatuz gero, gaztelerazko *hacer* dator. *Facere* hitzarekin lehengoko *dare* horretan jasotzen ez dena adierazten ari gara. Baita ere zordunaren edozein portaera positibo edo negatibo bat jasotzen du. Beraz, aurreko *dare*-n kontsideratzen ez diren zerbitzuak hemen jasotzen dira.

*Praestare* hitzak eta kontzeptuak bermea ideia erakartzen digu gogora. Eta hala da. *Praestare* hitzak (*prae stare*) zutik egotea esan nahi du eta *praedes* (fiadore) hitzarekin elkaturik dago. Beraz, *praestare* hitzak prestazio hitzarekin zerikusi haundia izan arren, kasu honetan bermea adierazten du.

Azkenik, *oportere* hitzak egokia dena edo egin behar dena adierazten ari da. Dagoen zorrarekin kunplitu egin behar dela esan nahi du zentzu orokorrean. Egin beharraren ideia finkatu nahi du. Nolabait adierazitako aurreko kontzeptuak jasotzen ditu eta zor denarekin, kunplitu, bete, edo prestatu behar dela adierazten du.

Azken finean, *dare facere praestare oportere* formuletan erabiltzen zen lelo prozesal eta tekniko bat besterik ez da. Lau hizkiaz osatutako multzo honekin obligazio baten edukin osoa adierazi nahi da. Edo beste moduan esanda, obligazioaren edukina "prestazioa" izango litzateke, kontzeptu hau bere zentzu borobilean eta osoan hartuta.

Obligazioak posible izan behar du. *Impossibilium nulla obligatio est* (ezintasuna ez da inongo obligaziorik) esaten zuten jurista erromatarrek. Imposibilidad edo ezintasun hori fisikoa (esistitzen ez den gauza bat saldu) eta juridikoa (*res extra commercium* bat saldu) izan daiteke.

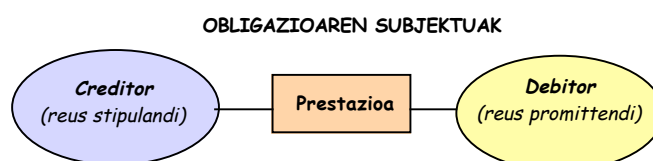
Obligazioa zilegia izan behar da gainera. Honek esan nahi du ez dela legearen edo moralaren kontrakoa izan behar. Bestela obligazioa nuloa izango litzateke.

Obligazioa zehaztgarria izan behar da. Zehaztezina bada ezingo litzateke obligazioa finkatu.

Eta azkenik, obligazioa patrimoniala izan behar du. Hau da, ondare bati itsatsirik izan behar du. Zeren eta, obligazioa prestatzen ez den edo prestazioa ezinezkoa bihurtzen den kasuetan, beti mantenduko da zordunaren aldetik hartzekodunarekiko erantzun pekuniarioa posible egiten duen ondare partikular bat.

## 17.2.- Obligazioaren subjektuak.

### 17.2.1. Bi alderdien arteko estipulazioa.



Prozesu erromatarreko alderdiak *actor* (demandantea) eta *reus* (demandatua) izenez ezagutuak izan dira. Obligazio batean ere bi alderdi daude. Erromatarren artean obligazioak sortzeko era erabiltokorra *stipulatio*-a izan zen. Horren arabera, alderdi batek (*stipulator* edo estipulatzaile) besteari galdera sinple bat eginik bestearen aldeko erantzunaren zai zegoen. Beste alderdiak (*promissor* edo promesegile) erantzuten zionean sortzen zen bi alderdiak lotzen zituen obligazioa. Bati *reus stipulandi* (estipulazio edo egindako galderaren zorduna) deitu egingo zaio. Hau da, berak egindako proposamenari lotua egon beharko da. Eta besteari *reus promittendi* (promesa edo erantzutakoaren zorduna). Zera da, hartzekodunak egindako galderari emandako erantzunari lotua geratzen dela suposatzen du.

Baino kasu honetan biak *reus* dira, bai hartzekoduna, bai zorduna. Hartzekoduna da prestazioa eskuratu behar duen horrek. Latinez *creditor* (zordunaren aurrean kreditua duena, hartzekoa duena). Eta zorduna obligazioa bete egin behar duenak. Latinez *debitor* (prestazioa bete edo horren ordeztu erantzukizun pekuniario bat eman beharrean dagoena).

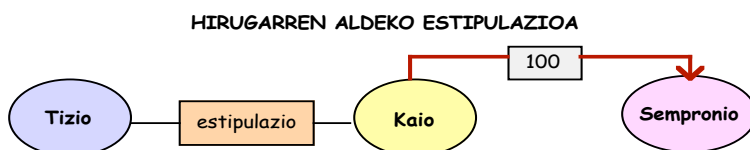
Ematen du, zuzenbideak bi errealitate hauek, bi alderdiak, pare parean jarri nahi izan duela, eta hemendik aurrera ikus ahal izango dugunez, zenbait obligazioetan, bereziki sinalagmatiko edo aldeko kontratuak, bi alderdiek akzio izango dute, bata prestazioa bete arazteko, besteak duen egoeran segitu ahal izateko (errentamendua, salerosketa, gordailapena, komodatua, etab...).

Baina izenez parekotasun bat izan arren ez zen horrela gertatu izan obligazioa jaio zen unean. Kontratuak sortzeko izan dugun lehenetarikoa eran, *stipulatio*-an hategia, zordunak (*promissor*) lotu egiten du bere burua berak ahozkaturako hitzei eta lokarri horren muturretatik hartzekoduna ari da tiraka (*stipulator*). Prestazioa edo zorra jurista erromatarren hizkera teknikoan *debitum* da.

Argiago egingo zaigu hau *stipulatio* eta beste aldeko kontratuak dituzten akzioari so egiten badiogu. Gehien batean hartzekoduna da akzioa erreklamatzeko eskubidea duen bakarrak. Baina, bi alderdi, prestazioa eta besterik ez?

Bai, izan litzateke hirugarrenaren bat ere. Baina horri buruz zerbait esan beharra dago segidan.

#### 17.2.2. Hirugarren aldeko estipulazioa.



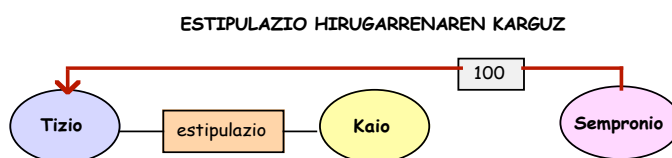
Ohar gaitetzen hirugarren horri ez diogula alderdi titulurik eman. Hau dela eta, kontuan izan beharko genuke honi buruz alderdien binkulazio eskusiboaren printzipioa

aplikatzen dela. Zera esan nahi da honekin, hirugarrena, alderdia ez izanik, ez dela obligazioan sartzen. Honen ondorioa argi dago. Nuloa edo baliogabea izango da hirugarren alde edo hirugarren karguz xedatzen den obligazioa.

Lehenengoan, hirugarrenaren aldeko estipulazioan, alderditako batek -promesegile- bestearekiko -estipulatzaile- hirugarren baten probetxuan prestazio bat egiten obligatzen da. Hau da, goiko eskeman adierazten den bezela, Kaiok, promesegile edo *promissor*, hitz ematen dio Tiziori, estipulatzaile edo *stipulator*, Semproniori, hirugarrena, 100 bat emango diola.

### 17.2.3. Estipulazioa hirugarrenaren karguz.

Arrazoi gehiagorekin hirugarrenaren gainean jasandako estipulazioa nuloa da ere.



Kasu honetan Kaiok, promesegile, Tiziori, estipulatzaile, Sempronio, hirugarrena, 100 emango diola hitz ematen dio.

Esan bezela, hirugarren aldeko estipulazioa onarezina zen Zuzenbide Klasikorako. Baina eman ziren Zuzenbide Justinianarrean zenbait salbuespen. Ez, ordea, hirugarrenaren karguan egindako estipulazioan.

Materia honi buruz gure Kode Zibilak, modu neketsu batean eta Zuzenbide Klasikoak zuen erretserba hura nolabait mantenduz, honela dio, C.C. 1257: *Los contratos sólo producen efecto entre las partes que los otorgan (...). Si el contrato contuviere alguna estipulación a favor de un tercero, éste podrá exigir su cumplimiento, siempre que hubiese hecho saber su aceptación al obligado antes de que haya sido aquella revocada.*

### 17.3.- Zordun-alderdiaren erantzukizuna.

#### 17.3.1. Ez betetzea eta berandutza (*mora*).

Zorduna prestazioaren betetzean berandutu edo hartzekoduna obligazioaren bere epetan betetzea ebitatzen saiatzen denean *mora* edo berandutzaz hitz egiten ari gara. *Mora* hitzak, literalki, berandutza esan nahi du, obligazio baten prestazio bat betetzean berandutu. Euskeraz Zuzenbide Erromatarreko *Mora* hori Berandutza esaten zaio.

Goian aipatzen den bezela bi *mora* edo berandutza mota dauzkagu. Bata, zordunarena (*mora debitoris*), tipikoena eta logikoena. Bestea, hartzekodunarena (*mora creditoris*), arraroago baina posiblea ere. *Mora* edo berandutzan erortzeko, nahiz zordunarena, nahiz hartzekodunarena izan, baldintza batzuk eman behar dira.

Zordunaren kasuan, alde batetik, obligazio zibila izan (akziorik gabe berandutzarik ez), eta, bestetik, berandutzea zordunari egotzi (eta ez hartzekodunari) eta erreklamazio formal bat burutu (*interpellatio*). Halere, epe edo baldintza duten obligazioetan ez dago interpelazio beharrik, obligazioa erreklamagarria da epea iritsi edo baldintza kunplitzen den unean. Izan ere, diskutigarria izan da, *interpellatio* hura Zuzenbide Klasikoan betebeharreko formalidadea ote zen edo ez. Ematen du, *interpellatio*-aren erabilpena Zuzenbide Justinianidarraren gauza zela, eta kasu konkretu batzuentzako, gainera.

Hartzekodunaren berandutza kasuan, berriz, zordunak obligazioa prestatzearen aldeko borondate osoa jarri behar du, eta hartzekodunak, berriz, ordainketa eskuratzeari ezetz egin behar dio.

Efektuei dagokienez, lehenengoan, zordunaren berandutza, obligazioa mantendu egiten da. Situazio honi jurista erromatarrek *perpetuatio obligationis* deitu zioten. Honek zera suposatzen du, zorduna berandutza dagoen bitartean obligazioa ezinezkoa bihurtzen duen fenomeno bat gertatuko balitz, zordunak fenomeno horren kausatzaile edo ardura ez izan arren, erantzun beharrean izango zen. Beraz, gauza galdu edo kaltetu izatearen arriskuaz (*periculum*) zorduna berak erantzun beharko zuen nahiz eta galera edo kalteetan inolako errurik izan. Adibidez, gauza suntsitu izan hirugarrenei egotzi dagokieken egintza baten bitartez.

Fede oneko obligazioetan berandutza suertatu zenetik aurrera interesak ordaindu beharrean izaten zen. Interesen estimazioa epaileak egiten zuen formula bidezko prozeduran (*usurae quae officio iudicis praestantur*).

Berandutzaren efektu negatibo hauek zuzendu daitezke zordunak hartzekodunari prestazio osoa bete eginez. Hartzekodunak ezin zuen, *iusta causa* izanik salbu, eskeintza honi uko egin. Horrela egingo balitz eta fede honeko obligazio kasutan erreklamatzeko auzi konkretuan epaileak absolbitu egingo zuen pretazio oso betetzea prest egon zen zorduna. Zuzenbide hertsizko obligazioetan, berriz, epailearen babespena berak demandatuari eskeindutako *exceptio doli*-arekin bideratuko zen.

Zordun eta hartzekoduna ados jarriarik berandutza bideratu daiteke ere obligazioa nobatuz (*novatio*) edo beste epe edo baldintza paktatuz. Kasu hontan berandutzaren garbiketa suertatu zela esaten ohi zen (*purgatio morae*). Purgaketa hau hartzekodunaren berandutza ematen zen ere.

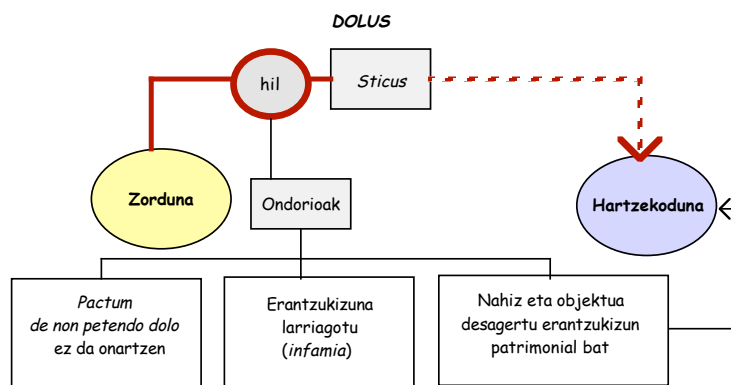
Bigarrenean, hartzekodunarenean, zorduna ez du kaltetaz erantzun beharrik nahiz eta kalteak *culpa levis*-gatik gertatu izan, gauza galtzearen arriskua (*periculum*) hartzekodunari pasatzen zaio, eta, bitarte horretan zordunak gauza mantentzeko izan dituen gastuak hartzekodunari erreklamatzeko eskubidea izango du.

Gauzak horrela, zordunak obligaziotatik liberatua izan daiteke prestazioa solemneki betetzera prestatu ta gero. Nolabait, konsignazio egintza bat izango litzateke. Justinianidarren hizkeraren arabera konsignazio hau *oblatio* izan daiteke, prestazioa betzearen eskeintza jenerikoa, *obsignatio*, dirua sobre lakratu eta sinatuaren barnean sartzearen egintza, eta *depositio*, sobre hori leku publiko batean (tenplu, ofizina publiko bat...) depositatzea izango litzateke.

Kode Zibilak, C.C. 1100, horrela dio berandutzari buruz: *Incurrer en mora los obligados a entregar o a hacer alguna cosa desde que el acreedor les exija judicial o extrajudicialmente el cumplimiento de su obligación. C.C. 1182: Quedará extinguida la obligación que consista en entregar una cosa determinada cuando ésta se perdiere o destruyere sin culpa del deudor y antes de haberse éste constituido en mora.*

Eta hartzekodunaren berandutzari buruz beste honako hau, C.C. 1176: *Si el acreedor a quien se hiciere el ofrecimiento de pago se negare sin razón a admitirlo, el deudor quedará libre de responsabilidad mediante la consignación de la cosa debida.*

### 17.3.2. Dolua (dolus).



Dolua da obligazioaren prestazioa ebitatzeko helburuarekin borondatez, konszienteki eta nahita egindako ekintza antijuridiko bat.

Demagun obligazio bat dela eta obligazio hori alderdi batek (zorduna) besteari (hartzekoduna) *Sticus* esklabua (prestazioa) entregatzean datzala. Obligazio hori bete ezinean geratzen da zordunak nahita esklabua hiltzean (*dolus*) edota gaisotua eroririk zegozkion zaintza eta botikak ez ematean (*culpa*) edota teila batek inoren kulparik gabe buru tontorrean ematean (*casus*).

Aurreko bi kasutan, haren borondatea tartean denez, zorduna erantzulea da. Azkenekoan ez. Beraz, zordunak doluan erortzen da borondatez, konszienteki eta nahita obligazioaren betetze zehatza aldatu edota atzeratu edota obligazioaren prestazioa ezinezkoa egiten duenean.

Dolu kasu batean erantzulea zorduna da beti. Eta nahiz eta alderdiek ekintza horren erantzukizunik ez eskatzea paktatu (*pactum de non petendo dolo*) doluarengatik beti erantzun behar da, eta zordunaren jokaera maltzurak obligazioaren kunplimentazioa ezinezkoa egin arren obligazioak mantentzen da diru indemnizazioa egongo litzatekelako.

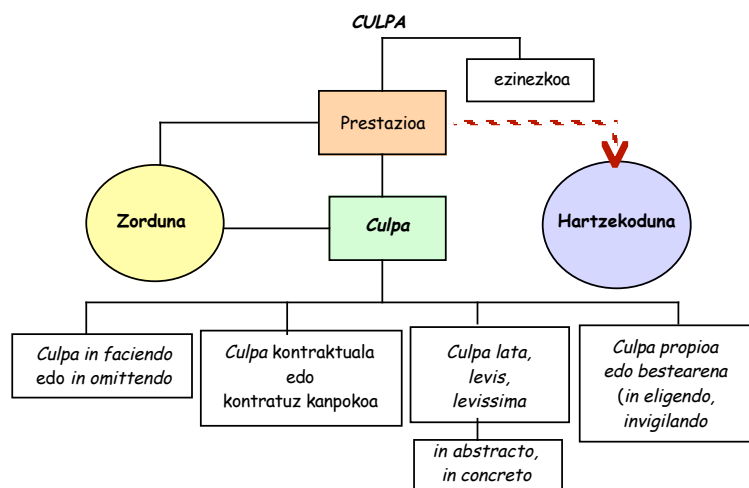
Jakina, gorago erabakitako adibidean esklabuaren hiltzeaz aritu gara, baina izan zitekeen ere zauritzea, lapurtzea uztea edo edozein moduko entrega atzeratze bat.

Obligazioaren partaideen erantzukizunaz aritzean esan beharra dago *dolu*-z beti erantzun behar dela, baina *culpa*-z ez beti, ordea. Horretarako bereiztu egin beharko genuke Zuzenbide Klasikoa eta Zuzenbide Justinianarra, alde batetik, eta erantzukizun objektiboa (zorduna erantzulea da edozein portaera izanda) eta erantzukizun subjektiboa (zorduna erantzulea da segun eta zer nolako portaera izaten duen), beste aldetik. Horrez gainera kontraktuala eta kontratuz kanpoko (edo *Aquiliana* ere deitua) erantzukizunak.

Kontratutatik sorturiko obligazioetan Zuzenbide Klasikoaren arabera zorduna erantzule izango da edozein portaera izanda (erantzukizun objektiboa). Zuzenbide Justinianarraren arabera, berriz, zordunaren portaera aztertuko da haren erantzukizuna finkatzeko bere jarreraren arabera (erantzukizun subjektiboa).

Kode Zibilak (1265 C.C. ) honela dio: *Será nulo el consentimiento prestado por error, violencia, intimidación o dolo.*

### 17.3.3. Kulpa (*culpa*).



Zorduna kulpan erortzen da, ez borondate faltarengatik edo maltzurkeriarengatik, prestazioa ematerakoan behar bezelako diligentzia edo ardura ez jartzeagatik baizik. Beste moduan esanda, kulpa da obligazioaren prestazioa ezinezkoa bihurtzen duen borondatezko edozein akzio edo omisioa. Beraz, fede txarrik gabeko negligentsia, arduragabekeri edo kontu falta, adierazi nahi du.

Hasiera batean, zuzenbide hertsizko obligazioetan, obligazioa esklabu baten entregatzean badatza, obligazioaren objektua desagertua izango balitz, hau da, lan gehiegiz kargatzeagatik esklabua hilik suertatuko balitz (*culpa in faciendo*), zorduna erantzule izango da. Ez, ordea, esklabua gaixorik izan eta botikak ez emateagatik (*culpa in non faciendo* edo *in omittendo*) hilik suertatuko balitz. Geroago, fede oneko obligazioetan bi situazioak parekatuko dira eta zorduna erantzulea izango da, bai akzioz, bai omisioz.

Esana da, jadanik, kulpa kontraktuala kontratutik sorturikoa dela. Hau da, kulpa kontraktuala zordun eta hartzekodunaren artean hitzartutako binkulo juridiko konkretu

batetik jaiotakoa da. Eta kontratuz kanpoko edo culpa extrakontraktuala, berriz, partaideen artean binkulo juridikoriz ez izan arren, edozein egoeratik sortutako culpa da.

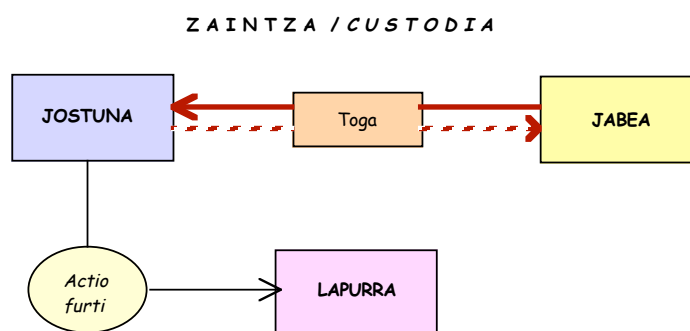
Aipatutako sailkapen hau gainera kulpari inguruan *culpa lata* eta *culpa levis* artean egiten den bereizketa dugu. *Culpa lata*-n eroriko da obligazioaren prestazioan diligentzia maximoa erabiltzen ez duena. Honelako kasutan *dolus* eta *culpa lata* nahasten dira (*culpa lata dolo aequiparatur*). *Culpa levis* erortzen da erdi maila bateko diligentzia erabiltzen ez duena. Erdibideko puntu hau zehazki non kokatzen den jakitea gauza erreza ez zenez jurista erromatarrek eredu bat hartzea erabaki zuten. Pertsona bat *culpa levis in abstracto* bat erori dela etxekojaun on baten (*bonus paterfamilias*) eredu hartzen zenean esango da. *Culpa levis in concreto* erori dela zordunaren bere betiko portaera konkretuarekin neurtzen zenean izango da.

Justiniandarrrek *culpa levissima* gehitu zien aipatutako bi hauei, hau da, diligentzia eta harrera berezi bat esijitzen duen obligazio batean, obligatutakoa horren gainean izanik, edozein negligentzia bete, nahiz eta hau negligentzia minimoa izan.

Azkenik, zenbait obligazioetan honen prestazio materiala beste baten eskuetan uzten zen. Honelako kasuetan, eta obligazioa hirugarren honengatik aurrera aterako ez balitz, aztertu beharko zen zordunaren portaera: bai hirugarren hau aukeratzean portaera dela (*culpa in eligendo*), bai betetzearen unean hirugarren hau zaintzean zorduna duen portaera dela (*culpa in vigilando*).

Gaur egungo Kode Zibilera joko bagenu kulpari buruzko honelako erantzuna izango dugu, C.C. 1104: *La culpa o negligencia del deudor consiste en la omisión de aquella diligencia que exija la naturaleza de la obligación (...). Cuando la obligación no exprese la diligencia que debe prestarse en su cumplimiento, se exigirá la que correspondería a un buen padre de familia.*

#### 17.3.4. Zaintza (Custodia).



Zordunaren prestazioa gauza bat gordetzen datzanean Zaintza edo *Custodia* dela esaten ohi da. Zentzu honetan *praestare culpam*, *praestare diligentiam*, *praestare custodiam* antzeko espresioak dira.

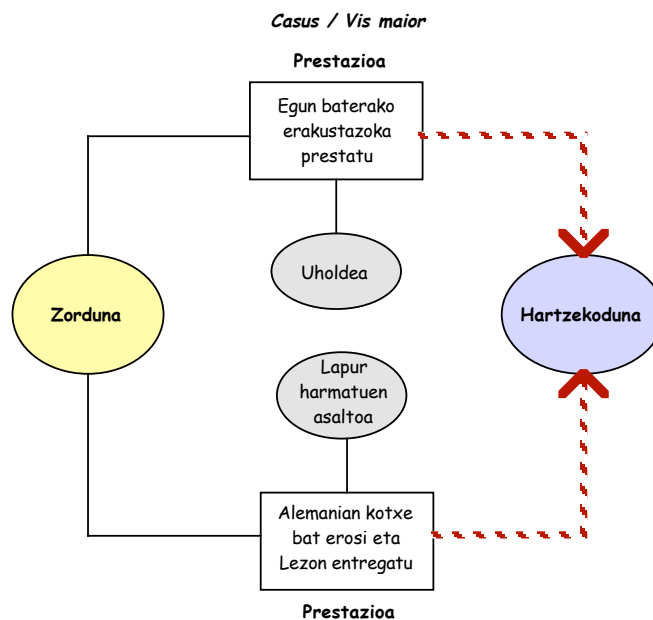
Zenbait kontratutan, halaber, komodatuan, gordailapenean, zenbait errentamendutan, gauza, bi kontratukidetako baten eskutan, uzten zenean, gauza zuen kontratukide horri erantzukizun berezi bat esijitzen zitzaion.



Iturrietan aipatzen dira bereziki bi ofizio eta kontratu mota bat. *Sarcinator* (jostuna), *fullo* (tindalaria) eta komodatu-hartzailearen kasuak dira. Hauek, josteko, garbitzeko edo dohainik erabiltzeko entregatutako gauzetaz *custodia*-z erantzuleak ziren. Honelako erantzukizun bereziak ardura gogor bat esijitzen zuen -*essactissima diligentia*- eta gauza berari leporatu ez litzaiokeen arrazoi batengatik desagertu izan arren -*furtum* kasuan, esate baterako- berari egotziko zitzaion erantzukizuna.

Iturriak hain nahastuak eta kutsatuak direnez ez da erreza honi buruz zein izan den Zuzenbide Klasikoak jasotzen zituen kasuak finkatzea. *Sarcinator*, *fullo* eta komodatu-hartzailearen kasuaz gainera badakigu *caupo* (ostalaria), *stabularius* (ikuilu-zaindaria), eta *nauta* (itsas-kapitaina edo patroia) ofizioei itsatsi zitzaizela zaintzaz erantzuteko erantzukizuna.

### 17.3.5. Uztegabeko kasua (*casus fortuitus*) eta ezinbesteko indarra (*vis maior*).



*Casus* edo *casus fortuitus* (ustegabeko kasua) eta *vis* edo *vis maior* (jasan ezineko edo ezinbesteko indarra) ematen da obligazioaren prestazioa ezinezkoa egiten duten aurreikusi edo ebitatu ezin zitezkeen arriskuak sortzen direnean eta obligazio ez betetze hori zordunari ez dagokionean.

Esan ohi da ezinbesteko indarraren kasuan (*vis maior*) -goiko eskeman adierazitako adibidearen arabera, beste baten enkarguz Alemaniara joan, bertan kotxea erosi, eta itzultzean, jasandako lapurreta dela eta, kotxea galdu- zordunak, zenbait kasutan beinepen, aurreikusterik dituela gerta litezkeen arriskuak (aipatutako adibidean bide seguruak aukeratu, zenbait lekutan edo deskantsugunetan ez gelditu edo laguntza harmatuarekin biajatu).

Uztegabeko kasutan, berriz, uholdearen kasuan esate baterako, erakustazoka prestatzera konprometitu zirenek ezin izango zuten, inolaz ere, uholde zatar batek bere prestazioa betetzea ezinezkoa bihurtuko zuenik. Hau dela eta, arau orokorraren arabera,

uztegabeko kasuak eta ezinbesteko indarrak zorduna bere obligazioa betetzeaz liberatzen dute, ez ordea: 1) horrengatik erantzutea paktatu bada; 2) zorduna berandutzan (*mora debitoris*) erori bada; 3) legeak erantzutea (kasu konkretu batzutan) esijitzen badu (erantzukisun objektiboa). (Erroman horrelakorik gertatu zen ostalari (*caupo*), ikuilu-zaindari (*stabularius*) eta itsaskapitain (*nautae*) kasutan eta horrela pasa da, erantzukizun objektibo moduan, kode moderno gehienetara.

Kode Zibilak uztegabeko kasua eta ezinbesteko indarra jasotzen ditu nolabait, C.C. 1105: (...) *nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse, o que previstos, fueran inevitables.*

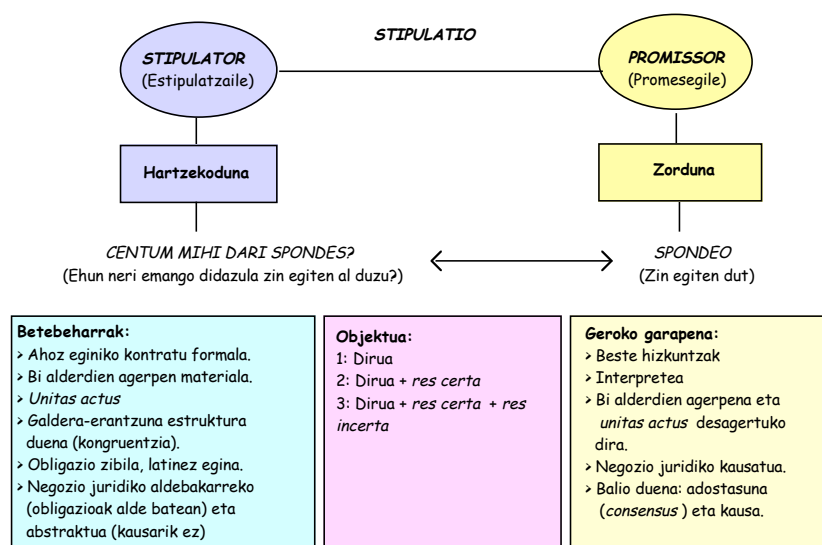
### 17.3.6. Arriskua (*periculum*).

Arriskua (*periculum*) harreman juridiko batean gauza ezabatzeak harremanaren subjektu batentzako suposatzen zaion ondorio patrimoniala da. Suposatuko luke, zordunak gauza ezabatzean inolako partizipaziorik ez izan arren, gauza hortaz erantzutearen erantzukizun patrimoniala. Arriskua, harreman juridiko bakoitzaren arabera, aurrefinkaturik izaten omen zen. Esate baterako, salerosketan (*emptio-venditio*) indarrean zegoen araua *periculum est emptoris* zen. Hau da, arriskua eroslearena da. Zera esan nahi du honek, oraindik entregatu gabea den gauza, *casus fortuitus* dela galduko balitz, erosleentzat galdua izango dela eta ez saltzaileentzat. Beraz, erosleak prezioa oraindik ordaindu gabea bazuen ordaindu beharko du, nahiz eta gauza eskuratuko ez duela jakin.

## 18.1. AHOZKO KONTRATUAK.

### 18.1.1. *Stipulatio*: forma eta abstrakzioa.

#### 18.1.1.1. *Stipulatio*-aren definizio eta ezaugarriak.



*Stipulatio* da bi alderdien artean lotura obligazionala sortzeko hitzez eta galdera-erantzuna eskemarekin eginiko borondate akordio bat non horietako batek, estipulatzaile (*stipulator*), galdetu, eta besteak, promesegile (*promissor*), erantzun egiten duten.

Kontratu formalen artean erromatarrek gehien erabilitakoa da hau. Ohartzea besterik ez dago estipulazio lokuzioak mendez-mende izan duen arrakasta eta aplikazioa. Bere jatorria aurreko *sponsio*-an datza. Jainkoei eginiko promesa, jeneral batek emaniko hitza edo *cautio*-a finkatzeko ospatzen zen prozesua ote zen ez da gaur egun oraindik guztiz finkatua.

Azken finean, *sponsor* hitzak bermatzaile esan nahi du, kauzioa ematen duena eta zordun ordeaz agertzen dena. Gure garaietako eguneroko hizkeran, kiroletan esate baterako, arrastorik utzi baitu, nahiz eta aipatutako hori Aneriketako tradizioetik etorri.

Zuzenbide Klasikoan honako hauek izango dira *stipulatio* baliagarri bat burutzeko gutxienezko betebeharrak:

> Ahoz eginiko negozio juridiko bat: ahozkatutako hitzetatik sortzen da lokarri juridikoa nahiz eta frogatzeko lekukoz edo idazkiz baliatu izan. Baina esijentzia honek aldaketa prozesu bat jasoko du eta Zuzenbide Postklasikoko garaian sarturik dokumentuak, idazkiak, izango da kontratu estipulatzaile sortzen zuena, eta ez ahozkatutako hitzek. Nahiz eta horretara iristeko zenbait bitarteko pausuak eman lehenik. Horien artean sinatutako dokumentuetan *stipulatio*-aren beharrezko hitzak esanak zirela idatzi (*eta galdetu izanik spopondit*, hau da, *zin egin zuen*).

> Bi alderdien behar beharrezko agerpena: ez da inolaz ere ordezkariarik onartuko. Egon daiteke, halere, estipulatzaile edo promesegile bat baino gehiago. Estipulatzeko edo promesa emateko gaitasun nahikoa eduki behar dute guztiek. Ezin dute, ordea: mutuak (galdetu edo erantzun ezin dutelako); gorra (entzun ezin dutelako); eroak (ulertu ezin dutelako); adin txikikoak (*infans minor*, ulermen nahikorik ez dutelako); esklabu eta *filiusfamiliae* direnak, ez promesegilearen papera betetzen, baina bai estipulatzaile moduan aritzen badira, bere *dominus* edo *paterfamilias*-aren alde estipulatu badute; baita emakumezkoak eta adin handiko pupiloak (*infans maior*), bakoitzeko tutorearen laguntza.

> Unitas actus (egintzaren batasuna): estipulatzailearen galderari promesegilearen etenaldirik gabeko erantzuna segitzen zaiola esan nahi du honek (erantzuna beste egunerako ez uztea).

> Kongruentzia nahikoa: beharrezkoa da galdera eta erantzunaren arteko sekuentzia logiko bat (¿A dónde vas? - Manzanas traigo, ez).

> Obligazio zibila: *ius civile*-aren barne dagoenez hiritarrek erabili dezakete bakarrik eta latina besterik ez zen onartzen. Horrez gainera, dagokion akzioa akzio zibil bat da (*actio ex stipulatu*). Baina, dakigunez, portaera hau *stipulatio*-a *sponsio* izan zen garaian gertatu zen bakarrik. Hau da *sponsio*-a izaera erligiosoa eta guztiz solemnea zuen garaian. *Ius gentium*-aren birtutez *stipulatio*-a zeharo gertatu zen aldatua, bai hiritarren, baita atzerriarren tresna juridiko formal bat bilakatuz. Eta *sponsio*-ak zuen galdera-erantzuna -*spondes? -spondeo* (zin egiten duzu?-zin egiten dut)- orain estipulatzeko beste formak erabiliko dira: *dabis?-dabo* (emango al duzu?-emango dut), *promittis?-promitto?* (hitz ematen al duzu?-hitz ematen dut), *fidepromittis?-fidepromitto* (zure fedeko hitza ematen

al duzu?-nere fedeko hitza ematen dut), *facies?-faciam* (egingo al duzu?-egingo dut). Eta beste hizkuntzak onartuak izango dira ere, grekera horien artean. Azkeneko, Leon enperadorearen konstituzio baten arabera (432 p. C.; C. 8,37,10), onartua izango da *quibuscumque verbis* (edozein hitzekin) egindako *stipulatio*-a.

> Negozio juridiko aldebakarreko eta abstraktua: karga alde batean bakarrik jasutzen delako (promesegilearen aldean) eta estipulatzaileak obligazioa betetzea erreklamatzekoan promesaren arrazoia azaldu behar ez delako (bost ajola zergatik adibidearen ehun horiek zor, balio duena egindako promesa hori da eta ez zorra edota erosceta bat ordaintzeko egindakoa den).

#### 18.1.1.2. *Stipulatio*-aren ezaugarrien analisia eta aplikazioa.



Baliteke *stipulatio*-a forma bidezko lehenetariko kontratua izan. Formala eta abstraktua izateak zera esan nahi du, obligazioa ahozkatutako hitzetatik, eta ez bestetik, jaiotzen dela eta ez duela kausa beharrik. Ez du hartzekodunak bere kredituaren zergatia inon azaldu behar. Edozein Bankuko eramale-bonoak bezelakoak dira edota pertsona partikular batek eramaleari emandako txeki bat bezelakoa. Eskutan dituenak munduko edozein muturreko edozein bankuan diru trukez aldatu ditzazke. Inork ez dio eramaleari galdetuko zer dela eta bono edo txeki horiek bere eskuetan diren.

Ahozkatutako hitzetatik jaioa bada argi dago bi alderdiak present izan behar direla une berean batek egindako galderari besteak erantzun diezaion. Beste moduan esanda, egintzaren batasuna baharrezkoa dela (*unitas actus*). Eta, honekin batera, galdera eta erantzunaren arteko kongruentzia minimo eta logiko bat. Lehen aipatutako *¿A dónde vas? .- Manzanas traigo!* adibidea ez litzateke onargarri izango. Horrez gainera, erantzuna zehatza izan behar da eta ez zalantzarria edo dudatan jartzeko horietakoa. Beharrezko presentzia honek ezintzun bat dakar: hirugarren aldeko estipulazioaren onarezintasuna.

Bere sinpletasunak, bere eskematismoak, zuen erreztasun eta arintasunak, erromatarren artean gehien erabilitako kontratua izatea suposatu zuen. Aipatutako kalitate horiek helburu ezberdin asko lortzeko balio zuten. Esate baterako, pretoreak askotan baliatzen zen *stipulatio*-z *ius civile*-ak kontuan ez zuen egoera bat babesteko. Bi alderdiak elkarturik estipulatzea behartzen zitzairen. Hortatik bai sortzen zela *actio civilis* batez babesturik izango zen benetako *obligatio* bat.

Horrez gainera, edozein unean aurreko obligazio baten alderdiek aurreko kontratu horri, *stipulatio* baten bitartez, itsatsi ahal litzazkioke hainbat aportazio berri ekar liratezkeen kondizioak. Edota kontratu bera aldatu dezakete zeharo, aldebakarrekoa dena alde bikoa bihurtuz, edo kausala dena abstraktua bilakatuz.

Hala nola, *stipulatio*-a eboluzionatuz joan zen eta, goiko kuadroan adierazten denez, onartu ziren zenbait aldaketak. Latina baino beste hizkuntzak onartu ziren. Ordezkarri edo interprete batez baliatzeak ez zuen estipulazioa indargabetzen. Bi alderdien agerpena eta *unitas actus* printzioen zorrotzasun hura bigunduz joan zen piskanaka-piskanaka. Onartu ziren gutunaren bitarteko galdera-erantzunak eta beste gerorako utzitako onarpenak. Eta, ikusi dugunez, onartu zen dokumentu bera ere *stipulatio* bat sortzeko indar eratzaile osoarekin.

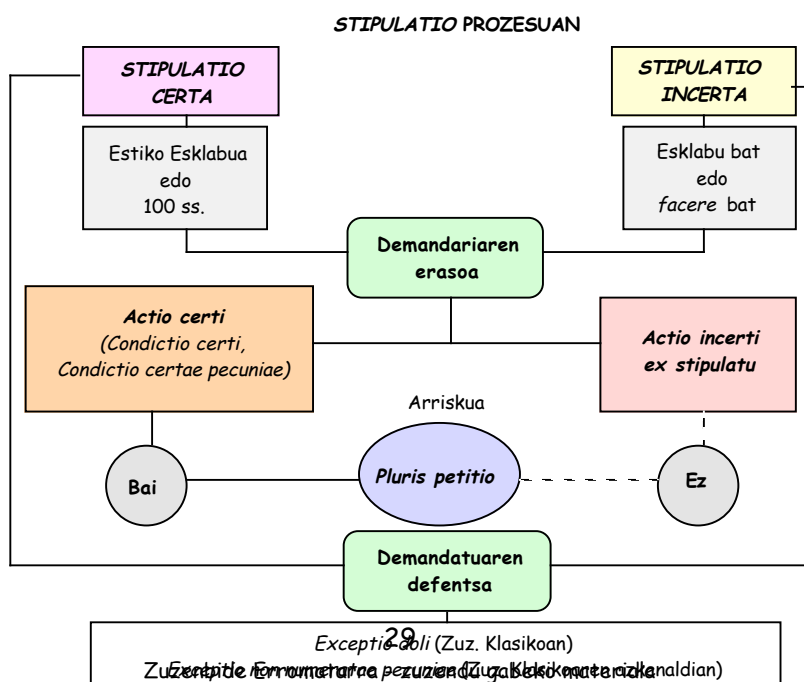
Eboluzio honetan eragina dexente izan zuen berme edo *cautio* bat egitearen praktikak. *Cautio* hau *stipulatio*-a ospatu zela adierazteko idatzitako dokumentu bat besterik ez zen. Froga bat, azken finean. Bertatik ez zen inolako obligaziorik sortzen. Ez zen, beraz, egintza eratzaile bat, egintza frogatzaile bat baizik.

Esan nahi da honekin, *stipulatio*-a ospatu zela zioen dokumentua izan arren, pisu gehiagoko aurrekontrako froga bat aurkeztea posible balitz (estipulazioaren ahozko egintza hori ez dela benetan gertatu posible izan horietako alderdi bat egintza bete zen egun eta une konkretu horretan bertatik urrutik zegoela frogatuz) dokumentu hura ez zen ezertarako balioko. Obligazioa sortzeko eta eratzeko balio zuen bakarra alderdien benetako ahozko galdera eta erantzuna zelako.

Baina, nahiz eta hala izan, *cautio*-aren ohitura horrek bide berri bat zabalduko du eguneroko praktika juridikoan. Bai jurisprudentzian, bai konzientzia sozialean, *cautio* horretan idatzitako hitzek *stipulatio*-an ahozkatutako baino balio gehiago zituela gorpuztuko da. Eta, horrekin batera, alderdien presentzia efektiboa eta galderari segidako erantzuna eman beharra desagertuz joan zen ere.

Eta garrantzi haundiago izango duena, negozio juridiko abstraktua izatetik negozio juridiko kausatua izatera pasako da. Garai Klasikoan, jadanik, obligazioa kausa batean finkatua ez den promesegileak estipulatzailearen demandaren aurka *exceptio doli* bat oposa zezakeen. Are gehiago, onartu zen ere promesegileak, demandari itxoin gabe, *querella non numeratae pecuniae* baten bitartez estipulatzaileari erasotu ahal izatea.

### 18.1.1.3. *Stipulatio* prozesuan.



Ahazkatutako hitzek egiten dute, eratzen dute, *stipulatio*-a. Horrez gainera bere ezaugarri tipikoenaren abstrakzioa da. Zuzenbide hertsizko akzioa (*actio stricti iuris*) esaten dugunean esan nahi du fede onik eta kausarik kontuan ez direla izaten, esandakoa baizik. Zorduna lotua izaten da esandakoari nahiz eta esandakoa ez materializatu.

Goiko adibideari jarraituz demagun mailegu bat izan dela eta zordunak eskuratutako mailegu hori estipulazio bitartez itzultzen konprometitzen dela. Gertatzen dena da mailegua ez dela aipatu ere egiten eta zordunak obligatzen da bere hitzez 100 horietan, nahiz eta aipatutako kantitatea benetan eskuratu ez izan. Gero zordunari estipulatutakoa erreklamatzeko bazaino demandariak ez du kausarik frogatu behar. Hau da, estipulazioa gauzatu aurretik mutuo bat (*mutuum* = mailegua) izan dela. Are gehiago, bost ajola estipulazio horren aurretik zer izan den, zorduna hitz emandakoaz bakarrik, eta ez ezer gehiagotaz, erantzutzen baitzuen.

Objetuari dagokionez *stipulatio* institutoaren hasierako urratsetan gauza konkretu bat izan beharko zen (*certum*). Zehatzago oraindik, instituto honen sorreran *stipulatio*-a diru kopuru zehatzei soilik aplikatzen zitzaien (*certa pecunia*). Geroagoan gauzak aldatuz joan ziren eta une batetik aurrera, Zuzenbide Klasikoan jadanik, objektua *facere* batean konkretatu zen ere. Honekin zorduna zer entregatu beharko zuenaren problematika sortu zen. Nola baloratu zordunaren jarrera zelai baten laiatzearen obligazioan esate baterako?

*Stipulatio certa* hontan demandariak erasotzeko erabiliko duen tresna juridiko nagusia *condictio*-a izango da. Nolabait bizpahiru izenez ezagutua izan da akzio hau: *actio certi*, *condictio certi*, *condictio certae pecuniae*, *actio certae creditae pecuniae*... Jurista klasikoek ez zuten izen propio bat akzio mota honetarako. Horregatik geroko juristek emaniko izenetaz baliatzen gara.

Ikus dezagun, eguneroko praktika juridikoetatik hartutako dokumentu batez baliatuz, nolakoa zen akzio tipo honen formularen egitura. Dokumentua Pompeia hiriaren ondoan Murecina izena zeraman aspaldiko portu pompeiarrean agiten ari ziren eskabazioetan aurkitutakoa da. Dokumentua hau mirari batez kontserbatu da mendeen zehar zulakaitz baten bitartez (*graphium*) idatzita zegoen materiala egurrezkoa eta ezkoaz egin baitzen (BOVE, L. *Documenti processuali dalle Tabulae Pompeianae di Murecine*, Napoli, 1979, 106):

EA RES AGATUR DE SPONSIONE.  
 C(AIUS) BLOSSIUS CELADUS IUDEX ESTO.  
 SI PARRET C(ALIUM) MARCIUM SATU[RNINUM]  
 C(AIO) SULPICIO CINAMMO HS I ) ) D[ARE]  
 OPORTERE Q(UA) D(E) R(E) AGITUR  
 C(AIUS) BLOSSIUS CELADUS IUD[E]X C(ALIUM)  
 MARCIUM SATURNINUM HS I CC ) )  
 CAIO SULPICIO CINNAMMO COND[EM]NATO,  
 SI NON PARRET ABSOLVITO.  
 (...)  
 IUDICARE IUSSIT P(UBLIUS) [C]ASS[I]U[S]  
 P[RISCUS II VIR.  
 [ACTU]M PUTEOL[IS.]  
 [F]AUSTO CORNELIO SUL[LA FELI]CE

(Hauzi hau *sponsio*-ri buruz ari da.  
 Kaio Blossio Zelado epaile izan bedi.  
 Frogatzen bada Kaio Marzio Saturninok  
 Kaio Sulpizio Zinamori sei mila sestertzio eman behar diola  
 horri buruz dijoa hauzia ta,  
 Kaio Blossio Zelado, epaile,  
 Kaio Marzio Saturnino  
 Kaio Sulpizio Zinamori sei mila sestertzio entregatzen kondenatu.  
 Frogatzen ez bada absolbitu.  
 (...)  
 Publio Kasio Prisko Duoviroak epaitzea agindu zuen.  
 Puteolin egina (...)  
 Fausto Kornelio Sula eta  
 Kinto Marzio Barea Sodano kontsuleak izanik. (52 p. C.).

Prozesu honen magistratu Publio Kasio Prisko zen, Puteoli hiriko duobiroa (*duovir*). Hau da, Erroma ez den hirietan kontsule papera jokatzeko duen bi duobirietako bat. Beraz, hiriko magistratura nagusia. Formulak badu *praescriptio* bat (lehengo lerroan dijoana) non auzia zertan datzan adierazten den. Dokumentuaren bigarrenengo lerroan epaileraen izendapena dijoa. Kaio Blossio Zelado da epailea. Ez baitira hemen formula erromatarrek zeramatzuten izen prototipikoak. Horien ordean benetazko alderdien izenak agertzen dira. Kaio Sulpizio Zinamo, demandari eta hartzekoduna, eta Kaio Marzio Saturnino, demandatua eta zorduna. Zorra *HS I* ), hau da, sei mila sestertziotakoa da. Har dezagun kontuan zorra horren kausa ez dala inondik inora agertzen. Kaio Marzio Saturninok ordaindu beharko du bere unean *stipulatio* baten bidez lotu zelako, obligatu zelako, eta *stipulatio* hori benetan ospatu zela frogatu beharko du Kaio Sulpizio Zinamok, eta ez horren aurretik mailegu bat (*mutuum*) izan dela.

Beraz, *actio certae creditae pecuniae* formularen eskema, orain bai izen prototipikoekin, honelako izango litzateke: *si paret Numerium Negidium Aulo Agerio sestertium decem dare oportere...* (frogatzen bada Numerio Negidiok Aulo Ageriori hamar mila sestertzio zor dizkiola...).

Akzio mota hau, izaeraz zuzenbide hertsizko akzioa zenez, guztiz zehatza zen eta gauza konkretu bat erreklamatzeko balio zuen. Baina *pluris petitio*-aren ondorio beldurgarria zuen. *Pluris petitio*-ak zera esan nahi du, zorra dena baino gehiago eskatuz gero epaiketa galdutzat ematen zaiola demandariarentzako. Eta demandariak ez du akzioa berriz erabiltzeko aukera zeren eta, behin indarrean jarritz gero, kontsumitu egiten baitzen.

Beste aldetik, *stipulatio incerta* deitutako horretan, gauza *incertum* bat denez (esklabu bat, baina ez esklabu konkretu bat, edota *facere* bat), ez da beharrezkoa zehaztasun absolutu bat gauza edo egite hori zertan datzan konkretatu ahal izateko. Horregatik zehaztugabeko objektu hauek erreklamatzeko erabilitako akzioari espresio adierazgarri batekin deituko zaio: *actio incerti* edo *actio incerti ex stipulatu*. Delako *stipulatio incerta* horretan, objektua *incertum* bat zenez, ez zegoen *pluris petitio*-an erortzeko arriskurik.

*Stipulatio incerta*-ren formularen egitura guztiz ezberdina izango da (Gaio, I. 4, 136):

*Iudex esto. Quod Aulus Agerius de Numerio Negidio incertum stipulatus est (...) ob eam rem Numerium Negidium Aulo Agerio dare facere oportet eius, iudex, Numerium Negidium Aulo Agerio condemnato...* (Epaile izan bedi. Aulo Ageriok Numerio Negidiotik zehaztugabeko gauza bat estipulatu zuenez, epaile, gauza honengatik Numerio Negidiok Aulo Ageriori egin edo eman behar duenaren guztia entregatzen kondena ezazu...).

Adierazitako formula hau egokia zen estipulatutako gauza *incertum* bat izaten zenean. Hau da, ez *certa res*, ez *certa pecunia*, baizik eta *incertum* bat edo *facere* bat estipulatzen zen kasurako.

*Stipulatio*-aren izaera abstraktuak kezkak eta tira-birak sortzen zituen prozesu bertan. Demandatuak, beraren hitzengatik lotuta zegoela ahaztuz, hitz horiek justifikatzen zituzten kunplitu gabeko aurreko kausa (mutua edo bestea) erakarri nahi izaten zuen prozesura. Pretoreak, orduan, demandatuen defentsarako izaten zen tresna juridiko bat, *exceptio doli*, ematen zion zordunari. Beraz, mailegu edo beste kausa iturritzat izan zuen -eta mailegu edo beste edozein kausa hori benetan gertatu ez izanik (hauxe da, benetan estipulatzaileak maileguko dirutza hori promesegileari ez entregatu)-*stipulatio* bat hitzartu duen *promissor*-aren aurka *stipulator*-ak erabilitako akzioaz babesteko *promissor* honek *exceptio doli* hau izaten zuen. Honen birtutez, demandatuak bazuen frogatzerik (froga-karga demandatuaren gainean zegoen) benetan *stipulatio*-aren atzetik zegoen mailegu edo beste kausa ez zela errealitatean gauzatu izan.

Baina ematen du jurista klasikoek ez zutela sekulan *stipulatio*-a zuzenbide hertsizko kontratutzat (*contractus strictis iuris*) definitu edo deitu izan. Eta honek bazuen arrazoi sakon eta esplikagarri bat. Demandatuak, ikus ahal izan dugun bezela, bazuen *exceptio doli* aurrez-aurre oposatzeko aukera. Eta, logikoa denez, horren ondorioz epaileak ez zuen, *bona fides* dela eta, gainerako beste elementuak kontuan izateko beste erremediorik izango. Beraz, *actio certi ex stipulatu* hau izaeraz zuzenbide hertsizko akzio zenez ez du beti izaera hori mantenduko.

Gauzak horrela *stipulatio*-ak kutsu-kutsuan zuen abstrakzio izaera tipiko hori galduz joango da, eta, esandako aldaketa horiek direla medio, negozio juridiko abstraktu batetik negozio juridiko kausatu bat izatera pasa zen.

Hori hasiera batean. Gero, defentsarako tresna prozesal bereziago bat, *exceptio non numeratae pecuniae* (Gaio, I. 4,117), eman zuen pretoreak demandatuaren alde. *Exceptio* honekin gertatzen zena zen froga-karga lekuz aldatzen zela. Demandatutik demandarira pasako da. Hau da, demandariak, eta ez demandatuak, frogatu beharko zuen *stipulatio* hori justifikatzen zuen kausa, mailegua esate baterako, egitan gauzatu zela, eta, aurreko mailegu adibideari helduz, maileguaren dirutza hura benetan entregatu ziola demanduari.

Honela, zordunari *stipulatio*-ak zekarzkion alde ez erosoak gairatuz joan ziren. Azkeneko urratsa babes prozesal honetan *Querella non numeratae pecuniae* (C. 4,30,4) delako azaleratu zenean gertatu zen. Honen bidez ez zuen promesegilea demandariaren akzioa bere burua defendatzen bakarrik. Ez zuen estipulatzailearen erasoari zai egon behar. Hemendik aurrera, *querella* honekin, jo zezakeen zuzen-zuzenenan estipulatzaile



dolosoaren kontra hitzartutako *stipulatio*-a justifikatzen zuen betegabeko kausa hura bete zezan (hau da, *stipulatio*-an esaten bazen promesegileak hamar mila zor zituela, eta zorrarren arrazoa estipulatzaileak egindako mailegu bat zela, baina maileguaren hamar horiek egitan ez baziren entregatuak izan, *stipulatio*-a justifikatzen zuen dirutza hori estipulatzailea entregatzera behartua izango da *querella*-ren eraginez).

#### 18.1.2. *Dotis dictio*.

Aldebakarreko eta ahozko kontratu bat zeinaren bitartez andregaiaren ordezkari batek (aita, aitona edo senitarte bat) ezkontza aurretik senargaiari erabakitako diru edo ondasun batzuk dotetzat emango zuela hitz ematen zuen. Kontratu honen forma bereziak ezagutu ez izan arren badakigu pertsona horren aldebakarreko deklarapenaren bitartez egiten zela (*uno loquente*) eta, printzipioz, ez zela inongo galdera formalarik (*nulla interrogazione praecedente*) beste aldetik. Senarraren ixiltasuna nahikoa izaten omen zen hitzarmenaren onarpena egina zela kontsideratua ahal izateko.

#### 18.1.3. *Iusiurandum liberti*.

*Iusiurandum liberti* (libertoaren zin egitea) edo *promissio iurata liberti* (libertoaren promesa) aldebakarreko promesa edo zin egite bat da zeinaren bitartez zin egite edo promesa egiten zuen alderdia, esklabu edo libertoa, patronoarentzako zerbitzu batzuk beteko zituela behartzen zen. Jakina, ahozko kontratutzat har dezakegun *iusiurandum* hau patronato erakundearekin guztik lotua zegoen. Dakigunez, libertoak zenbait zerbitzu (*operae liberti*) bete behar zituen bere patronoarentzat. Ematen du zerbitzu horiek libertoak, oraindik esklabua zen garaian, prometituta egiten zituela *dominus* zenari aipatuako *iusiurandum*-aren bitartez.

Baina esklabu baten ahozko deklarapen batetik ez ziren efektu zibilarik sortzen. Hau da, obligazio natural besterik ez zen izango eta ez zen inongo akziorik alderdien egoera babestu ahal izateko. Ekintza zibila baino ekintza erligioso eta sakrala bat zen. Jainkoen aurrean eginiko ospakizun solemne bat. Askatutako esklabu horrek, askapena lortu eta libertoa bihurtu izan ta gero, berriro errepikatu egin beharko zuen *iusiurandum*-a, baina orain efektu zibilekin.

Kontuak jota, *iusiurandum* horren bertatik akzio zibil bat jaioko zen. *Actio* edo *iudicium operarum* deitua izaten zen akzioa. Kristo aurreko III eta II mendetako pretoreek, burututako juramentu horietan gehiegizko eta abusuzko promesak egiten ote zirela edo, gehigizko zerbitzu hauek erreklamatzeko ukatu egin zizkieten akzioa liberto hoien patronoei (Dig. 38,1,2pr.-2).

#### 18.1.4. *Nexum*.

Obligazioak sortzeko kontratu hau erdi ilunpean agertzen zaigu. Izatekotan erromatarrek izan duten kontratu mota zaharrenetarikoa bat izango zen. *Nexum* hitzak lotura adierazten du. Eta hori ziango zen seguru aski. Alderdi batek, zorduna, hartutako obligazio bat beteko zuelakoaren berme edo segurtasun bat adieraziko luke. Berme hori zordunaren pertsona bera izango litzateke. Hori dela eta kontratu mota honi

autopignorazio bat zela kontsideratu da. Pignoraturako gauza zordunaren pertsona bera izaten zelarik.

Kontratu honen arrastoak XII Tauletan, VI,1, dauzkagu ageri: *Cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit ita ius esto*. Baita ere, Festoren *De verborum significatione*, 181, liburuan. Obligazioa bete ez izatekotan *nexus* horren egoera esklabu baten bezelakoa da.

18.1.5. *Vadiatura*.

*Vas* bat zen prozesu batean bermatzaile gisa agertzen pertsona. *Qui pro altero vadimonium promittebat* (beste baten ordezkari badimonio prometitzen zuen horrek). Hortik dator *vadimonium* kontzeptua. Azkeneko honen arabera demandatu batek magistratuaren aurrean ezarritako egun eta orduan agertuko zela zihurtatzeko bermatzaile bat jartzen zuen. Egia esa ez dugu berari buruz notizi gehegirik.

18.1.6. *Praediatura*.

Ez zuen Gaiok *praediatura* izeneko obligazio hau kontratuen artean izaten. *Praediatura praes* (edo *praedes* pluralean) hitzarekin binkulatua dago. *Praes* zen obligazio baten garante edo bermatzailea. Ikus ahal izan dugunez ez da bermatzaile adierazten duen erromatarrek erabili zuen hitza bakarra. Horrez gainera *vas* edo *sponsor* eta beste antzeko hitzak erabili izan zituzten. Ematen du, pretoreak, behin eta guzti alderdietako bati behin bitarteko gauza litigiosoa adjudikatu, beste alderdiari bermatzaile bat, *praes*, eman ziezaien agintzen zion. Honela, prozesuaren bi alderdiak bermatuak izango ziren horietako bata edo besteak garaile aterako balitz. Batek, aurretik gauzaren edukitza zuelako adjudikatua. Besteak, bermatzaile bat zuelako, kondeantua entregatzen ez zuen kasutarako, berarengandik ordainketa esijitzeko.

Bermatzaile hauek erabiltzen ziren ere pretoreak ezarritako isunak bermatzeko. Festok, *De verborum significatione*, 279, zion: (*praes*) *est is, qui populo se obligat interrogaturque a magistratu, si praes sit. Ille respondet: praes (praes da, magistratuak publikoki bera praes den galdetu eta bera praes dela erantzun egiten duen hori)*. Hori dela medio, asmatu dezakegu pretoreaen galdera eta bermatzailearen erantzuna. Honela izango litzateke galdera-erantzunaren jokua: *praes es? - praes!*

18.2.1. Idatzitako kontratuak.

18.2.1.1. *Nomina arcaria* (kontabilitate liburuak).

TABULAE ACCEPTI ET EXPENSI			
TIZIOREN LIBURUA		KAIOREN LIBURUA	
ACCEPTUM (Sarrerak)	EXPENSUM (Irteerak)	ACCEPTUM (Sarrerak)	EXPENSUM (Irteerak)
	Kaiori mailegu dela 300	Tiziotik mailegu dela 300	

Obligazioak sortzeko erabiltzen zen bide hau ulertu ahal izateko Errepublika garaiko familia erromatar batean *paterfamilias* batek jokatzen duen papera kontuan izan beharko dugu nahi ta nahi ez. Bere administrazioa aurrera atera eta kontrolpean izateko kontabilitate liburu antzeko batzuk eramaten zituen. Ondarean zegoen hartzeko edo irteteko *Acceptum* (hartzekoa) eta *Expensum* (irtetekoa) izenburuekin azaltzen zen bi zutabetan idazten zen.

Noski *litteris* (idatziz) sortutako obligazio honek benetako obligazio bat bihur zedin bi alderdien partizipazioa behar-baeharrezkoa zen. Batek kanporatutako kantitatea eta haren arrazoa *Expensum* zutabearen anotatzen zuen (goiko adibidean Tiziok mailegu dela Kaiori 300 eman diola) eta besteak bere liburuan pertsona eta arrazoi berberagatik jasotako bezela anotatzen du bere liburuaren *Acceptum* zutabearen (Kaiok Tiziotik jasotako 300 horiek).

Beraz, ez zen nahikoa batek bere liburuan anotatzea obligazio zibil bihur zedin, beharrezkoa zen gainera besteak bere konformidadea adieraztea liburu propioan dagokion anotazio zehatza eginez. Eta liburuak, biak, bai hartzekodunarena, bai zordunarena, obligazio horren froga dokumentala bihurtuko ziren.

Egia esan anotazio eta liburu hauek ez zuen froga tresna baino bestetarako balioko. Benetako kontratu literala geroago sortuko da eta bi motatakoak izango dira: *transcriptio a re in personam* (gauzatik pertsonara eginiko transkripzioa) eta *transcriptio a persona in personam* (pertsonatik pertsonara eginiko transkripzioa).

Bertatik sortutako kontratua aldebakarrekoa zen (obligazioa anotatu zuen liburuaren titularraren alde bakarrik), zuzenbide hertsizkoa (objetua *certa pecunia* izanik hori eta besterik ez zaio zordunari erreklamatu), hiritarren artean erabiltzeko bakarrik eta *actio certae credita pecuniae* akzioaz babesturik zegoen. *Paterfamilias* gainera bankeruek erabili omen zuten.

Nahiz eta Gaiok bizirik egongo balitza aipatu II. mendean desagertua izango zen seguru aski. Kontratu honen alde interesgarriena obligazioak nobatzeko aplikazioa izango litzateke (*expensilatio*).

18.2.1.2. *Transcriptio a re in personam*.

TRANSCRIPTIO A RE IN PERSONAM

TABULAE ACCEPTI ET EXPENSI

TIZIOREN LIBURUA		SEIAREN LIBURUA	
ACCEPTUM (Sarrerak)	EXPENSUM (Irteerak)	ACCEPTUM (Sarrerak)	EXPENSUM (Irteerak)
Seiatik hartua salerosketa dela 100	Seiari emana 100	Tiziotik hartua 100	Tiziori emana salerosketa dela 100

Esan dugunez *expensilatio* edo *transcriptio nominum* delakoak (literalki diru transkribatze bat egiten zelako) aurreko obligazio bat berritzeko (*novatio*) balio zuen. Ematen du aurretik hartzekodun eta zorduna lotzen zuen kausatutako kontratua, fede onekoa askotan, abstraktua bihurtua suertatzen zela bi alderdien borondatez. Gorago azaltzen den adibideari so egiten badiogu honelako izango litzateke prozesua (*a re in personam expensilatio* kasu bat da, hau da, hitzez hitz, gauzatik pertsonari).

Seiak Tiziori, salerosketa dela kausa, 100 zor dio. Seia eta Tizioren artean akordatzen da kausa zuen obligazio hura kausarik gabekoa edo abstraktua bihurtzea. Akordatutakoaren arabera Tiziok bere liburuan, *Acceptum* zutabean, 100 horiek Seiatik hartuak bezela idazten ditu (nahiz eta benetan ordainketa hori gertatu ez izan). Era berean Seiak bere liburuan, *Expensum* zutabean, kopuru hori emana bezela azaltzen du. Segidan Tiziok bere liburuaren *Expensum*-ean 100 hoiek Seiari emana bezela idazten du baino horren kausa aipatu gabe (jakina Tiziok ez duela 100 hoiek sekulan Seiari eman; kopuru hori salerosketa zaharretatik sortua da). Seiak, berriz, bere *Acceptum*-ean, 100 hartutzat azaltzen du. Noski kausa aipatu gabe. Horrela Seiak salerosketaren zorra garbitu eta zuen zorra nobatu du. Hemen kausa duen zorra kausarik gabekoa bilakatu da.

Norbaitek galde diezaioke bere buruari obligazio honek zer nolako aldaketa suposatu ote zuen. Bi abantailak aipatuko ditugu bakarrik. Bata, ezkutapena edo sekretutasuna. Zera da, lizitoa edo morala ez den lotura bat burutu ahal izateko (Vitelio Varroren adibidea da. Vitelio Varrok sexu tratutan dago Ifigeniarekin, fama oneko emakume erromatar bat. Haren faboreak ordaindu nahi dizkio, baino ordainaren kausa aipatu gabe, noski, emakumearen fama ona lokaztu ez dadin). Bestea, abantail prozesalak. Ez da gauza bera zuzenbide hertsizko (obligazio abstraktueta) eta fede oneko akzioen eragina. Lehengoaren arabera, demandariak ez du bere demandaren kausa frogatu beharrik. Aitzitik, fede oneko prozesuetan, frogatze hori egin beharrekoa da.

### 18.2.1.3. *Transcriptio a persona in personam*.

TRANSCRIPTIO A PERSONA IN PERSONAM			
TABULAE ACCEPTI ET EXPENSI			
TIZIOREN LIBURUA		SEIAREN LIBURUA	
ACCEPTUM (Sarrerak)	EXPENSUM (Irteerak)	ACCEPTUM (Sarrerak)	EXPENSUM (Irteerak)
	Seiari emana 100	Tiziotik hartua 100	Kaiori emana 100

Lehen aipatutako adibidean Tizio eta Seiaren artean adoztatu zuten kausatutako kontratu bat kausagabeko kontratu bihurtu, eta horretarako *expensilatio*-a aplikatu zuten

adostasunezkoa zen kontratu bat (salerosketa) kontratu literal (idatzitako) bat bilakatuz. Baina, orain Seiak bere zorraz erantzungo duen beste lagun bat aurkitu du, Kaio. Horrela Tizio, Seia eta Kaio, hirurak ados jarririk, aurretik Seia eta Tizioaren artean hitzartutako obligazioa, hau da, Seiak Tiziori eman behar dion 100eko zorra hori (aurretik biok kausagabeko obligazio bat eratzea erabaki zuten eta horrela anotatu zuten bakoitzaren liburuan) orain hiruren artean akordatzen dute, Seiak Tizioarekiko zuen zorra, Kaiori pasatzea eta, honen ondorioz, lehengoan zen Tizio (hartzekoduna)-Seia (zorduna) obligazioaren bikotea, orain Tizio (hartzekoduna) - Kaio (zorduna) bikotea bilakatuko da.

Beraz, *transcriptio*-aren bitartez eta alderdi guztien bere liburuetan horrela adieraziko dutela akordatuz, zordunaren pertsona aldatzen da. Seia bere zorra garbitzen du eta hirugarren bati transmititzen dio. Kaiori.

### 18.2.2. *Chirographum*.

Askotan esan dugu idatzitako dokumentuek, *nomina transcriptitia* salbu, ez zutela zuzenbide erromatarako obligazioak sortzeko efikazia nahikorik. Hortaz ez zuten efektu eratzaile bat, efektu frogagarri bat baizik. Noski alde dexenta dago eratzaile eta frogarri hitzen artean. Lehengoaren arabera obligazioa sortu dela suposatzen du. Bigarrenaren arabera, ekintza edo dokumentu horrekin horren aurrean agindako egintza eratzaile burutu dela frogatzeko balio du, baina ez besterako.

Erromako inperioaren probintzietan, eta, batez ere, Ekialdeko probintzietan, usadio juridikoak bestelakoak izaten ziren. Eta, noski, tradizioak asko tiratzen zuen. Izan ere, Ekialdeko probintzien tradizio juridikoa da, nolabait, bi alderdiek sinatzen zuten dokumentuak sortzen zuela obligazioa. Eta ez zen hau hortan geratzen. Kotsideratzen ere alde bakarreko batek dokumentua sinatuz berarekiko sortu egiten zituela obligazioak. Beraz, obligazioa sortzeko honelako tradizioa ulerezina egiten zitzairen erromatarrei. Baina, Ekialdeko pisu kulturalak kontuan izanik, piskanaka-piskanaka tradizio hau sartuz joango zen Mendebaldean eta zuzenbide erromatar orokorrean.

*Chirographum* batean alderdien egitan burututako negozioak agertzen ziren. Nolabait alderdi bakar batek beste alderdiari emandako zor-aitorpen bat zen eta horren bitartez bere burua obligatzen zuen. Dokumentua izaten zuenak bertan aitortutako zorra ordaintzen erreklamatu zezakeen *actio ex chirographo* baten bitartez.

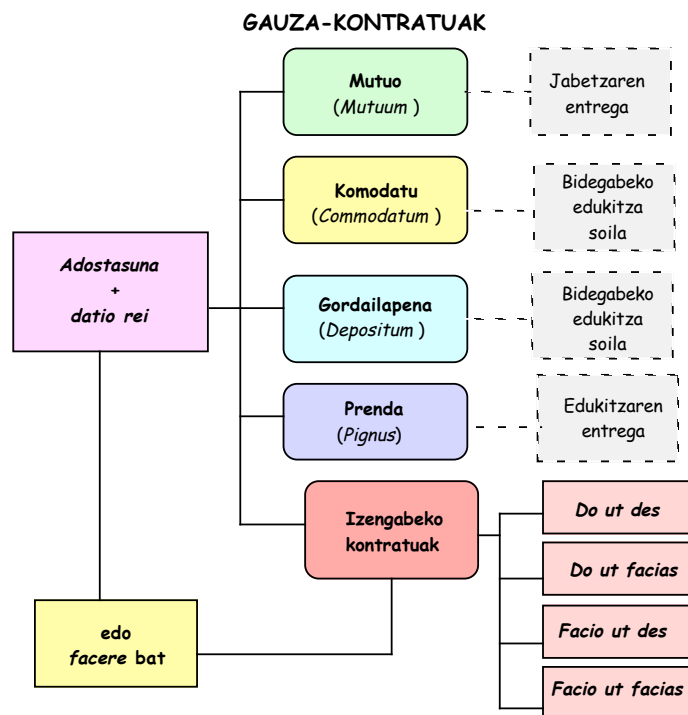
### 18.2.3. *Syngraphum*.

*Syngraphum*, berriz, bi alderdi suposatzen zituen eta ematen du ez zuela hoién artean benetan sortutako negozio juridiko bat adierazten. Alderdiek onartu egiten zuten bertan adierazitako negozio juridiko fiktzioek indar obligazional bat izatea. Bi dokumentuetan idatzirik zegoen, bi alderdiek sinaturik eta alderdi bakoitzak berea izaten zuen.

Amaitzeko, esa genezake *chirographum* dokumentu frogagarri bat besterik ez dela eta *syngraphum*, berriz, obligazioen dokumentu eratzaile bat. Dokumentu bertatik sortzen baitzen obligazioa.

## 19. GAIA: RE CONTRACTAE OBLIGAZIOAK

### 19.1. Gauza-kontratuak. Eskema orokorra.



Kontratu erreala izateko akordioa ez da nahikoa. Ez da nahikoa forma bat (ahozkoa edo idatzia). Objektuaren entrega (*datio rei*) beharrezkoa da ere. Hori dela eta gauza-kontratuak gauzaren entregarekin perfektutzen diren obligazioak dira.

Perfektutzea edo burutzea hitzarekin zera esan nahi da, obligazioa jaio den unea bereziki zein izan den. Eta gauza-kontratu mailan obligazioaren jaiotze unea gauza entregatu denaren une konkretua da. Berarekin loturik epeak, baldintzak betetzeko denbora, obligazioaren esistentzia bera, eta abar... dijoazte.

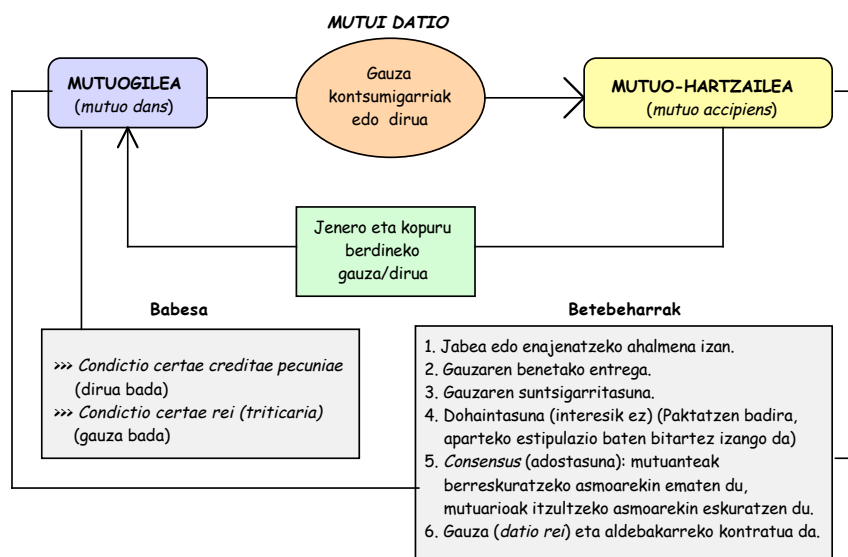
Esate baterako, obligazio formaletan forma konkretua -hitzak ahozkatu edo dokumentua idatzi- betetzen den unea da obligazio perfektutzearen seinalea. *Stipulatio*-an, adibidez, promesegileak estipulatzailea egindako galderari erantzuten zaion instant hori izango da estipulazioaren perfektutzearen aldatu ezineko marka. Gauza-kontratuaren obligazioaren perfektutzea gauzaren entregarekin lortzen da. Gertatzen dena da hau nahiko argia dela Mutuoaren kasuan, non gauzaren jabetza entregatu behar den, baina ez hain garbia Komodatu, Gordailapena eta Bahitura kasuetan, aurreko bitan detentazio soila besterik ez delako entregatzen, eta azkenekotan edukitza eta besterik ez delako ematen.

Baliteke *stipulatio*-tik jaiotako akzioa, *condictio*-a, kontratu guzti hauentzako eredutzat hartua izatea. Honelako akzioak kredituaren kopuru zehatzaren itzulpena lortzeko balio zuen. Mutuo batean argi dago diru kantitate bat dagoela objetutzat, baina

ez, ordea, beste kontratuetan. Nahiz eta horrela izan, ematen du, *condictio mutui* eredutzat hartuta, beste gainerako kontratu guztietan antzeko akziorik aplikatu zirela. Hots, akzioaren helburu nagusia aurreratutako gauzaren itzulpena lortzea izango zen.

## 19.2. Mutuoa (*mutuum* edo *mutui datio*).

### 19.2.1. *Mutuum*.



Kontsumo mailegu izenez ezagutzen den honetan, aldebakarreko kontratua izanik, pertsona batek (mutuante edo mutuogileak) beste pertsona bati (mutuario edo mutuo-hartzailea) gauza kontsumigarri edo diru kopuru bat transmititzen dio, ezarritako epe batean, kopuru berdineko gauza edo dirua itzuliko duela akordatuz.

*Mutuum* kontzeptua *movere* edo *mutuare* aditzetatik omen dator. Hau da, mogimendua eta aldaketa adieraziko luke. Antzinean zuen kontratu mota honek bere jatorria. Garai haietako nekazal ekonomi larrian, klimaren aldaketak beldurgarriak zirela eta, ez zen familia bat aurrera ateratzea erreza izango auzokideen arteko solidaritate minimo bat gabe. Hau dela eta uztaren zuloak eta kupidarik gabeko negu gorriak iragan ahal izateko, hasieran espeziatan, gero dirutan, familien arteko gari, babak, babarrun, ezkur, etabarreko maileguak emango ziren. Honela mutuoak duen berezitasun garrantzitsuren bat uler dezakegu. Haren dohaintasunarena. Mutuo-hartzaileak eskuratutako jenero eta kantitate berdina itzultzeko konpromezua hartzen zuen bere gain. Ez gehiagorik. Hots, geroko mutuan interesen arrastorik ez da inondik azaltzen. Horregatik esaten ohi da mutuo dohainiko kontratu bat dela.

Baina, eguneroko jarduera ekonomikoak interesen premia ekarri zuen. Edozein gizartean garapen ekonomikoa sustatu ahal izateko kreditua behar-beharrezko baliabide bat da. Izan ere, ez dago krediturik interesik gabe. Dahaniko kredituak, baliteke, sistema nekazal arkaiko baterako baliagarria izatea, baina ez sistema ekonomiko aurrerakoientzako. Eta Zuzenbide Klasiko garaiko Erroman hasi zen interesak maileguei itsatzen. Hala guztiz ere, instituzioaren dohaintasuna ez zen guztiz galdu. Erromatarrek ez zuten betidaniko instituzio eta usadioak derrepente amiltegi batetik bera botatzen. Diruz soberaz zeudenek interesak zituen maileguak hasi ziren ematen. Baina interesak ez ziren mutuo

kontratu bertan zijoazten. Aitzitik, interesak kontratatzeko aparteko estipulazioak bete beharrean zeuden mutuogilea eta mutuo-hartzailea. Horretarako, noski, haren abstrakzioa alderdiek nahi zutenentzako primeran zetorrenez, ezagutzen dugun *stipulatio*-az baliatu ziren.

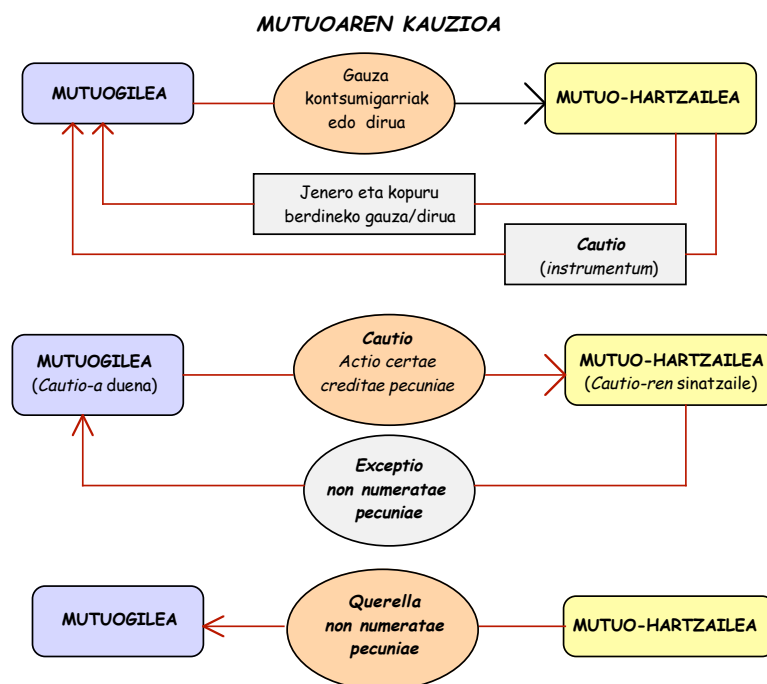
Mutuogileak gauzen jabea izan behar du zeren eta jabetza bera da transmititzen baitu. Halere, zenbait kasutan, onartu izaten zen ere gauzen gaineko jabetza eskubiderik ez zuen baten mailegua (mutuo-hartzaileak usukapio bidez gauzak bereak egiten ditudanean). Kontratuaren perfektutzea, esan dudan bezela, zuzeneko eta benetako entregarekin lortzen zen. Hau da, *datio rei* (gauzaren entrega) delako ekintzarekin. Betebehar hori ere zentzu zabalean izan zen hartua (mutuogileak bere zordun bati gauzak mutuo-hartzaileari entregatzea agintzen zionean edo mutuo-hartzailearen baimenez, ez berari zuzen-zuzenean, baizik eta hirugarren bati entregatzen zionean).

Horrez gainera, gauzen suntsigarritasuna eta bi alderditako adostasuna behar-beharrezkoa da. Baina adostasun edo borondate hontatik ez da kontratua jaiotzen, baizik eta, lehen esan den bezela, gauzaren entregatik.

Tipikoa da ere kontratuaren aldebakartasuna (obligazioa alde batean dago soilik). Aldebakartasun hau aldebikotasunaren (obligazioa bi aldetan dago) aurrean jartzen da.

Mutuogileak bere kreditua babesteko *condictio*-a izango du (esan bezela *condictio certae creditae pecuniae* dirua bada eta *condictio certae rei, triticaria* izenez ezagutua, objektua gauzak badira). *Condictio*-a zuzenbide hertsizko akzioa denez demandariak maileguz emandakoa besterik ez du lortuko. Beraz, *condictio*-aren bidez lortzen dana *res certa* bat da.

#### 19.2.2. Mutuoaren kauzioa.

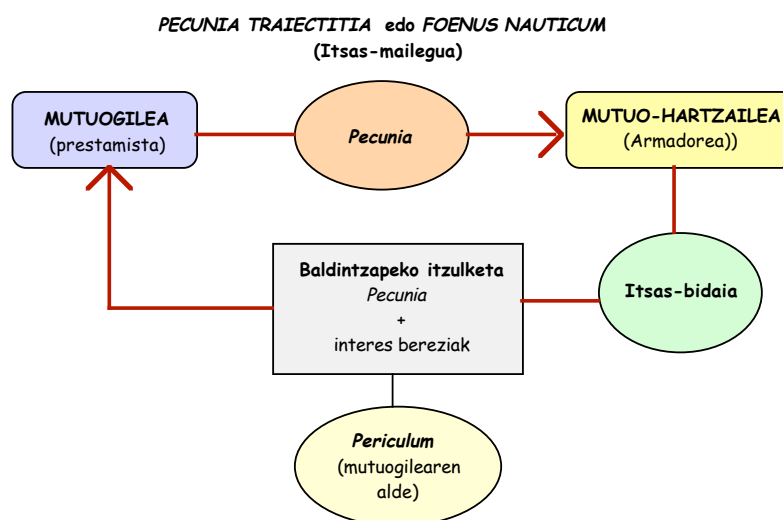




Mutuoaren eratzearan praktikaren ohitura zen eskuratutako maileguaren agiri bat (*cautio* edo *instrumentum*) mutuo-hartzaileak mutuogileari ematea. Jakina, mutuoaren ez da jaiotzen gauza edo dirua entregatu arte. Mutuogileak mailegatu ez duena (agiri faltsuak edo beste maltzurkeria dela baliatuz) erreklamatu balu mutuo-hartzaileak eszeptzio bat (*exceptio non numeratae pecuniae*, literalki, kontatu gabeko diru-eszeptzioa; C. 4,30) izango luke bere eskuetan demandari edo auzi-jartzailearen *intentio*-a gelditu arazteko. *Exceptio* mota honen ezaugarri bitxia da demandanteak bere eskaria frogatu beharrean datza.

Caracalla enperadoreak areago joan zen eta agiri faltsu bat azaltzen zuen mutuogilearen aurka mutuo-hartzaileak *querella* batez (*querella non numeratae pecuniae*) baliatu zitekeen. Ez akzioaren eraginez babestu ahal izateko, lehen *exceptio*-arekin gertatzen ohi zen bezala, baizik eta, kasu honetan, eta *querella*-ren izaera erasotzaileari jarraituz, zuzen zuzenean mutuogile bera erasotu ahal izateko.

### 19.2.3. Itsas-mailegua.

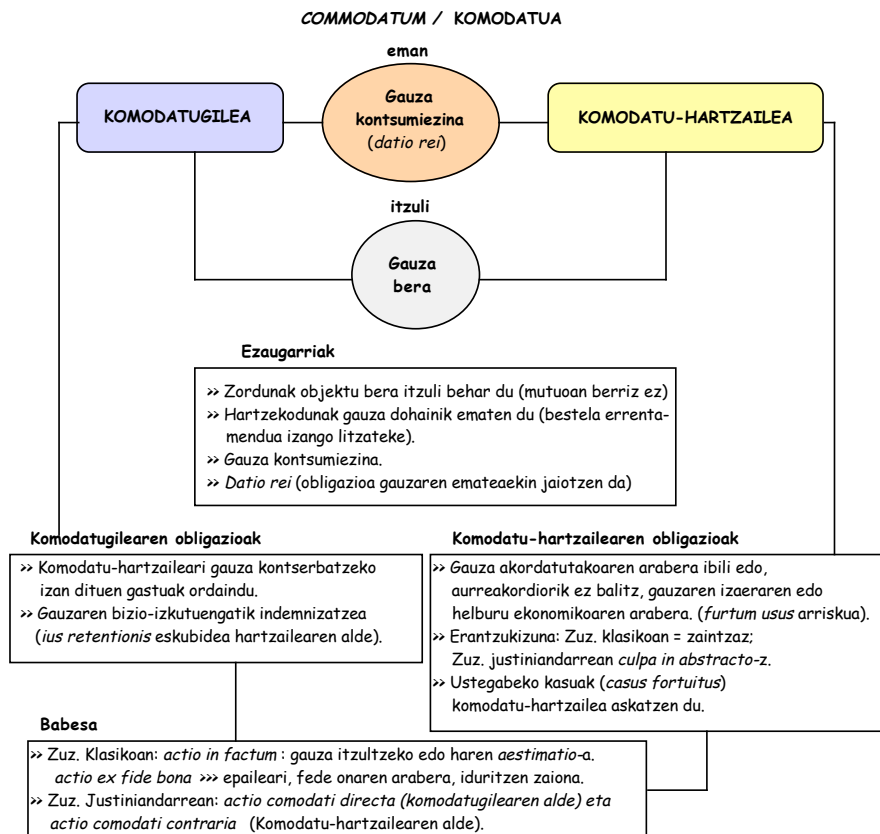


*Foenus nauticum*, itsas mailegua, eta *pecunia traiecitia*, itsasoz transportatutako dirua, hitzek nahiko argi uzten dute instituzio hau zertan datzan. Tradizio helenistikotik etorritako kontratu honek mutuoarekin zerikusi handi bat du, nahiz eta zentzu juridikoan nahiko bestelakoa izan. Gaur egungo zuzenbide modernoan figura honi itsas-mailegua (gaztelaraz *préstamo marítimo* edo *préstamo a la gruesa ventura*) deitzen zaio.

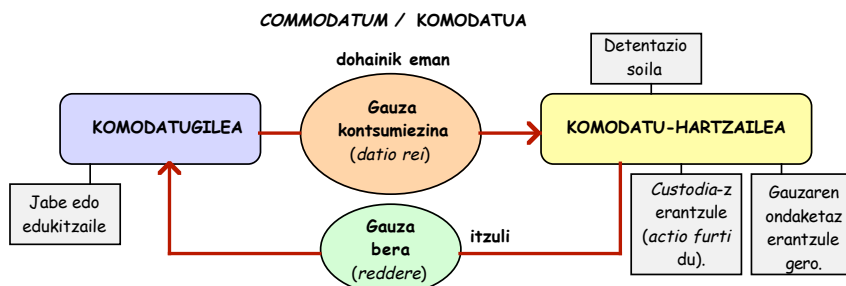
Obligazioaren alderdiak, beti bezala, bi dira. Alde batean, mutuogilearen papera jokatuz, diruduna edo prestamista. Beste aldean, mutuo-hartzailearen papera jokatuz, armadorea edo itsasontziko kapitaina. Itsasontzi baten armadore edo kaotainari prestamista batek dirua aurreratzen dio diru hura itsasontzian eraman eta beste portu batean merkantziak erosi eta gero beste portu batean edo abiatutakoaren portu berberan (bidaiatik itzuliz gero) merkantzia horiek saldu ditzan. Arriskua (*periculum*) guztiz mutuogilearen, hau da, prestamistaren, alde zegoen. Hau da, barkua ez bazen portura arribatzen mutuo-hartzaileak (armadorea) ez zuen diru itzultzeko obligaziorik.

Beraz, baldintzapeko obligazio baten aurrean gaudela dirudi. Behin barkua iritsi dirua itzultzeko bideak zabalik geratzen direlako. Ez bada iristen ez dago itzuli beharrik. Hori dela eta, aparteko estipulaziorik ospatu falta gabe, interes bereziak izaten ziren. Interesak oso altuak izen beharko ziren arriskua prestamistaren bizkarraren gainean jasan ahal izateko, Seguru aski bidaiak zituen arriskuen arabera, azken finean mailegu benturosoa baitzen.

### 19.3. Komodatua (*commodatum*).



Komodatua, erabilpenerako mailegua izenez ezagutua, kontratu erreal, dohain, fede oneko, sinalagmatiko inperfektua da zeinaren bitartez pertsona batek (komodante edo komodatugileak) beste pertsona bati (komodatario edo komodatu-hartzailea) higarri edo higiezina den gauza ez kontsumigarri bat ematen dion, honek erabili dezan, eta erabili eta gero komodatugileari itzul diezaion.



Gure Kode Zibilak komodatuaren dohaintasun kontzepzioa jaso du (1740 C.C.): "*Por el contrato de préstamo, una de las partes entrega a la otra, o alguna cosa no fungible para que use de ella por cierto tiempo y se la devuelva, en cuyo caso se llama comodato (...). El comodato es esencialmente gratuito.*"

Komodatuaren jatorria *fiducia cum amico contracta*-an (fiduzia lagunarekin kontratatua) omen da. Pretoreak komodatugilearen posizioa egintzazko akzioaren bitartez (*actio in factum*) babestu egiten zuen. Geroago sortu zen fede oneko akzio zibil bat, komodatuaren akzioa (*actio commodati*), halegia. Baina, gehien batean, *condictio*-a izango zuen oinarri (gauza-kontratuen akzio tipikoa).

Komodatu-hartzaileak zuena detentazio soila zen. Ezin zuen hirugarren aurrean bere posizioa defendatu. Are gehiago, komodatugilea edukitzea edo jabea izan zitekeen. Eta edukitzea gisa usukapitzeko denbora, komodatu-hartzailea gauzaren detentazio materiala zuen bitartean, osatu zezakeen problemarik gabe.

Zuen dohainiko izaera tipiko horrek bere alde negatiboa ekarri beharko zuen gauza eskuratu zuen horren gainean. Honek zaintza (*custodia*) erantzun beharko zuen. Hori dela eta komodatu-hartzaileak lagatutako gauza zaindu egin behar du. Baina nahiz eta harrera osoa jarri zaintza horretan, nahiz eta gauza babesteko zaindariak eta antzeko baliabide guztiak jarri, gauza, lapurreta dela, indarrez edo indarrik gabe, desagertuko balitz, komodatu-hartzailearentzako izango litzateke galdua eta erantzuteko derrigorrean izango litzateke komodatu-hartzaile hura.

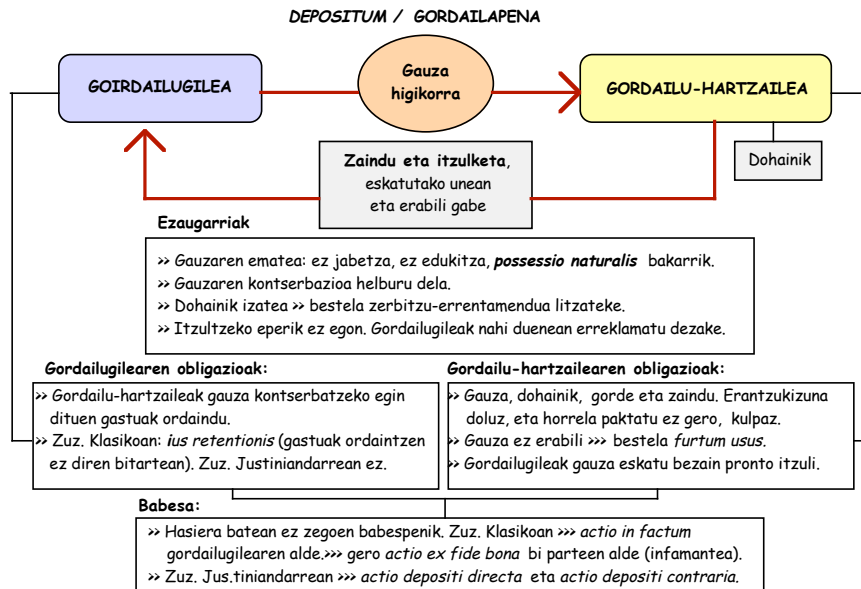
Horregatik, komodatu-hartzaile hau *furtum*-aren akzioa (*actio furti*) lapurren aurrean erabiltzeko lejitimatu izango da, zeren eta, kontsideratu egiten zen, lapurtutako gauzaren detentazio zuenak bera izaten zela, hau da, komodatu-hartzailea, eta ez, ordea, komodatugilea, bost ajola honako hau jabe izan edo ez izan.

Aitzitik, guzti hau ez zen horrela izango komodatutako gauzaren desagerketa *vis maior* izenez ezagutzen den ezinbesteko indarrarengatik gertatuko izan balitz. Zera esan nahi dut honekin, lurrikara, sute, itsaontziaren ondoratze edo antzeko ondamendiarengatik komodatutako gauzaren desagertuz gero komodatu-hartzailea ez zela erantzulea suertatzen eta ez zuela komodatuaren eskuratutako gauza horrez erantzun beharko.

Halere, egoera honen inguruan bere tira-bira jurisprudentzialak sortu izan ziren. Gauza bat da desagertzea eta bestea ondatzea. Ematen du hasiera batean komodatu-hartzaileak ez zela gauzaren ondatzearengatik erantzule eta gauza zegoen egoeran entregatuz kunplitzen zuela. Beraz, horrelako kasuetan, gauza ondatzearen arriskua (*periculum*) komodatugilearen alde zegoen.

Baina Zuzenbide Klasikoan ikuspegi hau zeharo aldatu zela ematen du. Komodatutako gauza urratua (*scissum*), hautsia (*fractum*) edota indarrez lapurtua (*vi raptum*) balitz lapurtutzat edo desagertutzat hartu beharko da gauza eta komodatu-hartzailea, bere zaintza obligazioa kontuan izanik, erantzule izango da. Adibide bat jarritz, komodatuaren objektua liburua bada, eta komodatu-hartzaileak orri batzuk gabe itzuliko balu liburua, kontsideratuko da ez dela lagatutako gauza bera itzultzen eta horren arabera komodatu-hartzaileak gauzaren galeraz erantzun beharko du.

#### 19.4. Gordailapena (*depositum*).



*Depositum* edo Gordailapena, aldebiko inperfektu kontratu erreal bat da zeinaren bitartez pertsona batek (*deponens* edo gordailugilea) beste pertsona bati (*depositarius* edo gordailu-hartzailea) gauza higikor bat dohainik zaintzeko uzten baition, eskatzerakoan, itzul diezaion.

Kontratu erreal bat da gauzaren entregarekin sortzen eta perfektutzen delako. Aldebiko inperfektua da hasiera batean obligazioa alderdi baten bizkarrean soilik finkatzen zelako (gordailu-hartzailearenean), eta, bigarren fase batean, mantenu gastuak ordaintzearen obligazioa gordailugileari egotzi zitzaionean, gastuak ordaintzeko obligazioa beste alderdiak (gordailugilea) izan zuelako. Dohanikoa da zeren eta zerbait ordainduz gero ez zen gordailapena izango, beste figura juridiko bat baizik. Zerbitzu-errentamendua, alegia.

Hasiera batean gordailugileak bakarrik izango zuen akzio. Zihur aski akzio penal bat gauzaren balio bikoitza erreklamatzeko. Zuzenbide Klasikoan *actio in factum* gordailugilearen alde eta *actio ex fide bona* bi alderdien alde. Geroagoan sortuko ziren instituto honi atsekitutako bi akzio bereziak. Lehena, *actio depositi directi* izenez ezagutzen dena, gauzaren itzulketa erreklamatu ahal izateko zen. Bigarrena, *actio depositi contraria* izenez ezaguna, gordailu-hartzaileak gauza kontserbatzen izandako gastuak eskura zitzan.

Gordailapenaren objektua beti gauza higigarri bat edo batzuk izan behar dira. Hala ere gauza higiezinak institutoaren objektua ote zitezkeen eztabaidatu.

Gordailu-hartzaileak gauzaren gainean zuena detentazio soila zen (*detentio naturalis*). Hau dela eta gordailugilea ez zen derrigorrez jabea izan behar. Edukitzailea izatea nahikoa zen. Oso gauza eztabaidatsua izan zen ere gordailu-hartzailearen gauza

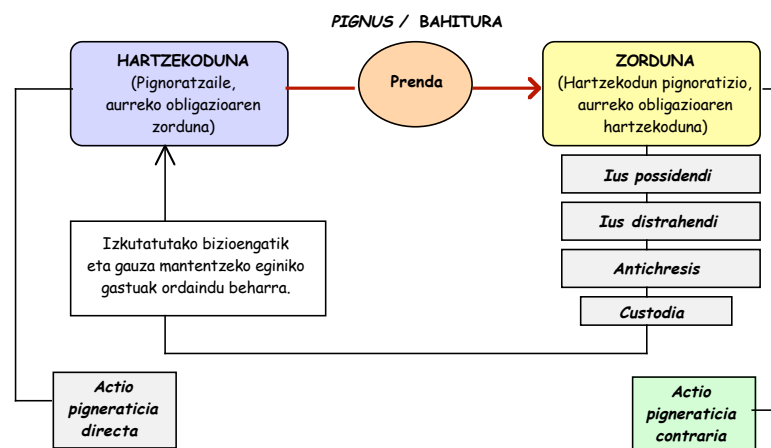
zaintzean izan zitekeen erantzukizuna. Zuzenbide Klasikoan doluz erantzun behar zuen bakarrik.

Baina garai hartan jadanik sortu zen izkanbila. Zergatik ez zuen *culpa*-z ere erantzun behar? Eta *utilitas contrahentium* (alderdien probetxua) deituriko idea azaldu zen. Gordailu-hartzaileak ez zuen inongo probetxurik ateratzen baina, hala ere, *culpa*-z erantzun behar aldeko korrontea garaile atera zen.

Ez zegoen gordailu-hartzailearen aldeko inongo gauza erabiltzeko eskubiderik. Honek *furtum usus* batean erortzeko arriskuan jarriko luke bere burua gauza ibiliko balu.

Kode Zibilak ez du Zuzenbide Errmatarreko dohaintasuna derrigorrez mantentzen, C.C. 1760: *El depósito es un contrato gratuito, salvo pacto en contrario*.

### 19.5. Bahitura (*pignus*).



*Pignus*, Prenda edo Bahitura, izenez ezagutzen dena, kontratu erreal eta sinalagmatiko inperfektu bat da zeinaren bitartez, aurretik bi alderdi artean hitzartutako obligazio bat bermatzeko, obligazio horren zordunak obligazio berberako hartzekodunari, berme gisa, gauza bat ematen dion, aurreko obligazioa betetzean gauza hura itzul diezaion.

Bahitura, bermezko gauza-eskubidea denez, bermeak estudiantzen den arloan ikusten da ere. Hori kontuan hartuta, argi dago kontratu erreal honek aurretik dagoen obligazio bat bermatzeko balio duela. Horregatik, bertan parte hartzen duten pertsonaiak gurutzatu egiten dira. Lehengo obligazioan hartzekodun papera jokatzekoa zuen horrek orain zorduna izango da eta hartzekodun pignoratizio izen ezgutua izango da. Lehengo obligazioan zordunaren papera jokatzekoa zuen horrek orain hartzekoduna izango (prenda eman duen horrek) eta pignoratzaile izenarekin ezaguna izango da..

Sinalagmatiko inperfektu dela esaten dugunean zera esan nahi dugu. Hasiera batean hartzekodun pignoratizioarengan sortzen dela gauza kontserbatzeko, eta zorra kobratu eta gero, itzultzeko obligazioa, eta bigarren fase batean, bakarrik, sortzen direla obligazioak pignoratzailearen aldetik (gauza kontserbatzen erabilitako kopurua hartzekodun pignoratizioari ordaintzea)

Ez da domeinu-eskuzaldatzeko egintza eta, nahiz eta hartzekodun pignorazioak *ius possidendi* izan, ez du gauza erabiltzeko eskubiderik. Aurreko obligazioaren epea iritsi bezain pronto eta zordun pignoratzailea ordaindu gabeko jarrera izanik, gauza enajenatzeko eskubidea izango du (*ius distrahendī*).

Ohizkoa zen ere bi alderdien artean *antichresis* deitutako pakto bat ospatzea zeinaren bidez hartzekodun pignorazioak bereak egin zitzazkeen bahitutako gauzaren edo gauzen fruitu eta interesak, eta, horren bidez, aureko obligaziotik zetorren zorra gutxitu.

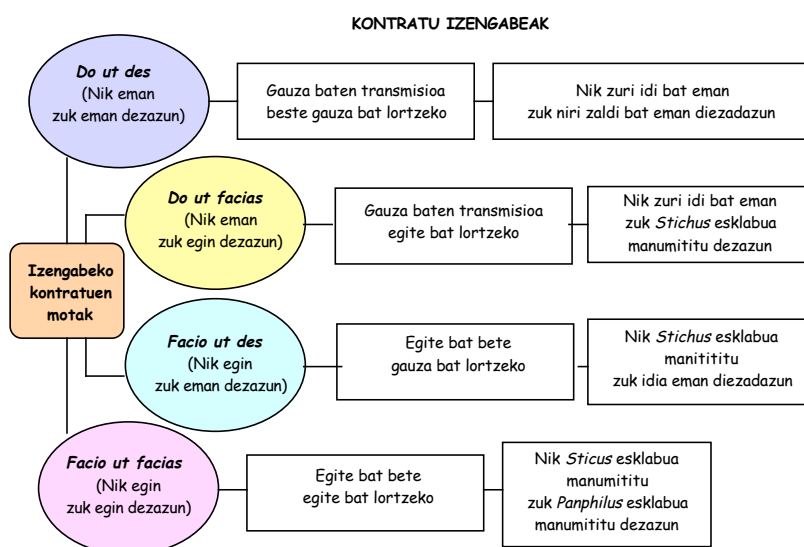
Ematen du garai Klasikoan prenda zuenak kustodiaz erantzuteko obligazioa zuela. Hau da, ez du doluz edo kulpaz erantzungo bakarrik, baita *vis maior* (ezinbesteko indarra) kasutan ere.

Jakina, hartzekodun pignorazioa, nahiz eta jabea ez izan, *actio furti* akzioaz baliatzeko gai izango da. Pignoratzaileak, berriz, izkututako bizioengatik erantzule izango da. Hau da zordun pignoratzaileak gauza, ageri azaltzen ez diren kalteekin, ematen badu eta kalte hoiei buruz, kaltetua zegoela jakinik, hartzekodun pignorazioari ezer ez badio aipatu ere egiten. Eta, esan dugunez, hartzekodun pignorazioak gauza mantentzen izandako gastuak ordaindu beharko dizkio.

Babes moduan bi akzio pertsonalak (*in personam*) izango ditugu. *Actio pigneraticia directa*, zordun pignoratzailearen alde, pignoratzaile honek bahituraz emandako gauzaren itzulpena erreklamatzeko edo, prenda saldua izan bada, gutxienez, aurretik zegoen zorra hura ahal den neurrian estaltzeko. *Actio pigneraticia contraria*, hartzekodun pignorazioaren alde, honek bahitutako gauza mantentzen izandako gastuak pignoratzaileak ordain ziezaion.

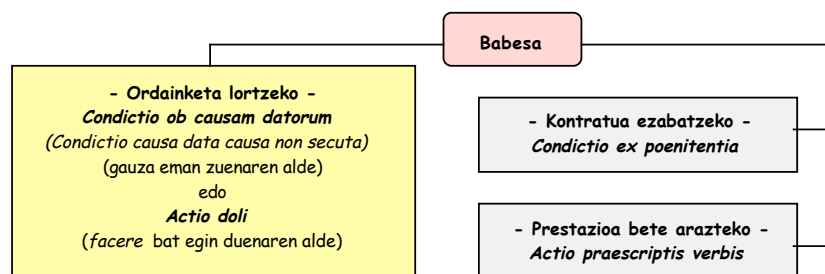
## 19.6. Kontratu izengabeak.

### 19.6.1. Kontratu izengabeak. Ikuspegi orokorra.



Kontratu mota hauetan alderdi batek besteari gauza edo prestazio bat eman/egiten dio honek beste gauza edo prestazio batekin erantzun diezaion.

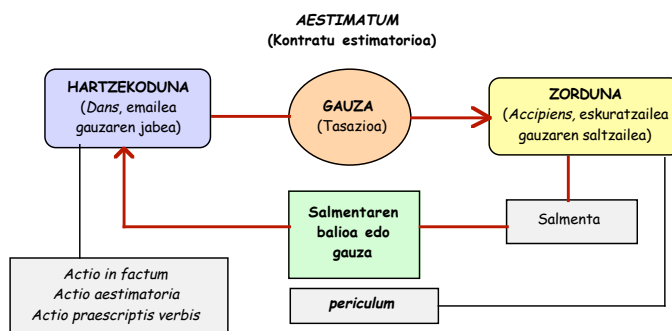
*Ius civile*-rako zenbait kontratu tipikoak, hau da, Zuzenbideak bere baitan zituenak, ziren baliagarriak soilik. *Re, verbis, literis, consensu*, jaiotakoak ziren horiek Zuzenbide Erromatarreko. Hauetatik kanpo ez zegoen kontraturik. Aparteko izan liratezkeen hitzarmen sasijuridiko horiek ez ziren ordenamendu juridikorako esistitzen (tipifikatuak ez ziren eta). Baina sistema ekonomikoaren konplexutasunak, etengabe sortzen ari ziren premia eta beharra berriek, trafiko juridikoan gertatutako etengabeko aldaketek, harreman juridiko berriak sortu arazi zituzten. Pretoreak, orain arte ikus ahal izan dugunez, sortutako egoera juridiko berriei eutsi egin zion, nola ez, eta bere eskutan zeuden baliabideak eskeini zizkien alderdie. Besteak beste, askotan aipatu ditugun *actio in factum*, *actio utilis* edo *exceptio doli*. Pretorea une bakoitzean dagokion akzioarekin egoera juridikoak babesten jarraituko da, egoera juridiko horiek ordenamendu juridiko kanpo izan arren.



Hasiera batean kontratatutako hartuak ez zirenez ez zuten babesteko akziorik. Baina alderdi batek ez eta besteak kunplitzea injustutzat jo zen. Hori dela eta egoera horretan ziren alderdiak babesteko baliabide juridiko batzuk eman ziren.

Kontratuaren perfektutzea gauzaren entregarekin (*dare*) edo prestazioarekin (*facere*) lortzen zela kontsideratzen zen. Hortik sortuko zen pretoreak *condictio* bat eskeintzea gauza eman eta eman eta gero itzulpena lortu ez zuenaren alde eta *actio doli* bat egite bat (*facere*) bete zuenaren alde horren trukez egileak ez bazuen ezer jasotzen. Horrez gainera, kontratuak oraindik tipifikatugabe zirela edo, beste kontratuen antzekotasunik hartzen kontuan kontratu horiek zituzten akzio berberak aplikatu ahal izateko. Zuzenbide Justinianarrean akzio orokor bat sortu zen egoera hauetatik: *actio praescriptis verbis* (aurretik esandakoengatik akzioa).

#### 19.6.2. Aestimatio.



*Aestimatio* edo kontratu estimatorioa kontratu izengabe bat da zeinaren bitartez pertsona batek, gauza tasatuz gero (*res aestimata*), gauza bat edo gehiago, beste pertsona bati entregatzen dizkio honek aurrez ezarritako prezioan edo gehiagoan sal ditzan eta, saldu eta gero, estimazioa eman edo, ez salduta, itzul diezaion.

Kontratu izengabe zaharrenetariko bat. *Do ut facias* kontratuen barnean kokatu zuten. Merkatarien artean nahiko zabaldua. Kontratu hau dela medio gauzaren edo gauzen jabeak (hartzekoduna) gauza hauek, saltzailearen papera jokatu duen eta saldu espero den pertsona bati (zorduna) entregatzen dizkio aurrez-aurretik prezio bat ezarriz (*aestimatio*).

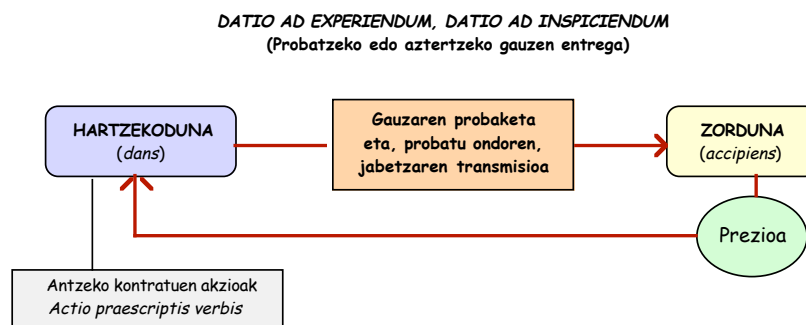
Pertsona honek jasotako gauza horiek ezarritako prezio horretan gutxienez saldu beharko ditu. Baina librea da nahi edo ahal duen prezioan saltzea. Hau da gauzen jabeak ezarritako prezio hori baino altuagoan saltzea. Soberaz lortutakoa berarentzako irabazpena bihurtuko da.

Saltzaile honek estimatutako prezio hori edo gauzen itzulpena zihurtatu beharko dio gauzen jabeari. Saldu ez dituen gauzak itzuli egingo ditu haiengatik inongo preziorik ordaindu gabe. Gauza, *casus* edo *vis maior* dela, bere edukitzan dagoen bitartean galduko balitz hark izango da bere bizkarrean arriskua (*periculum*) jasango duena.

*Aestimatio*-a kontratu izengabeen esparruan kokatu baino lehenago eztabaidatu zen edo salerosketa, edo errentamendua, edo mandatua edo sozietatea ote zitekeen edo ez (guztiak adostasuneko kontratuak). Salerosketa ez da eskuratzailerak ez duelako prezioa entregatzearen konpromezurik hartzen eta gainera gauza itzuli dezakelako (salduko ez balu). Errentamendua ezta ere, gauza galtzearen arriskua jasotzailearen, eta ez emalearen alde, delako. Ez da enajenatzeko mandatua bat ee dohainikoa ez delako. Eta, bukatzeko, ez da sozietatea ere, gauzaren jabeak ez duelako parterik izaten aurretik estimatutako prezioa baino gehiago ateratako etekinetan.

Zuen babespen juridikoa ez da oso argia. Ematen du hasiera batean pretorea berak babesten zuela emalearen posizioa, honek entregatutako gauzak edo prezioa berreskura zedin, *actio in factum* edo *actio aestimatoria* baten bidez. Justinianok delako *actio praescriptis verbis* ezarriko du babes moduan (Dig. 19,3).

### 19.6.3. *Datio ad experiendum*.





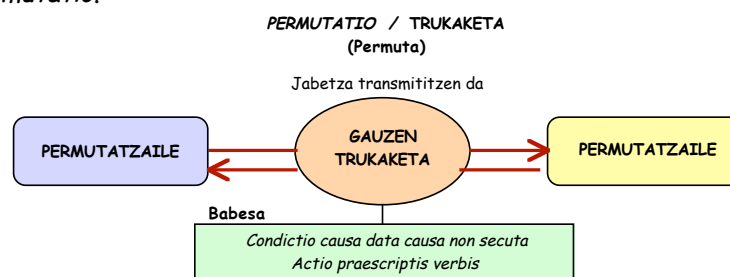
*Datio ad experiendum inspiciendum vendendum* (aztertzeke, ikustatzeko eta saltzeko emaitza) kontratu erreal bat da zeinaren bitartez pertsona batek (*dans* edo emaila) berea den gauza bat edo batzuk beste pertsona bati (*accipiens* edo eskuratzailerak) entregatzen dizkio honek probatu, aztertu edo ikustatu ondoren erostea erabaki dezan dagokion prezioa ordainduz, eta ez erostea erabakitzen badu aurretik ezarritako epean itzuli diezaizkon.

Kontratu froga-salmenta besterik ez da. Jakina, merkatarien artean aspalditik oso zabaldua. Jeneroa eskuratzen zituena probatzeko aukera zuen. Ondoren eskatzen zitzaiona zen kalkulatzeko prezioa ordaintzea, edo, bestela, nahikoa zen bere diktamenarekin. Hauxe da eskatzen askotan omen zitzaiona. Gauzari buruzko bere iritzi teknikoa bakarrik. Kasu hontan, diktamena egin eta gero gauzak itzuli egin beharko zituen.

Garai Klasikoan emailaren (*dans*) posizioa, beste kontratu tipikoen babesa aplikatuz, defendatuko da. Batez ere, komodatua, gordailapena eta errentamendu kontratuei egokituz. Zuzenbide Justinianarrean *actio praescriptis verbis* delakoa aplikatuko da.

Labeon juristak adibide bat jartzen zuen froga-salmenta kontratu hau azaltzeko. Behin batean batek (*dans* edo emaila) beste bati (*accipiens* edo eskuratzailerak) hiru zaldi entregatu zizkion honek, hiru eguneko epearekin, probatu eta, ados izango balitz, prezioa ordaindu zezan. Eskuratzailerak orduan hiru zaldi horiek zaldi-laisterketa batean apuntatu zituen eta zenbait irabazpenak lortu omen zituen. Epea bukatu baino lehenago jabeari itzuli zizkion zaldiak inongo kalterik gabe. Kolokan zegoena zen zein akzio eman jabeari. Batzuek salmentaren akzioa eman behar zitzaiola zioten. Labeonek nahiago zuen *actio praescriptis verbis* ematea zeren eta akordatu zen dohaniko probaketa bat egitea eta ez zaldi-laisterketa batean parte hartzea (Dig. 19,5,20pr.). (Jakina, honako kasua interpolatua izan daiteke. Labeon, K. o. I. mendeko jurista klasikoa, salmentaren akzioa aplikatzearen alde izango zen seguru aski. Baina Labeon idatzitakoaren obraren esaldiaren bukaeran Justinianoren konpilatzaileek haien garaian indarrean zegoen *actio praescriptis verbis* akzioa jurista klasikoaren ezpainetan jarri zuten).

#### 19.6.4. *Permutatio*.



Permuta, trukaketa edo *permutatio* kontratu erreal sinalagmatiko perfektua da zeinaren bitartez pertsona batek beste pertsona bati gauza baten jabetza transmititzen dio honek beste gauza baten jabetza transmititu diezaion.

Digestoak ohartzen gaitu (Dig. 18,1,1pr. eta 1): *Salerosketaren jatorria permutan datza zeren eta garai haietan dirurik ez zegoen*. Eta aurrerago Homeroren hitzak aipatuz: *Akeotar ileluzeek ardoa erosi zuten han: batzuek brontze edo burni disdiratsuaren trukez, beste batzuek larru edo idien trukez, eta besteek esklabuen trukez*.

*Do ut des* klaseko kontratu izengabea da. Hemen daukaguna gauza gauzen ordezko trukaketa da. Kontratu honen bidez bi alderdiak obligatzen dira bakoitzak besteari bakoitzaren gauzaren jabetza transmititzen. Entregatutako gauza eskuratzailaren jabetzara pasako da eskuratu bezain pronto nahiz eta honek bere gauza oraindik ez entregatu izan. Jakina, hau ikusirik, azaldutako adibide honek berehala eramaten gaitu dirurik oraindik ezagutzen ez zen eta trukaketa behar-beharrekoa egiten zen jatorrizko salmenta hartara.

Eta horretan aritu ziren garai Klasikoko juristek. Sabinotarrek salerosketa zela zioten. Prokulotarrek ezetz. Sabinotarrek *permutatio*-a adostasunezko kontratuen artean jartzeko azaldu omen ziren. Prokulotarrek, berriz, ez ziren soluzio horren alde baizik eta egokiago iduritzen zitzaien kontratu izengabe multzoan jartzea. Prokulotarrek suertatu ziren garaile azkenean eta *permutatio* kontratu izengabeen artean kokatu zuen Zuzenbide Erromatarrek (Dig. 19,4).

Azter dezagun baten eta bestearen argudioak. Sabinotarrentzat *permutatio*-a adostasun soilatik (*nudo consensu*) jaiotzen zela defendatu egiten zuten. Salerosketarekin gertatzen ohi zen bezela. Prokulotarrentzat, berriz, *permutatio*-a kontratu erreal bat hartzen zutenez, obligazioa jaio zedin, ez zela nahikoa akordioa uzten zuten. Akordioz gainera gauzaren entrega efektiboa (*datio rei*) suertatu behar zen.

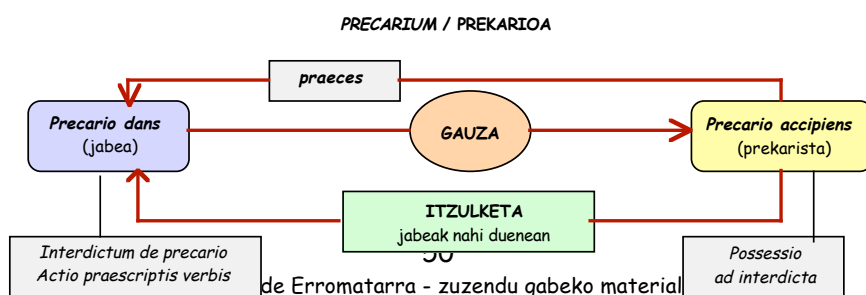
Salerosketa adostasunezko kontratuan aldatzen dana gauza prezio trukez egiten dela da. Eta aurrez-aurretik jakin dezakegu saldu -saltzailea (*venditor*)- eta erosi -eroslea (*emptor*)- egiten duenak nor den. Permutan, ordea, bi gauza dira, ez dago preziorik, eta bi alderdiak posizio berberan kokatzen dira eta ez dago bata bestetik bereizterik. Salerosketan saltzaileak gauzaren gozamen pazifikoa transmititzen obligatzen da. Horregatik, ez zuen derrigorrez gauzaren domeinua izan behar eta kontratua baliozkoa zen nahiz eta gauza saltzailearena ez izan. Permutan, aitzitik, bi alderdiek gauzaren jabetza entregatzen obligatzen dira. Hots, jabeak izan behar dira biak. Horrez gainera, permutan, ebikzioa edo bizio izkutuak direla eta, bi alderdiak erantzule dira.

Kode Zibilak permuta jasotzen du aipatutako izaera hori jasoz, C.C. 1539: *Si uno de los contratantes hubiese recibido la cosa que se le prometió en permuta, y acreditase que no era propia del que la dio, no podrá ser obligado a entregar la que él ofreció en cambio, y cumplirá con devolver la que recibió.*

Baina salerosketaren araudira bidaliz, C.C. 1541: *En todo lo que no se halle especialmente determinado en este título, la permuta se regirá por las disposiciones concernientes a la venta.*

Zuzenbide Klasikoan babespena *condictio causa data causa non secuta* akzioaren bidez lortzen zen. Zuzenbide Justinandarrean *actio praescriptis verbis* delakoaren bidez.

#### 19.6.5. Precarium.



*Precarium* edo prekarioa kontratu erreal bat da zeinaren bitartez pertsona batek (emaile edo *precario dans*) beste bati (eskuratzaile, prekarista edo *precario accipiens*) gauza bat entregatzen dio honek dohainik erabil dezan eta jabea eskatzerakoan itzul diezaion.

Kontratu hau oso zaharra zen ere. Ematen du bere jatorria liberto eta klienteek bere patronoari haren lur bat dohainik gozatu utz zietzaien egindako erregutan (*praeces*) dagoela. Hortik dator kio bere izena. Beraz, kontzesio dohanikoa eta edozein unean guztiz errebokagarria da. Jabeak eskatuz gero, eta inolako azalpenik eman beharrik gabe, prekario-eskuratzaileak edo prekaristak (*accipiens*) lurra, etxea edo gauza bere jabeari (*dans*) itzuli beharko zion. Objektua ez zen derrigorrez lurra izan behar. Onargarriak dira ere beste motatako gauzak edo eskubide baten erabilpena.

Prekaristaren egoera aldatuz joango zendenboraren poderioz. Lehengoan eskubiderik gabeko arrotz bat besterik ez zen eta zuen edukitza naturala zen, inongo babesik gabekoa. Geroagoan, Zuzenbide Klasikoaren garaian, *possessio ad interdicta* bat eman zitzaion. Gauzaren jabearen posizioa interdiktu batekin, *interdictum de precario*, berrindartu egin zen. Azkenik, garai inperialean, benetako kontratua bihurtu zenean, jabeari prekaristaren kontrako *actio in personam* bat onartu zitzaion.

Hau dela eta, bere babes juridikoa hiru fase ezberdinetatik pasako da: 1) hasiera batean egitatezko egoera bat zenez ez zuen babes konkreturik izango, prekario-emailea jabe bezela zituen akzioak baino; 2) gero lehen aipatutako *interdictum de precario* jabearen alde; 3) akzio pertsonal bat; 4) eta bukatzeko, garai justiniandarrean, izengabeko kontratuen barne zartu zenean, hoietako kontratuek zuten *actio praescriptis verbis* interdiktuarekin konpatibilizatu egingo da.

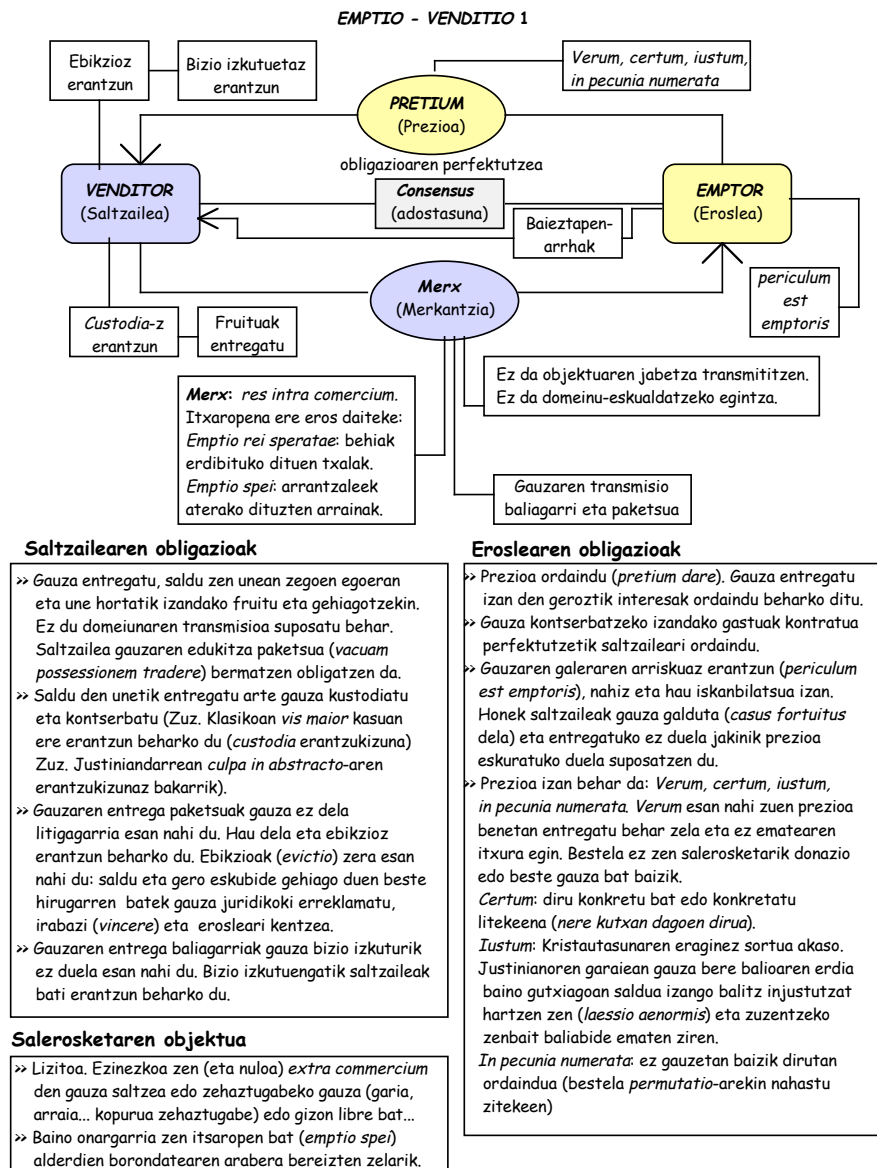
Izaera juridikoa dagokionez zenbait antza izaten du komodatuarekin, eta baita donazioarekin. Lehenengoari buruz esan behar da prekarista *possessor ad interdicta* dela, eta komodatu-hartzailea, berriz, *possessor naturalis*. Objektuari dagokionez, komodatuan entregatzen den gauza gauza material bat izaten da, eta prekarioan, berriz, eskubideak izan daitezke ere. Komodatuan komodatugilearen erabilpen ahalmena oso hertsia izaten omen da eta prekarioan, berriz, prekaristaren erabilpen ahalmena oso zabala. Errebokagarritasunari dagokionez prekarioa edozein unean erreboka daiteke. Komodatuan ez.

Donazioarekin konparatuko bagenu donatzen duenak ez erreku peratzeko da. *Qui donat sic dat ne recipiat* (Donatzen duenak ematen ez berreskuratze ko). Prekarioz ematen duenak, berriz, erreku peratzeko asmoa du (Dig. 43,26,1pr. eta oo.).

## 20. GAIA: *CONSENSU CONTRACTAE OBLIGAZIOAK*

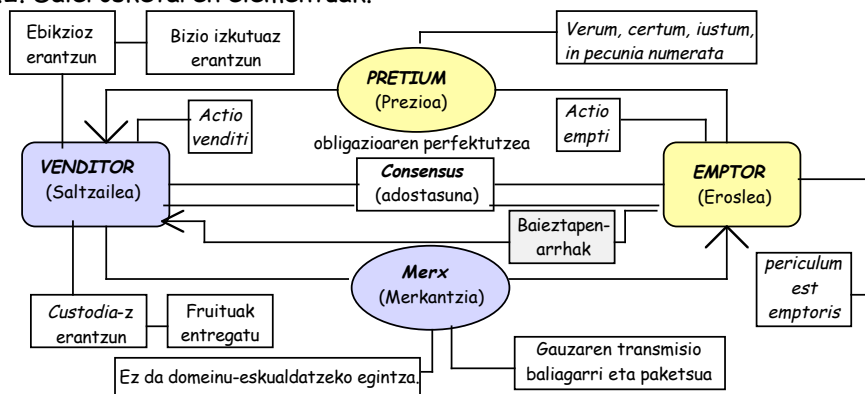
### 20.1.- Salerosketa (*emptio-venditio*).

#### 20.1.1. Salerosketaren definizioa.



Salerosketa (*emptio-venditio*) kontratu kontsentsuala, fede oneko, aldebiko perfektua non alderdi batek (*venditor* edo saltzailea) beste alderdi bati (*emptor* edo eroslea) gauzaren (*merx, res*) edukitza paketsu eta baliagarria diru kopuru (*pretium*) baten trukez transmititzea obligatzen den.

## 20.1.2. Salerosketaren elementuak.



>>> **Jatorria:** *Permutatio*, trukaketa, omen du jatorria. *Ius civile* zaharrean salerosketa gauza-eskubidezko negozio juridikoa zen. Gauza eta prezioaren entrega efektiboarekin suertatzen zen. Horretarako *mancipatio* edo *traditio*-a erabiliak izango ziren.

>>> **Tranmisioa:** ez da domeinu-eskualdaketa, ezta edukitzarena. Saltzaileak kontratua burutzean eroslea gauzaren gainean jartzen konprometitzen da. Horrelakorik gertatu ez balitz, saltzaileak jabea ez delako, bitartean gauza galdu delako (*vis maior* baino ez *casus fortuitus* dela) edo ez duelako nahi edo beste arrazoia dela, patrimonialki erantzun beharko du. Hau dela eta domeinu-eskualdatzearen ez izateari buruzko teoria asko eman izan dira. Hoiaren artean sinisgarrienariko bat, salerosketa peregrinoen eskura zegoenez ere, hauek domeinurik transmititzeko ezintasunarena izango litzateke. Beraz, domeinurik ezin badute transmititu, ezingo lukete transmititzeko konpromesurik hartu.

>>> **Adostasuna:** negozioak jaio eta perfektzioa lortzen du adostasunarekin. Ez dago forma berezi bat. Ahotsez edo idatziz burutu daiteke. Azken finean, agiriak sortuko balira, horren atzerik kontratua oinarritzeko balio duen adostasuna dagoela frogatzeko bestetarako ez du balioko. Hau dela eta, une hortatik entrega efektiboa gertatu arte sortzen da saltzailearen alde gauza kontserbatzeko eta fruituak entregatzeko obligazioa. Eta, aitzitik, erosleari pasatzen zaio gauzaren galeraren arriskua (*periculum est emptoris*). Hainbesteko indarra izaten zuen adostasunak obligazioa sortzeko ze, gauza edo prezioaren entrega suertatu edo dokumentu edo lekukoak azaldu izan arren, benetazko adostasunik ez bazen egitan suertatu kontsideratzen zen hortatik ez zela inolako kontraturik jaio izan.

>>> **Gauza:** esistitu edo esistitu litezkeen *in commercium* den edozein gauza. Hau da, egintzak juridikoki zilegia izan behar du eta itxaropena (*emptio spei*) ere salerosketaren objektua bilakatu daiteke (arrantzaleek harrapatu espero dituzten arraiak). Itxaropenaren salmentan bi egoera ezberdi bereiztu beharko lirateke. Lehena, egileen eskuetan egiterik dagoen hori (soineko josi beharko dituen jostunaren obligazioa). Honelakoari *emptio rei speratae* deitu zioten geroko komentarietek. Bigarrena, egileen eskuetan egiterik edo lortzerik ez dagoen hori (lehen aipatutako arrantzaleen arrantza edo loteria jokoan lortzerik dagoen saria). Lehenengo kasuan obligazio sortuko da eta egileek, jostunak adibidean, erantzun beharko dute nahiz eta soinekoa josi ez izan. Bigarrenengo kasuan, egileek, arrantzale edo jokalariek adibidean, ez dute normalean erantzuteko obligaziorik izango arrantzarik edo sortzerik izan ez den kasutan. Kasu honetan saltzen dena itxaropena (*spes*) edo sortea (*alea*) bera da.

Horrez gainera, gauzak fisikoki zehaztu daiteken horietako bat izan behar du. Izan ere, denborarekin onartuz joan ziren gauza inmaterialak. Esate baterako, eratzeko izan daitezkeen (ez jadanik eratuak direnak) zortasun predialak edota usufruktudun, enfiteuta edota azaleradunaren eskubideak ere. Neurri estuago batean kredituak salerosketaren objektu bilakatu daitezke ere. Domeinu-eskualdaketa ez dagoenez, saltzailearen jabetzarenpean ez den gauza saltzeak posible da eta zenbait efektu juridikoak sortzen ditu: saltzaileak salmenta burutu ezgeroztik gauza jabearengandik eskuratu dezake, edo gauzaren jabeak onartu dezake, edo saltzaile eta benetako jabearen artean akordioa izan daiteke. Nolanahi ere saltzaileak indemnizatzeko obligazio bat izango du gauza eroslearen eskuetara pasatzen ez bada.

>>> **Prezioa:** Benetazkoa (*verum*) eta ez itxurazkoa. Fiktizioa bada donazioa izango litzateke. Zehatzgarria (*certum*). 100 esate baterako, nahiz eta aipamen objektibua bat

egitea balio izan (*nere kutxan dagoen dirua, urtean irabaziko dudan soldata, etab...*); Eztabaidatu zen juristeen artean hirugarrenari erabakitzeaz utzitako prezioa baliagarria zen edo ez. Zuzenbide Klasikoan ezezko erantzuna jaso zuen duda honek. Baina Justinianok geroago onartu egin zituzten prezioa erabakitzea hirugarren bati utzitako kontratuak (Gaio, I, 3,140; C.4,38,15). Dirutan (*in pecunia numerata*). Gauza edo zerbitzuz ordainduko bazen *permutatio* baten aurrean egongo ginake. Honi dagikionez izkanbila galanta sortu emen zen jurista sabinotar eta juirista prokulotarren artean haiei azaldutako kasu bati buruz. Kasua zen gauza bat erosteko alderdiek erosleak beste gauzarekin ordainduko zuela adostatu zutela. Sabinotarrek salerosketa zela zioten. Prokulotarrek, berriz, *permuta* zela zioten. Azkenik, azkeneko hauen iritzia atera zen garaile eta hortik aurrera gauza trukaketzeko hitzarmenak ez ziren gehiago adostasuneko kontratu gisa jo. Zenbait kasutan, justoa (*iustum*). Justinianoren garaian, kristautasunaren eragina dela edo, eraikuntza bat merkatuan zuen balore erdia baino gutxiagoan saltzea ez zen onartzen (*laesio aenormis*) eta saltzaileak lortu zezakeen erreszisioa erosleak dagoen aldea kubrituko ez balu (C. 4,44,2,; 8; C. Th. 3,1,4=C. 4,44,15).

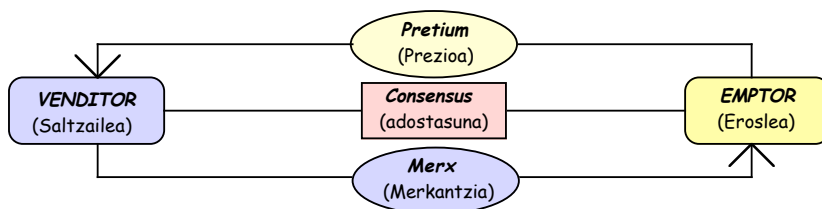
>>> **Alderdiak:** saltzailea (*venditor*) eta eroslea (*emptor*) gai izan behar dira. Hau dela eta alderdiak ez dira derrigorrez hiritarrak izan beharrik. Atzerritarrek (*peregrini*) baliatu zitezkeen tresna juridiko hontaz. Alderdiek obligazio batzuk zituzten. Saltzailearen aldetik, noski, gauzaren edukitzea baliagarria eta paketsua entregatzea izango litzateke obligazio garrantzitsuena. Honi loturik gauzak izan zitezkeen bizio izkutuz (gauzak zituen eta ageritan ez zeuden ondamen edo kalte material edo juridikoak izaten ziren) eta geroko ebikzioaz (*evictio*) (saldu eta gero hirugarren baten eraso juridiko probetxugarri baten ondorioz eroslea gauzaren edukitzarik gabe geratzea) erantzun beharra zegoen. Eroslearen aldetik presoaren jabetza saltzaileari entregatzea eta gauza eskuratzea zegoen.

>>> **Paktuak:** salerosketak gustokoak ditu berari itsatsitako paktuak (*pacta adiecta*), bai saltzailearen alde (birsaltzeko paktua (*pactu de retrovendendo*), ebikzio ez eskatzearen paktua (*pactum de non petendo evictione*), etab...), bai eroslearen alde: atzeraeroste paktua (*pactum de retroemendo*), froga paktua (*pactum displicentiae*), etab... Eta honen gainean leku berezia izango du beste instituto bat: *arrhae* (arrhak edo erresak). Honek kontratua egin dela baieztatzeko balio zuen (baieztapeneko arrhak). Helburu hau zegoen erromatar klasikoan arrhetan beinepen. Baina Justinianok arrhen beste tradizio bat sartuko du. Arrhak penitentzialak deituriko tradizioa, hategia. Horren arabera, atzera egiten zuen erosleak arrhaz aurreratutakoa galdu egiten zuen. Eta saltzaileak bazen atzera egiten zuena erosleak entregatutako arrhen bikoitza eramateko obligazioa izango du (C. 4,21,17). Arruntena erosleak saltzaileari arrhak ematea izaten zen, baina posible zen ere saltzaileak edo biak entregatzea xedatzea. Hasieran, obligazioa sortu zela frogatzeko bakarrik balio zuenean, gauza bat entregatzen zen (tipikoa omen zen eratzuna entregatzea). Geroago, tradizioa helenistikoa finkatzen ari zen heinean, diru kopuru bat.

>>> **Izaera juridikoa:** adostasuneko kontratua zenez borondatea azaltzea nahikoa zen obligazioa sortzeko. Borondate azalpen hori egin zitekeen nahiz alderdiak leku berean ez izan (*inter absentes*), gutun baten bidez (*epistula*) edota ordezkoren bitartez (*nuntius*). Kontratu aldebiko perfektua izateak alderdien arteko parekotasun bat dagoela esan nahi du, elkarrekiko obligazioak sortzen dituela. Ete fede oneko kontratua izateak ondorio prozesal bat duela adierazi nahi du. Hau da, formulaz ezarritako *ex fide bona* klausularen arabera epaileari ematen zaio libertatea kontratua ospatzean kontsideratu ez ziren zenbait aldeak kontuan izateko.

>>> **Babesa:** Goiko eskeman azaltzen denez bi akzio tipikoak sortzen dira salerosketatik. Bata saltzailearen alde (*actio venditi*), bestea eroslearen alde (*actio empti*). Baina institutoaren historiaren zehar beste zenbait izan dira. Salerosketa ospatu ondoren gauza *mancipatio* bidez entregatu bada erosleak *actio auctoritatis* eta *actio de modo agri* (manzipatutakoa lur italikoa izan bada). Saltzaile eta eroslearen artean *stipulatio*-orik burutu bazen orduan *actio ex stipulatu*. Eta horrez gainera paktuak izango balira paktu bakoitzetatik datorren akzioa.

### 20.1.3. Salerosketaren funtzionapena.



Argi geratu da salerosketa gauza prezio trukez egindako kontratu bat dela eta alderdien posizio parekatsua dela. Hortik datorkio kontratu sinalagmatiko izaera hori. Salerosketak eskeintzen dituen arazo eta gora-beheretan murgildu dira denbora luze baten zehar zuzenbidea ikasten tinko aritu izan diren jurista ospetsu asko eta asko. Izan ere, salerosketa institutua, bera soilik, bihurtu izan da zuzenbidea ikasteko eskola juridiko ospetsuenetariko bat. Haren inguruan ematen diren problematika juridikoak punta-puntakoak izaten dira. Beraz, zer edo zer gehiago azaldu beharrean gaude instituto preziatu honi buruz.

Saltzaile eta eroslearen obligazioei dagokionez ikus daiteke ez dela beti gauzatzen lehen aipatutako bi alderdien parekotasun estimagarri hori. Erosleak prezioaren jabetza entregatzen obligatzen den bitartean saltzaileak gauzaren edukitza arrunta bakarrik (*vacua possessio*) entregatzen obligatzen da, ez gauzaren jabetza zibila. Fenomeno honek harritu egin zituen geroko jurista guztiei eta esplikazio bat ematen saiatu ziren. Esplikazio fidagarrienetako bat honako hau izan litzateke posiblenetako bat. Dakigunez, salerosketa atzerritarreei (*peregrini*) zabalik zegoen. Hauek ezin zituzten domeinu zibila eskualdatzeko beharreko egintzarik burutu (*mancipatio* eta *in iure cesio*). Hau dela eta atzerritarrekin tratutan zeuden gauza asko ta asko (zaldiak edo esklabuak esate baterako) ezingo ziren komertzio objektu bilakatu eta tratu komertzial asko ezin izango ziren burutu. Ostopo honi soluzio bat eman zitzaion. Erosleak, hiritarra bazen, edo hiritarra ez izanik hiritartasun lortu ez geroztik, *usucapio* -az baliatuko da gauzaren gaineko jabetza zibila lortu ahal izateko (jakina, urte bat edo bi urte -gauza higigarri edo higiezina bada- *iusta causa* -kasu honetan salerosketa bera- eta fede ona izanik). Bitarte horretan saltzaileak erantzungo du eroslearen aurrean ebikzioaz (*evictio vincere*=irabazi hitzatzik dator; beraz, prozesu batean salerosketaren bidez eskuratu duen eroslea irabaztea eta gauza galtzea izango litzateke). Hau da, hirugarren baten erreklamazioaren bitartez erosleak gauzaren edukitza galdu izan balu, erosle honek saltzaileari zenbait babes egintzak erreklamatzeko eskubidea izango zuen. Esaten ohi da, horien arteko, hirugarren horrek bultzaturiko erreklamazio judizialean saltzailea bertataratu araztea dela bat. Eta, nahiz eta bertaratu, galtzaile sortu izan, edo, edozein kasutan, indemnizazio bat erreklamatzeko eskubidea izango zuen beti (dakigunez, fede oneko akzioa denez, epaileak ez ditu, zuzenbide hertzizko prozesuetan gertatzen ohi

zen bezela, eskuak loturik izango indemnizazioa erabakitze orduan). Erosleak usukapioaren bidez gauzaren jabetza lortu bezain pronto saltzailearen ebikzio-berme hori desagertu egiten zen. Baina, jabetza lortzerik ez bazuen, hiritartasuna lortzen ez zituzten atzerritarrak dela kasu, ebikzio-berme hori iraunduko zen hori gertatu izan arte.

Bukatzeko, ebikzio-berme hau salerosketa baitan funtsezkotzat azaltzen den tresna juridikoa da zeinaren bitartez erosleak erositako benetako gauzaren erabilitasun paketsu, eskusibo eta absolutua lortzen duen. Hau dela eta, erosle askok, hiritartasuna lortzeko itxaropenik ere ez zutenek, ez zuten bere bisitzaren sekula santan ere haiek erositako gauzen jabe zibilak (*domini ex iure quiritium*) izango, hau da, erromatar erara jabeak izango. Baina bere egoera juridikoa babestua izango zen egoera horretan jarraitzen ziren bitartean. Gainera, salerosketa, jabetza eskualdatzeko bide bat ez zenez eta gauzak saltzeko jabea izatea beharrezkoa ez zenez, bere edukitza paketsu horretan zuen bitartean edozeini saltzeko ere posibilitatea izango zuen, berdin eroslea hiritarra edo atzerritarra izan. Hiritarra izango balitz usukapitu egingo du gauza eta horren bidez gauzaren domeinua lortu. Atzerritara izango balitz, ezingo du gauza usukapitzerik izango baina bere posizioa babestua izango da saltzaileak ebikzioz erantzuteko duen obligazioarekin.

Zuzenbide Klasikoan ebikzioz bermatzea kontratuaren izaerarekin bat zetorren. Geroago derrigorrezko estipulazioen bitartez bermatzeko ohitura esarri zen. Estipulazio hauek mota askotakoak izaten zitezkeen: *Satisfactio secundum mancipio* (pretorearen aurrean fiadore bitartez burututako *stipulatio* bat zeinaren bidez saltzaile edota promesegileak *mancipatio*-a egitea hitz ematen zuen); *Stipulatio duplae* (estipulazio bikoitzak) zeinaren bitartez saltzaileak erosleari prezioaren bikoitza ordaintzen hitz ematen zion gauza tituludun hirugarren batek bereganatzea lortzen zuen kasutarako; *Stipulatio rem habere licere* (gauza zilegiz izateko estipulazioa) zeinaren bitartez saltzaileak gauzaren edukitza paketsua bermatzen zion erosleari eta, horrelako edukitza paketsu hori gertatu ez izanik, gauza ez edukitzeagatik sofritutako kalte guztietaz indemnizatu egin beharko zion erosleari.

Ematen du hasiera batean borondatezkoak izaten zirela eroslea ebikzioz babesteko estipulazioa horiek. Baina geroago ebikzioz babesteko estipulazioa ez burutzeak fede onaren kontrako erasotzat jo zen eta onartu zen, estipulazioaren akzioa ez zen kasuetan, erosketaren akzioaz baliatzea (*actio empti*) eroslea izandako kalteetaz saltzaileak erantzun zezan. Azken finean, modu batean edo bestean, Zuzenbide Erromatarrean ebikzioaz erantzutea derrigorrezko gauza izan zen.

Bizio izkutuei dagokienez esan beharra dago ere antzinatek zetorrela gauzak erosi eta gero sor litzaizkiokeen kalteetaz bermeak ematearen ohitura. Tipikoa zen, batez ere, animali eta esklabu salmenteetan Edile Kurulearen aurrean egiten zena. Saldutako animalari edo esklabuari salmenta egin den unean ikusi ezin litzaiokeena (zeren agerian bazegoen eta erosleak ikusterik izan ba zuen bizio edo kalte hori ez zen izkutua izango eta erosleak konformatu egin beharko zuen) geroko batean azaleratzen bazitzaion, hau da, gaitzaren edo kalteren bat sofritzen bazuen (zaldia barnetik gaixotua zegoela saldu unean eta gaitza ikusterik ez zegoela edota esklabua ihes egiteko joera izaten zuten horietakoa zela eta, horrelako kasutan ohizkoa zen bezela, haren kopeta-larruan *fugitivus* izaera adierazteko baliagarri zen *F* burnizko marka ez bazeraman) eroslea, ebikzioan gertatzen zen bezela, erantzun beharrean zegoen eta, horren ondorioz, bizio izkutu horietaz ordaintzera behartuak izaten zen. Estipulazio beharra hau edile kuruleen ediktura pasa zen



(jakina, edile hauek Erromako horniketaz arduratzen ziren [*cura annonae*] eta haien ardurapean zegoen merkatuaren gaineko jurisdikzioa).

Edilearen ediktuan, beraz, ezarri izan zen salerosketa aurretik gauzak zituen bizio izkutuak deklaratzeko obligazioa (fisikoak baina baita juridikoak ere; esate baterako, saldutako funduak kargaren bat bazuen, zortasunak, haren gaineko hipotekaren bat bazegoen, usufuktu edo antzekoren bat) eta erosleari *stipulatio* bitartez nolabait bermatzeko obligazioa ere. Estipulazio izan edo ez izan, bizio izkutuetaz kaltetutako erosle horrek bi akzio ezberdin izango zituen:

*Actio redhibitoria in factum* bidez (kontratua deuzetzeko akzio *in factum*), salerosketa suertatu izan zenetik sei hilabete arte, saltzaileak saldutako gauzaren prezioa, gehi denbora horretan sortutako interesak, itzul zitzaiz, gauza berreskuratzea eta kontratu-deuzetapena suertatu zelarik.

*Actio quanti minoris* (prezioa gutxitzeko akzioa) edo *actio aestimatoria* bidez, urte bete bazuen erosleak, gauzari azaleratutako kalteak direla-eta, saltzaileari gauzaren prezioaren gutxitze proportzional bat erreklamatu ahal izateko.

Arriskuari (*periculum*) dagokionez, jakina, kontratu sortu geroztik gauza entregatu arte denbora bat irauntzen zenez, tarte horretan gauzari mota askotako gertaldiak okurritu litzaizkioke. Ardoa pikatu, garia uzteldu, animaliak gaixotu, etxeak sua hartu, etabar... Esana da salerosketa burutu eta gero, eta entregatu gabe dagoen bitartean, gauza galduko balitz gauza hori galtzen dela eroslearentzako (*periculum est emptoris*) eta ez saltzailearentzako. Honek esan nahi du erosleak ordaindu beharko duela prezioa nahiz eta gauza eskuratzeko itxaropenik ez izan edo gauza ondatua eskuratu izan. Hau da printzipio klasikoa eta honela jaso izan zen Justinianoren Institutzioetan (I. 3,23,3): (...) *periculum rei venditae (...) ad emptorem pertinet, tametsi adhuc ea res emptori tradita non sit* (saldutako gauzaren arriskua erosleari dagokio, nahiz eta gauza traditatu, eskuzaldatu, ez izan oraindik).

*Periculum est emptoris* araua injustutzat ikus daiteke, ekitate printzipioaren kontrakoa. Zer dela eta sortu eta mantendu ote zen? Ematen du printzipio honek salerosketaren jatorriarekin zerikusia duela. Salerosketa gurutzatutako bi estipulazioen ondorioa omen zenez eta bi *stipulatio* hauek promes abstraktu eta independenteak omen zirenez estipulazioetan aritzen ziren bi alderdi, bi promesegile, lotzen zituen. Batek -erosleak- kunplitu beharko zuen saltzaileari prezioa ordainduz, besteak -saltzaileak- gauza entregatu ez arren.

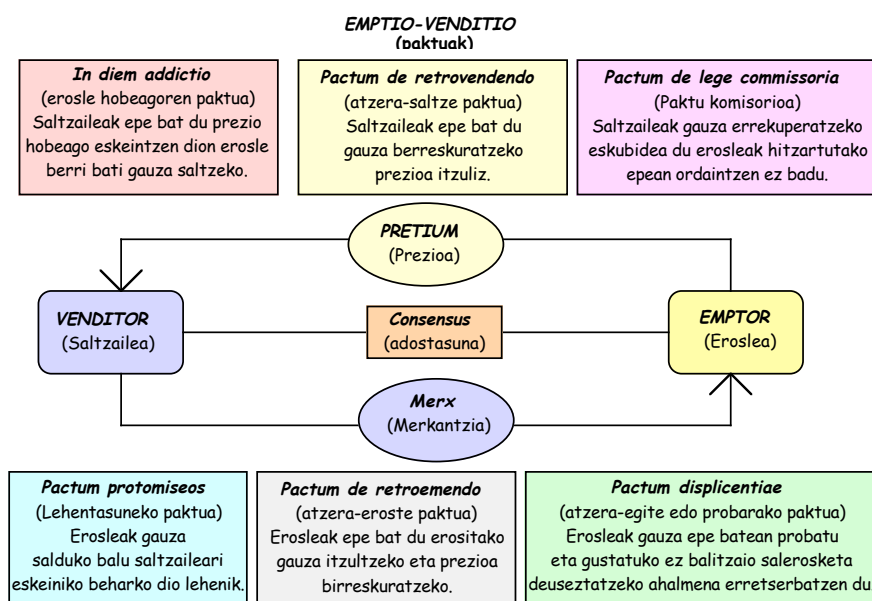
Hala ere, *periculum est emptoris* arau horrek kontraprestazio bat zekarren saltzailearengandik: *custodia*-z erantzun beharreko kontraprestazioa. Noski, kontratu burutu eta gauza entregatu gabe dagoen tarte horretan, saltzaileak erantzun beharko du, nola ez, bere dolo, baita bere kulpaz, baina, baita ere, *vis maior* den kasuetan, bitarte horretan gauza lapurtua gertatu izan bazen. Hau da, *custodia*-z erantzun behar hori. Saltzaileak, berriz, ez du erantzungo *casus fortuitus* baten aurrean. Hau da, lurikara, sute, uholde, kasuetan, eta baita gauza berez galduko balitz (ardoa pikatzen dela, edo ardi artalde bat izurrite batek zulora ematen badu edo hirugarren baten eraginez zaldia hilik suertatuko balitz). Hala nola erosleak, azkeneko adibide honetan, saltzaileak zuen akzioa izango du bere eskubidea babestu ahal izateko eta jasandako kalteengatik erreklamatu

ahal izateko (*actio legis Aquiliae*). Horrez gainera ez da erantzule izango gauzak generikoak badira *genus nunquam perit* (generoa ez da inoiz desagertzen) printzipioaren arabera.

Gaur egungo zuzenbide modernoetara joaz esan dezagun salerosketa definitzean gure Kode Zibilak, inongo lotsarik gabe, erromatar kontzeptua hartzen duela 1445 artikuluan: *Por el contrato de compra y venta uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa determinada y el otro a pagar por ello un precio cierto, en dinero o signo que lo represente*. Datorrenaren arabera, Erromako usadioaren antzera salerosketa domeinu eskuzaldatzeko bide bat ez dela finkatzen da, -C.C. 1450: *La venta se perfeccionará (...) si hubieren convenido en la cosa objeto del contrato, y en el precio, aunque ni la una ni la otra se hayan entregado*.- alderdiak gauza eta prezioa geroko une batean entregatzeko obligazio-bide bat baizik.

Baina munduko kode guztiek ez datozte bat honekin. Frantziako kode zibilak, esate baterako, salerosketa domeinu eskuzaldatzeko bide bat dela defendatzen du.

Gauzari dagokionez Espainiako kode zibilak, erromatarrek zioten bezela, gauza zehaztua eta zehatzgarria izan behar dela, dio. Eta, beste aldetik, prezioa ere zehatzgarria (*certum*), kontabilizatu daiteken kopuru bat, eta dirutan (*in pecunia numerata*), ez espezie edo gauzetan, izan bahr dela dio. C.C. 1446 artikuluan esaten da prezioa parte bat dirutan eta beste bat espezietan adostu izan balitz kontratua kalifikatu egin beharko dela alderdien borondatearen arabera. Hau da, salerosketa edo permuta.



#### 20.1.1. Salerosketari itsatsitako paktuak.

*Pactum, convenio, pactio*, iturrietan honela esaten zaio bi edo gehigoaren arteko hitzarmenari. Formalidaderik gabeko eta fede oneko kontratu izanez gero salerosketak, esan ohi dudan bezela, atsegin ditu paktuak. Kasu honetan kontratu bati atsekitutako paktuak (*pacta adiecta*).

Paktuak kontratuari atsekitzen zaizkio eta kontratuak dituen akzioen bitartez erreklamatzeko dira. Paktu hauek kontratu bera ospatzean (*in continenti*) edo kontratu

ospatu eta gero izan lirateke (*ex intervallo*). Zenbaitetan saltzailearen alde. Bestetan eroslearen alde. Askotan bai bata, bai bestearen alde. Mota askotako paktuak izan daitezke. Hemen garrantzitsuen lekukotasuna besterik ez da ematen.

Saltzailearen aldekoak:

1) Erosle hobeagoren paktuaren bidez (*in diem addictio*) saltzaileak epe bat jartzen du eta epe horretan erosle hobeago bat azalduko balitzaio aurreko salmentatik kanporatzeko eskubidea izango du.

2) Atzera-saltze paktuan (*pactum de retrovendendo*) saltzaileak epe bat ezartzen du, bitarte horretan prezio itzuliz gero gauza errekuiperatzeko posibilitatea izango duela.

3) Paktu komisorioaren (*pactum de lege commissoria*) arabera saltzaileak, erosleak hitzartutako epean ordainduko ez balu, salerosketa baliogabetu eta gauza errekuiperatzeko eskubidea erretserbatu egiten du.

4) Lehentasuneko paktua ere (*pactum protomiseos*) saltzailearen alde da. Erosleak erositako gauza saltzea okurrituko balitzaio lehendik gauza erosi zion saltzailea salerosketa horretaz ohartu eta berari eskeini beharko dio. Eta honek, nahi izanez gero, birerosteko aukera izango du. Noski epe bat jarririk eta lehengoko prezio eta baldintza berberak mantenduz.

Eroslearen aldekoak:

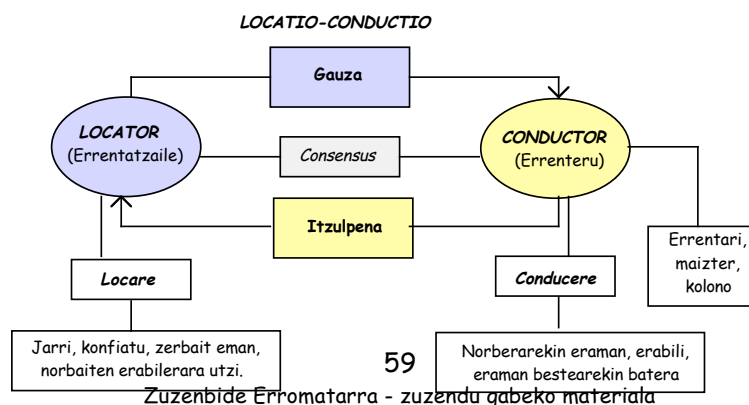
1) Atzera-eroste paktuaren bidez (*pactum de retroemendo*) eroslea da epe bat jartzen duena gauza birsaltzeko saltzaileari gauza itzuliz eta prezioa errekuiperatuz.

2) Bestearen antzeraz atzera-egite edo proba-paktuaren bitartez (*pactum displicentiae*) erosleak epe bat du gauza probatu eta bere gustokoa izan ez balu itzultzeko prezioa errekuiperatuz.

Hemen aipatutako hauekin ez da burutu ditzazketen paktuekin bukatzen. Esan bezala hauek baino gehiago izan daitezke. Esate baterako, ez enajenatzearen paktua (*pactum de non alienando*) saldutako gauza gehiago ez saltzea esijitzen. Ebikzioz ez erantzutearen paktua (*pactum de non praestanda evictione*) fede oneko saltzaileari ebikzio erantzukizunaz libratuz. Eta beste asko eta asko.

## 20.2. - Errentamendua (*locatio-conductio*).

### 20.2.1. Errentamenduaren oinarritzko eskema.



Adostasunezko kontratu sinalagmatiko perfektua zeinaren bitartez alderdi batek (*locator* edo errentatzaile) beste alderdi bati (*conductor*, errenteru edo maizter) prezio baten truke (*pensio*, *merces*, *honorarium*, soldata, prezio edo errenta) gauza kontsumiezin baten erabilera utzi edota lan edo zerbitzua ezkeintzera behartzen duen.

Saila da ere kontratu honen jatorria zihurtatu: *ius gentium*-tik datorren kontratu ote den edo *precarium* izengabeko kontratua haren atzetik izan. Gurutzatutako bi estipulazioetatik datorrela ematen du. Bata, errentatzailearena, gauzaren edukitza eskeiniz, bestea errenteruaarena, errenta eta gauzaren mantenua zihurtatuz. Dakiguna da fede oneko kontratua izanik hiritar eta peregrinoen artean oso erabilia zela eta berea ez denaren gauzaz gozatzeko benetako tresna bilakatu zela garaian.

Hemen dagoena da gauza baten erabilpenaren entrega besteak, diru baten trukez (errenta), gauzari probetxua atera diezaion. Hiru errentamendu mota ezberdinak ezagutu ziren Erroman: gauzaren errentamendua (*locatio conductio rei*), zerbitzuen errentamendua (*locatio conductio operarum*) eta obraren errentamendua (*locatio conductio operis*). Aurreko lehenak moldatuko zituen, gehien batean, gainerako guztiak.

Zeren eta erromatarrentzat, bai lehenean, bai bestetan, zegoena gauzaren entrega bat zen. Esklabuarena zerbitzu-errentamenduan (nahiz eta denborarekin esklabu hori langile libre bat bilakatu) eta materialena obra-kontratutan.

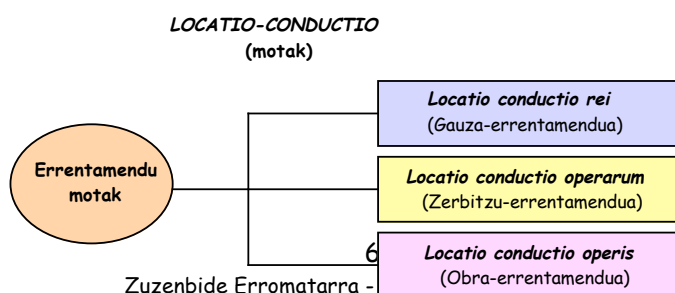
Jakina, kontratua akordioarekin jaiotzen zela (*consensus*). Edozein moduan sortutako akordioa. Geroztikan sortuko ziren bi alderdirako obligazioak. Errentatzailea (*locator*) gauza higigarri edo higiezin baten edukitza paketsu eta baliagarria entregatzera behartzen zen (hau *locatio conductio rei* horretan, baina *locatio conductio operarum* langileak bere lana entregatu beharko du eta *locatio conductio operis* kontratuan lokatorrak materiala kontratistari).

Errenterua bidegabeko edukitza soila izango du. Hots, interdiktuen babesik gabekoa. Hortaz, ez da beharrezkoa errentatzailea gauzaren jabea izan. Errenta (*merces*) dirutan izango litzateke normalean. Baina onartzen zen ere haren ordaina espezieta egitea (landa errentamenduetan maizterrak lurrik ateratako fruituekin ordainduko zituen askotan).

Errentamenduaren luzapena akordioaren araberakoa izango da. Eta eperik jarri izango ez balitz lekuaren ohituraren arabera egingo da.

Epea agortu eta errenterua, errentari aldetik inolako oposiziorik gabe errentamenduan jarraituko balitz errentamendu luzatze tazito bat (*relocatio tacita*) izango zen.

## 20.2.2. Errentamendu motak.



Jakina, gauza-errentamendua (*locatio conductio rei*) izan da gainerako errentamendu guztien eredu nagusia. Berak eman dizkie besteei azaltzen duten estruktura eta izaera juridikoa. Ez klasikoek, ez justiniandarrek, ez zuten gorago azaltzen dudana sailkapen hirukoitz hori egiten. Hala edo nola, hiru egoera horiek azaltzen zaizkigu iturrietan.

Lehengoa, **gauza-errentamendua (*locatio conductio rei*)**, pertsona batek, errentatzaile, edo *locator* latinez, beste bati, errenteru, edo *conductor* latinez, gauza bat uzten dio honek erabili dezan prezio, errenta edo *merces*, baten trukez, erabili eta gero edo erabakitako epean itzul diezaion, bitarte horretan gauzaren fruituetaz nagusitzeko ahalmena izango duelarik. Obligazioak aurreko akordiotik jaiotzen ziren.

Gauza edozein izan zitekeen, higigarri edo higiezina, baino kontsumiezina, zeren eta gauza bera itzuli baharko du errenteruak. Prezioa dirutan izaten zen normalean. Baina posible da ere espezieetan hitzartzea (landa-errentamenduetan eta errentamendu publikoetan ohizkoa zen ateratako fruituekin ordaintzea). Kontratua adostasunarekin perfektutzen da nahiz eta gero gauza edo prezioa entregatu beharra izan (*datio rei*).

Errenteruak duena gauzaren gaineko detentazio soilak da. Hau da, ez du izango, ez gauzaren jabetza, ezta edukitza interdikta. Honek zera esan nahi du, errentatzailea ez dela derrigorrez jabea izan behar. Kontratuaren iraupena alderdien borondatearen arabera da. Epe zehatzik akordatu ez balitz orduan bertako ohiturak esan beharko du zein nolako iraupena izango duen. Erroman eperik gabeko errentamenduak ezagutu ziren (*locationes perpetuae*).

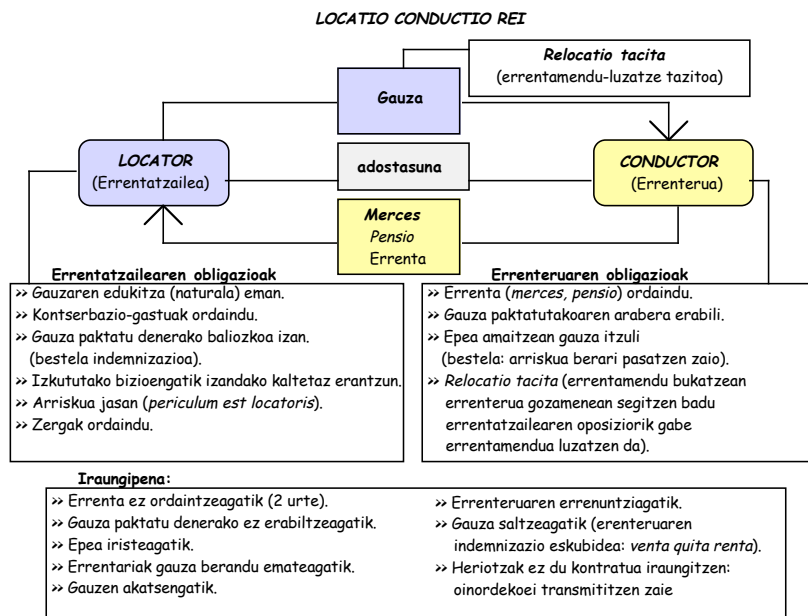
Epea iristeaz aparte errentamendua iraungitzeko nahikoa zen errenteruak errenta ez ordaintzea edo gauza akordatutakoaren edo bere izaeraren arabera ez zaintzea. Errentatzaile edo errenteruaren heriotzak ez du beti kontratua iraungitzen (gauza-errentamenduan esate baterako alderdien obligazioak oinordekoei transmititzen zaizkie; zerbitzu-errentamenduan, berriz, errentatzailearen heriotza nahikoa da kontratua iraungitzeko eta obra-errentamenduan gauza bera gertatzen da *conductor*-aren heriotza gertatzen denean).

Bigarrenean, **zerbitzu-errentamenduan (*locatio conductio operarum*)**, errentamenduaren objektua lanak edo zerbitzuak (*operae*) ziren. Gaur egungo lan-kontratuaren aintzindari bat. Bere jatorria agian esklabuaren errentamenduan zegoen. Errentatzaileak esklabua, gauzatzat kontsideratua, entregatzen zuen objektu gisa. Geroago, lan libre, "liberala", sortu zenean, pertsona berak entregatzen zen *merces* baten trukez, gaur egun soldata edo salaria esaten dioguna.

Hirugarrenean, **obra-errentamenduan (*locatio conductio operis*)**, errentatzaileak materialak entregatzen zizkion errenteruari (kontratista gaur egun deitzen zaio) honek lan bukatu bat egin eta entrega ziezaion (etxea, barkua, bodega, etab...).

Aipatutako klasifikazio hau Kode Zibilak jasotzen du hala edo nola, C.C. 1542: *El arrendamiento puede ser de cosas, o de obras o servicios*; C.C. 1543: *En el arrendamiento de cosas, una de las partes se obliga a dar a la otra el goce o uso de una cosa por tiempo determinado y precio cierto*. C.C. 1544: *En el arrendamiento de obras o servicios, una de las partes se obliga a ejecutar una obra o a prestar a la otra un servicio por precio cierto*.

### 20.2.3. *Locatio conductio rei*.



Errentatzaileak (*locator*) kontsumigarri ez den gauza bat beste baten (*conductor*, errenterua) erabilerara uzten du prezio (*merces, pensio, errenta*) baten ordeztan eta aurretik erabakitako epe konkretu baterako.

*Locare* esan nahi du lekutu. Latinezko *locus* hitzatik dator. *Locus* hitza euskerak jaso du: leku. Beraz, hortik lekutu, kokatu, kolokatu, konfidatu, norbaiten erabilerara utzi, datozte. *Conducere*, latinezko *secum ducere*-tik dator (berarekin eraman, gozatu). Orduan *locatio-conductio* batek jarri, utzi edo eman eta besteak eraman edo gozatu esan nahi duen harremana da. Hortik ere *locator*, gauza entregatzen duena, eta *conductor*, gauza eramaten, gozatzen eta horren trukez prezio bat (*merces*) ordaintzen duena.

*Locator*-ak izango dituen obligazioak honako hauek izango dira: gauza *conductor* edo errenteruari entregatu (edukitza naturala) akordatutako epe baterako eta epe hori indarrean dagoen bitartean *conductor* edo errenteru hori duen edukitza horretan ez molestatu; gauza kontserbatzeko gastuak ordaindu bere helburua bete dadin; gauza paktatu denerako baliagarria izan (teilatua ondututa duen etxeak ez du bere helburua betetzen); bizio izkutuengatik erantzun (jakinda gaixorik zegoela mando bat errentan entregatzea); zergak ordaindu eta, salerosketan gertatzen ez den bezela, arriskuari (*periculum*) aurre egin. Servioiok dio: *si labes facta sit omnemque fructum tulerit damnum coloni non esse* (ekaitza izanik fruitu guztiak ondaturik suertatuko balira kaltea ez da kolonoarena).

*Conductor*-ak dauzkan obligazioak honako hauek dira: errenta ordaindu (bestela desautzio edo utzerazpena; hala ere eman ziren errenteruaren alde zenbait luzapen gertatutako ez ordainketa horiek haurrez ikusi ezina ziren larrialdiei egotzirik bazeuden: uholdeak, lehorteak, suteak, eta abar...; Zuzenbide Postklasikoan *remissio mercedis* instituzioa finkatuko da eta honen arabera uzta kaxkarra zen urteetan gutxitutako errentak uzta ugari urteetan egindako igoera proportzionalarekin zuzentzen zen); gauza akordatutakoaren arabera erabili bestela *culpa*-z erantzun beharko du; epea iristean itzuli (bitartean ezingo du errenteruak gauza abandonatu) eta, itzultzen ez badu, entregatutako epea iristeatik aurrera arriskua (*periculum*) berari pasako zaio; *relocatio tacita* edo

errentamendu-luzatze tazitza deitutako instituzioaren iraupena ez da seguru zenbaterako izaten zen (urte batekoa, seguru aski, landa-errentamenduetan).

Babesari dagokionez, kontratu fede oneko eta kontratu sinalagmatiko perfektu denez, alderdien posizioak fede oneko diren eta bi alderdien eskutan dauden akzioekin babestuak izango dira. *Actio locati* izango da errentariaren babesa eta *actio conducti* erreteruarena. Jakina, fede onekoak izateak suposatzen du epaileak eskuduntza zabal bat izango duela errentari eta erreteruaren arteko alokatze akordioa ikustatzean. Eta guzti horrek kontuan izango du kondenaren kopurua erabaki orduan.

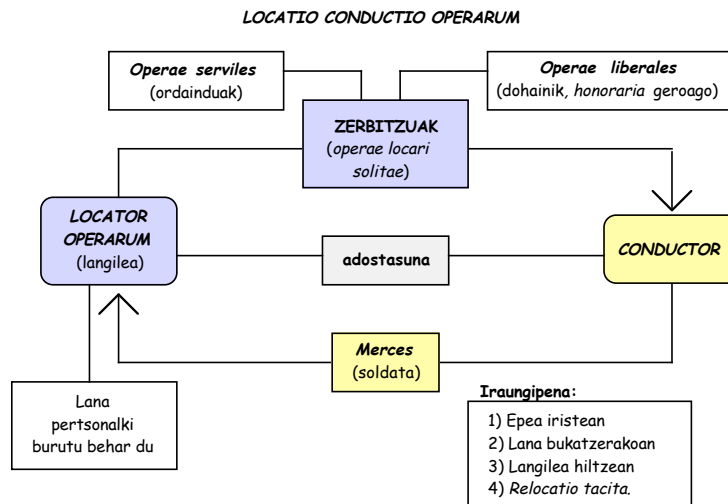
Bia akzio hauek gainera errentariak *actio furti* (lapurreta-akzioa) eta *actio legis Aquiliae* (kalte-akzioa) erabili ditzazke ere.

Iraungipenera joz alokairua edo errentamendua honako arrazoiengatik gerta zitekeen iraungiturik. Lehenik esan beharra dago errentamendua deuzetu egin daitezela zenbait arrazoiengatik behin alderdi batek edo besteak, edo biek aho batera, horrela eskatuko balute. Beraz, elkarren arteko akordioz deuzetu daiteke kontratua. Bestetik, *locator*-ak, bere aldetik, errentamendu deuzetzea eskatzerik izango zuen erreteruak errenta ez ordaintzeagatik (ez ordaintzearen arrazoa uzta kaskarrari leporatzerik ahal bazegoen orduan hurrengo urteko uztara luzatzea uzten izaten zen, uzta horrekin aurreko errenta ordaindu ahal izateko; ematen du, beraz, nekazal ohitura hortatik zetorrela bi urteko epearena), edota erreteruak paktatu denerako gauza ez erabiltzeagatik, edota gauzaren beharra izateagatik; *Conductor*-ak, berriz, errentamendu deuzestu eskatu dezake errentatutako gauza erabiltzean errentariak oztipoak jartzeagatik, edota errentariak gauza entregatzean atzeratugatik, edota ebikzioa edota bizio izkutuengatik.

Horrez gainera, errentamendua iraungiturik suertatuko da gauza ondaturia edo txikitua gertatzeagatik, edota *res extra commercium* bilakatzeagatik, edota epea iristeagatik. Azkeneko kasu honetan jurista klasikoek *reconductio* eta geroko komentaristek *relocatio tacita* deitu omen zitzaizoten errentamendu-luzatze tazito gerta zitekeen. Honek suposatzen zuen kontratu jarraitzen zela nahiz eta bukatzeko epea iritsi alderdiek, biek, ez bazuten kontra ezer esaten. Adibidez, etxeko errentamendu batean, behin epea iritsi eta erreteruak hurrengo hileko errenta ordaindu eta errentariak errenta eskuratu. Ematen du, errentamenduaren luzatze honek ez zuela epe konkreturik. Horrela mantendu egiten zen alderdiek esan arte. Landa-errentamenduetan urte bateko luzapenaz hitz egiten omen zen.

Eztabaidaturia izan da gauzaren salmentak errentamenduaren iraungipena zekarren edo ez. Argi dago, hala ere, errentariak gauza salduko balu jabe berriak deuzestu dezakela errentamendua. Hortik dator *venta quita renta* printzipio mediebale hori. Baina errentariak, alderdien artean hitzartutako isuneko estipulazioak aparte, indemnizatu egin beharko du erreteruari beti horrelako kasuetan. Beraz, adostasunak sortutako obligazioa mantendu egiten zen nahiz eta errentamendu jarraitu ezin.

#### 20.2.4. *Locatio conductio operarum*.



Alderdi batek (*locator*) beste alderdi bati (*conductor*) zenbait lan edo zerbitzuak (*operae*) egiten dizkio ordainketa edo soldata (*merces, pensio, salarium, honoraria*) baten truke.

Esku-lanak mespretxua merezi zuen Erroman, eskuz lan egiten zutenak gehienean esklabuak zirelako. Goi maila klaseko hiritar batek ez zuen bere zerbitzuengatik inongo kontraprestaziorik jasotzen. Horrek irain bat suposatuko zuen bere klasekoentzat. Antzeko egoeretatik pasa egin gara Europako eta Munduko gizarte gehienetan. Urruti joan gabe. Gure literatura tradizionalan hainbateko adibideak ditugu (*Lazarillo de Tormes* horien arteko bat). Ohorea zen, berriz, Estatuaren alde lan egitea. Goi mailako klase honen jardura tipiko eta ohizkoa milizian, politikan, jurisprudentzian, historian, filosofian eta antzeko materiatan kokatzen ziren. Lan hauek ez ziren ordain baten trukez burutatuak izaten. Ohorengatik egiten ziren (*honor*, hortik *honorarius*) eta *operae liberales* izaten ziren deituak (gizon libreek egiten zutelako). Besteak, ordain baten trukez burutzen zirenak, *operae serviles* ziren (esklabuek, *servi*, egiten zutelako).

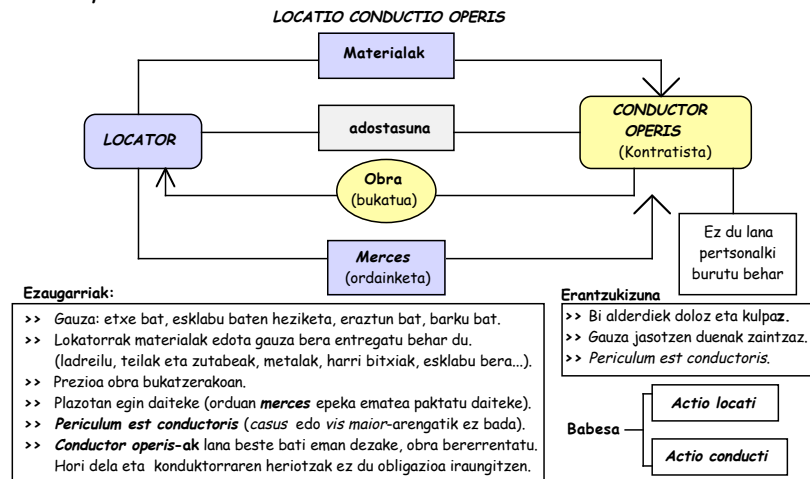
Lehenengo zerbitzu-errentamendua *dominus* batek bere esklabuaren bitartez egindakoa izango zen seguru aski. Jabeak esklabua, gauza izango balitz bezela, beste hiritar bati errentatuko zion honi lan bat burutu ziezaion. Noski, *locatio-conductio rei* zuen jatortasun, oinarri eta eredu. Esklabu independizatu egingo zen eta denboraren poderioz onartu egin zen gizon librearen zerbitzuen errentamendua. Eta honela jaio zen gaur egungo zerbitzu-kontratu edo lan-kontratua.

Kontratu mota honek, XIX mendean izandako gorabehera eta aldaketa sozialak kontuan izanik, sekulako arrakasta izan du. Egun Zuzenbidean, Lan-Zuzenbide arloan, leku berezi eta garrantzitsu bat du. Hortan ba, bi alderdi azaltzen dira: langilea (*locator*) bere zerbitzuak nagusi bati (*conductor*) entregatuz soldata baten trukez (*merces* orohar, baino baita *salarium* edo *honorarium* ere). Zerbitzu hauek eskuz egin beharreko lanak ziren. Ez zuten kontzepzio horretan gizon librearen ofizioek onongo lekurik izaten. Hauek *operae liberales* edo, beste hitz adierazgarritz esanda, arteak (*artes*) ziren: mediku, abokatu, gramatiko, poeta, filosofo, agrimensoreak, etab... Hauek dohainik egiteko profesioak ziren, eta xedatzeko *mandatum* kontratuaz baliatzen ziren alderdiak (oso berandu *extra ordinem* prozeduraren bidez lortuko dute bere erreklamazioak aurrera eramane).



Nagusiak (*conductor*), langilearen patroia, zerbitzuak ordaindu beharko ditu nahiz eta langileak lana ez prestatu izan (horretarako langilearen kulpaz ez dagoenean). Iraungipena gorago esaten den kausengatik ematen zen. Langilearen heriotzak kontratua iraungitzen du. Baina ez, ordea, nagusiaren heriotza, kasu honetan eskubide eta obligazioak oinordekoei transmititzen direlako. Noski, heriotza zerbitzuak prestatzean gertatzen bazen ez zen gaur egun dagoen inongo erantzukizunik nagusi edo administrazioarengan, ezta subsidio, aseguru, edo babes sozialik ere. Horiek XIX eta XX mendetako langileria borrokaren eta zenbait nagusi aintzindarien eraginez etorriko dira.

#### 20.2.5. *Locatio operis*.



Alderdi batek (*conductor*, *kontratista*) bestearengandik jasotako materialen bidez eta bere lanaren bitartez obra bat burutu eta beste alderdiari (*locator*) bukatutzat emango dio prezio (*merces*) baten truke.

Demagun *dominus* batek esklabu azkar eta preziatu bat erosi duela Esmirnako esklabu-merkatuan. Eta *dominus* horrek esklabu hura hezitu nahi duela bere seme-alaben prezeptorea bihur zedin. Demagun ere haren hirian badagoela gramatiko irakasle famatu bat. Ba, *dominus* horrek, obra-errentamendu kontratuaren bitartez esklabu hura irakasleari entregatzen dio honek irakatsi eta gramatika eta erretorikaren elemendu esaguratsuenak transmititu diezazkion.

Hemen, *locator*-ak (*dominus*) *conductor*-ari (irakaslea) materiala entregatzen dio (esklabua) obra bukatu bat egin eta brutu eta gero itzul diezaion (esklabu-gramatiko bat). Horrela errez ikus daiteke *locatio conductio rei* kontratuarekin duen lotura. Hots, gauza-kontratua ama-kontratu gisa aritu da.

Lokatoreak beharrezkotzat jotzen zituen materialak aurreratuko zizkion konduktore edo kontratistari (*conductor*) eta lan bukatu bat (*opera*) esijituko zion. Obra-errentamenduan lokatoreak, errentaria, izango da *merces* hori (obra bukatuarengatik ordainketa) ordainduko duena eta ez alderantziz, beste errentamendu kasuetan gertatzen ohi zen bezela. Ordainketa obra bukatzerakoan izango da eta ez lehenago. Beste moduan esanda, lokatoreak ez du ordaintzeko obligaziorik izango obra bukatua eskutan izan arte.

Eta horrez gainera konduktorearen bizkarrean dago arriskua gehien batean (*vis maior* ezik). Labeonek zioen: egin behar zen zubia ekaitza dela galduko balitz konduktorearena izango da arriskua. Horrek suposatuko du kontratista berreraiki egin beharko duela zubia kosteetan inongo gehikuntzarik jaso gabe.

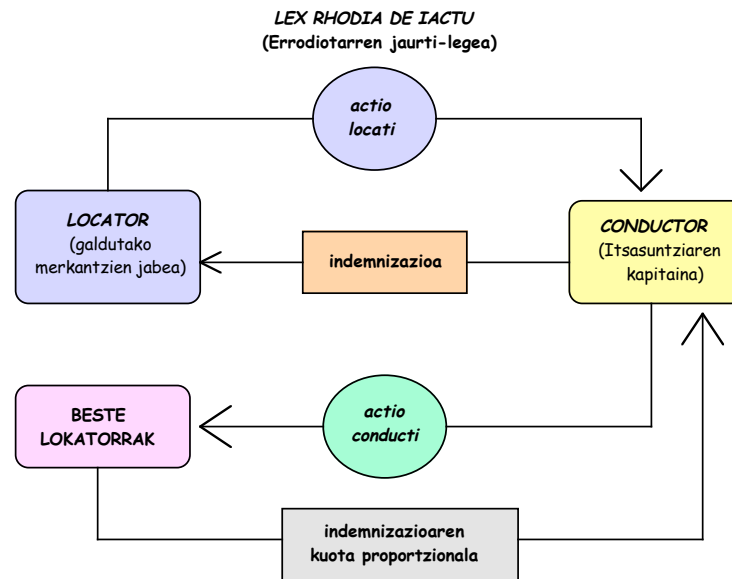
Kontratistak obra, osoa edo zati batzuk, subkontratatu ditzake, beste obra-kontratuak buruturik.

Bi hitz babesari buruz errentamendu mota guztirako balio izan dadin. Esana da errentamendua fede oneko negozio juridiko dela eta horrez gainera sinalagmatiko perfektua. Honek suposatuko du, fede oneko akzioak direnez gero, *ex fide bona* klausula formula bertan azalduko dela jadanik dakizkigun ondorio prozesalak indarrean jarritz, eta, baita ere, aldebiko kontratua denez, bi alderdiengan elkarrekiko obligazio eta eskubideak sortuko dituela. Bi alderdien posizio hori babestua izateko bi akzio ematen dira: *actio locati* (gure kasuan esklabuaren *dominus* horren alde) eta *actio conducti* (kontratista, edo, aipatutako esklabu hezitzearen kasuan, irakaslearen alde). *Ex fide bona* klausula horren arabera epaileak libre izango baita kontratuan azaltzen diren gorabeherak neurtu eta bukatzeko kondena libre bat emateko. Kondena bertan indemnizazioak eta beste xehetasunak har daitezke kontutan.

Kontratu mota honek beste errentamendu motekin duen aldea obra bukatua entregatu behar dela da eta ez duela balio, beraz, obra erdi bukatuak entregatzea. Hori horrela izan arren, ez zen gaizkitzat jotzen bi alderdien arteko hitzarmena obraren zenbait parteen entrega aurreratzeke eta entregatutako parteekin batera lokatorrak parte horri dagokion *merces* zatia aurreratu ahal izateko. Etxe bat eraikitze kasuan, esate baterako, posible zen hitzartzerik kontratistak epe zehaztutako batean enkofratua entregatu eta horrengatik prezio finalaren zati bat kobratu ahal izan. Beste fetxa konkretu batean etxeko teilatu eta hormak bukatuak entregatzea. Eta, azkenerako, etxea bera, guztiz margotua eta bizi ahal izateko apainduta, entregatzea. Nahiz eta entregatzearen banaketa horiek alderdien arteko borondatearen arabera posible izan ez da ahaztu behar obra-kontratuaren helburu nagusia obra bukatua entregatzean datzala eta kontratistak ez duela kunplitzen aurreratutako entrega horiekin.

Hau dela eta salerosketarekin nahastu daiteke. Baina obra-errentamenduan materialak obra burutzen ez duenak (*locator*). jartzen ditu. Zerbitzu-errentamenduarekin konparatuko bagenu esan beharra dago kontratistak ez duela derrigorrez bera pertsonalki obra burutu behar. Subarrendatu dezakela. Zerbitzu-errentamenduan, berriz, ez hori gertatzen.

## 20.2.6. Errodietarren Jaurti-Legea (*Lex Rhodia de iactu*).



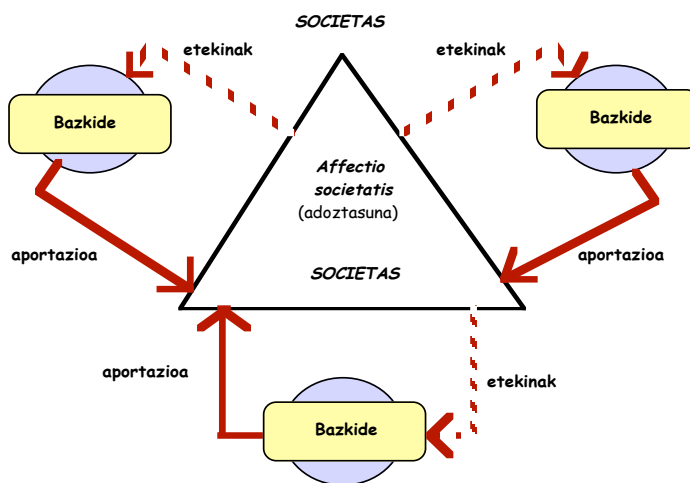
Antonino Pio Nikomediako Eudemoni (Dig. 16,2,9): *Ego quidem mundi dominus lex (Rhodia) autem maris*. (Ni munduko jaun ta jabea naiz, baina itsasoko jaun ta jabea Legea (Rhodia) da). Erromatarrek ez zuten itsasoarekin amodiozko harreman bat izan. Kalekume galanak ziren. Edo, kostakoek diogun bezala, lurrekoak. Oso gutxi ohituak mariak eta haizeekin. Baina bere zibilizazioa zabaltzen joanez gero ez zuten harreman hori bereganatu baino beste erremediorik izan. Garaiko merkatal munduak itsasoko bideak beharrezkotzat jotzen zuten. Haren praktiketatik sor zitezkeen gatazka eta liskar juridikoei aurre egin behar zizkien nahi ta nahi ez. Horretarako, erromatarrek beste askotan egiten zuten bezala, beste herrietako tradizioaz elikatu ziren, hala edo nola, erromatar tradizio juridikoari egokituz. Horrelaxe gertatu zen, esate baterako, itsasoko lege honekin: *Lex Rhodia de iactu*. Itzultzekotan jaurtiketa edo botatze lege errodietarraz itzuli egin beharko genuke. Baina ez bildurto. Gazteleraz eskeintzen den itzulpena ez da makala ere: Ley Rodia de la echazón).

Hala edo nola, Rhodas uharte greziarraren izena darama lege honek. Piratak, ekaitzak eta haize falta aparte utziz, itsasoan erromatarrek topo egi zezaketen etsai ausartenak eta arriskutsuenak ziren. Digestoan (Dig. 14,2) horrela adierazten digute lege honen aplikazioa: Behin batean, itsasuntzi bateko patroik edo kapitain batek, ekaitza edo piratak zela medio, itsasuntzia arintzeko beharrean ikusi zen. Bete beterik zijoan bizpahiru merkatarien merkantziekin. Zeraman martxa ez zen batere fina. Itsasontzia arintzeko asmoarekin merkantzia horietako batzuk kubiartatik uretara botatzea agindu zuen kapitainak. Hala egin zen. Baina botatako merkantzi gehienak merkatarik bakar batenak ziren. Bera bakarrik sofritu beharko du zoritxarreko galera hori? Ba ez. Errodietarren jaurti-legearen arabera merkatarik eta kapitainaren arteko harreman juridikoa obra-errentamendu batean dagona da (*locatio-conducti operis*). Merkatariek lokatorren papera jotzen dute eta itsasuntziko kapitaina, berriz, konduktorren papera. Honen obra bukatua merkantziak portura eramatera izango da. Beraz bai bata, bai besteak, errentamenduak dituen akzioak erabiltzeko gai dira. Horrela, merkantzirik gabe geratu den

merkatari gizajo horrek, kapitainaren kontra joko du *actio locati*-az baliatuz et honek, *actio conducti* erabiliz, beste merkatarien aurka jotzekorik posibilitatea izango du. Honela kaltetuak izan ez diren merkatarien merkantzien aportazio proportzionalarekin arazoa orekatu egingo da nolabait. Kaltetu bakar bat edo batzuk izan ez daitezen kaltetuak suertatu ez diren merkantzien jabeek kolaboratu egin beharko dute. Eta horren arabera, merkantzia guztiekin kutxa bakar bat egingo da eta merkatari bakoitzak zituen merkantzien porzentaiaren arabera izandako galera bereganatuko du.

## 20.3. - Sozietatea (*societas*).

### 20.3.1. Sozietatea: kontzeptua.



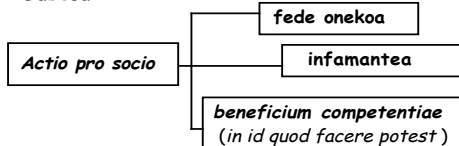
#### Jatorria

Aintzinako *consortium familiae* delakoan.

#### Ezaugarriak

- » *Affectio* edo *animus societatis* (sozietatea osatzeko etengabeko borondatea).
- » Elkarrenganako ekarpen edo aportazioak (dirua, lana, gauzak...).
- » Elkarrenganako etekinak (*societas leonina* ez da onartzen).
- » Helburu zilegi izatea.

#### Babesa



#### Bazkideen obligazioak

- » Aportazioa egin (gauzak: *mancipatio*, *in iure cessio*, *traditio* bidez).
- » Sozietatearen administrazioa edozein kidek burutu dezake, irabazitakoa kaxara itzuliz.
- » Bazkideak kulpaz erantzuten du, eta kustodiaz gauzak jasotzen bazituen.
- » Sozietatea pertsona juridikoa ez da. Tratatu zuen bazkide izango da erantzule.

#### Iraungipena

- Ex personis* (bazkideetako baten *c. d.* edo heriotzarekin).
- Ex rebus* (helburua bete edo ondarea desagertu denean).
- Ex voluntate* (bazkide guztiek edo batzuk nahi dutenean).
- Ex actione* (sozietatearen helburua aldatzen denean).

*Societas* edo sozietatea aldebiko perfektua den adostasunezko kontratua da zeinetan sozio edo bazkideek (*socii*) zenbait zerbitzu edo lan ematera behartzen diren, kontratukideen intereserako helburu zilegi bat lor izan dadin.

*Societas* eta *socius* hitzen atzetik segitu, jarraitu, lagundu, bestearekin joan, esan nahi duen *sequor* aditza dago. Kontratuaren jatorria nahiko zaharra denez eta familia barneko antolamenduan kokatu egin beharko genuke. Bereziki, *consortium familiae* edo *inter frates* izenez gainera ezagutzen den antzinako *consortium ercto non cito* delakoan datza. Jabari banatugabeko kontzorzioa adierazi nahi du. Horrelako egoeran zeuden familiako *sui* ziren seme-alabak haien *paterfamilias* hiltzean (Gayo I. 3,154 a-b). Batzuek esaten dute ere *politio* deituriko aspaldiko amankomuneko nekazal lanetan dagoela haren jatorria.

Adostasunezko kontratua denez edozein moduan adierazitako *consensus*-arekin jaiotzen da. Hala ere, beste adostasunezko kontratuen aurrean, adostasun edo borondate adierazpen hau ez da hasierakoa bakarrik, etengabeko edo iraunkorra baizik. Kontratuak duen bitxitasun honi izen bat ematekotan *affectio* edo *animus* izena eman zaio bertan emaniko *consensus* honi.

Ezkontzaren *affectio maritalis* gertatzen ohi den antzera sozietatearen *affectio*-a iraunkorra da. Edozein unean, edozein bazkidek. sozietateari ezetza emanaz desegin zezakeena.

Bazkideek elkarrenganako aportazioak entregatu eta elkarrenganako etekinak eskuratu egiten dute. Aportazio mailan onargarritzat jotzen zen edozein klaseko entrega (diru, materiala, tresnak edo lana). Onargarria da ere, horrela akordatu bada, bazkide batzuek kapitala eta besteek lana edo beste gauzak entregatzea.

Kontratuaren kostubidezko izaerak zenbait ondorio dakar. Esate baterako, ez da bidezkoa izango aportaziorik gabeko (*societas donationis causa*) edota etekinak eskuratzerik ezin duen bazkiderik (*societas leonina*). Agian, kostubidezko izateaz gain fede oneko kontratua izatetik datorkio aipatutako berezitasun hau. Gauzen aportazioa garaiean zegozkien baliabide juridikoen bitartez bideratuko da. Gauza *mancipi*-ak ba dira dagozkien *mancipatio* edo *in iure cessio* (Zuzenbide Klasikoan) ospaturik bazkideen artean behar den jabekidetzat sortzeko.

Hala ere badago salbuespen bat. *Societas omnium bonorum* elkartean non adostasun adierazpen bidez bazkideen ondare guztiak elkarrenganakoak egiten diren.

Sozietatearen gestioa edo kudeaketa dela eta, edozein bazkidek burutu zezakeen sozietaren aldeko kudeaketa jarduera edo ekintza konkretu bat. Baina hau egin da gero kudeaketaren emaitzak besteenak egin behar ditu. Hau da, fruituak amankomunak. *communicare*, egin beharko ditu. Eta irabazpenak ordez galerak izango balira orduan beste bazkideek haren aportazio porrotatxuaren parte proportzionala esijitzeko eskubidea izango zuten.

Hau eta beste honenbesteko gauzak erreklamatu ahal izateko bazkideak *actio pro socio* (bazkidearen aldeko akzioa) du. Bazkide bakoitzak kudeaketan aritzeko duen independentzia eta askatasun honek doluz, noski, eta kulpaz erantzunbeharra dakar. Eta, zenbait kasutan, kustodiaz ere. Sozietatearen akzio hau fede oneko eta infamantea da. Baina *societas omnium bonorum* bateko bazkide bat galtzaile aterako balitz erreklamatuko zaion erantzukizuna *in id quod facere potest* (hitzez hitz, ahal duenean) izango da. Beraz, *societates omnium bonorum* direlako hoietan *beneficium competentiae* delako hura aplikatzen zaio bertako bazkide honi ere. Gogora dezagun *beneficium* honen arabera,

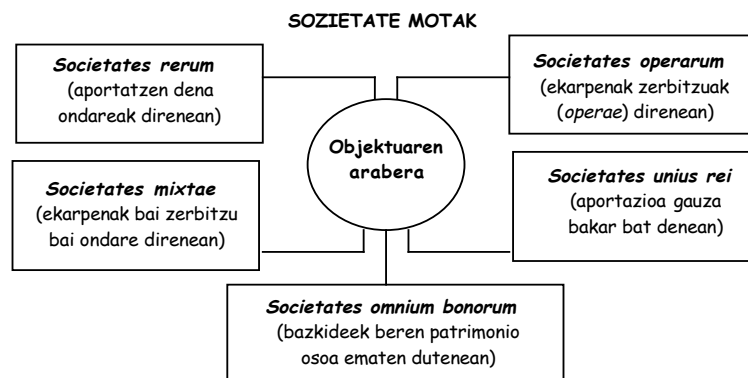
bazkidearen ondarean ejekuzio egiterakoan, porrota gertatu den une hortan bazkidearen ondarean zegoena mugatzat hartzen zela ejekuzio pertsonala eta infamia ebitatu ahal izateko.

Hau guztia dela eta *societas* kontratu erromatarrari kritikatu egin zaio bere moteltasuna, bere gogortasuna, edota bazkideei arriskuak mugatzeko erakusten zuen gaitasun falta dela edo. Eta gaur egun zirrikitu bat zabaldu zaio erromatarrek haien merkatal tratutarako beste merkatal baliabide juridikoen erabilpenaren teoria berri bati. Horren arabera, erromatarrek bere negoziotan esklabu eta libertotaz baliatuko ziren gehien batean eta *dominus*-arek arriskua mugatu ahal izateko *actiones adiecticiae qualitatis* (itsatsitako akzioak) direlako akzioetaz baliatuko ziren. Horien artean erabilieetako bat *actio de peculio* izango zelarik.

Gure Kode Zibilak Zuzenbide Erromatarrak sozietari buruz erabilitako antzeko kontzeptuaz baliatzen da, C.C.1665: *La sociedad es un contrato por el cual dos o más personas se obligan a poner en común dinero, bienes o industria, con ánimo de partir entre sí las ganancias*. Eta hurrengo artikuluan, C.C. 1666: *La sociedad debe tener un objeto lícito, y establecerse en interés común de los socios*

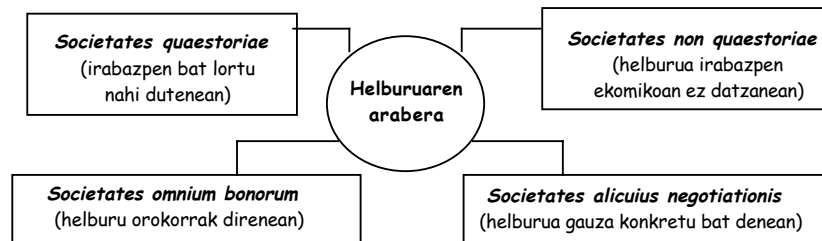
### 20.3.2. Sozietate motak.

#### 20.3.2.1. Sozietate motak objektuaren arabera.



Ekarpen edo aportazioak nolakoak sozietateak halakoak. Gauzak ekartzen badira *societas rerum* bat izango dugu. Zerbitzuak badira *societas operarum*. Bietakoak badira *societas mixtae*. Gauza bakarra bada *societas unius rei*. Bazkideen patrimonio osoa bada *societas omnium bonorum*. Hala nola galdera izan liteke ia sozietate mota bakoitza eredu bakar batetik datorren edo independenteak izan ziren bere jaiotzetik. Ematen du sozietate klase guztien atzetik eredu bakar bat izan zela: *societas omnium bonorum* delako sozietatea. Jakina, sozietate mota honek *paterfamilias* hiltzean automatikoki sortutako *consortium ercto non cito* zelakoan zituen sustraia.

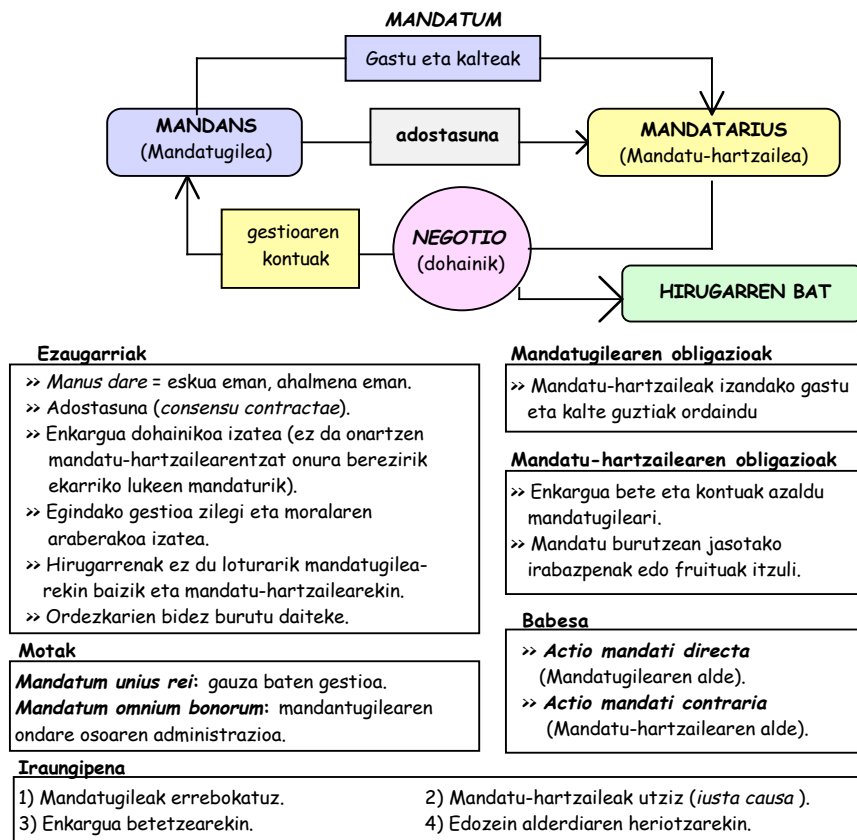
### 20.3.2.2. Sozietate motak helburuaren arabera



Helburu dela eta, gero ko komentaristek sozietate erromatarrak zenbait motetan sailkatu zituzten. Haien helburuen artean irabazpenak izan edo ez izateko sozietateak antolatuko balira (gaur egun, esate baterako, ezagunak dira lukrurik gabeko sozietateak) *societates quaestoriae* edo *non quaestoriae* izango ditugu. Helburua gauza konkretu bateko edo helburu orokor edo unibertsaleko sozietatea izango balitz *societas alicuius negotiationis*, lehengo kasuan, eta *societas omnium bonorum*, bigarrenengo kasuan, izango dira. *Societates quaestoriae* direlako artean bat izan zen arrakasta handikoa Errepublikaren jarduera ekonomikoan. Zelako *societas publicanorum* izan zen. Sozietate mota honek bai zerga biltzeari, bai ejerzitoa hornitzeari, bai obra publikoak edo mehatzak kudeatzeari, edo baita beste antzeko kudeaketeei aurre egiten zitzaizkien.

Iraungipenari dagokionez Ulpianok horrela zioen sozietateari buruz: *societas solvitur ex personis, ex rebus, ex voluntate, ex actione* (sozietatea pertsonaz, gauzaz, borondatez, akzioz desegin egiten da). *Ex personis* bazkide bat hiltzean (Justiniano garaiean onargarria zen sozietate bera jarraitzeko paktua) edo bazkidetako batek *capitis deminutio* jasatzean (heriotza zibila) edo konfiskazio (*publicatio bonorum*) edo porrot (*venditio bonorum*) edo pobretasuna dela (*egestio*). *Ex rebus* helburua heltzeagatik edo sozietatearen ondarea desagertzeagatik: *Ex voluntate* akordatutako epea iristeagatik (*si tempus finitum est*) edo bazkide guztien borondate baterakoarengatik (*si omnes dissentiunt*) edo bat bakarraren errenuntziagatik (*renuntiatio*). *Ex actione* sozietateak zuen akzioa (*actio pro socio*) indarrean jarri eta akziodunak desegintza lortzeagatik. Akzio honek sozietatearen likidazioa lortuko du baino ez bakoitzari dagokion kreditu edo gauzaren adjudikazioa. Horretarako *actio communi dividundo*-ri (amankomuna banatzeko akzioa) errekurritu beharko da.

## 20.4. - Mandatua (*mandatum*).



### 20.4.1. Mandatua: kontzeptua.

Aldebiko inperfektua den adostasunezko kontratua zeinaren bitartez alde batek (*mandatarius*, mandatu-hartzaile, mandatario) beste baten (*mandans*, mandatugile, mandante) enkargu bat (ekintza, zerbitzu kudeaketa edota gestioa) dohainik egitera behartzen den.

*Mandatum*, *manus dare*-tik (eskua eman) dator. Jakina, erromatarrentzako eskua (*manus*) zen botere eta jabetzaren errepresentazio simboliko nagusia. Hortik dator Zuzenbide Erromatarreko negozio juridiko garrantzitsuena (*mancipatio*), jabetasunaren (*mancipium*), esklabuaren (*mancipium* eta *manumissio*), eta emaztearen (*manus*) gaineko nagusitasuna adierazteko espresio tradizionalak. *Manus iniectio* zen demandatuaren ondarearen gainean egiten zen ejekuzio prozesala. Beraz, nahiko argi azaltzen zaigu kontratu honen jatorri etimologikoa. Eta edukinari dagokionez mandatuaren muina eta mamia *amicitia* (laguntasuna) erromatarrean datza. Ciceronek erbesteratu eta ondarea konfiskatu egin ziotenenan bere Erroman geratu zen emazteari honela zioen (*Epist. ad familiares*, 14,1,5): -*Amicitia*-ren binkuluak indarrean jartzen badira, eta jarriko dira, ez beldurrik izan, ez zaizu ezer faltako. - Horregatik, mandatua *amici*-en artean egiten den fabore bat delako, dohainikoa izaten da.

*Amicitia* eta *officium* dira, orduan, kontratu honen oinarria. Erne izan bi printzipio garrantzitsu hauen aurrean. Antzik ez du emango, baina ematen duen baino pisu handia izan dute Erromako historia juridikoan. Lagun bati erreklamatzeko zaiona bere



betebeharrezko obligazio morala kunplitzea da: harrera ona lagun hori (*amicus*) berea ez den herrian dagoenean edo zer edo zer behar duenengan edota bitartekaritza juridikoa, kreditu baten mailegua, *hospitalitas* deitutako instituzio barnean jasotzen dena.

Parte hartzen duten alderdiak mandatugilea (*mandans*) da, alde batetik. Honek enkargua proposatzen duena da. Bestetik mandatu-hartzailea (*mandatarius*) dago, enkargua hartu eta kunplitzeko kargua hartzen duena. Mandatuaren objektua edozein gauza lizitoa izan daiteke, bai negozio juridiko bat (egintza material edo ordezkapen prozesal bat). Mandatuaren onuraduna mandatugilea izatenohi oro har. Zenbait kasutan hirugarren bat izan daiteke. Gutxitan ere, baina partzialki, mandatu-hartzailea izan daiteke kontratuaren onuraduna. Bainz ez da batere onargarria honen aldeko abantailak soilik eman lituzkeen mandatua.

Eratzerako orduan, adostasunezko kontratu izan arren, ez dago formalidade berezirik. Bete beharreko enkargua eska daiteke zuzen-zuzenean edo gutun edo ordezkariaren bidez (*per nuntium vel per epistulam*). Alderdien obligazio arloan mandatugileak saiatu beharko da mandatu-hartzailea enkargua egiteagatik bereganatutako kalte edo gastuak ordaintzen, sortutako obligazioetatik askatzen, eta, beharrezkoa kontsideratzen bada, enkargua burutzeko bitarte eta baliabideak aurreratzen. Mandatu-hartzaileak, berriz, enkargu bete beharko du eman zaizkien instrukzioak segituz. Mandatua bete ondoren kontuak aurkeztu eta enkarguaren bidez eskuratutako fruituak, etekinak, kredituak, obligazioak, akzioak, eta abar... mandatugileari entregatu beharko dizkio, ezer utxi gabe. Eta, azkenik, hirugarrenen aurrean izandako portaeraz bera, eta ez mandatugilea, erantzun beharko du. Hala ere, Zuzenbide Klasikoan ez zuen mandatu-hartzaileak *culpa*-z erantzun beharrik. Zergatik? Kontratua dohainikoa zelako eta biotatik alderdi bakarretarako probetxua zekarrelako (*utilitas contrahentium*).

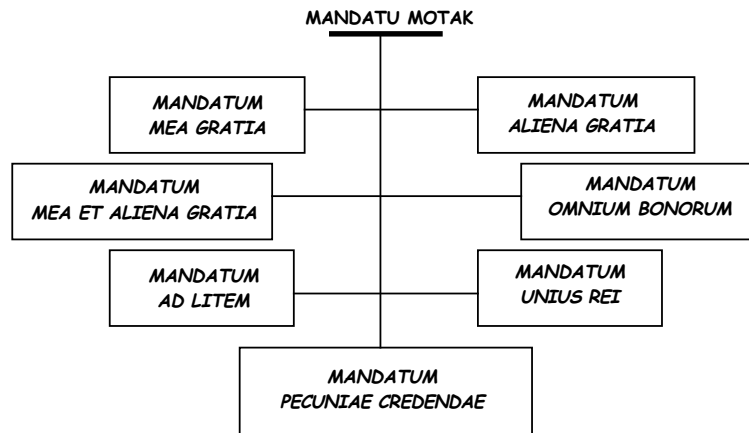
Hau zuzendu zen Zuz. Justiniandarrean pertsona diligente baten erantzukizuna esijituz (*culpa levis in abstracto*). Izan ere oso eztabaidatua izan zen jurista klasikoan artean mandatu-hartzailea kunplimenduan izandako desbideraketak. Argi dago mandatu-hartzaileak, mandatugileak enkargatu zion baino prezio handiagoan gauza erosten badu, ez duela enkargua behar zen bezala kunplitu. Baina zer gertatuko ote da fundo baten erosketa bada eta ez fundo osoa baizik eta zati bat erosten duenean, edo esandako prezioa baino merkeagoan erosten duenean? (Dig. 17,1).

Babesa mailan, kontratua fede onean oinarrituk dagoenez, mandatuaren akzioak fede oneko eta infamanteak dira. Mandatugileak *actio mandati directa*-z baliatuko da mandatu-hartzaileari negozioaren kontuak eman diezazkion eta honek, mandatu-hartzaileak, *actio mandati contraria*-z arituko da enkarguak suposatutako zaizkion gastuak eta kalteak erreklamatu ahal izateko.

Iraungipenari dagokionez kontratuaren iraunginea mandatugileak emandako enkargua errebokatuz lortzen da. Kontuan izan behar da, hala ere, behin eta mandatu-hartzailea enkarguarekin hasi izan, mandatugileak ezingo diola horretan oztopatu, zeren eta halakorik egingo balu, indemnizatu egin beharko dio enkarguarengatik emandako denbora eta beste kalteengatik. Iraungipena ere gertatzen ohi zen mandatu-hartzaileak enkargua halako batean utziz. Baina kasu hontan fede ona eta *iusta causa* dagoela demostratu beharko du. Normala dena da enkargua betez edo epea agortuz iraungitua izatea. Edo, baita ere, bietako edozein hiltzen denean. Mandatu-hartzailea ez bada bestearen heriotzaz ohartzen

bere gestio baliozkoa izango da (oinordekoen bizkarren gainean) heriotzaren berria bereganatu arte.

#### 20.4.2. Mandatu motak.



» *Mandatum mea gratia*: enkargua mandatugilearen probetxurako egiten da.

» *Mandatum aliena gratia*: enkargua hirugarren probetxurako egiten da.

» *Mandatum mea et aliena gratia*: enkarguaren zati bat mandatugilearentzat eta beste zati bat hirugarren probetxurako egiten da.

» *Mandatum omnium bonorum* edo *procuratio omnium bonorum*: mandatugileak enkargu unibertsal bat ematen dio *procurator* edo mandatu-hartzaileari bere ondare guztiaren administrazioa eman diezaion. Oso arruntak ziren Erroman *procuraciones* direlako hauek. Gehien batean *dominus* batek bere begiko liberto bat enkarguaren gainean jartzean zetzan.

» *Mandatum ad litem*: Mandatu-hartzaileak mandatugilea bera hauzi batean defendatzea zen enkargua. Kasu hoietan mandatu-hartzailea *procurator* edo *cognitor* baten (abokatu edo ordezkari prozesala) papera jokatzen zuen.

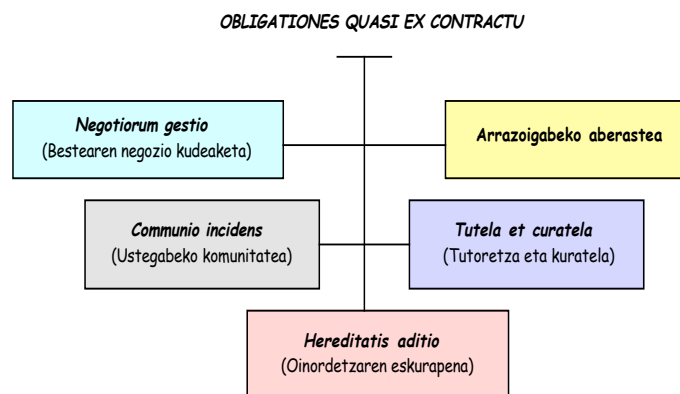
» *Mandatum unius rei*: hemen mandatuaren objektua gauza bakarra da.

» *Mandatum pecuniae credendae*: hirugarren bati dirua mailegatzeko enkargua zen. Berme gisa funtzionatzen duenez bermeei dedikatutako kapituluaren zehatzago ikusterik izango dugu.

Interesgarria da mandatuak Kode Zibilean utzitako arrastoa segitzea. Esate baterako, C.C. 1709 artikuluan honela dio: *Por el contrato de mandato se obliga una persona a prestar algún servicio o hacer alguna cosa, por cuenta o encargo de otra.* C.C. 1711: *A falta de pacto en contrario, el mandato se supone gratuito (...).* C.C.1712: *El mandato es general o especial. El primero comprende todos los negocios del mandante (...).* C.C. 1715: *No se consideran traspasados los límites del mandato si fuese cumplido de una manera más ventajosa para el mandante que la señalada por éste.* C.C. 1719: *En la ejecución del mandato ha de arreglarse el mandatario a las instrucciones del mandante. A falta de ellas, hará todo*

*lo que, según la naturaleza del negocio, haría un buen padre de familia. C.C. 1726: El mandatario es responsable, no solamente del dolo, sino también de la culpa, que deberá estimarse con mas o menos rigor por los Tribunales según que el mandato haya sido o no retribuido. C.C. 1729: Debe también el mandante indemnizar al mandatario de todos los daños y perjuicios (...). C.C. 1732: El mandato se acaba: 1º. Por su revocación; 2º Por la renuncia del mandatario; 3º. Por muerte, quiebra o insolvencia del mandante o mandatario". Beraz, antzekotasun nabarmenak, nahiz eta Kode Zibilak erromatar kontratuaren dohaintasun tradizionala nolabait traizionatu ordainketa-paktueei zirrikitu bat zabalduz. Noski, *ioh tempora, oh mores!**

## 1.- Kuasikontratuak deitutako obligazioak.



Dakigunez, Gaio baino lehenago obligazio iturritzat honako bi hauek soilik hartu izaten ziren: kontratuak eta delituak. Gaiotik aurrera, eta batez ere Justinianoren garaian, obligazioen iturrien bipartizio hori kuartipartizioa bilakatu zen: kontratuak (*contracta*), delituak (*delicta*), kuasikontratuak (*quasicontracta*) eta kuasidelituak (*quasidelicta*).

Adostasunik gabe sortu izaten ziren obligazioak kuasikontratutzat hartuz joan ziren. Horrela gertatzen ohi zen kontratu antza zutelako. Hau da, adostasunik ez izan arren bazegoen eskuratzailereangandik oker ordaindutakotik sortutako itzultzeko obligazioa. Beraz, ez zen ontzat hartzen, ekitatea (*equitas*) eta Zuzenbideko hastapenen kontra zijoalako, zorrik ez zuen batek ordaindu eta besteak ez gaizki ordaindutako hori ez itzultzea.

Kuasikontratu deituriko hoietan ez zen, ez konbentzionalismorik, ez forma berezirik, ezta akordiorik izaten. Baina zor ez zena erretenitzea bidegabekeritzat jo zen.

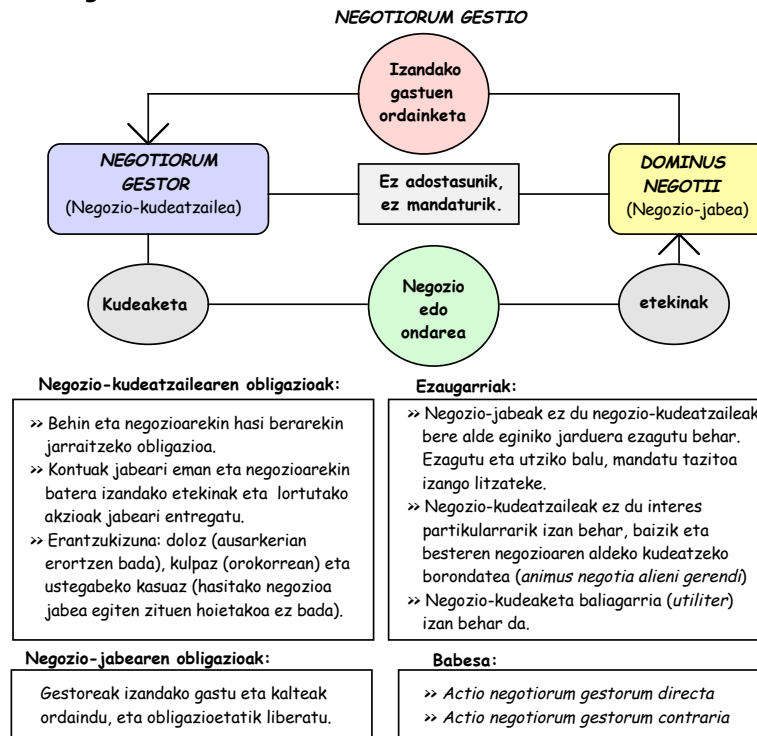
Askotan, ereduren bat izatekotan kontratu tipikoetara jo beharrean izaten ziren. Zor ez denaren ordaintzeak (*solutio indebiti*), esate baterako, mutuo kontratu errealeko tratamendu berbera jasoko zuen eta haren akzioa aplikatuko zitzaion (*condictio*).

Bestetan, fede oneko kontratuetan aurkitu izan zen aipatutako eredu hori. Horrelakoa gertatu ohi zen tutoretzarekin (*tutela*). Noski, tutorea pupiloarekiko zegokion erantzukizun eta babes berezi hura fede onean oinarriturik zegoen eta fede oneko akzio bat merezi zuen (*actio tutelae*).

*Negotiorum gestio*, beste kuasikontratu bat. bazuen ere bere ispilua. Mandatua zen, dakigunez, adostasunezko kontratu bat.

Kuasikontratuak Kode Zibilean lurperatu edo ezkutatu bezala azaltzen zaizkigu azaltzekotan. Horrela dio 1887 C.C.: *Son cuasi contratos los hechos lícitos y puramente voluntarios, de los que resulta obligado su autor para con un tercero y a veces una obligación recíproca entre los interesados.*

### 1.1.- *Negotiorum gestio*.



*Negotiorum gestio* edo Besteren Negozioen Kudeaketa kuasikontratutzat hartzen den negozio juridiko bat da zeinaren bitartez pertsona batek (*negotiorum gestor* edo negozio-kudeatzailea), mandaturik gabe, beste pertsona baten (*dominus negotii* edo negozio-jabea), gauza, negozio edo ondarea, kalterik jasan ez dezan edota etekinak lor ditzan, dohainik administratzen duen.

Akordiorik (*conventio*) ez dagoelako kuasikontratutzat jotze da. *Conventio*-rik izatekotan mandatu tazittoa izango litzateke. Baino hontan benetan interesatzen zaiguna da zein izan diren negozioa hasteko arrazoiak. Arrazoi hauek ez dira kudeatzailearen interesen aldekoak izan behar, baizik eta negozioaren jabearen alde jo beharko lukete. Honi *animus negotia aliena gerendi* (bestearen negozioaren kudeatzearen borondatea) deitzen zaio. Kudeaketa baliagarria izan behar da benetan (*gestio utiliter coepta*). Ez dohaintasun intentzioarekin eginikoa.

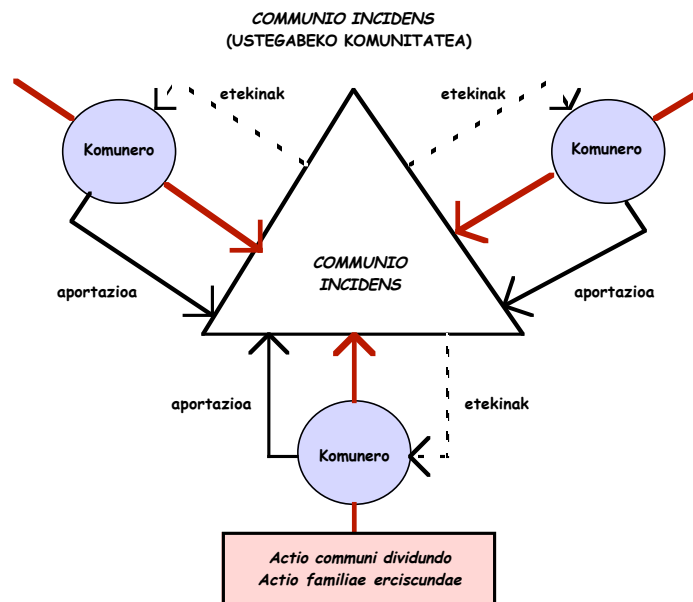
Jabeak ez du bere negozio edo ondasuna kudeatzen ar zitzaiolaren jakin gainean izan behar zeren eta bestela, jabeak kudeatzaileak bere negozio edo gauza kudeatzen ari dela jakiten badu, mandatu tazittoa izango litzateke.

Bata eta bestearen obligazioak argi geratu izan dira goian azaltzen eskemaren arabera, baina gauza bat esan beharko genuke erantzukizunari buruz. Kudeatzailea doluz, kulpaz eta, batzutan, *casus fortuitus* delakoarengatik erantzuten du ere. Beraz, ikus daitekenez, haren erantzukizun maila ez zen makala.

Kode Zibilak erantzukizuna jaso du 1891 C.C.: *El gestor de negocios responderá del caso fortuito cuando acometa operaciones arriesgadas que el dueño no tuviese costumbre de hacer (...)*.

Hasiera batean pretoreak *actio in factum* baten bidez babesten zuen alderdiak. Gero sortu ziren fede oneko bi akzioak. Bata, gauza edo negozioaren jabeak emaitzak eskuratu ahal izateko. Bestea, negozio kudeatzaileak gastuak erreklamatzeko.

### 1.2.- *Communio incidens*.



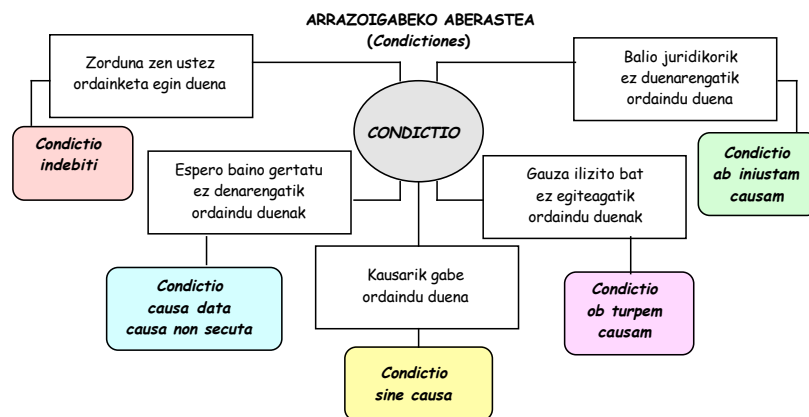
Zenbait kasutan pertsona batzuek ondare bateratuak eta eskubide amankomunak izatera iristen dira nahiz eta egoera horretara iristeko borondatea ez izan. Batek etxea, kredituak, fundo bat edo beste gauza legatu du testamentuan hiru pertsonentzat. Testamentua zabaltzean hirurek eskuratzerik erabakitzen badute ustegabeko komunitate (*communio incidens*) bat sortzen da automatikoki. Horrelako egoerak sor daitezke arrazoi ezberdinengatik: oinordetza dela, donazioa dela, erabaki arbitral bat dela, etab... Hemen ez dago inongo adostasunik (*conventio*). Alderdien artean sortutako obligazioak baino. Obligazioak sortu dira eta lizitoak dira.

Garai Klasikoan eztabaidatu izan zen kontratu hau kontratu erreala edo beste motako obligazio ote zen. Azkenik, justiniandarrek kuasikontratuen artean kokatzea erabaki zuten horretarako sozietatearekin zuen antzekotasuna kontuan hartuz. Hori dela eta sozietate kontratu antzera erregulatuko da. Faltatzen zaion bakarra adostasuna da (*affectio societatis*).

Ez dira honetan bazkide edo sozio izango, komunero edo erkideak baizik. Baina bazkide gisa arituko haien artean elkarrenganako obligazioak direla medio. Eta sozietate antzera ere akzio bat eskura izango dute amankomuna dena desegiteko: *actio communi dividundo* (amankomuna dena banatzeko akzioa). Komunitatearen desegintza eskatzeko eta erkideei obligazioak bete arazteko balioko du, beraz.

Komunitate desegintza hau edozein unean eskatu dezakete komuneroek. *Communio* hau oinortdetzatik etorri izan balitzaie ez dute akzio honetaz baliatuko orduan. Horren ordezt *actio familiae erciscundae* (literalki familia banatzeko akzioa esan nahi du baino kontuan izanda erromatarren hizkera juridikoan *familia* herentzia edo oinordetza ere adierazi nahi zuela) akzioaz baliatuko dira.

### 1.3.- Arrazoigabeko aberastea.



Arrazoigabeko aberaztea ez da kontratu bat, ezta obligazioak sor litezkeen situazio soil bat ere. Batek egindakoaren ondorioz, normalean *dare* egintza bat, beste batek injustu kontsideratutako ekarpen edo irabazpen bat izango du bere ondarean. Emaileak, errore edo beste antzeko kausa dela, zor ez duen ordainketa burutzen du. Zuzenbide Erromatarrek kausarik gabeko ordainketa deitu zion horrelako egintzari eta bestearen ondarean eragindako gehikuntza patrimoniala injustu eta itzuli beharrekoa kontsideratu zuen.

Zuzenbide Klasikoak banaka hartu zituen arrazoigabeko aberaste kasuak eta soluzio bat eman zion banan-banan bakoitzari. Soluzio hauek gauza bat zuten amankomun: oker eta kausarik gabe ordaindu zuen posizioa babesteko zuzenbide hertsizko eta abstraktu akzio bat ematen zela: *condictio*-a.

Geroago, jurista justiniandarrek egoera guzti hau -kontuan izanik borondate akordiorik ez dela izan edo, izatez, ordaingilearen uzte oker batean oinarritu dela-kuasikontratuen artean kokatu zuten. Eta babesteko zuzenbide hertsizko eta abstraktu den akzio hura, *condictio*-a, eman zuten.

***Condictio indebiti*:** Hemen pertsona batek oker ustez zordun zela ordainketa bat egiten du (*solutio indebiti* = zor ez denaren ordainketa). Juristek mutuo kontratuaren antzik hartu zioten eta kontratu honek zuen akzioa eman. Baina hontarako baldintza batzuk bete beharrean zeuden: 1) *dare* batean finkatutako ordainketa bat izan (geroago *facere* batera hedatu zen); 2) zorra hori ez esistitu; 3) eta izandako errorea ordaintzen duenari

egotzi ahal izan (zeren eta ordaintzen ari dela arduratuko balitz donazio balitza kontsideratu zitekeen).

***Condictio causa data causa non secuta*** (edo *condictio ob causam datorum* ere): Literalki esan nahi du kausa emana kausa ez segituarengatiko kondiktioa edo bigarren izena kontutan hartuta, emaniko kausarengatiko kondiktioa. Ordaindu duenak gertatu espero duen egintza batengatik ordaintzen du baino egintza hori ez da gero benetan suertatzen. Adibidez, batek bere alabaren alde dotea aurreratzen du (ohitura omen zen) eta ezkontza ez da gero ospatzen. Batek baldintzapeko donazio bat burutzen du (*donatio sub modo*) eta donatariorak ez du gero baldintza edo *modus* kunplitzen...

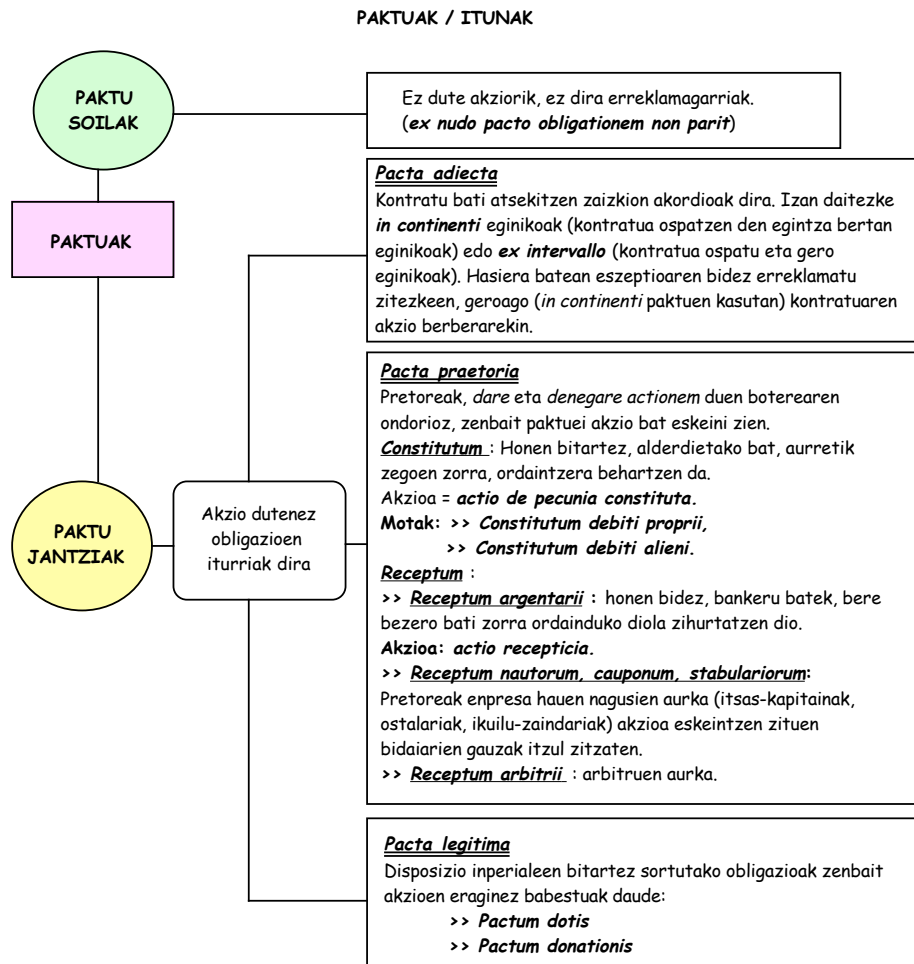
***Condictio ob iniustam causam*** (kausa injustuarengatiko kondiktioa): Batek balio juridikorik ez duen gauza bat ordaintzen du (ezkontide batek besteari ordaindutako donazioa, esate baterako, jakinik Zuzenbide Erromatarrak ezkontide arteko donazioak debekatzen zituela).

***Condictio ob turpem causam*** (moralarik gabeko kausagatiko kondiktioa): Batek ordaintzen dio besteari honek egintza ilizitorik burutu ez dezan. Adibidez, epaile bati ordaindu zuzen epaitu dezan, edo edozein pertsonari ordaindu hiritar bat hil edo lapurtu ez dezan, edo hilobi biolatu ez dezan, etab...

***Condictio sine causa*** (kausarik gabeko kondiktioa): Pertsona batek ordaintzen du esistitzen ez duen kausa batengatik. Esate baterako, librea dena askatzeko, hilik dagoen emakumezkoaren alde dote bat xedatzeko, etab...

## 21.2. - Paktuak (*pacta*).

### 21.2.1. Paktuak: ikuspegi orokorra.



*Pactum* hitza *pacere* aditzatik dator. Aditz honek paktu adierazi nahi du. *Pactum* (paktu) eta *pax* (pake), beraz, hala edo nola, harremanaturik daude. Paktuak pake-hitzarmena, akordio edo ituna adierazi nahi du. Ulpianok horrela zioen: *Pactum autem a pactione dicitur inde etiam pacis nomen appellatum est* (paktu (*pactum*) paktetze (*pactio*) dator eta, hau dela eta, pake (*pax*) esaten diogu ere). Hori dela eta *pactio*-k paktetzea edo pakea lortzea adierazten zuen eta bertatik hitzarmen adierazpena etorriko zaio. Paktuak edo itunak, latinez *pactum*, *convenium* edo *pactio*, gauza baten gainean bi edo gehiago pertsonen arteko borondate-akordio bat da. *Conventio* hitzak ere bat etortzea adierazi nahi du. Zeren eta *cum venire*-k, leku ezberdinetatik etorritako jende-elkarketa esan nahi duen era berean, esan nahi du ere iritzi ezberdinetatik etorritako ideiei edo iritziak bat egitea (Ulpiano, Dig. 2,14,1 eta oo.).

Paktuak XII Tauletan jaso izan ziren eta zuzenbide prozesalarekin zerikusia haundia dituzte. XII T. I, 6 eta 7: *rem ubi pacunt, orato. ni pacunt, in comitio aut in foro ante meridiem caussam coiciunto*. (Paktua izanik, aldarrikatu. Paktatzen ez badute, eguerdi aurretik aurkeztu bedi auzia Komizioan edo Foroan). Edo XII T, VIII,2: *si membrum rupsit, ni cum eo pacit, talio esto* (Soin-adarrik hautsiko balio, eta berarekin paktatzen ez



badu, talioa aplika biezaio). Edota XII T, III,5: *Erat autem ius interea paciscendi ac nisi pacti forent, habebantur in vinculis dies sexaginta* (Bazegoen oraindik trataturik egiteko denborik, eta pakturik burutzen ez zen bitartean, kateaz lotuak izaten ziren hirurogei egunez).

Paktuak bi pertsonen arteko hitzarmen pazifiko bat adierazten zuen. *Transactio*-arekin zerikusi haundia du ere. *Transactio*-a prozesuan lortutako paktu edo hitzarmen bat da. Pretoreak bere ediktuan adostutako paktua (*pactum conventum*) babestu egiten zuen. Jakina, *pactum conventum* bera ere erredundantzia besterik ez da. Azkenetarako, Zuzenbide Erromatarrean *pactum* hitza bigarrenengo esanahi bat edukitzera pasako da. Hasieran pake-egintza bat adierazi nahi bazuen, orain aurreko akzio bat ezabatzea esan nahiko du.

XII Taulak eta pretorearen eskutik sartu zen, beraz, paktua ordenamendu juridikoan. Auzi batean atzera egiteko haitzartutako alderdien arteko itunari efikazia bat onartu zion pretoreak *exceptio* tresna juridikoaren bitartez. Horrela, auzian es segitzea demandariarekin adostatu zuen demandatuaren alde, behin eta demandari horrek akzioa berriro indarrean jarri nahi izan balu, *exceptio*-a eman zuen. Honen adibide bat ez eskatzearen paktutik datorren *exceptio pacti de non petendo*-a dugu.

Zentzu berean *ius civile* arabera burututako edozein negozio juridikoa alderdien borondate onarpenarekin erreformatu, aldatu edo berritu egiten bazen pretoreak nolabaiteko babespena ematen zion paktu hori hitzartu eta gero erasotua izan den alderdiari (*exceptio pacti conventi*).

Eta, oro har, edozein fede oneko epaiketan (salerosketa, errentamendua, mandatua, sozietatea, komodatua, gordailapena, bahitura) epaileak ezagutu eta aztertu egin beharko zituen alderdien arteko adostatutako paktuak eta ezterketa horren arabera epaia eman.

Baina ez zen gauza bera izango obligazio konkretuan egindako paktua (*pactum in continenti*) eta obligazioa sortu eta gero hitzartutako paktua (*pactum ex intervallo*). Lehengo kasuan logikoa izango zen obligazio edo kontratu horren beste elementu baltz bezela kontsideratu eta obligazioak zuen akzioaz babestua ahal zatea. Bigarrenengo kasuan, *ius civile*-ko negozio juridikoa burutu duten kasuan, alderdien artean adostatutako paktua ez zuen ergin berdintsua izango eta behin eta alderia demandatua izan den bakarrik ematen zaio honi *exceptio* bat bere burua beste alderdiaren erasotik defenda dezan.

Jakin behar da, beraz, paktu edo itun arrunta batetik ez dela inongo akziorik sortzen eta horren ondorioz paktuaren bidez hitzartutako obligazioak ez direla erreklamagarriak. Beraz, obligazio naturaltzat hartu egin beharko dira paktu hauek. Horrela zioen *regula* honek: *ex nudo pacto obligationem non parit* (edo *non nascit*). Hau da, paktu soil batetik (literalki paktu biluzi batetik) ez da obligaziorik sortzen (jaiotzen). Akziorik gabe, jakina, ez dago erreklamatzetik. Baina, fede ona eta ekitatea dela eta, ordenamendu juridikoak kontuan izaten dituen tipoetatik bat baliatu gabe bi alderdi arteko hitzartutako hitzarmenari nolabaiteko babespena eman nahi izan zitzaion. Eta *exceptio*-arena izan zen aurkitutako soluzioa. Horrela dela eta, lehen aipatutako *regula* horrek jarraipen bat jaso zuen: *ex nudo pacto obligationem non parit, sed parit exceptionem* (paktu soil batetik ez da obligaziorik sortzen baina sortzen da eszepzioa).

### 21.2.2. *Pacta adiecta*.

*Pacta adiecta* (paktu itsatsiak) deitu egin zitzaaien kontratuarekin zerikusia zuten paktuei eta bere balioa diferentea izango da paktua kontratu egitean berten ospatzen bada edo kontratu sortu eta gero ospatuko balitz. Lehengo kasua, esan den bezala, *pactum in continenti* izango da eta bigarrenko kasua, *pactum ex intervallo*. Lehengo paktua kontratuak duen akzio berberarekin erreklamatu daiteke. Bigarrenko paktua, berriz, ez dago erreklamatzetik baizik eta babestea bakarrik eszeptioaren bidez.

### 21.2.3. *Pacta praetoria*.

#### 21.2.3.1. *Constitutum*.

Zenbait paktu pretoreak babestu zituen bereziki *actio in factum* emanek. Esan dezagun mota honetako paktuak defentsa sendoago izaten zutela eta paktutatik sortutakoa hobeto babesteko egoeran zegoela, akzioa eskatu eta zuzen-zuzenean paktua kunplitzen ez duen alderdiari erasotuz.

*Pacta praetoria* deiturikoen artean *constitutum* da horietako bat. Bi alderdi artean burututako paktu honen bidez pertsona batek, zehaztutako fetxa konkretu batean, aurreko obligazio bat (*constitutum debiti proprii*) edo besteren obligazio bat (*constitutum debiti alieni*) ordaintzeko konpromezua hartzen du. Eztabaidatua izan da paktu honen jatorria, izaera eta arrazoiz. Batez ere, *constitutum debiti proprii* delako paktu horrena. Zein abantailak dakartzkie alderdie lehendik hitzartutako aurreko obligazio beteko zela paktatzeak? Eman diren arrazoiak bizpahiru izan dira. Alde batetik, fetxa konkretu bat finkatzearena aurreko obligazioan zehaztua ez bazegoen. Bestetik, obligazio nolabait berriztatu (*novatio*) ahal izatea. Eta, batez ere, abantaila prozesala. Ematen du demandariaren eskura zegoela aurreko obligazioaren edo *constitutum*-aren akzioaz (*actio de pecunia constituta*) baliatu, eta azkeneko honek abantaila prozesala dexente izango zituela.

#### 21.2.3.2. *Recepta*.

Paktu pretorio artean *recepta* izeneko paktuak dira ere. *Receptum recipere* aditzatik dator eta jaso, zerbaitetaz arduratu, enkargu bat jaso eta bete, esan nahi du. Doktrinak hiru *receptum* ezberdinak bereiztu ditu. Oro har, guztiek *actio recepticia* izenez ezagutzen zen *actio in factum* akzioarekin babestu egiten ziren. Hiru hauek *receptum argentarii*, *receptum nautarum*, *cauponum*, *stabulariorum*, eta *receptum arbitrii* ziren.

#### 21.2.3.2.1. *Receptum argentarii*.

Bankarien errezeptua. Honela itzuli genezake *receptum argentarii* izena. *Argentarius* bankaria zen. Paktu honen bidez bankariak bere bezero batek zuen, edo izango zuen, zorra ordaintzera konpromezua hartzen zuen. Azken finean, bankariak gertatuko zen ordainketa batetaz arduratzen zen. Bankariak bere bezeroaren alde zabaldutako kreditutzat har genezake. Gutxi gora behera gaur egun kotxea edo etxeko altzariak erosteko, baina oraindik erosi gabe daukaguna, bankura kreditu eske joaten geranean bezela izan litzateke. Bankuetan gaur egun kreditu-linea deitzen omen zaio.

Kontuan izan behar dugu bankari eta bezeroen artean hartzekodun-zordun harreman bat zegoela. Bankariek bezeroen sarrerak hartzen zituzten gordailapenean eta era berean kutxan zuten diruarekin maileguak egiten zituzten, bai bezero berari, bai besteei ere. Beraz maila batean bezeroa bankariaren zorduna izango da, eta beste maila batean, bankaria bezeroaren zorduna. Hau da, elkarrenganako kredituak eta zorrak gurutzatuko ziren. Guzti hau bideratu ahal izateko kompentsazioa (*compensatio*) zegoen. Elkarrenganako zorra eta kredituak beraien artean kompensatu egiten ziren. Askotan ordainketa edo sarrerak ez ziren dirutan izaten espezietan baizik. Orduan eztabaida sortzen da erromanisten artean. Noraino zen posible espezietan izandako zorra-kredituak kompentsatzea. Zenbait autoreek diote hau espezie berekoen artean zela posible bakarrik. Ardoa ardoarekin, garia gariarekin, eta abar.

Ez da, beraz, mutuo bat. *Mutuum* delako honetan diruaren entrega efektiboa dagolako eta, kontratu erreala denez, bertatik sortzen delako obligazioa. Horrez gainera, *condictio* akzioa zuen mutuoak, zibila eta zuzenbide hertsizko akzioa, eta errezeptuaren akzioa, berriz, pretorioa eta fede onekoa zen. Ezta *constitutum* bat ere. Errezeptua bankariei bakarrik dagokie. *Constitutum*-a jende guztiei. Errezeptua nahiz eta zorra bat ez izan xedatu zezakeen. *Constitutuma*, berriz, zorra bat zegoenean. Errezeptuaren akzioa (*actio recepticia*) betirako zen (ez zen denboraren poderioz ezabatzen) eta, gainera, oinordekoei transmitigarria. *Constitutum*-aren akzioa (*actio de pecunia constituta*) urte batean indarrean jartzeko zen (bestela ezabatua geratzen zen) eta ez zen oinordekoei transmititzen.

Bezeroa eta hirugarrenaren zorra ez izan eta, hala ere, bankerua horrelako egoeratan zorduna ateratzeak mugitu zuen Justiniano enperadoreari horrelako paktuak debekatzea eta *constitutum*-arekin bat egitera.

#### 21.2.3.2.2. *Receptum nautarum, cauponum, stabulariorum.*

Zuzenbide Klasikoa eta geroko juristek ostalariak (*caupones*) lapur galantak zirela zioten. Noski ostalariak bidaiariak gordailatutako objektuak itzuli egin bahr zituztela. Baina ez zen izango hako erantzukizunik *vis maior* edo *casus* dela gauzak ezabaturik geratuko balira. Ematen du, bai, Erromako galtzaretan eta bideetan, batez ere zenbait garai beldurgarrietan, ez zegoela segurantz gehiegirik eta klase hontako profesionalek ados jartzen zirela inguruko lapur kuadrilekin bidaiariaren ekipaiaz ez itzuli eta, lapurreta zela leloarekin (*vis maior*), bereganatu ahal izateko. Hau dela eta pretoreek egoera honi babesa eman nahirik *actio recepticia* bat eman zuen. Akzio honen zergatia ostalari eta bidaiaren artean hitzartutako paktuan finkaturik zegoen. Eta gauza bera, nahiz eta honenbesteko lapur fama ez izan, gertatzen zen ere ikuilu-zaindari (*stabularius*) eta itsasuntziko kapitanearekin (*nauta*), beraiei utzitako animali eta merkantzia dela eta.

#### 21.2.3.2.3. *Receptum arbitrii.*

Erroman, agian gaur egun baino gehiago, ohizkoa zen bi pertsonen artean eztabaidan zegoen arazo beste hirugarren bati uztea (*arbitr*) berak erabaki zezan. Arbitro honek enkargua onartzen bazuen (*recipere arbitrium*) obligatua geratzen zen arazoa estudiatu eta erabakitzea. Alderdiek, bere aldetik, paktatuta zuten haien artean bi estipulazio bidez arbitroak erabakitakoa betetzen, baina ez zuten inolako akziorik arbitruaren kontra hau bere konpromezua, litigioa erabakitzea, bete ez bazuen nahi. Hau dela eta, pretoreak isunak eta beste tresna errepresatzaileaz baliatuz, behartu egiten zuen arbitrora erabakitzea.

#### 21.2.4. *Pacta legitima*.

##### 21.2.4.1. *Pactum dotis*.

Teodosio II eta Valentiniano enperadoreen konstituzio baten arabera (C. Th. 3,13,14 = C. 5,11,6) dotea xedatzearen paktu soilari, *stipulatio* edo *dotis dictio* ez erabili arren, indarrezko balioa eman zitzaion. Horregatik, dote emateko hitza eman eta esandakoa ez badu betetzen onuradun izan zitekeen horrek demandatzeko aukera izango du.

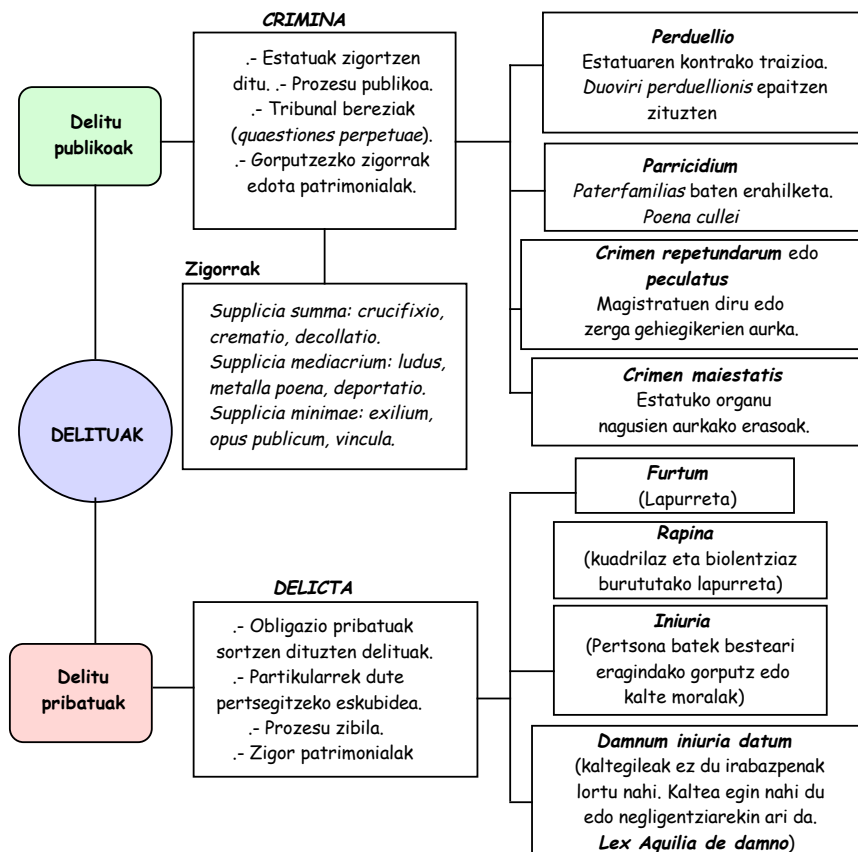
##### 21.2.4.2. *Pactum donationis*.

Justinianoren konstituzio batek obligatu egiten du dohaintza bat egitea hitz eman duen dohaingilea. Honen arabera dohaintza jasotzearen promesa hartu duen dohain-hartzaileak akzio bat izango luke hitzartutako dohaintza hori dohaingileari erreklamatu ahal izateko. Ematen du Antonino Pioren beste konstituzio baten arabera obligaziotzat hartzen zela aurreko eta atzeko ahaideen arteko dohaintza-paktua (F. V. 314).

## 22. GAIA: *EX DELICTO OBLIGAZIOAK*.

### 22.1. *Crimina eta delicta*.

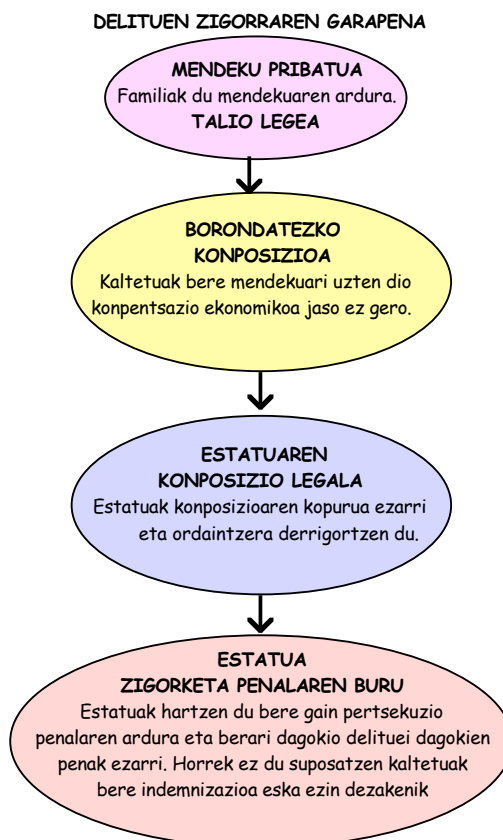
#### 22.1.1. *Crimina eta delicta*. Ikuspegi orokorra.



Erroman bi motatako ilizitoak bereiztu egiten ziren: *crimina*, hau da, delitu publikoak, estatu berak ezagutu eta zigortzen zituen beraren kontra burututako ilizitoak, eta *delicta*, delitu pribatuak zeren eta erreklamazioa partikularren eskuetan uzten ziren. Delitua zen, beraz, kontratuz gainera, obligazioen beste iturri bat. Bertatik akzio konkretu batzuk jaiozen ziren. Delituetatik sortutako akzioak helburu ezberdinak betetzen zituen: ekintza deliktiboa isuna edo *poena* batekin zigortu eta biktimari zegokion erreparazioa eman (funtzio penala), edo gauza errekuperatu (funtzio reipersekutorioa deritzana).

Delituen artean azpimarratzekoak dira, batez ere, gaur egun duen baino zentzu zabalagoa zuen *furtum* (lapurreta), alde batetik, eta *damnum*, egun kulpak akiliarra izenez ezagutzen dugu printzipioa ezarriko duena. Biak jatorrizko mendeku pribatuaren arrastoak dira.

### 22.1.1. Delituen zigorraren garapena.



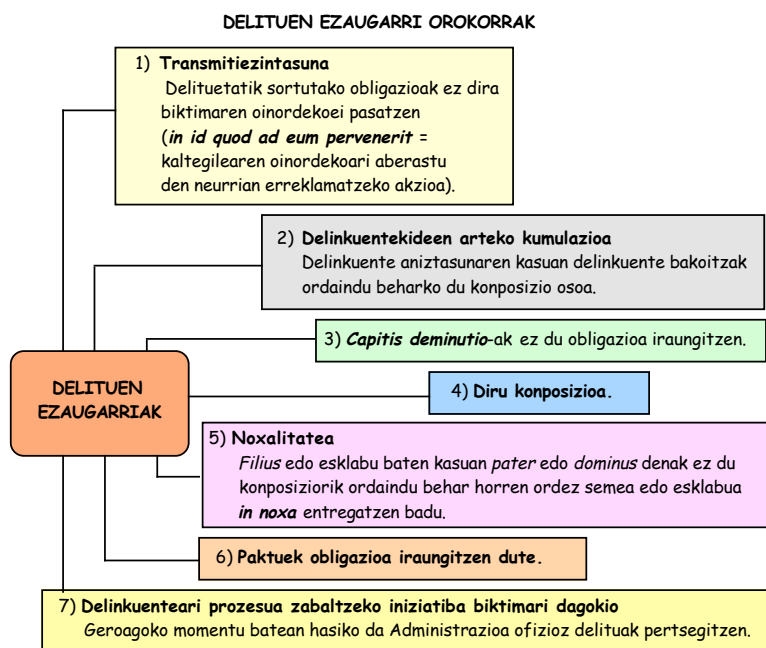
Ematen du, gizakiek lehenengo urratsak munduko azalera gainetik ematen berriak zirenean, Estatuak oraindik konformatu gabe zegoenean, garaiko gizarte horrek klan edo antzeko egitura soziala izango zuela. Batek besteari egindako edo sortutako edozein eraso, kalte, irain, garbitzeko klanak zuela mendekatzeko eskubide eta obligazioa. Beraz garai hartan justizia eskura ahal izateko mendekua zen bide azkerrena eta erabiliarena.

Gaur egun deitzen diogun etnografia konparatura joko bagenu ikusterik izango genuke nola gaur egun oraindik horrelako mendekuak edo odol garbiketak burutzen direla. Orain dela gutxi telebista batek emandako dokumental batean ikustekorik zen (papuetarren herritan ustez) nola klan guztia karretera asfaltatu batetik abiatzen zela, lantzaz eta kantuz, erasotzailearen etxeruntz (jende mordo bat, egia esan) eta atarian jartzen zirela satisfakzioa (konposizioa) erreklamatzuz.

Halako batean, etxe barrendik kaltegilearen familiako buru ematen zuena atera zen zenbait ondasunak bertan bildutako beste familiako senitarteei eskeintzea asmoarekin. Ez ziren haiek oso konforme ikusten. Berririo sartzen da gizona etxe barnean eta handik gutxira azaltzen da beste gauza ederrago batekin. Horrela ibili izan zen gizon hura - bitartean beste familiako kidee ohiuka eta zarataka- fulamentuzko ondasun bat atera (txerria) eta atarian ziren jendetza hura konformatu arte. Etnografiari kasu egiten badiogu ez zen oso ezberdina izango Erromako hasierako denboratan gizakien artean sortzen ziren eztabaiden konponketa.

Beraz, hasiera batean delitu gehienak jarduera pribatuaren bitartez bideratuak izango ziren. Gutxienez Estatua konformatu arte. Estatua bihurtuko da, denboraren poderioz, zigorketa penalarren buru. Gure Kode Penalak honela ohartzen gaitu, C.P. 1092: *Las obligaciones civiles que nazcan de los delitos o faltas se regirán por las disposiciones del Código penal*. Baina horretara iristeko lehendik gorago aipatzen diren fasetatik pasa izan behar genuen.

### 22.1.3. Delituen ezaugarriak.



Frogatu daitekenez garaiko delituek ikustekorik gutxi zuten gaur egungo delituekin.

### 1) **Trasmitiezintasuna.**

Delituetatik sortutako obligazioen transmitiezintasuna tradizio zahar batetik dator. Tradizio zaharrak, delitutatik zetorren obligazioa guztiz pertsonala hartzen zenez, delinkuente eta biktimaren arteko lotura pertsonal bat zegoela uzten zuen. Hala izan ere, zenbait zirrikitu zabaldu ziren. Transmitiezintasun pasiboan: delituak delitugilearen oinordekoen ondarean sortutako gehikuntza erreklamagarria bihurtu zen oinordeko horiek delituen irabazpenekin aberastutako neurrian (*in id quod ad eum pervenit* = haiei iritsi zaien neurrian). Trasmitiezintasun aktiboan: onartu zen biktimaren oinordekoek zenbait akzioz baliatzea (*actio sepulcri violati* eta *actio iniuriarum*).

### 2) **Kumulazioa.**

Garai batean kaltetu bakoitzak delinkuente bakoitzetatik mendekatzeko eskubidea zuenez, orain ere delinkuente bakoitzak biktimari konposizio legal osoa ordaintzeko obligazioa zuen. Beraz, ezarritako *poena* ez zen delikuentekide artea banatzen. Delinkuente bakoitza ordaindu beharrean zegoen osoa.

### 3) **Capitis deminutio-a.**

Delinkuentaren *capitis deminutio*-ak, beste obligazio askotan gertatzen ohi zen bezala, ez zuen obligazioa iraungitzen.

### 4) **Diru-konposizioa.**

Pena dirutan ordaindu behar hori Estatuak eskusartze izan zuen unetik dator. Kontratutatik sortutako obligazioa *dare*, *facere* edo *praestare* batekin bete izan arren, delitu kasutan bereziki, diru-ordainketarekin soilik betetzen zen. Ordainketa dirutan izaten zen beti eta ez zen onartzen gorpu-zigorrrak edo beste antzeko kondenarik.

### 5) **Noxalitatea.**

Noxalitatea deitutako printzipio zahar hori familia agnazio erromatarren esparruan uler daiteke bakarrik. Printzipio honek dio *paterfamilias* baten potestapekoen delituen erantzulea *paterfamilias* bera dela eta ordaintzeko orduan *paterfamilias* honek bazuela, ordaindu ordez, delitu bete duen potestapeko hori *in noxa* entregatzeko aukera. *In noxa* esan nahi du gorpuz entregatzea. Hau da, delitugile pertsona bera biktimari entregatu.

### 6) **Paktuak.**

Delitu erromatarrek duen beste partikularitasuna obligazioa iraungitzeko paktuetan agertzen da ere. Delitugile eta biktimaren arteko paktuaren bitartez obligazioa iraungitu edo aldatu dezakete.

### 7) **Prozesuaren zabalpena.**

Prozesua zabaltzea kaltetuari zegokion eta Administrazioak ez zuen eskusartzerik izaten.

## 22.2. **Akzio penala.**

Dakigunez akzioak *reipersecutoriae* edo penalak izan daitezke. Zuzenbide Klasikoan klasifikazio honek zentzu bat zuen. Jakin, demandariaren erasoak zein helburua duen. Lehengoaren arabera erreklamatzen dana *res*, gauza, da (*actiones quibus rem persequimur* = gauza lortzeko akzioa). Bigarrenengoaren arabera erreklamatzen dana *poena*, zigorra, da

(*actiones quibus poenam persequimur* = pena lortzeko zigorra). Lehengo kasuan *res* eskatzean, *res* hitzak gauza adierazi arren, ez da, propio, gauza bera erreklamatzeko, gauzak duen balioa baizik (jakina, formula bidezko prozeduran akzioaren helburua epaiketa patrimoniala izaten da beti). Bigarren kasuan, *poena*-ak sortutako kaltearengatik erreparazio bat adierazi nahi du. Beraz, bai bata, eta bai bestean, lor daitekena dirutan xedatutako kondena bat da.

Hau guztia nahikoa ez bada kontuan izan dezagu honako hau:

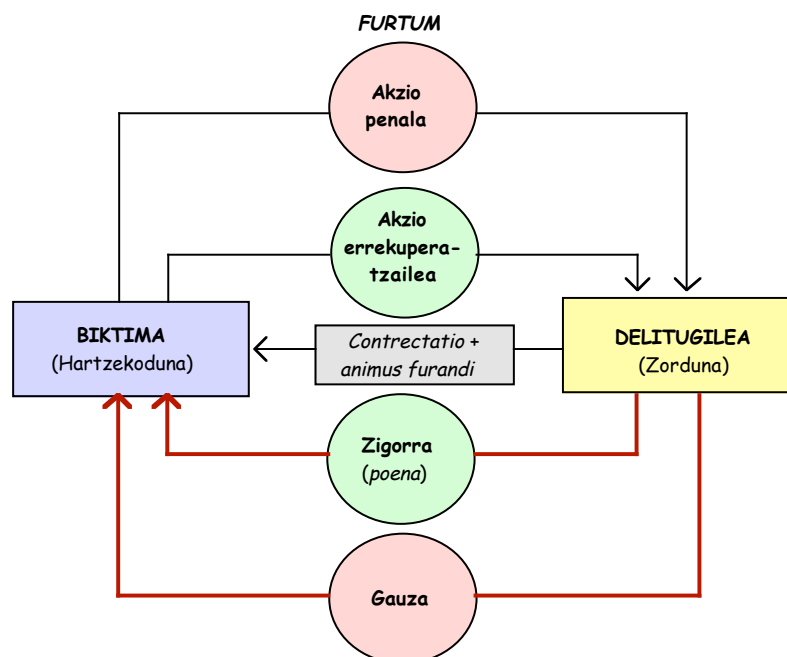
Biktima bakarrik jar dezake indarrean akzio penala eta delitugile pertsonari zuzendua. Kontuan izan dezagun transmitiezintasunari buruz esandakoa. Transmitiezintasun arau hau hautsirik izaten da zenbait kasutan. Delitugilearen oinordekoak delitutik lortutako irabazpenarekin aberastuak gertatuko balira pretoreak *actio in factum* onartzen zuen oinordeko horien kontra delituen irabazpenekin aberastutako neurrian erantzun izan zezaten.

Akzio penala noxala da beti. Familia bateko *alieni iuris* edo esklabu bat izan bada delituaren erruduna akzioa haren *paterfamilias* edo *dominus*-aren kontra zuzenduko zen. Baina honek liberatu dezake bere burua (ezer ordaindu gabe) delitugilea entregatuz (*in noxa*).

Akzio penala ez da solidarioa, kumulatiboa baizik. Honek esan nahi du, delitugile aniztasunaren delitu kasu batean horietako delitugile batek ordaindu arren ez dela obligazioa iraungiturik suertatua izaten, zeren eta delitugile banak ordaindu beharko du kondenan ezarritako *poena* osoa.

## 22.3. *Ius civile*-aren delituak.

### 22.3.1.1. *Furtum*. Definizioa.





*Furtum* da lukro-asmoarekin egindako gauza baten substrakzioa edota baita gauza beraren erabileraren edo edukitzaren substrakzioa ere. *Furtum*-ean eror dadin bi elementu beharrezkoak dira: *contrectatio rei alienae fraudulosa* deritzana (maulaz eginiko besteren gauzaren substrakzioa) eta *animus furandi* (lapurtzeko borondatea).

Esan bezala zenbait elementu nagusi agertzen zaigu *furtum*-ean. Lehenbizik, *contrectatio rei* deritzan hori. Literalki gauzaren manipulazioa. Izan daiteke: gauzaren substrakzio materiala, edo, baita ere, *furtum usus* edo *furtum possessionis* diren horiek. Hau da, ez bakarrik gauza baten substrakzioa, baizik eta baita gauza baten erabileraren edo edukitzaren substrakzioa ere. Hala gertatzen da, esate baterako, komodatuaren kasuan. Komodatu-hartzaileak, mailegatutako gauza akordatutako baino beste helburu baterako erabiltzen badu *furtum* bete izan balu bezela erantzun beharko du.

Bigarrenik, lapurtzeko borondatea (*animus furandi*). Eta baita ilizitoki ondare propioa gizentzeko borondatea ere (*animus lucrificiendi*).

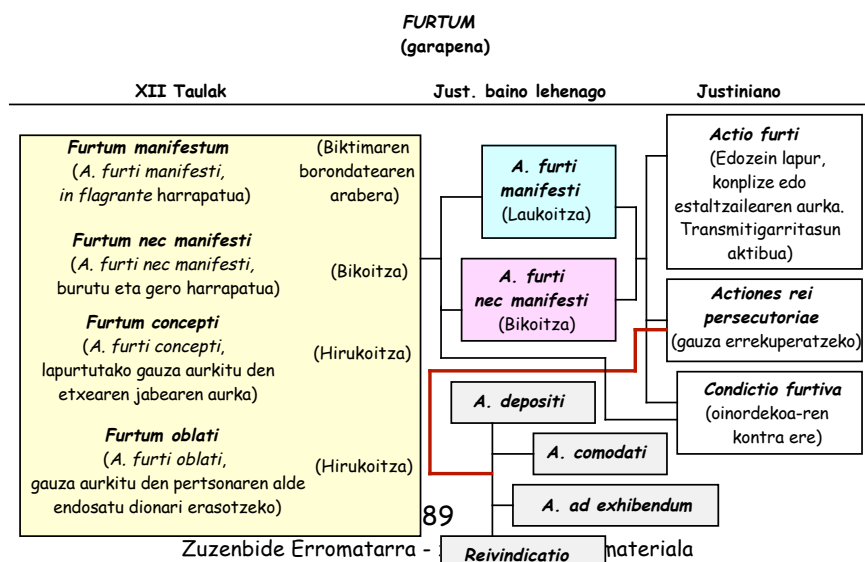
Delitua dela eta biktimari erreparatzeko obligazio bat sortzen da delinkuentarengan. Biktimak akzio penal bat izango du delinkuenteari erreparazio hori bat erreklamatzeko. Akzio penala denez helburu zigortzaile edo penitentzial bat du. Pena edo zigorra ez du bereziki gauzaren balio bera izan behar eta, normalean, gauza balio duen baino bi, hiru edo lau aldizko kopurua lortzeko balioko du.

Eta zer gertatzen da lapurtutako gauzarekin? Jakina, biktimak nahiago du, agian, gauza errekuiperatu indemnizazioa eskuratu baino. Horretarako, zuzen zuzenean, akzio errekuiperatzaileak dauzka beraren alde (*actiones rei persecutoriae*). Kontuan izanik akzio mota honi buruz esandakoa.

Orduan, hartzekodun papera jokatzen duen biktimak, edo akzio penala du, edo akzio errekuiperatzailea, edo biak batera, akzio mixtoa horietakoa bada. Akzio penalaren bidez zigorra lortuko du eta izan lituzkeen galerengatik indemnizatua izango da. Akzio errekuiperatzailearen bidez, berriz, gauzak balio duena errekuiperatzea lortuko du.

Akzio errekuiperatzaileen arteko adierazgarriena: *condictio ex causa furtiva* (pretoreak emandakoa). Honekin oinordekoen kontra jo zezakeen ere.

#### 22.3.1.2. *Furtum*. Garapena.



XII Taulek *furtum* mota batzuk jasotzen dituzte. Lehena, *furtum manifestum* izeneko delitua (lapurreta flagrante). Esan nahi du lapurtzen ari den hori lapurretan gori-gorian harrapatua izan dela. Honen antzera prozesu misteriotso baten bidez (*perquisitio lance licioque* = ohial eta kandelaren bidezko mihaketa) harrapatuak direnak. Delitu honi antzinako mendeku pribatuaren printzipioa aplikatuko zitzaion eta kaltetatuak delinkuentea bertan hiltzeko eskubidea zuen. Geroagoan, gauzak balio zuen laukoitzeko isunarekin (*in cuadruplum*) garbituko zen delitua.

Bigarrena, *furtum nec manifestum* izeneko delitua. Honetan ez da lapurra lapurreta bertan harrapatua izaten, egintza ez zilegia burutu ta gero baizik. Delitu honi diru-konposizioaren zigorra dagokio (*poena* hau delitugile eta biktimaren artean paktatu daiteke edota, bestela, bikoitzekoa, *in duplum*, izango da).

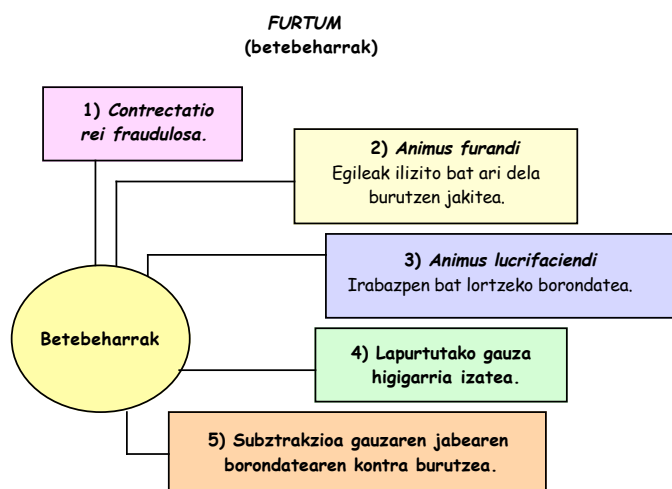
Hauetaz gainera XII Taulek, azkeneko honi loturik, bi delitu agrabatuak ezagutzen ditu: *furtum conceptum* (lapurreta aurkitua) gauza beste hirugarren baten etxean (estaltzaile edo enkubridore gisa aritzen dena) aurkitzen denean. Hirukoitzeko (*in triplum*) zigorra jasoko du estaltzaileak.

Eta *furtum oblatum* (*in triplum* ere) lapurrak lapurtutako gauza, bera lapurtzat ager ez zedin, beste hirugarren bati endosatzen dionean (endosatu zaion honek izango du akzioa).

Lau tipo hauetatik lau akzio penalak (ez gauza errekuiperatzeko baizik eta kaltea jasotzeagatik indemnizatua izateko) sortuko dira: *actio furti manifesti* (*in cuadruplum*), *actio furti nec manifesti* (*in duplum*), *actio furti concepti* (*in triplum*), *actio furti oblata* (*in triplum*) (Gayo, I. 3,183 oo.).

Esan genezake Garai Preklasiko eta Klasikoan horrela mantendu zela. Gero lau hauetatik bi geratu ziren bakarrik: *actio furti manifesti* eta *actio furti nec manifesti* eta gauza errekuiperatzeko *condictio ex causa furtiva*. Justinianok guztiak bat bakarrean utzi zuen, efektu penala mantenduz. Akzio errekuiperatzaileak mantendu ziren ere.

### 22.3.1.3. *Furtum*. Kontzeptua.



1) *Contrectatio rei fraudulosa*. Honen barne hiru egintza ezberdinak daude;

a) Gauzaren substrakzio materiala. Ez edozein gauza. Gauza korporala, higigarri eta pertsona baten ondarean dagoena.

b) *Furtum usus* delakoa. Honelakoa gordailapena institutoan suertatzen da, gordailu-hartzaileak gordailapenean duen eskuratutako gauza erabiltzen duenean. Eta baita ere komodatuan, komodatu-hartzaileak komodatutako gauza ezarritako moduan baino bestean, edota erabakitutako baino beste helbururako, erabiltzen duenean.

d) *Furtum possessionis* delakoa. Lapurrak (*fur*), berea ez den gauza bat berea balitza erabiltzen du.

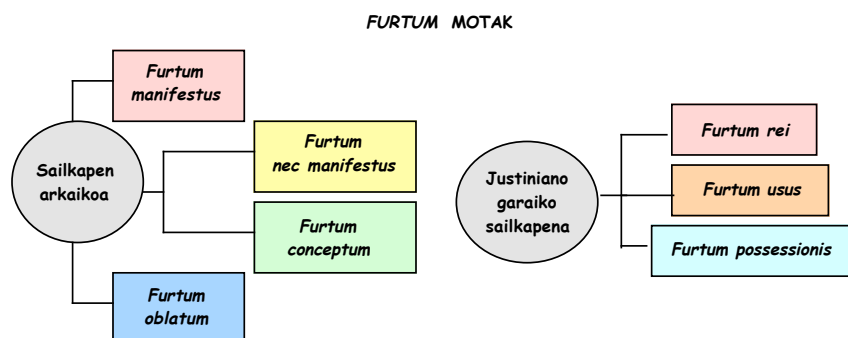
2) *Animus furandi*. Hau da, lapurtzearen borondatea jakinik ilizito bat ari dela betetzen. Delituaren elementu subjektiboa da. Lapurrak badaki jabearen borondatearen eta kontzientzia sozialaren kontra ari dela. Hots, doloa *furtum*-ean inplizitoki dagoela suposatzen du.

3) *Animus lucrificiendi*. Zera da, lukru lortzeko borondatea. Lapurrak lukru bat lortu nahi du bere egintzaren ondoren. Gauza bat txikitzeko lapurtzen duenak ez du *furtum* burutzen. Beraz, ez da deliturik izango, eta, horrrren ondorioz, kaltetaz soilik erantzun beharrean izango da.

4) Lapurtutako gauza higigarria izan behar du. Ez da, orduan, fundo baten lapurreta *furtum* izango.

5) Substrakzioa gauzaren jabearen borondatearen kontra burutzea. Zera da, lapurrak jabearen borondatearen aurka aritu behar du. Hots, nahiz eta lapurra *animus furandi* izan eta jabearen muturraren aurrean gauza lapurtu -eta jabea lapurretaz ohartu, noski-, jabeak ez badu ezertxorik esaten eta lapurrari lasai uzten badio, substrakzioa ez da *furtum* izango.

#### 22.3.1.4. *Furtum*. Motak.



Oraingorako badakigu Zuzenbide Arkaikoak *furtum* mailan burututako sailkapena nolakoa zen. Bi *furtum* nagusi. Bata, lapurra lapurreta egintza bertan gori-gorian harrapatzen zaionarena (*furtum manifestus*). Bestea, lapurreta burutu eta denbora bat pasa ondoren aurkituarena (*furtum nec manifestum*). Bi lapurreta mota hauei bi akzio ezberdinak dagozkie: *actio furti manifesti* (gauzaren balioaren laukoitza lortzeko), bata,

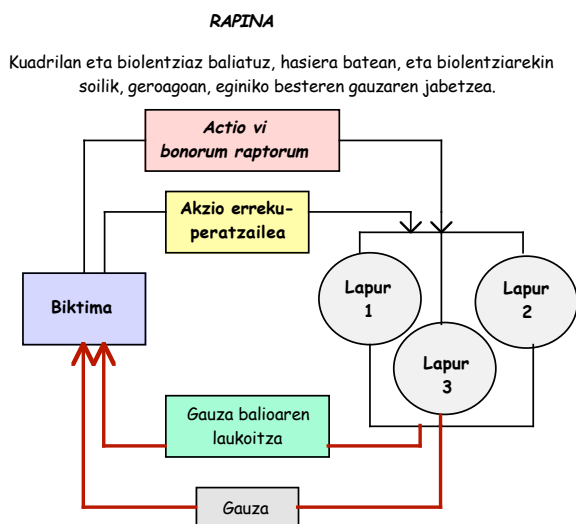
eta *actio furti nec manifesti* (bikoitza lortzeko), bestea. Hauek gainera *furtum conceptum* (enkubridorearena) eta *furtum oblatum* (lapurreta endosatuaarena) ditugu.

Azkeneko bi lapurreta mota hauek garaiko kontzientzia sozialak grabetzat jo zuen eta biktimek izango dituzten akzioak gauza balioaren hirukoitza lortzeko izango dira (*actio furti concepti* jabeak enkubridorearen kontra jotzeko eta *actio furti oblata* endosapena jasan duen pertsonaren alde, endosapen hori burutu duenaren kontra, lapurra bera edo beste hirugarren baten kontra aritzeko).

Justinianok bere aldetik hiru *furtum* motak izango ditu kontuan: *furtum rei* (gauza lapurreta), *furtum usus* (usaeraren lapurreta) eta *furtum possessionis* (edukitzaren, *possessio*, lapurreta).

Horrela dio Justinianoren konpilatzaileek lagatutako definizioak: *Furtum est contrectatio rei fraudulosa lucri faciendi gratia vel ipsius rei vel etiam usus eius possessionisve* (*Furtum* da lukru bat lortzeko gauzaren substrakzio materiala, bai gauzaarena, bai usaerarena, bai edukitzarena (Dig. 47,2,1,3).

### 22.3.2. Rapina.



Kuadrilan eta biolentziaz baliatuz, hasiera batean, eta biolentziarekin soilik, geroagoan, eginiko besteren gauzaren bereganatze ez zilegia.

Aurrez aurretik esan beharra dago harrigarria egiten zaigula delitu hau. Ematen du nahiko berandu kokatu zela ordenamendu juridikoan. Zehazkiago K. a. 76an *Terencius Luculus* pretoreak bere ediktuan sartu zuenean. Garai horietan gizarte erromatarra tentsio haundiak bizitzen ari zen eta matxinadak, lapurretak, bide, ostatu eta etxetan egiten ziren erasoak grabeak omen ziren. Guzti horren kontra pretoreak *actio vi bonorum raptorum* akzioa eman zuen honelako eraso bat sofritu zuenaren alde.

Kontuan hartuta laukoitzeko isun penala duela (lapurreta gertatutako urte berean, indarrean jarriko balitz, bestela *in simplum* izango zen eta gauzak duen balioa soilik lortuko zen), akzio erreku-peratzaileak (*actiones reipersecutoriae*) erabil daitezke eta, honetaz

Transmitigarritasun aktiboa du (akzioa biktimaren oinordekoari pasatzen zaio) baina ez transmitigarritasun pasiboa (ezin da biktimaren oinordekoen kontra joaterik). Zuzenbide Klasikoan akzio hau funtzio penala zuen, ez besterik. Justinianorekin hartu zuen bere funtzio errekuaratzailea. Akzioa taldearen edozein kidearen kontra (edo guztien kontra) erabil daiteke. Zentzu honetan, esan dezakegu delituen ezaugarri orokorrak azaltzean esan dena: delitukideen arteko kumulazioa dagoela. Honekin esan nahi da, delitugile aniztasunaren kasuan, eta honako hau aniztasun kasu argi bat da, delitugile bakoitzak ordaindu beharko duela konposizio osoa.

```

graph TD
    INIURIA[INIURIA  
(kalte fisikoak edo moralak)] --> IRAINGILEA[IRAINGILEA  
(Zorduna)]
    IRAINGILEA --> Taxatio[Taxatio  
in bonum et aequum]
    Taxatio --> IRAINDUA[IRAINDUA  
(Hartzekoduna)]
    IRAINDUA --> INIURIA
    INIURIA --> Actio((Actio  
iniuriarum))
    Actio --> IRAINGILEA
  
```

Hitzez hitz *iniuria* zuzenbidearen kontrako egintza ez zilegi bat da. Hasieran eraso fisikoa zen. Baina geroago laido edo irainei zabaldu zen. Hau da, ospe, ohore, izenari egindako laidoak hartzen zituen *actio iniuriarum*-ak. Akzio penala zenez iraindua berak jarri behar zuen indarrean.

[illegible]

Zuzenbide Erromatarra - zuzendu gabeko materiala



dituenak, latinez *lucrum cessans* deitzen zaiona, hau da, lukru galdua, hartzen dira kontutan.

*Furtum*-arekin duen aldea: kaltegilea ez doala irabazpen baten bila. *Iniuria*-rekin duen aldea: kaltea ez dela kaltetuaren pertsonarengan sufritzen baizik eta bere ondarean.

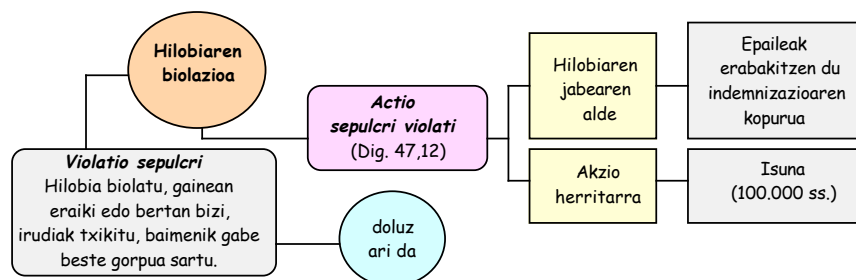
*Lex Aquilia*-k hiru kapitulu edo lege zituen, edo gutxienez, hiru artikuluko besterik ez zaizkigu iritsi. Lehena eta hirugarrena interesgarrienak dira. Legeak *actio legis Aquiliae* ematen zuen edozein kaltetuari, nahiz jabe izan, nahiz gauzaren gainean eskubide erreal bat izan.

1. kapituluak esklabu edo animalien hilketa kasua jasotzen zuen. Akzioaren arabera kaltegileak esklabu edo animaliak azkeneko urtean izandako balioa ordaindu beharko zuen. 3. kapituluak kalte arinagoak jasotzen zituen: gauza baten txikizioa, oiloaren akatzea, soroei sua ematea, esklabua edo animalia zauritzea... Akzioaren eraginez gauza horrek azkeneko 30 egunetan izandako balioa ordaindu beharko zen (*quanti ea res fuerit in XXX diebus proximis*). Eta ez zuen ondarean sufritutako gutxiketa soilik ordaindu behar (*damnum emergens*), baita ere gauza ez izateak kaltetuari suposatu zaio kalte-indemnizazioa (*lucrum cessans*). Adibidez, zirkoan laisterketa baterako prestatua zen *bigatik* (zaldi bikotea) bat zauritu (Gayo, I. 3,212).

Betebeharrak: 1) *Iniuria* (egintza ilizito bat); 2) *Kulpa* edo *dolus* (elementu subjektiboa); 3) Sortutako kaltea (*damnum*). Izan behar da *in faciendo* (eginez, omisioak ez du obligaziorik sortzen) eta hasierako denboratan gauza materialki ikutuz (*damnum corpore corpori datum*) eta geroago ez (adibidez, ardi artaldea uxaturik amildegitik erortzea uzten bada).

## 22.4. Beste delituak.

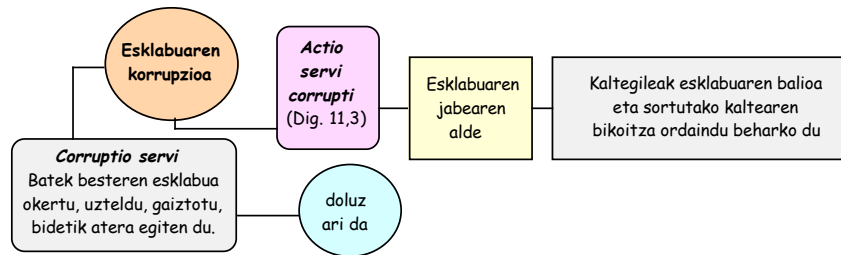
### 22.4.1. Hilobiaren biolazioa.



Hilobia estima handian zen Erroman. Pontifize kolegioak zuen horren ardura (kultoa, *inauguratio*-a, isun partikularren onuradunak ziren, etab...). Akzio honen titularra, *actio sepulcri violati*, jabea bera edo edozein zalatari izan zitekeen (akzio herritarra). Azkeneko kasu hontan isun bat ezarriko da.

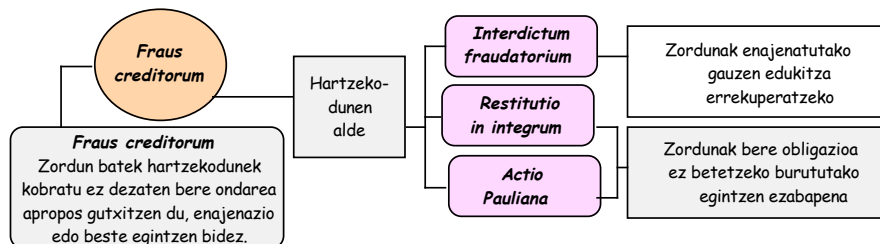
### 22.4.2. Esklabuaren korrupzioa.





Lehengoan bezela honetan ere korruptorea doluz ari da. Pretorearen ediktuak korruptzio mota asko hartzen ditu bere baitan. Esklabua estali edo gorde (*recipere vel in suo agro vel in alieno loco aedificiove* = izkutatu bere landan, edo besteren eraikuntz edo lekuan) eta baita ere iraintzeko, lapurtzeko, ihes egiteko, bere pekulioa xahutzeko, alperrea, andrazale edo arlote bat izateko limurtu edo seduzitzea izango lirateke.

#### 22.4.3. *Fraus creditorum*.

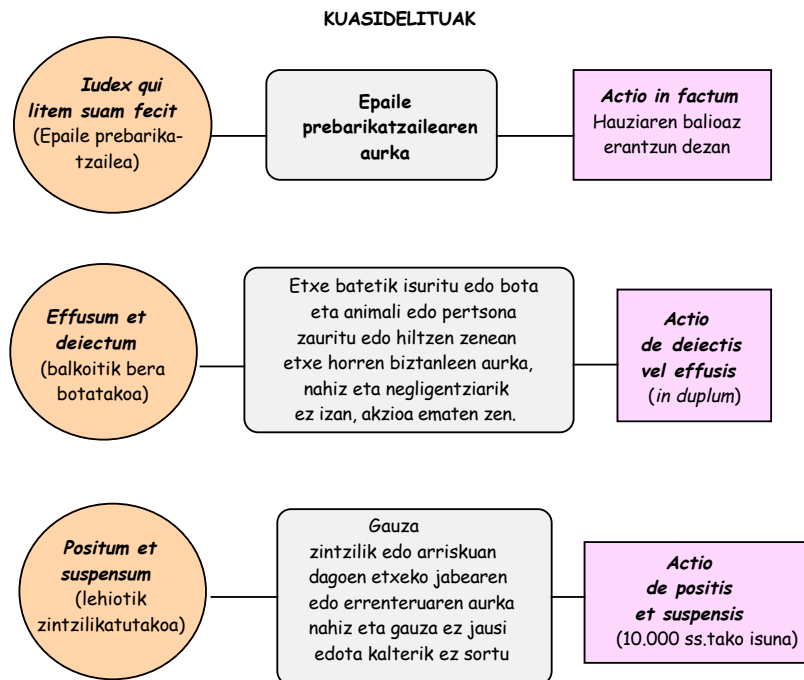


Gaur egun, zoritxarrez, oso zabaldua den delitua da hau. Ematen du Pretoreak soluzio bat baino gehiago eman zituela. *Interdictum fraudulentum* bat, agian *restitutio in integrum*-a ere (gogoratu *restitutio*-arekin aurretik burutatutako egintza juridikoak baliogabetu egiten zirela eta egoera juridikoa hasierako abiapuntuara eramaten zela). Baina helburu hau *actio Pauliana* izeneko tresnarekin lortuko da (akzio hau zuzenbide modernotara pasa da).

Betebehar hauek eman behar ziren: 1) ondare propioa gutxitu egiten duen zordunaren egintza bat; 2) insolbentea bihurtzeko borondate doloso (*consilium fraudis*); 3) egintza hauek burutu ondoren obligazioaren prestazioa betetzeko ezintasuna. Akzio *Pauliana* Kode Zibilean honela jaso da, C. C. 1111: *Los acreedores (...) pueden también impugnar los actos que el deudor haya realizado en fraude de su derecho*.



## 22.5. Ez-zilegi pretorioak.



Pretoreak bere ediktuan *ius civile*-ak kontuan ez zituzten zenbait delitu-ekintzetatik babestua izateko akzioa eman zuen. Geroagoan justiniandarrek lau kuasidelitu onartuko dituzte. Goian aipatzen diren gainera ostalari (*caupo*), ikuilu-zaindaria (*stabularius*) eta itsasuntziko kapitainek (*nauta*) egin zezaketen delitua ere.

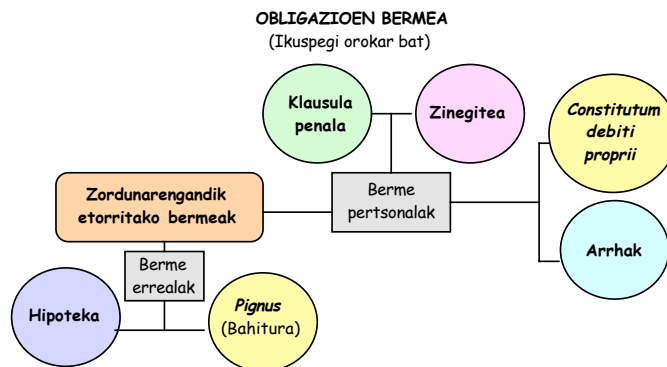
Lehenengo kuasidelitua: *iudex qui litem suam fecit* (hauzia berea egiten duen epailea). Nahiz eta ediktuen hitzek literalki hala esan (*hauzia berea egiten duen epailearen kontra akzioa emango dut*) ez da bakarrik kohetxea edota prebarikazioa, baizik eta neglijentzia ere. Honelako epailearen aurka pretoreak *actio in factum* ematen zuen eta horren bidez epaitutakoek, hau da, epailearen biktimak, hauziaren balioa (*aestimatio litis*) lortuko zuten.

Bigarrenengo kuasidelitua: *Effusum et deiectionum* (isuritutako eta botatakoa). Hau da, isuritutako likido edo botatako gauzengatik kaletar bat edo beste kaltetua sortuko balitz gauzak jaurti diren etxean bizi den pertsonen kontra (*habitor* hori jabe, errenteru edo prekarista izan daiteke) pretoreak *actio de deiectionis vel effusis* bat sortutako kaltearen balioaren bikoitza lortzeko emango du.

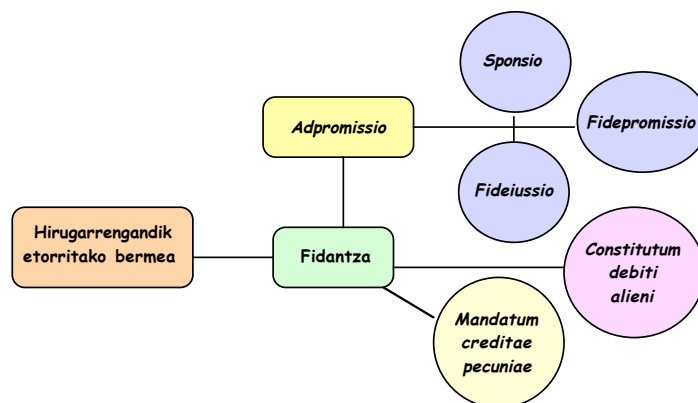
Hirugarren kuasidelitua: *Positum et suspensum* (lagatutako eta zintzilikatutakoa). Hau da, etxe batetik (lehio, teilatu, horma) gauzak utzi edo zintzilikatzen dituztenen kontra pretoreak *actio de positis et suspensis* bat eman zuen kaltetu iza zitekeenak 10.000ko isun bat lortu dezan. Aurrekoarekin konparatuz hemen ez da egintza bera zigortzen baizik eta situazio harriskugarria

## 23.1. BERMEA ETA OBLIGAZIOEN ERREFORTZUA.

### 23.1.1. Obligazioen bermea. Ikuspegi orokorra.



Zenbait kasutan, batzutan bestetan gehiago baino, obligazio baten kunplimendua indartu, irmotu edo zihurtatu nahi da. Kasu horietan bai zordunari, bai hirugarren bati, zihurtasun edo berme horiek ematea esijitzen zaio. Latinez ekintza honi *satis dare*, *satis datio*, esaten zitzaion. Berme hitzez ezagutzen ditugun zihurtasun hauek zordun berberarengandik edo hirugarrengandik sortzen ohi ziren. Lehengo kasuan berme erreal baten aurrean izango ginake (Gauza-eskubideak arloan estudiatzen genituen Hipoteka eta Bahitura dira). Beste kasuan berme pertsonalak dira. Azkeneko honetan zordunaren ondare osoa edo zati bat jartzen zen obligazioaren betetzearen alde: Klausula penala, Zinegitea, zorra propioaren *Constitutum*-a, eta Arrhak ziren.

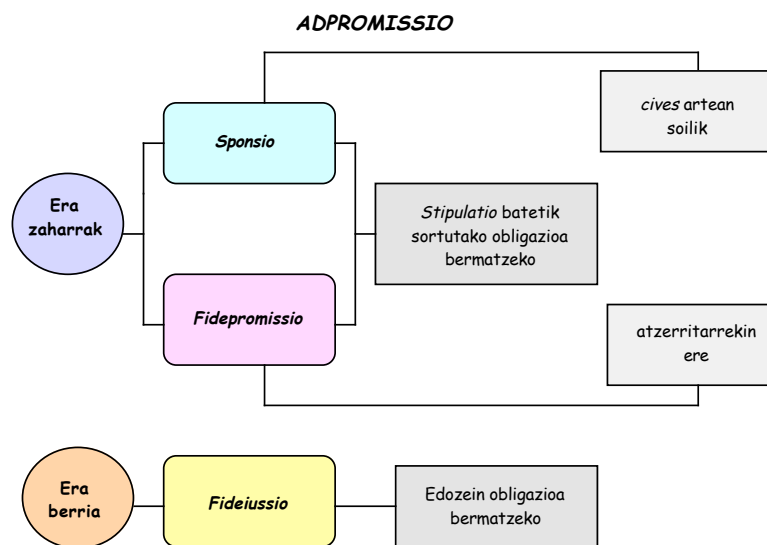


Esan bezala, bestetan, bai zorduna, bai hartzekoduna, obligazio nagusiaren betetze hori zihurtatuko zuen hirugarren bat aurkitzen arduratzen ziren. Honako berme klaseetan Erroman arrakasta gehien izan zuenetako bat *Adpromissio*-a izan zen. Titulu jeneral honekin erromatarrek, haien artean zerikusi haundia zuten, hiru fidantza modalitateak ezagutzen zituzten: *Sponsio* (zaharrena eta formalena), *Fidepromissio* eta *Fideiussio* (gazteena eta libreena). Hauetaz gainera, zorra propioa besteren bermearekin zihurtatuko nahirik, *Constitutum*-a eta *Mandatum creditae pecuniae* direlako tresnekin balliatzen ziren.

### 23.1.2. Fidantza eta berme pertsonalak.

#### 23.1.2.1. Hirugarrengandik etorritako bermeak.

##### 23.1.2.1.1. Fidantza (*Adpromissio*).



Fidantza honen bidez aurrez-aurretik sortutako obligazio baten hartzekodunak hirugarrengo batekin (fidatzailea) estipulazio bat ospatzen du zeinaren bitartez hirugarrengo honek aurretik sortutako zorra ordainduko duela hitz ematen duen.

Hasiera batean, zordunak bere gorpu propioarekin bermatzen zuen izan zitekeen obligazioa (*solutio in noxa*). Geroago batean, berme pertsonal hori berme patrimoniala bilakatuko da (*Lex Poetelia Papiria*, 326 a. C.) eta zordunak ez zuen fisikoki ordaindu beharko baizik eta bere ondarearekin. Hala ere, haren ondareak ez bazuen nahikorik ordainketa estaltzeko *infamia*-n erortzeko arriskua izango zen.

Bermeak bi motatakoak izan zitezkeen: errealak (gauzazkoak) eta pertsonalak. Pertsona batek beste baten zorraz erantzuten badu Fidantza edo *Adpromissio* deitzen zaio. Berme pertsonala dela esaten dugu orduan. Badira obligazioak bermatzeko beste bideak ere. Gauza-eskubideak atalean ezagutu izan direnak, hategia: *Fiducia*, *Pignus datum* (Bahitura) eta *Pignus conventum* (Hipoteka). Guzti hauetan bermatzaileak berea zen gauza batekin erantzuten zuen.

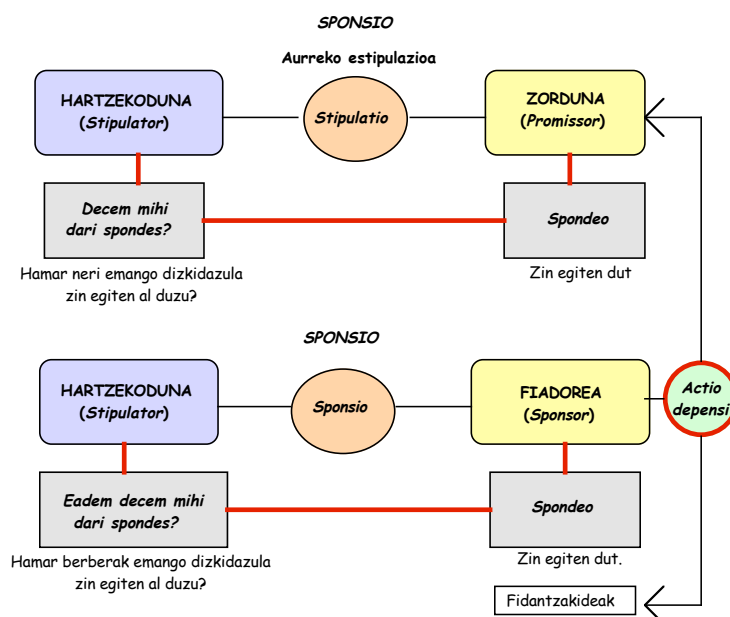
Aipatutako *Fiducia* horrretan zordunak berea den gauza baten jabetza, horretarako egokiak diren baliabideak erabiliz (*mancipatio* edo *in iure cessio*), hartzekodunari transmititzen zion eta honek paktu baten bidez (*pactum fiduciae*) itzultzearen konpromesua hartzen zuen (bereziki *reimancipatio* edota beste *in iure cessio*-aren bidez).

*Pignus datum*-ean zordunak berea den gauzaren edukitza transmititzen du. Hipotekan ez dago gauzaren transmisiorik pignoratutako gauzaren gaineko eskubide preferente bat baizik.

Beste muturrean, berriz, berme pertsonalak ditugu. Pertsonak (zorduna bera edo hirugarren bat) bere ondarearekin erantzun beharko du. Erromatar gizartean inork ez zen fidatzaile izateko gauza gutxienezko ondasun minimo batzuk ez bazituen. Goialdeko eskeman azaltzen diren hiru hauetatik *Sponsio*-a izango litzateke zaharrena. Biek, hau da, *Sponsio* eta *Fidepromissio*, *stipulatio* batetik jaiotako obligazio bat bermatzeko balio dute. Lehen, hiritarren artean aritzeko balio zuen soilik. Bigarrena, berriz, bai hiritarren artean, bai hiritar eta atzerritar artean aritzeko ziren.

Zuzenbide Klasikoan oraindik beste fidantza mota bat sortu zen: *Fideiussio*-a. Berme era honek bai *stipulatio*-tik, bai edozein obligazoetatik, jaiotako obligazioak bermatzeko balioko du.

#### 23.1.2.1.1. *Sponsio*.



*Sponsio*-a *adpromissio*-aren forma zaharrenetarikoa bat da. Aurretik *stipulatio* bidez sorturiko obligazio bat dagoela suposatuta egin beharko da. Obligazio nagusiaren *stipulatio*-a hartzekodun eta zordunaren artean ospatu ondoren fidatzaile bezala agertzen zen hirugarrenarekin (*sponsor*) bigarrenko *stipulatio* bat ospatzen da non aurreko obligazioaren prestazioa zihurtatzen zuen.

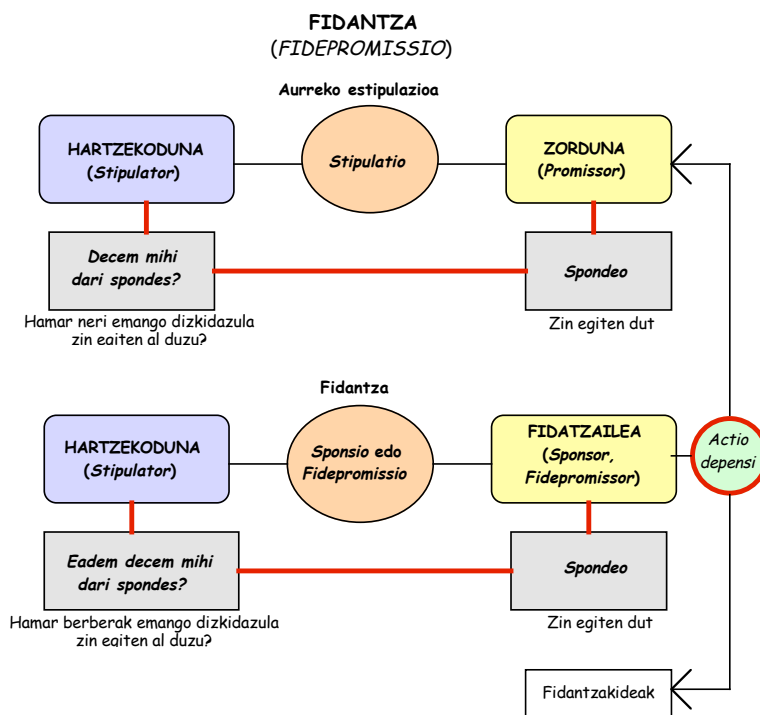
Hartzekodunak zordunari lehenengo estipulazioan honelakorik esan badio: *hamar neri emango dizkidazula zin egiten al duzu?* hartzekodun berak hantzeko galdera egiten dio fidatzaile agertzen den hirugarren hori: *hamar berberak (gauza bera) emango dizkidazula zin egiten al duzu?* Honela fidantza pertsonala jaio da. Izaera juridikoari dagokionez bi obligazio independenteak dira, nahiz eta bigarrenak aurrekoa bermatzeko

jaioa izan. Hau dela eta, hartzekodunaren aukeran izango da noren kontra jo lehenik. Edo lehenengo zordunaren kontra (*promissor*) edo bigarrenengo zordunaren kontra (*sponsor*).

Askotan, erosotasuna edo kaudimena (solbentzia) dela edo, hartzekodunak fiadorearen kontra jotzea erabakiko du. Zenbaitetan, obligazio bera bermatzeko fiadore bat baino gehiago ziren. Honela, hartzekodunak prestazio osoa erreklamatu ahal izango du fidantzakide horietako edozeini. Ikusten denez abantaila haundiak hartzekodunaren alde eta arrisku nabariak fidatzailearen aurka.

Egoera hau orekatu nahiean zenbait soluzio eman ziren Errepublikara garaian: *Lex Apuleia* (K. a. 241) fidantzakidearen erantzukizuna mugatu eta gehiegiz ordaindu duen fidantzakideak beste fidantzakideei erreklamatzeko eskubidea indarrean jartzen duela. *Lex Furia de Sponsu* (K. a. 230-130 g. g. b.) fidantza bi urte igaro ondoren iraungiturik suertatu gertatzen zela eta prestazioa fidantzakide guztien artean zati berdinetan banatu behar zela esaten zuen legea (Italiarako bakarrik). *Lex Publilia de sponsu* (K. a. 250-130 g. g. b.). Lege honek atzerabideko akzio bat eskaintzen dio obligazio nagusia ordaindu duen edozein *sponsor*-ari zordun nagusiaren kontra joateko (*manus iniectio* bat onartuz). Arauketa honek, bai *Sponsio*, bai *Fidepromissio*-rako balioko zuen.

#### 23.1.2.1.1.2. Fidepromissio.



Fidantza berme pertsonal bat da zeinaren bitartez pertsona bat (fiadorea) beste baten zorraz erantzuteko posizioan jartzen den.

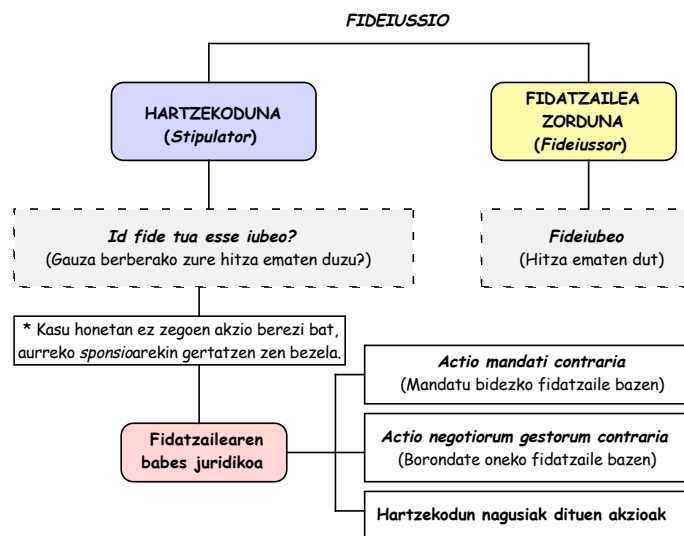
Goiko eskeman ikus dezakegunez fidantza bat eratzeke (*sponsio* edo *fidepromissio*) egiten dena da bi estipulazio ospatu. Aurrekoan obligazio nagusia sortzen duen estipulazioa izango da. Geroagokoan, aurreko estipulazio berbera bermatzen duen estipulazioa izango da. Horregatik, bigarrenengoan fiadoreari (*sponsor* edo *fidepromissor*) ia zorra berbera, hamar horiek, ordaintzeko prest dagoela galdetzen zaio. Hau dela eta, bi estipulazio

ezberdin direla esaten ohi da eta horren ondorioz, hartzekodunak (*stipulator*) aukera dezake noren kontra jo lehenbizik, edo obligazio nagusiaren zordunaren kontra (*promissor*) edo fidantzatik sortutako obligazioaren zordunaren kontra (*sponsor, fidepromissor*).

***Sponsio eta Fidepromissio*-aren zenbait ezaugarri:**

- 1) *Stipulatio* batetik sortutako obligazioak berma ditzazkete bakarrik.
- 2) *Sponsor* eta *fidepromissor* bereganatzen zuten obligazioa heuren heriotzarekin iraungitzen zen.
- 3) *Sponsor* eta *fidepromissor* Italiakoak baziren heuren obligazioa bi urte pasatuz iraungitzen zen (*Lex Furia*).
- 4) Fidantza amankomuna kasutan, hartzekodunak obligazioaren erreklamazioa banatu egin behar zuen fidantzakideen artean (*Lex Furia* >> *beneficium divisionis*).
- 5) Ordainketa egin zuen fidatzaileak *actio depensi* bat zuen, bai zorduna, bai fidantzakideen aurka jotzeko, sei hilabete barru ordaindu ez bazioten.

23.1.2.1.1.3. *Fideiussio*.



Fidantza mota honekin edozein obligazio bermatu daiteke, nahiz estipulazio batetik, nahiz beste modutik jaioa izan. Fidatzailea hartzekodun nagusiak obligatzen den berdinean obligatzen da. Baina onartzen zaio ere, ez zorra osoa, baizik eta zorraren zati bat bermatzea bakarrik.

Hauek dira, gutxi gora behera, institututoak dituen ezaugarri nagusiak:

- 1) Edozein obligazioa bermatzeko balio du, nahiz estipulazioa izan edo bestea
- 2) Fidatzailea zordun nagusiak duen obligazio berberan obligatzen da

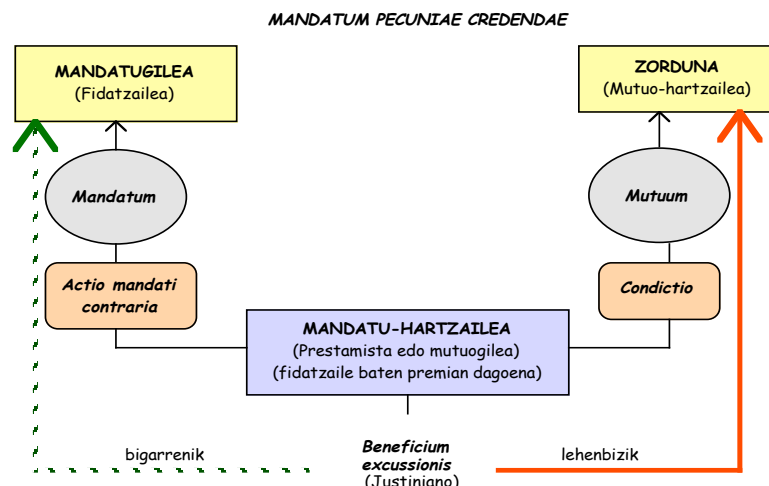
3) Fidatzaileak zorraren zati bat bakarrik bermatu dezake (*in leviolem causam*)

4) *Epistula Hadriani*: Hartzekodun nagusiak fidatzaile baten aurka jotzen badu zorra osoa erreklamatuz honek *exceptio* bat oposatu diezaioke erreklamazioa beste fidantzakideen artean banatu dezan (fidatzaile anitzaren kasuan).

5) Hartzekodun nagusiak, haren aukeran, jo zezakeen, zuzen zuzenean, edo zordun nagusiaren aurka, edota fidatzailearen aurka.

Gaiok alde handia zegoela *Sponsio/Fidepromissio* eta *Fideiussio*-aren artean zioen. Aurrekoen kasuan fidatzaileak ahozko estipulazio formal batetik sortutako obligazioa zuen bermatzerik bakarrik zioen. *Fideiussio*-an, berriz, edozein eratan sortutako obligazioa bermatzeko balio zuen, berdin obligazio zibila edo naturala izan, estipulazio batetik jaioa edo beste bide batetik jaioa izan.

#### 23.1.2.1.2. *Mandatum pecuniae credendae*.



Berme-obligazio mota honetan pertsona batek, fiadorea, mandatugilearen papera jokatuz, besteari (mandatu-hartzailea) enkargatzen dio, hirugarren bati diru kopuru bat mutuoaren bidez mailegatu diezaion.

Esan dezagun aurrez-aurretik Mandatu Kualifikatua deitzen ohi den negozio juridiko honek hartzekodunaren aldeko berme bat izkutatzen duela. Hemen, hartzekoduna, azpikaldean azaltzen den mandatu-hartzaile hori, da benetan mailegua egiten duena eta, horregatik, fidatzaile baten premian dagoena. Hori dela eta, Mandatua aukeratzen du fidantza moduan. Irudian ikus daitekenez hiru pertsona dira negozio juridiko honetan parte hartzen dutenak: hartzekoduna (mandatu-hartzailea), zorduna eta fidatzailea.

Batek (hartzekodun, prestamista, mandatu-hartzaile, mutuogile) mandatugile den batekin (fidatzailea) mandatu kontratu bat ospatzen du non, prestamistak, mandatu-hartzailearen papera jokatuz, mutuo-hartzaile bati (benetako obligazioaren zorduna) diru kopuru bat mailegatzen dion (bermatu nahi den obligazioa, mutua). Beraz, bide alanbikatu honen bitartez, mandatu-hartzaileak eta, era berean, mutuogile den pertsona horrek, aurretik egin duen mailegu bat hasieratik bermatua izatea lortuko du.

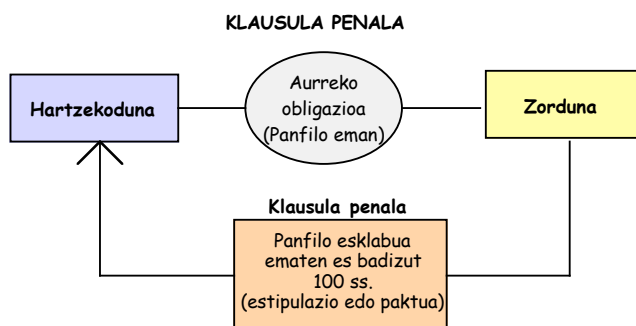
Mutuo-hartzaileak (mutuoaren zorduna) eskuratutako kopurua bere epean itzultzen ez badu mutuogilearen *condictio*-aren eraso jasotzeko arriskua izango du. Horren bidez mutuogileak kobratuko ez balu (mutuo-hartzailea ordainezina edo kaudimengabea bihurtu delako edo beste arrazoia dela) izango du oraindik beste akzio bat. Hain zuzen, aurretik ospatutako mandatutik jaiotakoa. Honela, prestamistak, mandatuetan gertatzen ohi den bezela, mandatugileari (fidatzailea) enkarguak suposatzen zaizkion gastuak (mailegatutako dirutza) erreklamatu ditzake *actio mandati contraria* bidez.

*Fidepromissio*-arekin duen aldea zera da. *Fidepromissio*-an hartzekodunak bai fidatzaile, bai zordunaren kontra, jo zezakeela, eta *mandatum pecuniae credendae* hontan, berriz, lehenbizik zordunaren kontra, eta bigarrenik, zordunak erantzuten ez badio bakarrik, fidatzailearen kontra. Hots, *mandatum pecuniae credendae*-n fidatzaileak jotzen duen papera ez da hain arriskutsua.

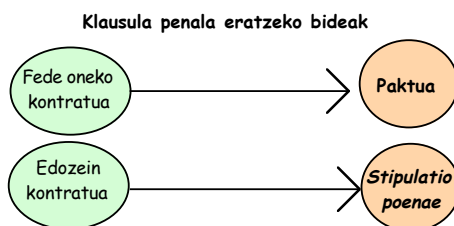
Justinianoaren garaian berme figura honek *fideiussio*-arekin bat egingo du, kontutan hartuta enperadoreak *fideiussio*-ari *beneficium excussionis* delakoa eman ziola. *Beneficium* honen arabera, bai *fideiussio*-an, bai mandatuan, hartzekodunak derrigorrez lehenbizik zordunaren kontra jo beharko du, eta berarengandik kobratuko ez balu, orduan bai, fiadorearen kontra jotzeko bidea zabalduko zitzaion.

### 23.1.2.2. Zordunarengandik etorritako bermeak.

#### 23.1.2.2.1. Klausula penala.

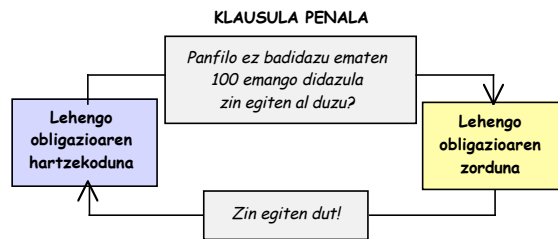


Klausula penala obligazio nagusiari erantsitako akordioa da zeinaren bitartez aurreko obligazioaren zordunak prestazio bat betetzea zin egiten duen (normalean dirutan zehaztutako prestazioa) obligazio printzipalari erantzuten ez badio.





Obligazioa zorduna berak bermatzen duenean obligazioa indartzen ari dela esaten dugu. Obligazioak indartzeko bizpahiru ahalbideak ditugu: Arrhak, Zinegitea, *Constitutum debiti proprii* delakoa eta honako hau, Klausula penala deritzana.



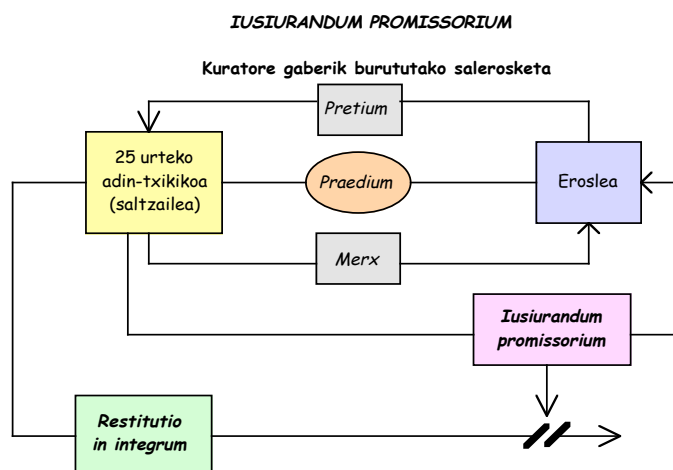
Klausula penalaren bitartez hartzekodunak lortzen duena obligazio nagusiari pena bat atsekitzea da. Hori dela medio bi funtzio bete ditzazke:

1) Obligazio nagusia zihurtatu >>> Akzio penalak ez du obligazio nagusia iraungitzen. Bai kontratutik, bai klausulatik, sortutako akzioak erabili ditzazke.

2) Kalte-indemnizazioa aurrez-aurretik finkatu >>> Horrela obligazioa ez betetzeagatik, hartzekodunari sor litzaizkiokeen eragozpenak eta galerak baloratuz, indemnitzatu daiteke.

Xedatzeko bideak bi dira: gehien batean *stipulatio*-a, eta, fede oneko kontratu bat indartu nahi denean, kontratuari atsekitutako paktu bat (*pactum adiectum*). Azken batean tresna juridiko honen bidez lortzen dena obligazio nagusia bermatzea da, zeren eta zordunak, galtzear daukana ikusirik, obligazioa betetzen saiatuko da ahal den neurrian.

#### 23.1.2.2.2. Zinegitea (*iusiurandum promissorium*).



Jakina, 25 urte arte hiritar erromatar batek ez zuen bere adin-nagusira iritsi oraindik eta kuratore (*curator*) baten premian zegoen. Hau dela eta, 25 urte baino gutxiago zituztenek ezin zuten kuratorearen baimenik gabe negozio juridikorik burutu. Hala egingo balute negozioa baliogabetzat joko zen eta obligazioaren aurka *restitutio in integrum* bat

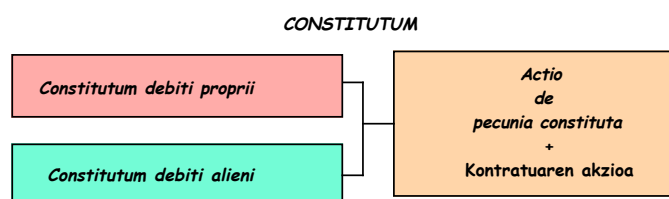
oposa zitekeen. Beraz, adin-txiki baten hartzekodunak ezin izango zuen bere zorra eskuratzerik izan.

Baina, gaztearen *iusiurandum promissorium* edo zin egitearen bitartez hartzekodunarekiko *restitutio*-k zituen desiratuak ez ziren ondorioak ebitatu zitzezkeen (Alejandro Severoren konstituzio baten arabera, C. 2,27,1).

Goiko eskeman grafikoki ikus daitekenez adin-txikiak erosle batekin *praedium* baten salerosketa burutu du. Erosleak emana du onez gero bere prezioa (*pretium*) eta adin-txikiak entregatua du soroa (*merx*). Bere unean adin-txikiak zin egin zuen (*iusiurandum promissorium*), eta honela zihurtatu egiten zion erosleari kontratua burutzean, kuratorerik gabe aritu arren, baliozkoa izango zela xedatutako egintza hori.

Adin-txikiak Alejandro Severoren konstituzioa aurretik, hau da K. o. II mendearen bukaera aurretik, *restitutio in integrum* aplikatuz salerosketa hori abiapuntura atzeratzeko posibilitatea zuen. Salerosketa burutu gabe bezala hartzen zen eta saltzaileak prezioa eta erosleak gauza itzuli egin beharrean izaten ziren, inongo indemnizazio eskubiderik gabe. Baina adin-txikiak zin egin izan bazuen ezin izango zuen *restitutio in integrum* delako tresna juridiko hura indarrean jarri. Horregatik *iusiurandum*-a obligazioen indartze bezela hartzen da.

#### 23.1.2.2.3. *Constitutum*.



*Constitutum*-ak paktu pretorio esparruan kokatzen diren paktu mota batzuk dira non aurreko obligazio baten zordunak ezarritako epe batean bere prestazioa beteko duela hitz ematen duen (*constitutum debiti proprii*) edota, zorduna ez dena, baizik eta hirugarren batek zordun nagusia hartzekodunarekin zeukan prestazioa epe batean ordainduko duela hitz ematen duen (*constitutum debiti alieni*).

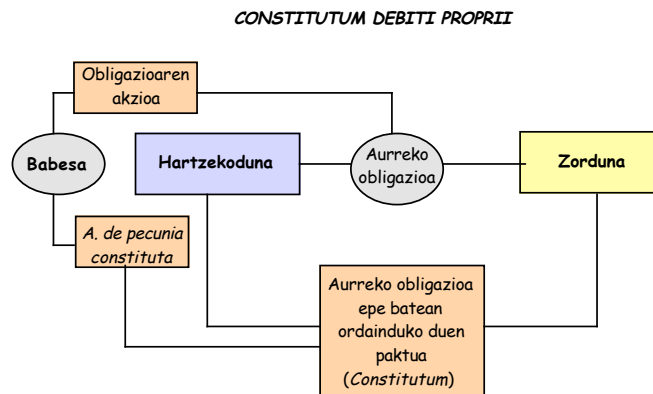
Pretoreak bere ediktuan akzio berezi bat ematen zion horrelako pakturik burutzen zuen obligazio baten hartzekodunari: *actio de pecunia constituta*. Honelako paktuei buruz alde ilun asko sortzen dira. Ez baitakigu zihur gaur egun sortutako akzioak aurreko obligazioaren akzioa iraungitzen zuen edo ez (*exceptio*-a izango litzateke orduan akzio zaharra ukatzeko bidea).

Baliteke ere, eta agian esplikazio zuzenago da, *actio de pecunia constituta* hau abantaila bat izatea hartzekodunarentzat aurreko obligazioa *condictio*-arekin babestua bazen. *Condictio*-ak, zuzenbide hertsizkoa akzioa zenez, ez zuen berandutzatik eta beste faktoreetatik sor zitezkeen alde negatiboak kontuan hartzen (ordaintzearen atzeratzeak hartzekodunarengan sortzen situen alde negatiboak, noski). *Actio de pecunia constituta*-rekin, berriz, ez zen horrelako eragozpenik gertatzen. Fede oneko akzioa zenez epailearen

eskuetan izango zen ez ordaintze edo atzeratze horren inguruan ziren faktoreak baloratzea eta, horren ondorioz, zordunari obligazioa den baino kopuru haundiago batean zigortzea.

Beraz, hartzekodunaren aukeran izango zen akzio bat edo bestea erabiltzea beraren interesen arabera.

#### 23.1.2.2.3.1. *Constitutum debiti proprii*.



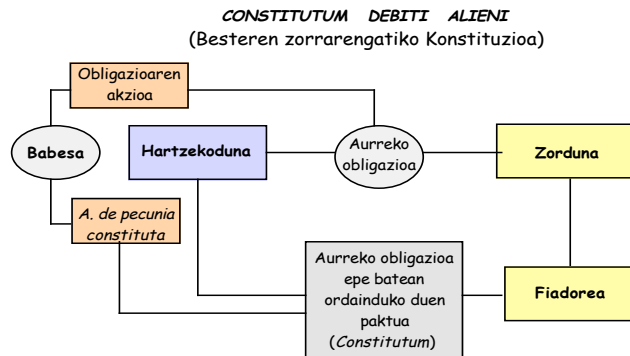
*Constitutum debiti proprii* indarrean dagoen obligazio baten hartzekodun eta zordunaren arteko pretoreak onarturiko paktu bat da zeinaren bitartez zordun den horrek hartzekoduna den alderdiari zeukan zorra ezarritako epe batetan bertan beteko duela hitz ematen dion.

Lehen esan dugunez hartzekodunak bi akzio ditu eskuragarri: aurreko obligaziotik datorrena (*condictio* edo beste bat) eta *constitutum*-atik jaio dena (*actio de pecunia constituta*). Suposatuko bagenu aurreko obligazioa *condictio*-arekin babesturik dagoela, edo, *stipulatio* delako, zuzenbide hertsizko akzio batekin babestua dela (*actio ex stipulatu*), hartzekodunak akzio hauetaz baliatzen bada, zor zaion prestazio hertsia lortuko du eta ez gehiagorik.

*Actio de pecunia constituta* honekin, berriz, akzio penala denez, hartzekodunak interesak lortu ahal izango du eta kalte indemnizazioa kubritzea ere.

Beraz, zordunak, *constitutum*-atik sortutako akzioaren efektu maltzurtean eror ez zedin, aurreko obligazioa betetzeko ahalegin guztiak egingo zituen.

#### 23.1.2.2.3.2. *Constitutum debiti alieni*.

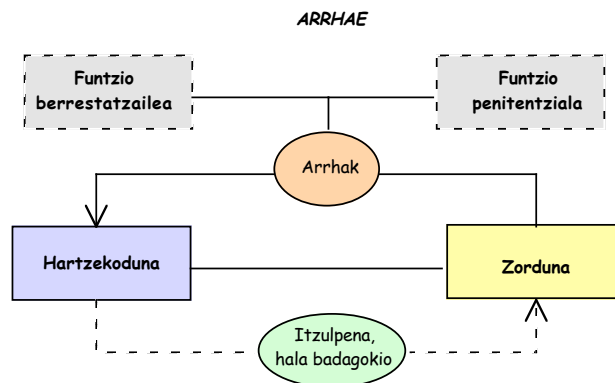


*Constitutum debiti alieni* pretoreak onartutako paktu bat da zeinaren bitartez ez zorduna denak, baizik eta hirugarrenengo batek, hartzekodunari aurretik zegoen zorra epe batetan beteko duela zin egiten dion.

Hemen, *constitutum debiti proprii*-arekin gertatzen ez den bezela, bere obligazioa bermatzen duenak ez da zorduna bera, baizik eta hirugarren batek. Hirugarren hori, fidatzailearen papera jokatzuz, paktu bat ospatzen du aurreko obligazioaren hartzekodunarekin non aurreko prestazioa ezarritako epe batean ordainduko duela hitz ematen dion. Hartzekodunak, beraz, lehengoan ikusi den bezela, bi akzio izango ditu eskura: aurreko obligaziotik sortutakoa eta *constitutum*-tik jaiotakoa. Hau da, *actio de pecunia constituta*.

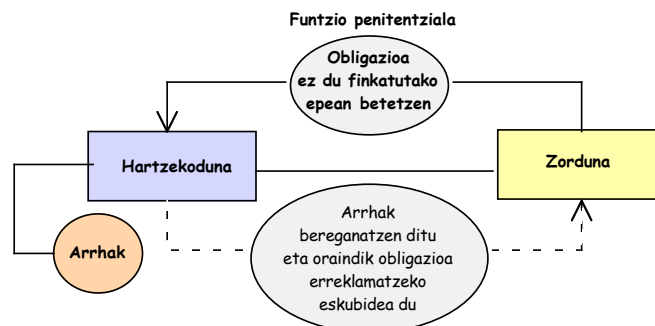
Baina lehengoan gertatzen ez den bezela hartzekodunak bi zordun diferente izango ditu: aurreko obligazioaren zorduna eta fidatzailea. Bere baitan dago horietatik zein aukeratu. Baina *constitutum*-tik jaiotako obligazioa ez da aurreko obligazioa ezabatzearekin batera iraungitua gertatzen baizik eta bizirik irauntzen du. Hau dela eta Zuzenbide Klasikoan *actio de pecunia constituta* delakoari epe-denbora bat eman zitzaion, eta urte betekoa izan zen. Justinianoren garaian berme instituto honek *fideiussio*-arekin bat egin zuen.

#### 23.1.2.2.4. Arrhak (*Arrhae*).



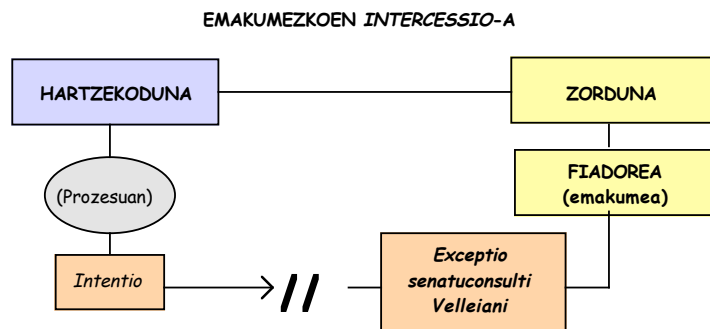
Arrhak obligazioa batean zordunak hartzekodunari entregatzen dizkion diru edo gauza kopuru bat da zeinaren bitartez obligazioaren hasieraren unea finkatu edota obligazio berberaren betetzea bermatzen den. Obligazioa beteko ez balitz ez da arrhen itzulpenik gertatuko eta, berriz, obligazioa beteko balitz prezioetik deskontatu egingo litzateke, aurrerapen gisa.

Hitzaren jatorriari joz ematen du hebraiera dela hitz honen sorrera (*arrabesak*). Geroago grekerara pasa, eta grekeratik latinera, azkenean. Suposatu leike institutoaren edukina hitzarekin batera bidaiatu zela. Izan ere, ematen du, Erroman baino askoz lehenago, beste herri askotako eguneroko bizitza juridikoaren praktika zela.



Definizioan esaten den arabera arrhak bi funtzio betetzeko jaio ziren: bata, funtzio berrestatzailea, kontratu sortua zela adierazteko. Funtzio hau adostasunezko kontratuetan ematen zen, batez ere (kontratu mota hauetan ez zegoen gauza edo forma konkretu bat agerian eta kontratua sortua zela edierazten zuen seinale baten premian zeuden); bestea, funtzio penitentziala, hartzekodunari abantaila nabari bat eman nahiean, bere obligazioa betetzen ez zuen zordunak galdutzat eman behar zuen aurreratutako arrhak, zorra ordaintzeko obligazioa oraindik indarrean jarraitzen zelarik.

#### 23.1.2.2.5. Emakumezkoen *intercessio*-a.



Hortik zehar darabilen iritzia da Zuzenbide Erromatarrean negozio juridikoaren anulagarritasun printzipio eta baliabiderik ez dagoela. Zuzenbide modernoetan ez da horrelakorik gertatzen (LPA 4700.; LRCA 12200.; CC. 130000.). Hori dela eta interesatuek, nahiz eta debekazioak ezartzen zituzten lege, senatukontsultu edo enperadore-konstituzio pilo bat izan, ezin zuten anulazio-deklarapen hori lortu. Beraz, legedi baten aurka dijoan negozio juridiko bat, edo esistitzen ez denez (borondate-azalpena ez du inongo ondorio juridikorik izan), edo esistititzen direnez kontsideratzen dira. Azkeneko suposamenduan jarriko bagina demandariak bere eskubidea planteatu dezake prozesuan (*intentio*-an). Baina demandatuari, demandariaren erreklamazioa indargabetu egiten duen, baliabide bat emango zaio: *exceptio*-aren tresna juridikoa.

Honela demandatuak demandariaren *intentio*-ari oposatutako *exceptio*-aren bitartez absoluzioa lortuko du eta inplizitoki eta zeharka lortzen da ere negozio juridiko horren anulazioa. Esparru ezberdinetan azaltzen zaizkigu honelako adibideak: *exceptio legis Cinciae* (donazio mailan), *exceptio senatusconsulti Macedoniani* (*filiifamiliae*-k hartutako mailegu kasutan), *exceptio legis Plaetoriae* (prozesu batean 25 urte azpiko adin-txikiak babesteko), etab...

Jakina, *exceptio*-a pretorearen eskuetan izan den tresna juridiko oso baliagarria izan da. Bere eskutan zen hau administratzea. Zenbaitetan, bere ediktuan kasu konkretu batzuentzako *exceptio*-a eskeintzen zuela adieraziz. Bestetan, prozesua bideratzean eta formula prestatzean demandatuaren alde garrantzizko tresna juridiko hau administratuz (*exceptio doli mali*, *exceptio dominii*, *exceptio metus*, *exceptio pacti conventi*, etab...).

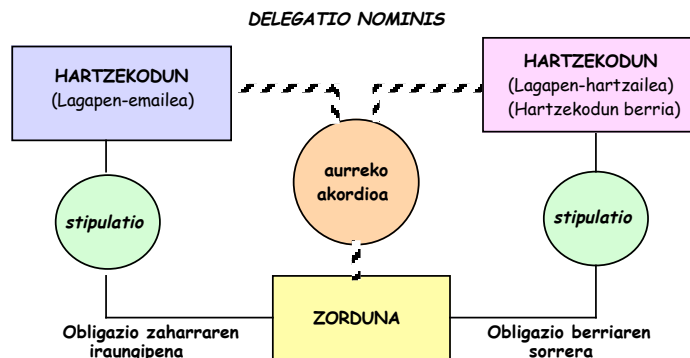
Erromako emakumezkoen kasuan Neron enperadorearen garaiko senatukontsultu batek (*Senatusconsultum Velleianum*, K. o. 46) anulagarritzat hartzen zuen emakumeak burututako bermea (*intercessio*). Emakumeak ez zen gai obligazio batean bermatzaile gisa azaltzeko (*intercessio intercedere*-tik dator eta esan nahi du berme bat asumitu, obligazioa bere gain hartu).

Horrela gerta izan balitz eta emakumeak besteren obligazioaren bermea bereganatzen bazuen, aipatutako senatukontsultu honek *exceptio* bat ematen zion hartzekodunaren erreklamazioa atzera bota ahal izateko. Beraz, emakume bat libre da bere probetxurako obligazioak hartzeko (esate baterako bere zorra bat ordaindu, ondasunak enajenatu, donazioak burutu), baino ez beste baten probetxuaren alde aritu, obligazio solidario batean binkulatu edota bestearen mutuo kontratuaren fiadoretzat azaldu.

Senatukontsultuak, emakumezkoak, haien sexu-ahulezia kontuan izanik, engainatuak izan zitezkeela zioen, eta, horrez gainera, ez zela batere zuzena emakume batentzako gizonezkoen ofizioetan aritzea esaten zuen (*cum eas virilibus officiis fungi et eius generis obligationibus obstringi non sit aequum*). Senatukontsultu honi buruzko xehetasun guztiak Dig. 16,1 liburu eta tituluak.

## 23.2. - KREDITU ETA ZORREN LAGAPENA.

### 23.2.1. *Delegatio nominis*.



*Delegatio nominis* kreditu lagapentzat har dezakegun instituto bat da non obligazio baten hartzekodun (lagapen emailea), zordun eta bigarren hartzekodun baten (lagapen-hartzailea) artean, *stipulatio* baten bidez, akordio bat eratzen duten zeinaren bitartez bigarrengo hartzekodunak lehengo hartzekodunaren kreditua eskuratzen duen.

Egungo gizarte modernoan kreditu-eskubideak guztiz finkatuak daude. Batek besteari kontra duen kreditua donatu, saldu edota eskuzaldu dezake. Halako eginkizunari, oro har, kreditu-lagapena esaten ohi zaio.

Baina Erroma zaharreko *obligatio*-ak zuen izaera eta kutsu pertsonal horrek halako ideiarekin muturrez-mutur jotzen zuen. Horregatik, gaur egun guztiz normala den kreditu-lagapena, Zuzenbide Erromatarrak, asko kostata, lortu zuen bereganatu eta bere ordenamendu juridikoan finkatzea.

*Delegatio nominis* da, beraz, aipatutako horietako adibide bat. Garbizale jarriko bagina, ez dela hau kreditu-lagapen kasu argi bat esan beharko genuke. *Delegatio*-an benetan dagoena nobazio (*novatio*) bat da non hirurak ados jarriarik (lagapen-emailea, lagapen hartzailea eta zorduna) aurreko estipulazioa iraungitu (obligazioaren hartzekoduna zen lagapen-emailea eta zordunaren artean) eta beste obligazio berri bat sortzen duten (zordun berbera eta hartzekodun berriaren -lagapen-hartzailea- artean).

Izan ere, ez da benetako kreditu-lagapen bat, bi obligazio ezberdinak baizik. Aurreko obligazioak itsatsitak zituen ezaugarriak (esate baterako: paktuak, bermeak, interesak, fiadoreak, epeak, etab...) ez dira kredituarekin batera transmititzen eta hartzekodun berriak, zordunarekin berriro, estipulatu, hitzartu edo paktatu egingo beharko ditu obligazioaren baldintza guztiak. Eta ez hori bakarrik. Horrez gainera, zordunaren baimena beharrezkoa izango da.

3) *Stipulatio* bidez eratzen zenez hartzekodun berria eta zorduna zuzenbide hertsizko akzio batenpean geratzen ziren, eta, honela, obligazio zaharrak zituen alde positibo eta negatiboak galtzen ziren.

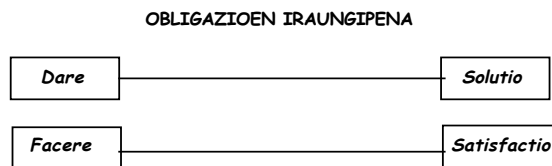


prozesutik baztertu dezake. Noski, horrez gainera, bai mandatugile, bai mandatu-hartzaile, une hori iritsi baino lehen hilik suertatu zitekeen eta ondorioz mandatua iraungitua izan.

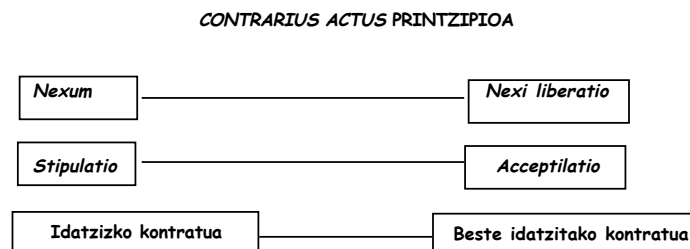
Eragozpen guzti hauek gainditzeko asmoz zuzenbide inperialak zenbait zuzenketak eman zituen.

### 23.3.- OBLIGAZIOEN IRAUNGIPENA.

#### 23.3.1. Obligazioen iraungipena. Ikuspegi orokorra.



Obligazio bat iraungitzeko bide zuzenena eta normalena prestazio edo obligazioa betetzea da. Kunplitze edo betetze honi latinez *solutio* esaten zaio. *Solutio solvere*-tik dator eta askatu esan nahi du; hau da, ligatu, lotu, bat egin edo *ligare* kontrakoa dena da *solvere*. *Solvere* esan nahi du, beraz, ordaindu. Hortik *solutio*, ordainketa. Baina *facere* batean finkaturik zegoen obligazio baten betetze hori erromatarrek *satisfactio* esan ohi zitzaioten (*satisfacere*, *satis*, nahiko, eta *facere*, egin, hitzetatik dator).



Baina obligazio baten alderdiei obligazio betetzea komeniko ez bazaie obligazioaren iraungipena lortzeko Zuzenbide Erromatarra kontrako egintzen printzipioan (*contrarius actus* = kontrako egintza) oinarritzen da. Paulok dio: Edozein izan obligatzen gaituzten moduak horien kontrako egintzek askatzen gaitu (*Fere quibuscumque modis obligamur, isdem in contrarium actis liberamur...* Dig. 50,17,153).

Horren ondorioz, sortzean formala izan den egintza horren zentzu kontrako egintza juridiko formal batekin iraungitzen da obligazioa. Oso solemnea izan bada, *nexum*-aren kasuan esate baterako, forma berbera baino kontrako zentzua duen egintzaren bidez iraungituko da (*nexi liberatio*). Eta beste obligazio solemnearen kasuan ere (*stipulatio*) antzeko gauza bat gertatuko da (*acceptilatio*). Eta obligazioaren sormenean idazkera izan bada baliabide juridikoa idazkera izango da iraungitzeko bidea (idatzizko kontratu bat, honek zioen kontrakoa esaten duen beste idatzizko kontratu batekin iraungitzen da).

#### 23.3.1.1. Obligazioa iraungitzeko erak.

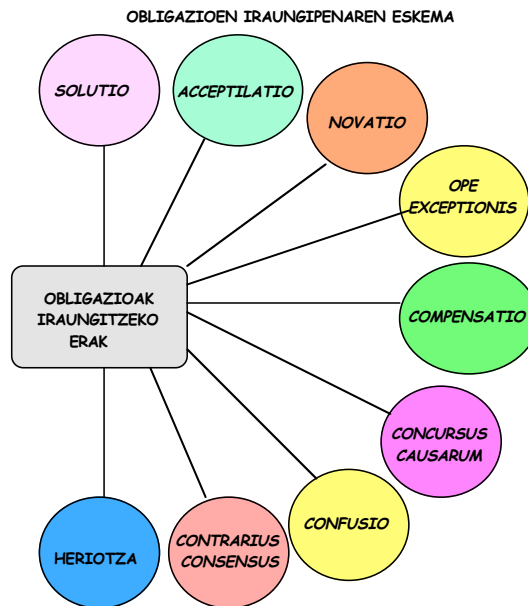
**Iraungitzezko moduak**

- Modu substantzialak**
  - Obligazioen markatutako eran eginikoa: ordainketa.
- Modu formalak**
  - Forma berezia erabiliz. Ez da kontutuan hartzen prestazioa benetan bete den edo ez: *acceptilatio*-a.
- Ipso iure modua**
  - Obligazioa osoki eta betirako ezabatzen du.
- Ope exceptionis modua**
  - Bakarrik eszeptioa erabiliz eta erreplikatioaren erantzunaren arriskua du.
- Borondatezko modua**
  - Bi alderdien akordioaren bidez lortutakoa da.
- Borondaterik gabeko modua**
  - Alderdien borondatearen aurka: heriotzaren kasua.

*Ius civile* eta *ius honorarium* esparrua artuko bagenu obligazioak edo *ipso iure* edo *ope exceptionis* suertazen dira iraungiturik. Lehenengo kasuan obligazioa hasieratik eta betirako suertatuko da iraungiturik. Bigarrenengoan, pretoreak eskeintzen duen *exceptio* erabili behar dela eta, obligazioa ez da hasieratik eta automatikoki iraungiturik suertatzen baizik eta, behin eta prozesuan sartuta, *exceptio*-a aplikatuz. Bide honek arrisku bat du. Demandandariak *replicatio*-aren tresnaz baliatzea eta bestearen *exceptio*a zentzurik gabe uztearena.

Borondatea (*voluntas*) dela eta, badaukagu obligazioak iraungitzeko beste moduak oraindik. Borondateak parekoak badira eta alderdi biak obligazioa iraungitzeko ados jarriko balira, borondatezko modua izango genuke. Baina batzutan, borondateak ados ez izan arren, obligazioa iraungiturik suertatzen da. Esate baterako alderdietako bat hilik suertatuko balitz.

### 23.3.1.2. Iraungipenaren eskema.



Obligazioa ez da ordainketarekin bakarrik amaitzen. **Ordainketa** (*solutio*), noski, obligaziori bukaera emateko bide naturalena eta sinpleena da. Baina ez da bakarra. Horrez gainera beste bide batzuk ditugu.

**Acceptilatio**-a, esate baterako, antzinean *nexi liberatio* izan ohi zen bezala, obligazioa iraungitzeko bide formal bat da. *Stipulatio* batetik etorritako obligazio bat iraungitzeko balio du. Esan dezagun, zentsu hertsian, aurreko estipulazioaren kontrako beste estipulazioa dela..

Izan daiteke ere obligazio zaharraren **nobazioa** (*novatio*). Obligazio zaharraren lekua obligazio berri batek hartzen du.

Edo **ope exceptionis** delako era. Honetan, dakigunez, prozesuan demandatu papera jokatzeko duenak, *exceptio* bat du demandariaren *intentio*-aren aurka. Bide honek *replicatio*-aren arriskua du eta gainera obligazioa ez da guztiz iraungiturik suertatzen. Beste zordunek, fidatzaile eta beste, zintzilik izango lukete obligazioa oraindik.

**Kompentsazioa** (*compensatio*) obligazioak iraungitzeko beste bide bat da. Bi alderdien arteko zorrak eta kredituak harturik kontu berri bat zabaltzen da: *debiti et crediti inter se contributio* dio Modestino. Hau da, zorra eta hartzeko artean askatzen da obligazioa.

**Kausen konkurtsuan** (*concursum causarum*) zordunak zor duena zordunaren jabetzari pasatzen dio obligazio betetze unea iritsi baino lehenago.

**Nahasmenean** (*confusio*) hartzekodun eta zordunek bat egiten dute pertsona berberarengan (hilik suertatzen den hartzekodunak zorduna oinordeko bakartzat izendatzen du).

Borondatez jaio diren obligazioak exekutatzen hasi baino lehenago iraungiturik suertatzen dira alderdien **alderantzizko borondatearengatik** (*contrarius consensus*).

**Heriotzak** ez ditu normalean obligazioak iraungitzen. Zenbait kasutan, tranmitigarriak ez diren obligazioak kasu, iraungiturik suertatzen dira (delituetatik sortzen diren obligazioak, adibidez).

### 23.3.2. Prestazioa betetzea (*solutio*).

#### *SOLUTIO*

##### NORK?

- >>> **Zorduna berak** kasu guztietan.
- >>> **Zordunak bakarrik** (oso pertsonalak diren obligazioetan: artistaren adibidea).
- >>> **Hirugarren pertsona batek** (hartzekodunaren baimenarekin edo baimenik gabe, edo, zenbait kasutan, beraren baimenaren kontra).

##### NORI?

- >>> **Hartzekodunari.**
- >>> **Hartzekodunaren legezko ordezkari** (tutore, kuratore...).
- >>> **Hartzekodunaren borondatezko ordezkari** (*procurator*..).
- >>> **Adstipulatorrari** (Honek zorra eskatu edota barkatu dezake. *Lex Aquilia* akzio berezi bat eman zuen maulazko *acceptilatio* bat egiten zuen adstipulatorraren kontra).
- >>> ***Adiectus solutionis causa* egoeran dagoen pertsonari** (Honek ez zuen zorra eskatzeko edota barkatzeko gaitasunik).

##### NON?

- >>> **Bi alderdiek obligazioa eratzean akordatutako lekuan** (*locus solutionis*).
- >>> **Zordunaren etxean** (Lekua aurrez akordatzan ez bada eta gauzak ez badira = *pluris petitio loco*-ren arriskua).
- >>> **Gauzak dauden lekuan** (Obligazioa gauzen entregan badatza).
- >>> ***Consignatio in publicum*** (Tenplu edo ofizina publiko batean zorduna bere etxean present ez denean. Honek *mora debitoris*-aren efektuak ebitatzen ditu (Justiniano).

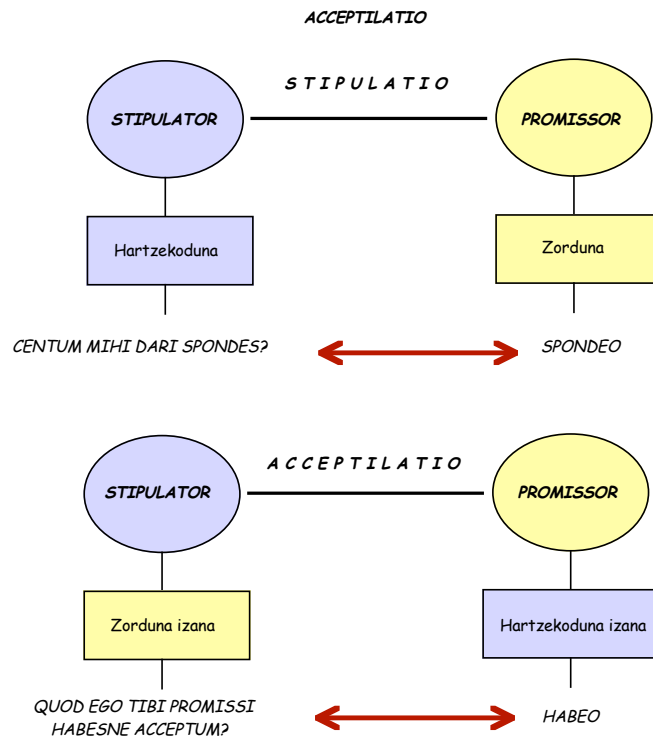
##### NOIZ?

- >>> **Bi alderdiek akordatutakoaren unean.**
- >>> **Obligazioaren izaeraren arabera** (nekazal laborantzak etab...).
- >>> **Akordatu ez bada edo obligazioaren izaerak ezer esaten ez badu obligazioa eratu eta berehala** (horretan jurisprudenzia, hartzekodunaren doli izan ote litekeen edo, zordunari *exceptio doli* ematearen aldeko jarrera azaldu zuen).

##### NOLA?

- >>> **Obligazioak dioen moduan** (baino honek salbuespen batzuk ditu).
- >>> ***Datio in solutum*** (ordainketatzat emate): Zordunak beste gauzekin ordaindu dezake.
- >>> ***Beneficium competentiae*** (konpetentzia-beneficio): *in quod facere potest*, hau da, ahal duena ordaindu dezake.
- >>> ***Pactum ut minus solvatur*** (gutxiago ordaintzeko paktua): Hartzekodunek kreditu guztien beherapen proportzional bat onartzen dute (herentzitan, adibidez).
- >>> ***Beneficium inventarii*** (inventario-beneficio): Justinianok oinordeko bolontario eta arrotzen alde emandako abantaila. Hauek, kausatzailea hil denetik bi hilabetetan oinordetzaren inventario burutzen badu, kopuru hori mugatzat arituko da.

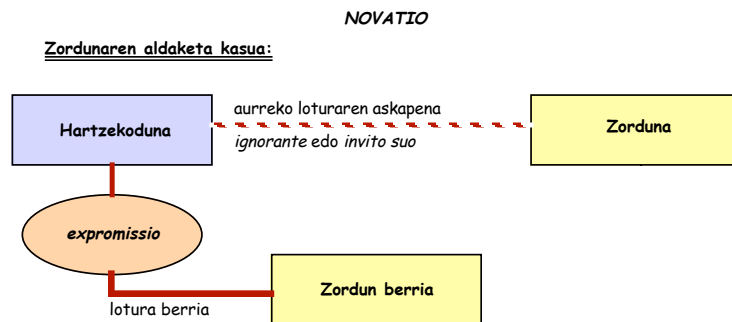
### 23.3.3. *Acceptilatio*.



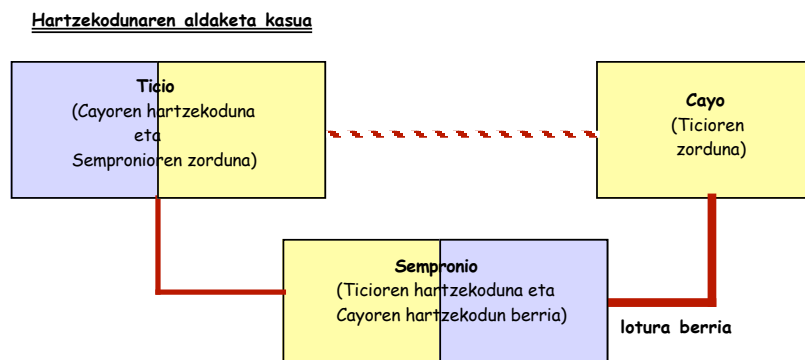
*Acceptilatio stipulatio* batetik sortutako obligazio bat da zeinaren bidez obligazio hori iraungiturik suertatzen den. Horretarako pertsonaien leku-aldaketa izanik (aurreko estipulazioaren *promissor*-a orain *stipulator*-a izango da eta lehengoko *stipulator*-a orain *promissor*-a izango da) eta estipulazioetan erabiltzen ziren hitz solemneak ahozkatuz estipulatzaileak honela zion promesegileari *QUOD EGO TIBI PROMISSI HABESNE ACCEPTUM?* (Nik zuri hitz eman nizuna zurekin duzula baieztatzen al duzu?) eta besteak *HABEO* (Badut) erantzuten zion.

Azken finean, *acceptilatio*-a beste estipulazio bat zen. Gertatzen dena da aurreko estipulazioaren zentzu kontrakoarekin egina zegoela eta, horren ondorioz, pertsonaiak (*stipulator* eta *promissor*) aldagarriak zirela.

### 23.3.4. Aldaberritzea (*novatio*).



Obligazio bat beste obligazio batekin trukatzten denean iraungiturik suertatzen da. Obligazio berriak, obligazio zaharrak zituen elementuetatik bat, gutxienez, aldatu beharko du.

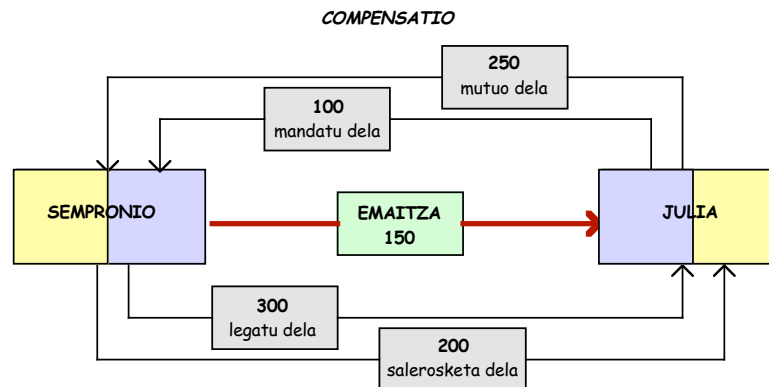


Aldaberritze bat izan dadin zenbait betebeharrak izan behar ziren. Lehenbizik aurreko obligazio baten existentzia (nahiz zibila, pretorio edo naturala izan). Bigarrenik, *stipulatio* batean oinarritutako obligazio berri bat. Eta azkenik, zerbait berri (*aliquid novi*) (zordun, hartzekodun edo obligazioaren izaera edo elementuren aldaketa, bai epea, baldintzak edo berme-neurriak).

Goiko eskemetan bi egoera diferente proposatzen dira. Lehenean, aldaketa zordun pertsonarengan gertatzen da. Horretarako aurreko obligazioaren zordunaren onritziarekin (*invito suo*) obligazio horren lotura askatu egiten da eta beste zordun batekin obligazio berri bat sortzen da (*expromissio*) aurrekoobligazioaren prestazio eta hartzekoduna berberak mantzen direlarik.

Bigarrenen, aldatzen dana hartzekodunaren pertsona da. Bi obligazio dau Ticio eta Cayo lotzen duena bat. Eta Ticio eta Sempronio lotzen dena bestea. Azken finean, egiten dana zera da. Ticio eta Sempronioaren artean duten zorraren kompensazio antzeko bat (Ticiok transmititu egiten dio Cayoren gainean zuen kreditua eta Sempronio horren trukez zuen zorra kompentatu egiten dio) zeinaren bidez Sempronio lehen Ticiok Cayorekiko zeukan hartzekodun lekua hartzen duen.

### 23.3.5. Konpentsazioa (*compensatio*).



Modestinek zioen *compensatio est debiti et crediti inter se contributio* (Konpentsazioa hartzekodun eta zordunaren arteko zorra eta kredituen kantzelaioa da).

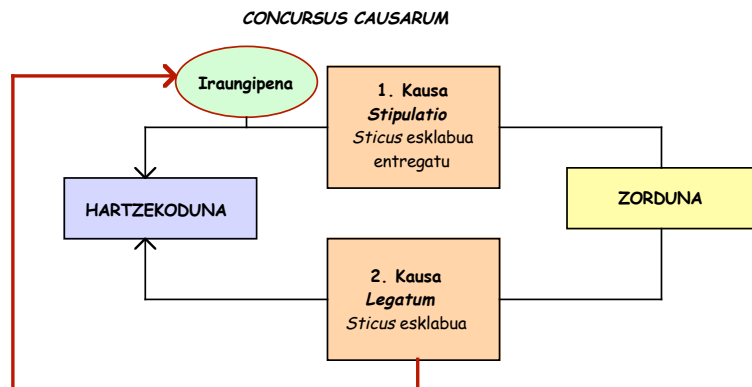
Bi pertsona elkarrekiko zordun eta hartzekodun dira era berean. Hau da, badu bakoitzak beste alderdiari ordaintzeko eta beste alderditik hartzeko. Konpentsazioaren bitartez (*compensatio*) zorra eta kredituen artean kenketa bat egiten da. Goiko adibidean ikus dezakegunez Sempronioek Juliari 500 zor dio. 200, behin batean Juliak zaldi bat saldu ziolako eta prezioa oraindik ordaindu gabe dagoelako. 300, Sempronio testamentu batean oinordeko izendatua denez, testatzaileak Juliaren aldeko kopuru horren legatu batekin grabatu duelako. Beste aldetik, Juliak 350 zor dio. 250, behin batean Sempronioek kopuru horren mailegu bat (*mutuum*) egin ziolako eta oraindik itzulirik gabe duelako. 100 beste batean Semproniori enkargu bat egin ziolako (*mandatum*) eta horrek, izandako gastuak direla eta, kopuru hori erreklamatzeko diolako.

*Compensatio* printzipioa aplikatuz (*debiti et crediti inter se contributio* = zorra eta hartzekoen arteko aportazioa, literalki), alde batean Sempronioek Juliari zor dion 500 eta beste aldean Juliak Semproniori zor dion 350 jarririk, 150 hartzeko ematen du Juliaren alde.

Baina Zuzenbide Klasikoan konpentsazioaren aplikazioa nahiko eskaxa eta estua izan zen (Gayo, I. 4,63-68). Bakarrik honako kasu hauetan onartzen ziren: 1) Esparru prozesalean, fede oneko epaiketetan, epaileak demandatua konpentsatzeko egiten duen erreklamazioa onartzen zuenean; 2) Bankeruen arteko harremanetan. Haien tratuen ondorioz sortzen ziren obligazio gurutzatuetan konpentsatzea onartzen zen; 3) Salmenta konkurtsal batean (*bonorum emptio*) ondasunak erosi dituenak (*bonorum emptor*) exekutatutakoaren zordunei zorrak, zordun horiek haien alde zituzten kredituak deskontaturik, erreklamatu egin beharko zien; 4) Marco Aureliok *exceptio doli* eskainiko dio zordunari honek hartzekodun berberarekin beste obligazio bat badu eta obligazio horretan hartzekoduna bada.



### 23.3.6. Kausen konkurrentzia (*concursum causarum*).

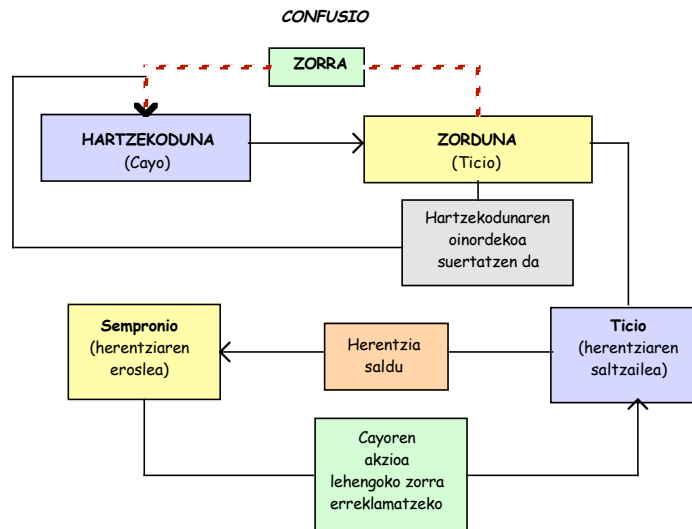


Kausen konkurrentzia (*concursum causarum*) hartzekodunak zor zitzaion prestazioa eratu den baino beste kausarengatik lortzen duenean suertatzen da. *Omnes debitores, qui speciem ex causa lucrativa debent, liberantur, cum ea species ex causa lucrativa ad creditores pervenisset* (Irabazizko kausa batengatik zor duten zordun guztiak liberatuak izaten dira zor zen gauza hori irabazizko beste kausarengatik hartzekodunei iritsi zitzaionean. Dig. 44,7,17).

Adibidean hartzekodun eta zordunaren artean *stipulatio* bat burutu dute zeinaren bitartez azkeneko honek *Sticus* esklabua entregatuko duen. Baina prestazio bete baino lehenago *Sticus* esklabua hartzekodunaren ondarean barneratzen da testamentu batean esklabu hori legatu egin zaiolako. Hartzekodunak, beraz, esklabuarekin egin da beste kausarengatik (*legatum*). Honek suposatzen du aurreko kausa (*stipulatio*-a) iraungiturik suertatu dela eta hartzekodunak ezingo duela esklabua edo haren balio ekonomikoa erreklamatu *stipulatio*-tik sortzen den akzioa (*actio ex stipulatu*) era berean iraungiturik suertatu delako.

Doktrinan eztabaidatua izan da Zuzenbide Klasikoan *concursum causarum* ezagutu ote zen. Doktrinaren korrante batek baietz dio eta Julianoren testu bat erakartzen du bere esana frogatzeko. Beste batek Justiniano izan dela printzipio horren bultzatzailea dio eta Julianoren testua interpolatutzat hartzen du (Dig. 44,7,19).

### 23.3.7. Nahasmena (*confusio*).



Nahasmena (*confusio*) obligazioak iraungitzeko bide bat da zeinaren bitartez pertsona berberan hartzekodun eta zordun izaerak ematen diren.

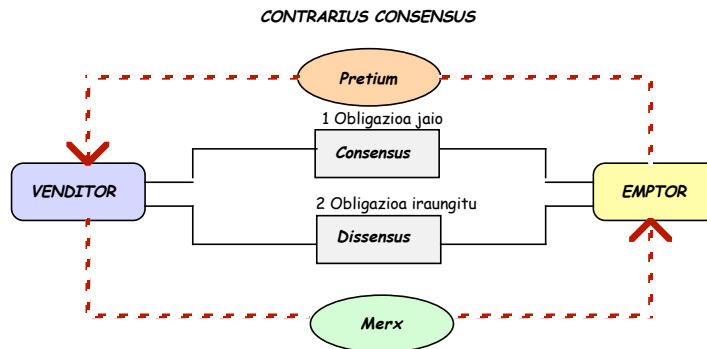
Nahasmenaren arabera hartzekodun baten zorduna, bere hartzekodunaren postuan jarriko balitz, zordun hori era berean berberarekiko hartzekoduna izango da eta ezinezkoa da pertsona berberarengan hartzekodun eta zordunaren tituluak elkar izan.

Adibideak: hartzekodunaren oinordekoa izendatua izan den zorduna (behin eta zordun honek oinordetza eskuratzen badu), edo baita ere, bere hartzekoduna arrogatzen duen (*arrogatio*) zordunak.

Goiko eskeman oinordetzaren adibidea azaltzen da. Cayo da Ticioren hartzekoduna. Cayok bere testamentuan Ticio izendatu du oinordeko bakarra. Jakina, oinordetzarekin kredituak eta zorrak batera dijoazte. Cayok, Ticio oinordeko izendatu ez balu, honek harekin zuen zorra beraren oinordekoei prestatu egin beharko zien. Baina Ticio bera da oinordekoa. Zordun eta hartzekodun tituluak bat egin dute. Nahasmen horren ondorioz Cayo eta Ticioren artean izan zitezkeen obligazioak iraungitu egiten dira.

Baina, Ulpianok dio (Dig. 18,4,2,18), Ticiok (oinordekoa) herentzia salduko balu (Semproniori goiko adibidean) herentziaren erosleak lejitimatua izango litzateke (oinordekoaren lekua bereganatuz) Ticiori (herentzia horren zordun zaharra) zegoen zorra erreklamatzeko oinordeko bezala dagozkion akzioaz baliaturik.

### 23.3.8. Kontrako borondatea (*contrarius consensus*).



Alderantzizko edo kontrako borondatea (*contrarius consensus*, *mutuus dissensus* edo *contraria voluntas*) esaten zaio borondatez jaio diren obligazioak exekutatu baino lehenago, obligazioa sortu zuten alderdi berberak atzera egin eta, bakoitza bere partetik lehen adierazitako borondate kontrako intentzioa azaleratu eta gero, obligazioa iraungituztat ematen duen egintzari. *Emptio et venditio sicut consensu contrahitur, ita contrario consensu resolvitur, antequam fuerit res secuta* (Salerosketa adostasunarekin eratzen den era berean, betzera iritsi baino lehenago, kontrako borondearen bidez iraungiturik suertatzen da ere).

Zuzenbide Klasikoan honelako iraungitze-bidea salerosketari bakarrik aplikatu omen zitzaion. Hala guztiz ere doktrinak finkaten duen prinzipio hau diskutigarria da (Neraziok desistitu zitekel salerosketa, errentamendua eta beste adostasunezko kontratuetan zioen (*Ab emptione venditione, locatione conductione ceterisque similibus obligationibus (...) recedi possit, dubium non est.* Dig. 2,14,58). Hala ere, argi dago aplikatzekotan adostasunezko kontratuei aplikatuko zitzaiela. Kontratu mota hauek adostasun soilarekin jaiotzen baitira. Eta, azken finean, *contrarius consensus*, alderantzizkoa, baino adostasun edo borondatezko egintza da..

Ezingo litzateke, esate baterako, kontratu erreal bati aplikatu, gauza ematearekin jaiotzen delako kontratu mota hau. Ezingo litzateke ere, kontratu formaleei aplikatu, formarekin jaiotzen delako hau. Eta, ezta ere, noski, delituetatik jaiotako obligazioei, honelakoetan biktimak bakarrik duelako eskura akzioa indarrean ez jartzea.

Justinianoren konpilatzaileek beste adostasunezko kontratuei zabaldu zien. Baina, jakina, mandatu eta sozietatea kasuetan ez zuen eraginik izango, zeren eta bi kontratu mota hauek alderdi soil baten erabakiaren bidez askatzen dira.

Izan ere eztabaida juridikoak sortu ziren zenbait juristeen artean. Ariston eta Nerazio artean dela kasu. Lehenengoarentzako kontrako borondatearen bidez iraungitu zitekeen kontratua. Eta, ez bakarrik hau exekutatu eta lehenago, baita exekutatzen hasia izan ere. Horretarako alderdiek abiapuntuko posizioa exekutatutako egintzak emateko adostu egiten zuten. Neraziok ideia horren kontra azaltzen da (Dig. 2,14,58).

