8. GAIA: ZUZENBIDE KONTRAKOTASUNAREN BAZTERKETA

Tipikotasun eta zuzenbide kontrakotasun arteko harremana oso berezia da, tipikotasuna zuzenbide kontrakotasunaren indizioa dela esaten da, tipikoa dena zuzenbide kontrakoa dela esan ohi da. Batzuetan hala ere ez da horrela, bidezkotze kausa bat ematen den kasu horietan.

Zuzenbidekontrakoa den ekintza ez da penalki tipikoa izango: Adibidez, ez zilegi administratiboak. Zuzenbidekontrakotasunaren kontzeptua, kontzeptu orokorra da; aldiz, zuzenbidekontrakotasun penala kontzeptu espezifikoa da.

Planteamendu doktrinal batzuen arabera, tipikotasuna egintza bat zuzenbidekontrakotzat jo ahal izateko ezinbesteko baldintza da. Ikuspegi honetatik, zuzenbidekontrakotasunaren alde positiboa, tipikotasuna izango litzake. Alde negatiboa, bidezkotze kausarik ez egotea oinarrituko litzatekeen bitartean. Hala eta guztiz ere, tipikotasuna exkluditzen duten berezko kausak dauzkagu. Honen artean, nahiz eta tipoak (arau penala) aurreikusten dituen elementuak agertu, batzutan larritasuna nahikoren falta edo arrazoi politiko kriminal jakin batzuek atipikotasuna sortuko dute. Atipikotasun kausak: adostasuna, Egokitzapen soziala edo hustelkeria printzipioa dira. Ad. Atxiloketa ilegalaren tipoa ez da beteko, biktimaren adostasunarekin burutzen bada. Kirol jardueretan gertatuko lesioak ez dira tipikoak. Hatxis txina bakar bat, momentu jakin batean, saltzeak ez luke osatuko droga trafiko delitua.

Zuzenbidekontrakotasun penalaren berezko elementuak: **ekintza gaitzespena eta emaitza gaitzespena** dira.

* **Emaitza gaitzespena**: baldintza jakin batzuetan, ondasun juridiko penal baten lesioa (lesiozko delituak) edo arrisku-jartzea (arriskuzko delituak)
* **Ekintza gaitzespena:** aurreko emaitza bere arriskugarritasunagatik gaitzestutako ekintza bati leporagarria izatea.

Ekintzaren arriskugarritasuna beti ikusle objektiboaren (gizabanako arrunta) baina egilearen egoera berdinean jarrita dagoena eta aldez aurretiko perspektiba batetik baloratu behar da. Gaitzestutako emaitza aldez aurretiko perspektiba batetik eta ikusle arrunt batentzako nahiko arriskutsutzat agertzen zen portaera baten ondorioa izan behar da. Bestela, aldez aurretik nahiko arriskutzat agertzen ez bazen ezingo da gaitzetsi. Konkretuki, ezingo zaio objektiboki egotzi.

* Salbuespena: jarduera hutsezko delituetan emaitza gaitzespenaren elementua aldez aurretik nahiko arriskutzat jo daitekeen portaera tipikoa egikaritza hutsarekin beteko da.

Beraz, Zuzenbidekontrakotasuna dagoela baieztatuko dugu bidezkotse kasuarik ez dagoenean (alde negatibotik aztertuta). Portaera baten baieztatzen bada lege bidezko defensa dagoela, portaera hori ez da zuzenbide kontrakoa izango eta ez da deliturik izango.

**8.1. GOGOETA OROKORRA**

Giza portaera batek delitua osatzen duela baieztatu ahal izateko, giza portaera hori ez da bidezkotze kausa batek justifikatuta egon behar. Bidezkotze kausek delituaren hirugarren elementua (zuzenbide-kontrakotasuna) baztertzen dute. Aurrekoak argi uzten du zuzenbide-kontrakotasunaren azterketa, funtsean, azterketa negatiboa dela, hau da, bidezkotze kausen agerpenera mugatzen dena.

Esan behar dugu hala ere zuzenbide-kontrakotasunaren bazterketa errore gaindiezinagatik eman daitekeela, KP 20.artikuluan aurreikusten den bezala. Doktrina banandurik dago alor honetan, alde batetik teoria tradizionalak dio bidezkotze kausek ez dutela tipoa desagerrarazten, baina tipoaren elementu negatiboaren teoriak kontrakoa dio, bidezkotze kausak existitzea tipikotasunarekin amaitzen dutela.

Beraz, portaera tipiko batzuk testuinguru bereziak ematen direnean ordenamenduak onetsi egiten ditu. Bidezkotze kausek deskribatzen dituzte testuinguru horiek.

* Gizahilketaren portaera tipikoa (portaera eta tipikotasuna) adibidez, zuzenbide kontrakoa den baldintza ere burutzen du
* Baina testuinguru berezi batean eman daiteke, adibidez legebidezko defentsak definitzen duena.

Zuzenbide kontrakotasuna zuzenbidearen alor guztiei dagokie, batasun eta koherentzia bat ematen diena.

**8.2. BIDEZKOTZE KAUSAK**

**8.2.1. FUNTSA**

Bidezkotze kausak KP 20. 4 .5 eta .6 art agertzen dira arauturik. Kausa hauen oinarria zuzenbidearen beste alor batzuetan arautu eta onarturiko kausetan dute oinarria. Beraz, azkenengo arrazoia berriz ere koherentzia hori gordetzea izango da.

**Bidezkotze kausen funtsa materiala eragindako ondasun juridikoa eta Zuzenbideak lehentasuna esleitzen dien beste interes batzuen arteko gatazka egoeran datza.** Testuinguru honetan, bidezkotze kausek bai ekintza gaitzespena baita emaitza gaitzespen globala ere baztertu egiten dute. Honek justifikatutako portaera (ad. Kontraerasoa lege bidezko defentsaren kasuan) jasatera behartuko luke. Jasan aditzarekin aditzera ematen da, ikuspegi objektibo batetik, justifikatutako ekintza (ad.kontraerasoa) gaitz bat izaten jarraitzen duela baina gatazka egoera horretan kokatuta Zuzenbideak onartu egiten duela, baina ez du zuzenbidekotzat jotzen.

Guztien elementu amankomuna honako hau da: gatazka egoera bat egotea eta ordenamendu juridikoan horren erabaki bat hartu behar du:

* Erasotuta dagoen pertsonaren ondasun juridikoa eta erasotzailearen ondasun juridikoa. **Legegileak, bati lehentasuna eman behar di**o (ezaugarri komuna)

Ordenamendu juridikoak gatazka horretan bati lehentasuna esleiten dio eta hori justifikatuta egongo litzateke (ordenamenduak ezin ditu biak defendatu). Bidezkotze kausek ezabatzen duten delituaren elementua hirugarrena da: zuzenbidekontrakotasuna.

**8.2.2. BIDEZKOTZE KAUSEN ONDORIO PRAKTIKOAK ERRUDUNTASUNA EXKLUDITZEN DUTEN KAUSEKIN KONPARATUTA**

4 Ezberdintasun aipatu behar dira:

* Justifikatuta dagoen giza portaera baten kontra ez litzake onartuko lege bidezko defentsaz baliatzea. Portaera bat zuzenbide kontrakoa ez dela bidezkotze kausengatik erabakitzen bada, ezin da legebidezko defentsa inbokatu eta beraz, zigorgabeak izango dira. Errugabea den pertsona baten kontrako giza portaeraren kontra bai baliatu daiteke lege bidezko defentsaz, hau da, erruduntasuna eskluitzen duen kasuren bat ematen denean, bidezko defentsa erabiltzeko aukera dago. Hala ere, beharrizan egoera baten menpean dagoen pertsona baten aurrean ezin da bidezkotze kausa aplikatu.
  + Polizia batek pertsona bat hiltzen badu bere egiteetan eta hirugarren batek polizia hori hiltzen badu, horrek ezingo du legebidezko defentsa argudiatu salbuesle oso bat eskuratzeko.
* Justifikatuta dagoen giza portaera baten ez dago parte hartzerik bai ordea erruduntasuna eskluitzen duten kausetan. Erruduna ez bada orduan ez du zigorrik jasoko baina laguntza eman badu orduan zigorra jasoko du
  + Adibidez: Lege bidezko defentsaren irudi tipikoa da batek besteari erantzutea lesioak eraginez. Demagun pertsona batek beste pertsona baten kontrako erreakzioan hirugarren pertsona batek emandako makila edo tresna batekin beste pertsona kolpatzen duela. Kasu honetan, bera, lege bidezko defentsan aritu da bere burua defendatu duelako eta bidezkotse defentzan egon den heinean makila eman diona ere (lagundu dionak kontra erreakzioan) erantzukizun penaletik libre geratuko da ez dagoelako bidezkotse defentsan egoteko kausarik.
  + Adibidez: Demagun lapurreta bat egin dela eta lapurreta horretan beste batek lagundu egiten diola pertsona horri. Bestea autoan dago zain eta ihes egiten lagunduko dio. Laguntza horigatik zigor bat jasoko du. **Errugabetasun efektua ez da zabaltzen parte hartzaileetara eta bidezkotse kausen efektu penala laguntzaileengana zabaltzen da.**

**Errugabetasunaren ikuspuntutik, erruduna falta da batean eta bestean zuzenbidekontrakotasun falta.**

* Bidezkotze kausa baten menpean aritzen danari ezin zaio segurtasun neurririk ezarri (KP 101.art), ez duelako *delituzko ekintza* edo *ez-zilegi penala* (KP 19 eta 20 art.) bete. Bai, berriz, erruduntasuna baztertzen duten kausen menpean aritzen direnei.
  + Erruduntasuna adingabe baten edo droga menpekotasuna duen pertsona baten gainean segurtasun neurri bat jarri daiteke baina ez zigorra ez direlako delitu egileak. Beti ere, kontuan izan behar da arriskugarritasun pronostikoa
* Bidezkotze kausa baten menpean aritzen denak ez du erantzukizun zibilari aurre egin behar (KP 118 art). Bai, berriz, erruduntasuna exkluditzen duten kausa baten menpean jarduten duena.

**8.2.3. BIDEZKOTZE-KAUSA EZ OSOA (OSATUGABEA)**

Bidezkotze kausak ager daitezke salbuesle oso bezala edo salbuesle ez oso bezala, hauek ez dute erantzukizun penaletik salbuetziko pertsona bat. Eskakizun guztiak bete egiten ez baditu egongo gara kasu honen aurrean, 20.art markoaren barnean. Aringarri kualifikatu bezala tratatuko dugu (68.art) gradu bat edo bi jaisten duena, falta diren bermeen arabera.

Oinarrizkoa atal honetan suertatzen da oinarrizko elementu eta ez oinarrizkoen artean desberdintzea.

* **Oinarrizko elementutzat** joko dira, bidezkotze kausen oinarri kontzeptualari dagozkionak bere oinarriko funtsa, ad. Erasoaren elementua legebidezko defentsaren kasuan edo arrisku-egoera beharrizan-egoeraren kasuan. Hauetan efektu praktiko bat sortuko da.
* **Bidezkotze kausa ez osoa** egongo da oinarrikoa ez den bidezkotze kausa baten elementu bat falta denean. Kasu hauetan, KP 21.1/68 art ezartzen dutenei kasu eginez, gradu bat edo bi gutxiagoko zigorra ezarri beharko da.

Bete beharreko baldintza batzuk lehen mailakoak izango dira eta beste batzuk bigarren mailakoak:

* Oinarrizko kasuetan, hau da, lehen mailako baldintzaren bat falta bada orduan ez dago bidezkotze kausarik (erasoa falta bada adibidez). Beraz, kasu honetan ez dago salbuesle osorik edo ez osorik.
* Bigarren mailako elementu bat falta bada ordea, posible da bidezkotze kausa dagoela baieztatzea baina murriztapen edo falta batzuekin.

Bidezkotze kausa egoteko beharrezkoa da eraso bat egotea. Hauek KP 20.art jasotzen dira baina salbuesle ez osoen kasuan, KP 21.art aplikatu behar da.

**8.2.4. USTEZKO BIDEZKOTZE KAUSAK**

Aurrekoekin desberdina honako supuesto hau da, bidezkotze kausen aurresuposamenduak ematen direnaren ustea dagoenean, objektiboki, eman gabe. Beraz, figura honek bidezkotze kausen elementu subjektiboari eragiten diote.

* Ad. Taberna batean liskar bortitz batean murgilduta egon eta gero, kaletik Joan eta bere atzetik datorren pertsona berarekin borrokan ibilitakoa dela pentsatuz eta ustezko eraso baten aurrean tiro egitea.

Tipozko errorearen trataera bera du. Izan ere, bidezkotze kausen tipoak deskribatzen duen elementu baten gaineko ez jakintza suposatzen baitu. Beraz, KP 14.1 art aplikatu behar da eta desberdindu errorea garaitezina edo garaikorra den.

* **Garaitezina** izatekotan, zigorgarritasun falta ekarriko luke (ez litzateke zuzenbidekontrakoa izango).
* **Garaikorra** izatekotan, zuhurtzigaberiagatik zigortu beharko litzateke.

Adibidez:

* KP 334.1.art: babestuta dauden animaliak erasotzea.
* Baremoa: ehiztari batena (esperientzia duen batena), espezie edo animalia horiek ehizatzen dituena eta ehiztari horren egoera berdinean aurkitzen dena. Ze ordutan, zein eguralditan, zenbateko esperientzia…
* KP 14.1.: gaindi ezintzat jo daiteke beste edozein pertsona bere lekuan jarrita ekidin ezin bazuen. Edozein pertsonak pentsatuko balu babes egoeran ez dagoen animalia bat bazegoen orduan errore hori ezin da gainditu eta errugabetasuna dakar baina suposatuko dugu errore hori bazegoela zuzentzeko aukera zuhurtziagabekeriazko zigorra dakar honek.

Figura hau bidezkotze kausa guztietan eman daiteke.