

Julkisen notaarin vaikutus testamentin teossa Espanjassa

Laatija:
Juuso Malin

7.10.2024
Turku

Tiivistelmä

Tämä tutkimus käsittelee espanjalaista perimysjärjestelmää, keskittyen testamentin luomisprosessiin ja julkisen notaarin rooliin tässä prosessissa. Julkiselle notaarille ja hänen hyväksymilleen asiakirjoille annetaan suuri luottamusasema, niin kansalaisten kuin myös oikeusjärjestelmän silmissä.

Oikeuskäytännössä on hankala löytää tapauksia, joissa julkisen notaarin hyväksymä testamentti olisi tuomioistuimessa kumottu. Vaikka notaarin läsnäolo testamentintekoprosessissa voisi suomalaisesta näkökulmasta katsottuna rajoittaa testamentintekovapautta, notaarin toiminta antaa vahvistetuille asiakirjoille vahvan voimassaolon, jota ei suomalaisessa testamentissa ole yhtä helposti mahdollista saada.

Avainsanat: testamentti, perintöoikeus, Espanja, notaari

Summary

This research concerns Spanish inheritance system, with a focus on the process of making a testament and the role of a public notary in it. The public notary and the documents they confirm are given a very position of trust, both in the eyes of the public and in the eyes of the judiciary. It is difficult to find cases in Spanish courts where a judge would have overturned a testament made by a public notary. Although from the Finnish perspective the requirement of a public notary may limit testamentary freedom, the work of a public notary gives such legitimacy to confirmed documents that are not as easily acquirable by Finnish testaments.

Keywords: testament, inheritance law, Spain, public notary

Sisällysluettelo

1	Johdanto	1
1.1	Yleistä	1
1.2	Tutkimuskysymys ja rajaukset	2
1.3	Metodi ja lähteet	4
1.4	Rakenne	7
2	Espanjalainen oikeusjärjestelmä	8
2.1	Espanjalainen järjestelmä yleisesti: Oikeuslähteet	11
2.2	Lakimääräinen perimysjärjestelmä	14
2.3	Lesken asema	15
2.4	Mitä on olla julkinen notaari?	16
3	Testamentin teko	28
3.1	Kuka tekee testamentin	28
3.2	Yleiset ja erikoiset testamentit	30
3.3	Avoin testamentti ja toiminta notaarin edessä	31
3.4	Holograafinen testamentti ja testamentin luovuttaminen notaarille myöhemmin	35
3.5	Suljettu testamentti	36
3.6	Erikoistestamentit	37
3.7	Testamentin peruuttaminen	42
3.8	Pätemättömät ehdot ja notaarin rooli	43
3.9	Mistä ei voi määrätä: lakiosa	52
3.10	Mistä voi päättää: perinnöttömäksi tekeminen	54
3.11	Perinnöstä luopuminen	55
4	Notaarin merkitys: Notaari ammattina ja oikeuskäytäntö	56
4.1	Notaarin merkitys oikeuskäytännössä	56
4.2	Joustavuuden lisääminen järjestelmään	59
4.3	Monta lainsäätäjää, yksi tuomioistuinjärjestelmä	61

Lähteet

Lait

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil (tiiv.Codigo Civil)

Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862

Constitución Española (Espanjan perustuslaki)

Suomen perustuslaki 731/1999

Perintökaari 40/1965

Oikeuskäytäntö

STS 54/1998

STSJC nº 27, 16.9.2002

ATS 2733/2023

ATS 6161/2023

ATS 6182/2023

ATS 12331/2023

ATS 11423/2023

ATS 541/2024

STS 816/2023

STS 1401/2024

STS 1419/2024

ATS 2620/2024

KKO 2019:27

KKO 2026:32

Kirjallisuus

Aarnio ja Kangas, Jäämistöoikeus 2 – Testamenttioikeus, Alma Talent (2015). ISBN, 978-952-14-2551-6

Escrache, Joaquín. *Elements of the Spanish Law*. kääntäjänä Bethel Coopwood. Third edition. Austin, Texas: Triplett & Hutchings, 1886.

Petit, Carlos. *Otros Códigos. Por una Historia de la Codificación Civil Desde España*. 1st ed. Madrid: Dykinson, S.L., 2023.

Strong, S. I, Katia Fach Gomez, ja Laura Carballo Piñeiro. *Comparative Law for Spanish–English Speaking Lawyers: Legal Cultures, Legal Terms and Legal Practices*. 1st ed. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2016. doi:10.4337/9781849807876.

Ferreres Comella, Víctor. *Constitution of Spain : A Contextual Analysis*. Oxford: Hart Publishing, 2013.

Legerén Molina, Antonio, Marcos A López Suárez, Carmen Pérez-Dios, ja María E Rovira Sueiro. *Spanish Succession Law*. 1.a edición: Colex, 2022.

Urrutia Badiola, Andrés M, Óscar Monje Balmaseda, ja Francisco Lledó Yagüe. *La Sucesión Mortis Causa*. 1st ed. Madrid: Dykinson, S.L, 2017.

Francisco Lledó Yagüe, Óscar Monje Balmaseda, Ana Isabel Herrán Ortiz, Ainhoa Gutiérrez Barrenengoa, ja Andrés Urrutia Badiola. *Cuadernos Teóricos Bolonia. Derecho Sucesorio. Cuaderno II. El testamento. El contenido de la institución. Su ineficacia. Ejecución. La defensa del derecho hereditario. La sucesión intestada y contractual*. 1st ed. Madrid: Dykinson, 2017.

Marcer, Josep Maria de Dios ja Perez, Josep Canabate, *An introduction to Spanish Legal Culture* teoksessa Koch, Sören, ja Marius Mikkel Kjølstad. *Handbook on Legal Cultures : A Selection of the World's Legal Cultures*. Cham, Switzerland: Springer, 2023.

Artikkelit

Alfonso Luis Calvo Caravaca, ja Javier Carrascosa González. “Sucesión Internacional y Reenvío.” *Estudios de Deusto* 55, no. 2 (2012): 59–121.

Font i Segura, Albert. “La ley aplicable a los pactos sucesorios.” *InDret*, no. 2 (2009).

Ordelin Font, Jorge Luis, and Salette Oro Boff. “Bienes digitales personales y sucesión mortis causa: la regulación del testamento digital en el ordenamiento jurídico español.” *Revista de derecho* (Valdivia, Chile) 33, no. 1 (2020): 119–39.

Antoni Vaquer Aloy. “Libertad de testar y condiciones testamentarias.” *InDret*, no. 3 (2016).

Sergio Cámara Lapuente. “New Developments in the Spanish Law of Succession.” *InDret*, no. 4 (2008),

Esteve Bosch Capdevila. "Carta o testamento?" InDret, no. 3 (2008)

Isabel Rodríguez-Uría Suárez. "La ley aplicable a las sucesiones mortis causa en el Reglamento (UE) 650/2012." InDret, no. 2 (2013).

Botello Hermosa, Pedro Ignacio, and Nicolás Malumián. "Trust in Spain?" *Trusts & Trustees* 26, no. 10 (2020): 950–55.

Navas, Ester, Jorge Narváez-Hasfura, Lizette Téllez-de la Vega, and Marnin Michaels. "Assisted Reproduction Technology and Inheritance: Examining the Laws of Spain and Mexico." *Trusts & Trustees* 20, no. 3 (2014): 251–61.

Pablo Quinza Redondo "REGULATION (EU) 650/2012 AND TERRITORIAL CONFLICTS OF LAWS IN SPAIN" teoksessa Scherpe, Jens M., and Elena Bargelli, eds. *The Interaction between Family Law, Succession Law and Private International Law : Adapting to Change*. Cambridge: Intersentia, 2021.

Serrano de Nicolás, Ángel. "La repercusión de la reforma de la Ley del Notariado en el Derecho catalán." *Documenta Universitaria*, 2017.

Granados de Asensio, Diego M. *Notariado, seguridad jurídica y sociedad*. 1st ed. Bilbao, Spain: Dykinson, 2022.

Cano Fernández, Sonia. "El procedimiento de reclamación de créditos de los artículos 70 y 71 de la Ley del Notariado: Una posibilidad manifiesta de indefensión," 2017.

Arrunada, Benito. "The economics of notaries." *European Journal of Law and Economics*, vol. 3, no. 1, March 1996, pp. 5-38. HeinOnline

Internetlähteet

Sisäministeriö, "Ulkosuomalaisia yhdistää suomalainen identiteetti",
<https://intermin.fi/maahanmuutto/ulkosuomalaiset> (viitattu 17.7.2024)

Euroopan Komissio. "Statement by the European Commission on the agreement reached on the renewal of the Spanish Council for the Judiciary and the reform of the Organic Law on the Judiciary" https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/STATEMENT_24_3469 (viitattu 27.8.2024)

Maija Salmi, "Espanjassa on suomalaisia enemmän kuin koskaan – Maija Winter muutti poikansa kanssa skeittareiden unelmakaupunkiin" <https://yle.fi/a/74-20077181> (viitattu 17.6.2024)

Statista, "Population of Spain in 2024, by autonomous community", <https://www.statista.com/statistics/445549/population-of-spain-by-autonomous-community/> (viitattu 16.7.2024)

Adela Mora Cañada, "EN LOS COMIENZOS DE LA CODIFICACIÓN CIVIL ESPAÑOLA", <https://forhistiur.net/2005-08-mora-canada/?l=es> (viitattu 27.9.2024)

E-Justice, <https://e-justice.europa.eu/166/FI/succession?SPAIN&clang=es> (viitattu 8.6.2024)

Espanjan Perustuslakituomioistuin, "PRESS RELEASE No. 2/2019 THE CONSTITUTIONAL COURT DECLARES THE UNCONSTITUTIONALITY OF THE ELECTRONIC GENERAL REGISTER OF LAST WILLS OF CATALONIA", https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2019_002/Press%20Release%20No.%202.2019.pdf (viitattu 8.6.2024)

Espanjan perustuslakituomioistuin, "PRESS RELEASE No. 2/2019 THE CONSTITUTIONAL COURT DECLARES THE UNCONSTITUTIONALITY OF THE ELECTRONIC GENERAL REGISTER OF LAST WILLS OF CATALONIA" https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2019_002/Press%20Release%20No.%202.2019.pdf (viitattu 8.6.2024)

Espanjan perustuslakituomioistuin, "PRESS RELEASE No. 53/2018 THE PLENARY SESSION OF THE CONSTITUTIONAL COURT CALLS ON THE GOVERNMENT OF CATALONIA TO SUBMIT ITS ARGUMENTS IN SEVERAL PENDING APPEALS OF UNCONSTITUTIONALITY STALLED DUE TO THE ENFORCEMENT OF ARTICLE 155 OF THE CONSTITUTION" https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2018_053/Press%20Release%20No.%2053.2018.pdf (viitattu 8.6.2024)

Espanjan perustuslakituomioistuin, "INFORMATION NOTE No. 13/2016 THE TC ANNULS AN ARTICLE OF THE GALICIAN ACT ON TAX AND ADMINISTRATIVE MEASURES, DUE TO INVADING THE STATE'S COMPETENCE ON TWO ASSIGNED TAXES" https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2016_013/NOTA_INFORMATIVA_13-2016_EN.pdf (viitattu 8.6.2024)

Consejo General del Notariado, Espanjan notaarinlaitoksen viralliset sivut <https://www.notariado.org/portal/en/home> (viitattu 28.9.2024)

Ryan Dinsdale, "You Can't Leave Behind Steam Games in Your Will, But You Can Probably Bequeath Your GOG Account", <https://nordic.ign.com/news/83159/you-cant-leave-behind-steam-games-in-your-will-but-you-can-probably-bequeath-your-gog-account> (viitattu 7.6.2024)

Suomi Ulkomailla -sivustot, "Kahdenväliset suhteet", <https://finlandabroad.fi/web/esp/kahdenväliset-suhteet> (viitattu 16.6.2024)

https://e-justice.europa.eu/16/EN/national_justice_systems?SPAIN&member=1 (viitattu 16.7.2024)

https://administracion.gob.es/pag_Home/en/Tu-espacio-europeo/derechos-obligaciones/empresas/impuestos/IVA/tipos-exenciones.html (viitattu 27.9.2024)

Museu Nacional d'art de Catalunya, "Duro", <https://www.museunacional.cat/en/duro> (viitattu 28.9.2024)

Universidad de La Rioja https://www.unirioja.es/dptos/dd/civil/CV_Sergio_Camara/ (viitattu 27.9.2024)

Universitat Autònoma de Barcelona, <https://portalrecerca.uab.cat/es/persons/jose-maria-de-dios-marcer-3> (viitattu 28.9.2024)

Universitat Autònoma de Barcelona, <https://portalrecerca.uab.cat/en/persons/jose-ca%C3%A3%C6%92%C3%A6%C3%A3%C3%A2%C3%AB%C5%93abate-perez> (viitattu 28.9.2024)

Benito Arrunada, <https://www.arrunada.org/> (viitattu 28.9.2024)

Kuva

Diego Reverte-Cejudo ja Marciano Sánchez Bayle, "Devolving health services to Spain's autonomous regions",

<https://www.google.com/url?sa=i&url=https%3A%2F%2Fwww.bmj.com%2Fcontent%2F318%2F7192%2F1204&psig=AOvVaw2KUkdGfjYcmuKzi7Bf8t&ust=1722584293299000&source=images&opi=89978449> (viitattu 17.6.2024)

1 Johdanto

1.1 Yleistä

Suomen sisäministeriön mukaan suomalaisia asui ulkomailla noin 300 000. Eniten suomalaiset muuttivat Amerikan Yhdysvaltoihin ja Euroopan maista Ruotsiin, Britanniaan, Saksaan ja Espanjaan.¹ Yle raportoi vuoden 2024 maaliskuussa, että Espanjassa asui suomalaisia pysyvästi tai tilapäisesti 30 000–40 000.² Suomi ulkomailla -sivusto viittaa Espanjan työministeriön tilastoihin, joiden mukaan suomalaisia olisi vuonna 2019 asunut Espanjassa pysyvästi 14 934. Sama sivusto mainitsee myös, että suomalaisia yrityksiä Espanjassa olisi noin 250 kappaletta.³ Espanja ja Suomi ovat Euroopan Unionin jäsenvaltioita, mutta tämä ei tarkoittaisi, että niiden oikeusjärjestelmät olisivat samanlaisia. Suomalainen eläkeläinen, joka omistaa asunnon Espanjasta voi huomata, että espanjalainen testamentti ei muodoltaan tai prosessiltaan muistuta suomalaista testamenttia kovinkaan paljoa. Ongelmana on myös se, että jos henkilö tutustuu espanjalaiseen oikeusjärjestelmään vain yhdeltä suunnalta, hänelle voi syntyä erilainen kuva kuin jollakin toisella henkilöllä, joka lähestyy asiaa toisesta suunnasta. Esimerkiksi perimyksen liittyvää lakia lukemalla testamentin teosta voi syntyä hyvin muodollinen ja jäykkä kuva. Jos henkilö taas tutustuu itse testamentintekoprosessiin, jossa Espanjassa julkisten notaarien toiminnalla on merkitystä, syntynyt kuva voi olla joustavampi. Kumpikin mielikuva on yhtä oikeassa.

Suomessa ei ole samanlaista notaarinlaitosta kuin Espanjassa. Suomessa on jätetty tältä osin julkivarmistukset vähemmällä testamenttien suhteen, ja enemmän painotettu testamenttausvapautta myös muodon suhteen. Espanjassa notaarinlaitoksella on pitkät perinteet, esimerkiksi vieläkin voimassa oleva notaarinlaki on alun perin vuodelta 1852. Lisää ajankohtaisuutta tuo Espanjassa syyskuussa 2023 voimaan tullut lainmuutos, jonka tarkoituksena on päivittää notaareiden liittyvää lainsäädäntöä ottamalla huomioon digitalisoituvan yhteiskunnan. Espanja on omalaatuinen, sillä testamentin tekemiseen liittyvä lainsäädäntö vaihtelee alueittain. Espanja voidaan jakaa muun muassa 7 eri alueeseen, joilla on omia perimyslakeja.⁴ Systemi voi tuoda joillakin mieleen Amerikan Yhdysvaltojen järjestelmän, jossa kattona on liittovaltion oikeusjärjestelmä, ja sen alla osavaltioiden omat

¹ <https://intermin.fi/maahanmuutto/ulkosuomalaiset> (viitattu 17.7.2024)

² <https://yle.fi/a/74-20077181>

³ <https://finlandabroad.fi/web/esp/kahdenvaliset-suhteet>

⁴ Marcer ja Perez, s. 961

järjestelmät, ja niiden alla voi olla vielä pieniä eroja kuntien välillä. Espanjan järjestelmä on osittain samanlainen, mutta merkittäviä eroja on. Joka tapauksessa, on mahdollista väittää yleisen trendin olevan järjestelmän yhdenmukaistamisessa, vaikkakin tämä on kohdannut poliittista vastarintaa.⁵ Osittain painetta tähän on tuonut Euroopan Unioni ja Euroopan komissio, joka on huomautellut Espanjan systeemistä.⁶ Joten tiivistetysti, Espanja on ajanmukainen koska sen systeemi on muutospaineen alla, se on erilainen Suomeen verrattuna ja lakeja on muutettu lähiaikoina.

1.2 Tutkimuskysymys ja rajaukset

Mitä vaikutuksia espanjalaiseen testamenttiin on julkisen notaarinlaitoksen olemassaololla?

Espanjalaisessa testamentin laatimisessa hyvin usein tärkeänä varmistuksen takeena toimii julkinen notaari, virkamies, jonka tehtävänä on tehdä ja varmistaa testamentin pätevyys ennen kuin se talletetaan ja virallistetaan. Tarkoitukseni on täten aluksi avata, miten espanjalainen testamentti yleensä tehdään. Espanjalaisen testamentin voi tehdä monella tapaa, ja kaikissa muodoissa viranomaiset tulevat prosessiin mukaan, joissakin aikaisemmin ja joissakin vasta perittävän kuoltua. Tutkimuksen kohteena on kuitenkin niin kutsuttu yleisten testamenttien luokka, joissa viranomainen on testamentintekoprosessissa yleensä suhteellisen alussa mukana.

Muutamia rajauksia tulee tehdä tähän aiheeseen. Ensinnäkin en ole avaamassa avioliittoon ja eroon ja ositukseen liittyviä asioita tässä esityksessä kovin paljoa. Vaikka perintöoikeudessa ja jäämistön suunnittelussa näillä on tärkeä rooli, aiheen laajuuden vuoksi on tehtävä rajauksia. Tämä esitys ei ole käsikirja, vaikka tässä avataankin paljon erilaisia, joidenkin mielestä ehkä yksinkertaisiakin asioita kuten sitä onko viimeinen testamentti ainoa pätevä testamentti (viitataan tällä niin kutsuttuun ”last will” -periaatteeseen).⁷

On paljon asioita, joita voisin nostaa esille espanjalaisesta perimysjärjestelmästä. Uusi, vuoden 2023 syyskuussa voimaan tullut laki on yhdistänyt tai ainakin yrittänyt yhdistää hajanaista järjestelmää. Lisäksi lainmuutos uudisti notaarinjärjestelmää, tai ainakin on yrittänyt puskea

⁵ Lapuente, s. 7

⁶ Esimerkiksi vuoden 2024 heinäkuussa Euroopan Komissio antoi lausunnon, jossa se kiitti Espanjaa sen oikeusjärjestelmään liittyvien uudistusten sopimisesta
https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/STATEMENT_24_3469 (viitattu 27.8.2024)

⁷ Lapuente, s. 24, Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 162
[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

sitä kohti modernin teknologian käyttämistä. Lainmuutoksen tarkkaa, käytännöllistä sisältöä avataan tässä tutkielmassa loppupuolella luvussa 4.1. Oma kysymyksensä on, kuinka menestyksekkäs käytännössä tämä muutos on ollut ja tuleeko se johtamaan odottamattomiin seurauksiin. Suomalaiselle laintuntijalle espanjalainen järjestelmä voi vaikuttaa helposti vieraalta. Kuten marraskuussa 2023 alkanut poliittinen kuohunta on osoittanut, Espanjassa on paljon tahoja, jotka haluavat pitää Espanjan kokonaisena, mutta samaan aikaan paikalliset ryhmät ja kulttuurit vierastavat Madridista johdettua keskushallintoa, jotkut periaatteellisesti, ja jotkut käytännönläheisemmin.⁸ Mitä tapahtuu EU:n vaatimille muutoksille, jos Katalonia itsenäistyy? Todettakoon myös tässä kohtaa, että kun puhun keskushallinnosta, viittaan pääkaupunki Madridiin ja siihen yhteiskunnalliseen sateenvarjoon, jonka alla itsehallintoalueet toimivat. Joka tapauksessa, vaikka Espanjan pääministeri Pedro Sanchezin lupaukset katalaaneille ovat pääosin poliittisia toimia, niillä on todennäköisesti seurauksensa myös lakiin. Vaikka tämä osa Espanjan nykyisestä tilanteesta olisi kiintoisa, näen että siinä mennään politiikka ensin, ja lakijärjestelmä tulee perässä talutusnuorassa. Näin ollen jätän Sanchezin toimet jollekin kiinnostuneelle yhteiskuntatieteilijälle kiinnostavaksi palaksi. Tutkimuksen aikana on kuitenkin tullut selväksi, että Espanjan systeemiä ymmärtääkseen on tiedostettava itsehallintoalueiden olemassaolo ja niiden vaikutus keskushallintoon. Erityisesti espanjalaista oikeuskäytäntöä ja oikeuskirjallisuutta läpi käydessä on tullut selväksi, että oikeusjärjestelmässä on käynnissä jatkuva dialogi keskushallinnon ja itsehallintoalueiden välillä. Välillä tämä dialogia on keskushallinnon talutusnuoran kiristämistä itsehallintoalueiden lakien suhteen, välillä keskushallinto inspiroituu itsehallintoalueiden kokeilujen seurauksena. Usein dialogin sijaan ongelmana voi olla myös lainvalinta⁹.

Mainittakoon tutkimukseni ulkopuolelle rajattavista asioista e-materiaalia koskevat perimyskysymykset. Tästä on kirjoitettu lähiaikoina espanjalaisessa oikeuskirjallisuudessa, mutta lainsäädännön, oikeuskäytännön ja yleisen doktriinin suhteen kaikki on vielä auki ja selvittämättä. Kysymys antaa mahdollisuuden kiintoisille hypoteettisille tilanteille. Jos suomalainen, joka asuu Espanjassa, tuottaa e-materiaalia käyttäen alun perin amerikkalaista ohjelmaa, joka nykyisin on kiinalaisomistuksessa, jonka koodin on koodannut eteläkorealainen, niin minkä maan laki määrää perimyksestä? Onko valtiolla edes lakia tästä? Vaikka kyseessä on kiinnostava aihe, tämä rajautuu tämän tutkimuksen ulkopuolelle. Jonkin verran

⁸ Esimerkiksi Reuters uutisoi tästä vuoden 2023 marraskuussa. Lähde <https://www.reuters.com/world/europe/tens-thousands-protest-across-spain-proposed-catalan-amnesty-2023-11-12/> (viitattu 17.7.2024)

⁹ Redondo, s. 215, Marcer ja Perez, s. 983

tutkimuksessa luvussa 3.8 mainitaan digitaalisia testamentteja koskevia kysymyksiä, sillä esimerkiksi Katalonian itsehallintoalueen lainsäädäntötyössä näitä kysymyksiä on mietitty, mutta laajemmassa Espanjassa työ on vielä alkuvaiheessa.

1.3 Metodi ja lähteet

Tutkielmassani lähestyn espanjalaisen testamentin laatimista ensinnäkin sen lainsäädännölliseltä puolelta, selvittäen mitä laki säättää testeinteista. Tärkeänä rajauksena on pyrkimykseni pitää jalat maassa. Mitä tarkoitan tällä, on keskittymistä aineelliseen osaan, niin kuin se on tällä hetkellä. Kuten Suomessakin, myös Espanjassa oikeustieteilijät pallottelevat sitä, mitä on ollut ja mitä voisi tai pitäisi olla. Oma tavoitteeni on keskittyä siihen, mitä on. Vähän taustaa annetaan luonnollisesti niissä tilanteissa, kun se on loogista (esimerkiksi uusien lakimuutosten myötä) mutta fokus on siinä, mitä lait, kirjat ja järjestelmä on juuri nyt. Kun aineellinen puoli tiedetään, keskityn tutkimaan testamentin laatimisessa olevien notaarien roolia. Laki säättää testamentin tekemisestä, mutta kuinka hyvin sitä noudatetaan notaarien työssä, ja johtavatko käytännön vaatimukset erilaiseen toimintaan, ovat omat kysymyksensä.

Tutkimus tulee joka tapauksessa olemaan oikeusvertaileva, sillä olen suomalainen oikeustieteen opiskelija, joka tutkii aikaisemmin enimmäkseen vierasta espanjalaista järjestelmää. Lähestymistapani on erilainen kuin espanjalaisessa järjestelmässä koulutetulla olisi. Näin ollen, vaikka tarkoitukseni ei olisikaan tehdä vertailevaa oikeustutkimusta, olosuhteiden seurauksena se kuitenkin olisi sitä. Tällöin tutkimuksellani saavuttaisi muutamia tavoitteita. Ensinnäkin se antaa informaatiota siitä, miten Espanjassa testamenttien teko on järjestetty, mikä on julkisten notaarien rooli ja mitä hyötyä tai haittaa näistä järjestelyistä aiheutuu. Toiseksi tämä tutkimus voi toimia esimerkkinä siitä, miten testamenttien teon voi järjestää eri tavalla verrattuna suomalaiseen järjestelmään.

Lähteiden suhteen huomion kohteena tutkielmassa ovat olleet kirjalliset lähteet. Lähtökohtana tutkimuksessa ovat espanjalaisen oikeuslähdeopin mukaisesti lait, joista tutkimuksen kannalta yksi tärkeimmistä on espanjalainen laki Código civil, joka on eräänlainen sateenvarjo, jonka alle sisältyy rikoslaki, verolaki, avioliittolaki, perimyslaki ja monet muut lait. Olen enimmäkseen nojautunut espanjankieliseen versioon laista, jota olen itse kääntänyt mutta tutkimuksen loppuvaiheessa tukenani on ollut myös Espanjan oikeusministeriön vuodelta 2016

peräisin oleva englanninkielinen käännösversio.¹⁰ Näin ollen myös osittaisena metodina tässä tutkielmassa minulla on perinteinen lainoppi. Fokus on laissa ja järjestelmässä niin kuin se on, ei mistä se on tullut, ja mitä se voisi olla. Toisena olennaisena lakina on ollut vuoden 1852 notaarinlaki, jota on vuonna 2023 päivitetty ottamaan huomioon notaaritoiminnan sähköinen puoli. Tästä laista ei ollut olemassa virallista englanninkielistä versiota, tai ei ainakaan sellaista versiota, joka olisi virallisesta lähteestä ja joka olisi ollut sähköisessä muodossa.

Lisäksi käännöstyötä tehdessäni olen huomannut, että vaikka Suomen ja Espanjan järjestelmissä on paljon samaa, on niissä myös tarpeeksi erilaisia konsepteja, joille ei ehkä ole suoraa käännöstä. Jos suomalaisissa teoksissa on käytetty jotain käännöstä, olen pyrkinyt käyttämään sitä. Jos espanjankielisen sanan suora käännös kuulostaa ymmärrettävältä, käytän sitä. Käytetään esimerkkinä termiä *el Notario*, yleensä kirjoitettu isolla kirjaimella. Omalla käännöstyöllä termiksi tulee ”julkinen notaari”, joka mielestäni kuvaa kyseistä toimea riittävän hyvin tarkoituksiimme. Se kertoo, että virka on hallinnollinen valtion virka, ja tämä riittää, kun myöhemmin avaamme enemmän julkisen notaarin merkitystä testamenttien suhteen. Mainittakoon myös, että vaikka esimerkiksi englantilaisessa järjestelmässä käytetään myös notaareita, englantilaisen ja espanjalaisen notaarin virat ovat täysin erilaisia eivätkä ne ole tämän tutkimuksen tutkimuskysymyksen valossa vertailukelpoisia.¹¹ Toinen kieleen liittyvä esimerkki koskee lain rakennetta. *Código civil*issä käytetään termiä *artículo* (artikla) kuvaamaan lainkohtaa. Suomalainen pykälä olisi tarkoituksen kannalta mielestäni pätevä termi, mutta varmuuden vuoksi olen tekstissä käyttänyt myös ”artikla”-termiä pykälän sijaan.

Englanninkielisistä kirjoista mainittakoon M. Andersonin ja E. Arroyo i Amaguelasin kirja *Law of Succession: Testamenting Freedom: European Perspectives*, joka on vähän vanhempi, mutta se keskittyy erityisesti Katalonian perimyslakiin ja mainitsee myös pyrkimykset yhtenäistää järjestelmää. Monissa muissakin kohtaa Katalonian rooli hyvin itsenäisenä ja ehkä jopa jäärapäisenä toimijana on noussut esille, ja Katalonian ja muiden itsehallintoalueiden toiminta tulee nousemaan säännöllisin väliajoin tässä esityksessä esille. Vaikka Katalonian ja muiden itsehallintoaluiden rooli ja historia antaa paljon kontekstia koko Espanjan järjestelmään,

¹⁰ Käyttämäni espanjankielinen versio *Código Civil*istä löytyy Espanjan oikeusministeriön sivuilta <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763> (viitattu 29.9.2024) Espanjan oikeusministeriön sivuilta löytyy myös vuodelta 2016 peräisin oleva käännösversio osoitteesta [https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024) Lisäksi International Commission of Jurists pitää sivuillaan samanlaista englanninkielistä versiota osoitteessa <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2013/05/Spain-Spanish-Civil-Code-2012-eng.pdf> (viitattu 29.9.2024)

¹¹ Strong, Gomez ja Pineiro, s. 4

käytännössä sen nykyisen systeemin tunteminen ei ehkä ole välttämätöntä suomalaiselle juristille. Aurinkorannikko on etelässä, ja Katalonia on pohjoisessa. Sieltä asti tulee seurauksia, mutta yritän pitää niitä suhteellisen rajattuna tässä esityksessä, aiheen mukaan. Monessa läpikäymässäni kirjassa ja artikkelissa juuri itsehallintoalueet ovat antaneet espanjalaisille oikeustieteilijöille mahdollisuuden peilata Espanjan oikeusjärjestelmää sen sisällä, mahdollisuus, jota ei kaikissa oikeusjärjestelmissä ole mahdollista niiden rakenteen vuoksi. Lisäksi, koska Espanja jakautuu useampaan itsehallinnolliseen alueeseen, myös paikallislakeihin on hyvä tutustua, kontekstia antamaan. Tietenkin, johonkin on vedettävä raja. Tulen esityksessäni mainitsemaan paikallislait, enimmäkseen silloin kun ne ovat ristiriidassa Madridin keskushallinnon kanssa, mutta missään tapauksessa tarkoitukseni ei ole ruveta avaamaan näiden lakien sisältöä laajemmin. Uskon että yhden lain testamenttisäädöksiä avaamisessa on tarpeeksi tehtävää, seitsemän kuulostaa gradua isommalta tutkimukselta.¹²

Lisäksi SI Strongin ja muiden teos *Comparative law for Spanish-English speaking lawyers; Legal Cultures, Legal Terms and Legal Practices* on englanninkielinen teos, jota olen käyttänyt luomaan pohjaymmärrystä espanjalaiseen järjestelmään. Kyseessä on enemmän yleisesti metodeja ja oikeuslähteitä käsittelevä teos. Espanjankielisistä teoksista mainittakoon Andrés M. Urrutia Badiolan, Óscar Monje Balmasedan, ja Francisco Lledó Yagüen teos *Derecho Sucesori, El testamento : el contenido de la institución, su ineficacia, ejecución, la defensa del derecho hereditario, la sucesión intestada y contractual*, joka on modernimpi esitys Espanjan perintöoikeudesta. Tämä teos auttoi minua ymmärtämään, miten testamentteihin liittyvä prosessi on Espanjassa rakennettu. Lisäksi teos esitti asiat loogisessa ja helppolukuisessa muodossa. Kuten suomalaisessa oikeustieteessä, myös espanjalaisessa oikeustieteessä oikean teoksen löytäminen edistää tutkimusta huomattavasti.

Oma kunnianosoitus pitää antaa niille Espanjan virastojen nettisivuille, joista löytyi tietoa. Erityisesti Espanjan korkeimman oikeuden sivut antoivat käsiini kaikki korkeimman oikeuden tapaukset, myös ne, joihin ei ollut myönnetty valituslupaa. Tätä kautta pystyin selvittämään, miten korkein oikeus käytännössä toimii testamenttien suhteen ja erityisesti mikä asema julkisten notaarien työlle annetaan. Todettakoon kuitenkin tässä kohtaa, että tuomioistuimien perustelujen laajuus vaihteli hyvin rajusti tapauksesta toiseen. Myös mainittakoon erikseen Espanjan oikeusministeriön sähköiset arkistot laeista, joista pystyi nopeasti näkemään kaikki

¹² Marcer ja Perez, s. 963

lakia koskevat muutokset, ja milloin ne oli tehty. Tämä auttoi rakentamaan yleiskuvaa siitä, miten lait ovat kehittyneet. Vastavuoroisesti yhtä avuliaita eivät olleet Espanjan notaarinlaitoksen viralliset sivut, sillä niitä ei selkeästi ole päivitetty lähiaikoina. Monta kertaa sain nähdä virheilmoituksen, jonka mukaan kyseisen nettisivun tunnisteet olivat vanhentuneet, sivua ei voitu avata, tai sitä ei ollut olemassa.¹³

1.4 Rakenne

Espanjalainen oikeusjärjestelmä eroaa jonkin verran suomalaisesta. Tätä ajatellen esityksen aluksi käyn läpi espanjalaisen oikeusjärjestelmän muutamia olennaisimpia piirteitä. Kun espanjalaista testamenttia ja julkisen notaarin toimintaa tutkitaan, on aluksi hyvä käydä läpi sitä, miten Espanjan oikeusjärjestelmän oikeuslähdeoppi rakentuu. Tämän jälkeen avataan lakimääräistä perimysjärjestelmää, eli miten kuoleman jälkeiset toimet tapahtuvat tilanteissa, joissa ei ole testamenttia. Tässä kohtaa nojaudumme enimmäkseen Código Civiliin. Seuraavaksi avataan julkisen notaarin asemaa, millainen rooli se on ja mikä tarkoitus sille annetaan. Luku 2 käy läpi, miten testamentti tehdään virallisesti ja lainmukaisesti, ja mitä eri muotoja sillä voi olla. Tässä kohtaa näkyy myös julkisten notaarien rooli eri testamenttien prosesseissa. Tarkempana tarkastelun kohteena ovat yleiset testamentit, sillä niissä on enimmäkseen julkinen notaari mukana. Näin ollen erityistestamentit, vaikka niihin kuuluukin paljon viranomaisten myötävaikuttamista, jäävät tässä esityksessä pienempään osaan. Ne toimivat kuitenkin mahdollisuutena nähdä, miten joissakin kohtaa prosessia notaarin poissaoloa on yritetty korvata. Lopuksi nostan enemmän esille espanjalaista oikeuskäytäntöä ja oikeuskirjallisuutta siitä, mitä kysymyksiä espanjalainen testamenttioikeus aiheuttaa ja minkälainen painoarvo notaareille on annettu. Tarkoitukseni on selvittää, kuinka vahvan aseman tuomioistuimet ovat antaneet sille, että testamentintekoprosessissa on ollut mukana virkamies. Tavoitteenani tutkimuksen aikana oli löytää erityisesti sellaisia kysymyksiä, joita ei välttämättä suomalaisesta järjestelmästä aiheutuisi tai löytyisi. Lisäksi käymme läpi notaaria testamenttausvapauden näkökulmasta, ja millaisia haasteita notaarin pakollisesta roolista syntyy.

¹³ Espanjan notaarinlaitoksen sivut löytyvät osoitteesta <https://www.notariado.org/portal/en/home> (viitattu 28.9.2024)

2 Espanjalainen oikeusjärjestelmä

Päältä päin espanjalainen oikeusjärjestelmä voi näyttää suomalaiselle laintuntijalle tutulta järjestelmältä, mutta huomattavia eroja ilmenee nopeasti. Tähän liittyen, tässä osassa käydään aluksi tiiviisti läpi espanjalaista oikeuslähdeoppia, jotta on mahdollista ymmärtää, mikä merkitys milläkin oikeusjärjestelmän osalla on. Tämän jälkeen esille nostetaan muutamia lakiin liittyviä muutoksia, tarkoituksena antaa kuvaa espanjalaisen oikeusjärjestelmän kehityskulusta ja aikataulusta. Tämän osan lopussa avataan lakimääräisen perimysjärjestelmän sisältöä sekä julkista notaaria ammattina.

Yksi espanjalaisen oikeusjärjestelmän erikoispiirteistä on lainsäädännön hajanaisuus. Lähtökohtaisesti maan lakina on pääkaupunki Madridissa säädetyt lait, mutta lainsäädäntövaltaa on jaettu myös muihin osiin valtiota. Tällöin Espanjassa lainsäädäntöön vaikuttaa missä 7 alueessa olet: Aragon, Katalonia, Baleaarisaaret, Navarre, Euzkadi (joka on baskin kielen nimi Baskimaalle) ja Galicia ovat Espanjan autonomisia alueita, ja niissä on omia lakeja, myös jäämistöoikeuden osalta. Tämän lisäksi on loppuosa Espanjaa, joka on keskushallinnon alla. Lisäksi voi olla, että saman itsehallintoalueen sisällä on vielä pienempien alueiden omaa lainsäädäntöä, kuten Baskimassaa, jossa esimerkiksi lakiosuuden määrä vaihtelee alueittain.¹⁴ Näin ollen riippuen siitä, missä päin Espanjaa henkilö on, myös laki voi olla erilainen. Autonomisten alueiden ulkopuolella maan lakina on Madridissa keskushallinnon säätämä laki. Kuten alla olevasta kuvasta on mahdollista havaita, autonomiset alueet ovat keskittyneet valtion pohjois- ja itäosiin, ja kattavat noin kolmasosan koko valtion pinta-alasta. Väestön määriä verrattaessa Katalonia on vuonna 2024 toiseksi suurin provinssi Espanjassa 8 miljoonan asukkaan väestöllä, kun muut autonomiset alueet ovat huomattavasti pienempiä.¹⁵

¹⁴ Lapuente, s. 30, Esriche, s. 73, Marcer ja Perez s. 961 ja 963

¹⁵ Katalonian jälkeen seuraavaksi suurin itsehallintoalue on Galicia 2,7 miljoonan asukkaan väestöllä, kun pienimpänä on Navarre noin 680 tuhannen asukkaan väestöllä. Vertailtaessa Espanjan väestöä (noin 48,6 miljoonaa asukasta) itsehallintoalueiden väestöön (noin 16,21 miljoonaa asukasta) itsehallintoaluiden osuus Espanjan väestöstä on myös noin kolmasosa. Lähde: Population of Spain in 2024, by autonomous community, <https://www.statista.com/statistics/445549/population-of-spain-by-autonomous-community/> (viitattu 16.7.2024)



Vaikka Espanjassa lainsäätäminen on jaettu useille eri toimijoille, tuomioistuimen toiminnassa seurataan tarkkaa hierarkiaa. Alimmalla tasolla ovat niin kutsutut ”rauhan tuomioistuimet” (Juzgados de Paz), joissa istuvat maallikot. Tällaisia tuomioistuimia on alueilla, joissa ei ole suomalaista käräjäoikeutta vastaavaa tuomioistuinta. Tällöin tuomarina toimii maallikko, jolta puuttuu täysin oikeudellinen koulutus. Kyseessä on selkeästi erilainen virka kuin julkisilla notaareilla, joiden koulutus on vaativaa ja tarkkaa, kuten luvussa 2.4. käydään läpi. Rauhantuomareille on kuitenkin annettu mahdollisuus päättää pienistä riita- ja rikosasioista. Rauhantuomarin päätöksistä on mahdollista valittaa ensimmäisen asteen tuomioistuimiin.¹⁶

Tämän jälkeen ovat ensimmäisen asteen tuomioistuimet, jotka toimivat suomalaisen käräjäoikeuteen verrattavalla tavalla. Tämän jälkeen asia voi edetä provinssin tuomioistuimeen, tai itsehallintoalueilla itsehallintoalueen korkeimpaan oikeuteen. Tästä asia voi edetä vielä valtion korkeimpaan oikeuteen, joka toimii Madridissa. Lisäksi on perustuslakituomioistuin, joka on yksi valtion tärkeimmistä tuomioistuimista arvovallan perusteella, mutta on myös

¹⁶ Marcer ja Perez, s. 975

erillään muista tuomioistuimista. On myös hallintotuomioistuimia, ja muutamia erikoisosaamisen omaavia tuomioistuimia, kuten työtuomioistuin tai vankeja käsittelevä tuomioistuin.¹⁷ Järjestelmä muistuttaa enimmäkseen suomalaista tuomioistuinjärjestelmää, poikkeuksena edellä mainitut rauhan tuomioistuimet, perustuslakituomioistuin ja itsehallintoalueiden korkeimmat oikeudet.

Tutkimuksen kannalta erikoisin Espanjan oikeusjärjestelmän piirre on sen julkisten notaarien laitos. Luvussa 2.4. avataan tätä laitosta vielä tarkemmin, mutta tässä kohtaa lienee hyvä mainita, että julkiset notaarit ovat oikeustieteen notaarin koulutuksen läpikäyneitä henkilöitä, jotka nimitetään eri Espanjan alueiden notaareiksi. He toimivat erilaisten dokumenttien vahvistajina, sekä antavat kansalaisille tarvittaessa lainopillista neuvoa. Lisäksi he tekevät kansalaisten puolesta testamentit, tai ainakin heillä tai heidän korvaajillaan on muuten tärkeä rooli prosessissa, jos kyseessä on erikoistestamenti. Heidän vahvistamat dokumentit nauttivat vahvaa luottamusta, niin kansan keskuudessa mutta myös erityisesti Espanjan oikeusjärjestelmässä.¹⁸ Marcer ja Perez kirjoittavat, miten Espanjan ongelmana eivät ole tuomioistuimet tai oikeusjärjestelmä ylipäätänsä, vaan ongelmia aiheuttaa useamman lainsäätäjän olemassaolo¹⁹

Marcer ja Perez nostavat julkisten notaarien käyttämisen yhdeksi Espanjan oikeusjärjestelmän uniikkeista ominaisuuksista, muiden ollessa kansainvälisen lain implementointitavat ja lainsäätäjien pluralismi.²⁰ Vaikka lainsäätäjiä on monia, on tärkeää huomata, että koko Espanjassa oikeusjärjestelmän struktuurin, prosessisääntöjen ja lainsoveltamisen tulisi olla yhdenmukaista, alueesta riippumatta. Jos Madridin korkein oikeus tulkitsee lakia tietyllä tavalla, samaan johtopäätökseen tulisi päätyä myös Madridin ulkopuolella.²¹

¹⁷ Marcer ja Perez, s. 973, lisäksi https://e-justice.europa.eu/16/EN/national_justice_systems?SPAIN&member=1 (viitattu 16.7.2024)

¹⁸ <https://www.notariado.org/portal/en/who-is-the-notary> (viitattu 27.9.2024)

¹⁹ Marcer ja Perez, s. 961

²⁰ Marcer ja Perez, s. 961

²¹ Marcer ja Perez, s. 968 Lisäksi Granados de Asensio, s 19 argumentoi, että myös notaarien on oltava tietoisia lainsoveltamisen säännöistä, sillä he ovat yleensä kansalaisen ensikosketus oikeudelliseen järjestelmään.

2.1 Espanjalainen järjestelmä yleisesti: Oikeuslähteet

Historiallisena seikkana mainittakoon, että Napoleon Bonaparten toiminta nimittäessään veljensä Joseph Bonaparten Espanjan kuninkaaksi vuonna 1808 antoi espanjalaisille lainsäätäjille lisäpontta kodifioida ja nojautua lainsäädäntöön yhä enemmän kuninkaanvallan sijaan. Suomalaiselle lukijalle voi tulla mieleen suomalaisten lainsäätäjien toiminta Venäjän vallan aikana. Espanjalaisessa järjestelmässä on muutenkin tapana yhdistää eri lait erilaisiin ”koodeihin” tai koodistoihin, ottaen inspiraatiota Ranskan Napoleonin aikaisesta Code Civilistä. Tämä ehkä hieman ironinenkin tilanne kuitenkin osaltaan selittää, minkä takia lähtökohtaisesti kaikki espanjalaiseen perimysoikeuteen ja siten myös testamentteihin liittyvät lait löytyvät vuoden 1889 Codigo Civilistä, joten on sitten aikojen kuluessa muutettu ja ajantasaistettu.²² Mainittakoon tässä kohtaa, että jollei toisin mainita, kaikki jatkossa mainitut lainkohdat ovat Codigo Civilistä.

Codigo Civilin ensimmäisen luvun ensimmäinen artiklan mukaan Espanjan oikeusjärjestelmän oikeuslähteitä ovat tärkeysjärjestyksessä kirjoitettu laki, maantapa ja yleiset oikeudelliset periaatteet. Espanjasta löytyy myös perustuslaki, joka on valtion tärkein laki. Maantapa on kiintoisa lähde, sillä lain 3 artiklan mukaan se pätee vain, kun se ei ole ristiriidassa kirjoitetun lain tai yleisen moraalin tai turvallisuuden vastaista. Näin ollen heti alkuun myös yleinen moraalii ja turvallisuus nostetaan maantavan ohi. Kansainvälisistä sopimuksista todetaan laissa sen verran 5 artiklassa, että niiden sisältämät artiklat tai direktiivit pätevät vain, kun ne ovat sisällytetty kansalliseen lainsäädäntöön julkaisemassa valtion virallisessa lehdessä (niin kutsuttu Gaceta de Madrid espanjaksi, Official State Gazette englanniksi). Lähtökohtaisesti oikeuskäytäntö ei ole oikeuslähteen tasolla Espanjassa, kuten se olisi esimerkiksi Suomessa tai Yhdysvalloissa, mutta sillä on lain 6 artiklan mukaan tukeva rooli. Lähtökohtaisesti sovelletaan yllä mainittuja lähteitä, mutta ongelmatilanteissa voidaan käyttää oikeuskäytäntöä tukemaan muita lähteitä. Lisäksi korkeimman oikeuden päätöksillä on alempia oikeusasteita ohjaava vaikutus. Tällöinkin oikeuskäytännön pitäisi auttaa vain kirjoitetun lain, maantavan ja yleisten oikeusperiaatteiden tulkinnassa ja soveltamisessa. Oikeuskäytäntö ei siis näin ollen ole espanjalaisessa oikeuslähdeopissa vahva oikeuslähde.²³

²² Petit, s. 42-43, sekä Adela Mora Cañada: EN LOS COMIENZOS DE LA CODIFICACIÓN CIVIL ESPAÑOLA ja Marcer ja Perez, s. 969, lisäksi lisää yleisemmin espanjalaisen oikeusjärjestelmän historiasta katso myös Marcer ja Perez, s. 962-968

²³ Marcer ja Perez, s. 969, 979 ja 985

Espanjan *Codigo Civil* sisältää 331 artiklaa/pykälää perimyksen liittyen. Moni näistä pykälästä on keskittynyt testamenttien luomisprosesseihin ja niiden sisältöön. Lisäksi Espanjan perustuslain pykälä 149 antaa autonomisille alueille mahdollisuuden ja rajat *Codigo Civilin* muokkaamiseen ja kehittämiseen, mukaan lukien perimyksen ja testamentteihin liittyvät pykälät, ja tämä on mahdollisuus johon alueet ovat innokkaasti tarttuneet. Lisäksi kyseiset alueet ovat myös haastaneet kehityksen rajoja, mutta tätä käydään enemmän läpi myöhemmin esityksessä eri kohdissa. Tämä järjestelmä on myös johtanut niin kutsuttuun ”derechos forales” -systeemiin, joka yksinkertaistettuna tarkoittaa sitä, että sitä lakia sovelletaan, jonka ”vaikutusalueella” olet.²⁴ Tämän vaikutusalueen tarkka määrittely on oma ongelmansa. Koska Katalonia vaikuttaa olevan hyvin aktiivinen poliittisesti, mainittakoon tässä kohtaa, että samalla kun Espanjan muiden itsehallintoalueiden omat perimyssäännöt ovat pysytelleet tähän päivään asti muutaman sadan pykälän tasolla, Katalonia on onnistunut muokkaamaan ja kehittämään alkuperäistä perimyslakia 396 pykälällä, kasvattaen heidän perimyslakiansa alkuperäistä, keskushallinnon säätämää lakia suuremmaksi.²⁵

Syy siihen, miksi on tärkeää mainita itsehallintoalueet perinnön ja testamentin suhteen, on näiden alueiden suuret erot. Esimerkiksi lähtökohtaisesti Espanjan laki kieltää yhteistestamentit ja perinnöstä sopimisen, mutta itsehallintoalueilla nämä voivat olla sallittuja. Eri alueilla voi myös vaihdella se, millä laajuudella testamentilla voi määrätä kuolinpesän omaisuudesta. Esimerkiksi joillakin baskialueilla (kuten aikaisemmin todettiin, baskien itsehallintoalue on jaettu tietyiltä osin myös vielä pienempiin osiin, joissa perimyslait vaihtelevat) lakiosaa ei ole olemassa. Toisessa osassa baskien aluetta 80 % kuolinpesän omaisuudesta menee lähtökohtaisesti perittävän lapsille suoraan lain mukaan.²⁶ Oman ongelmansa lisää se, että perimyslaki saa juurensa 1800-luvulta, mutta itsehallintoalueet ovat perustaneet omia järjestelmiään suhteellisen myöhään, vasta 1960-luvulta lähtien. Kun keräsin aineistoa tätä tutkimusta varten, huomasin että moni espanjalainen oikeustieteen opiskelija on tehnyt tutkimusta juuri keskushallinnon ja itsehallintoalueiden eroista.²⁷ Lisäksi on argumentoitu, että välillä keskushallinnon lait ovat ottaneet inspiiraatiota itsehallintoalueilta.²⁸

²⁴ Lapuente, s. 4, Redondo, s. 215, Marcer ja Perez, s. 983

²⁵ Lapuente, s. 4-5, Redondo, s. 216

²⁶ Lapuente, s. 30, Esriche, s73, Redondo s. 217

²⁷ esimerkiksi Serrano de Nicolás, Ángel; La repercusión de la reforma de la Ley del Notariado en el Derecho catalán käsittelee, miten notaarinlakien muutokset vaikuttavat Katalonian itsehallintoalueen lakeihin.

²⁸ Segura, s. 10, Lapuente, s. 5

Seuraavaksi lyhyesti perimyslain muutoksista. Kaikkia muutoksia ei ole mielekästä käydä läpi, mutta seuraavat kohdat auttavat luomaan kuvaa Espanjan kehityssuunnasta. Espanjan perustuslakia muutettiin vuonna 1978, ja näin ollen myös *Codigo Civil*ä piti päivittää. Muutokset koskivat vanhempien ja lasten suhdetta ja avioliittoa koskevia säännöksiä. Joka tapauksessa suurin osa *Codigo Civilin* perintöä koskevasta lainsäädännöstä on alkuperäisessä muodossaan.²⁹

La Riojan yliopiston yksityisoikeuden professori Sergio Lapuente³⁰ kirjoittaa, että suurin ero keskushallinnon ja autonomisten alueiden perimyslaeissa koskee avoparien tilannetta. *Codigo Civil*issä tällaisilla pareilla ei ole lain mukaan perimyoikeutta, kun taas monilla autonomisilla alueilla heillä on.³¹ Tähän liittyen mainittakoon tietyt kuolemien toteamisen aikarajat, joihin liittyviä pykälä 193 ja 194 muutettiin vuonna 2000, pienentäen aikarajoja käytännön syistä. Aikaisemmin aikarajat kestivät useita vuosia.³² Vuonna 2003 lakia muutettiin niin, että testaattorilla oli mahdollisuus antaa leskelle mahdollisuus päättää, miten kuolinpesän omaisuus jaetaan, kunhan lakiosia ja muita pakollisia vaatimuksia on kunnioitettu.³³

Vuonna 1978 poistui mahdollisuus tehdä perillinen perinnöttömäksi, jos tämä oli syyllistynyt aviorikokseen. Pian tämän jälkeen vuoden 1981 muutokset poistivat mahdollisuuden tehdä puoliso perinnöttömäksi erinäisten aviokriisien vuoksi. Aikaisemmin tyttärien heitteillejätto mahdollisti perinnön menettämisen, mutta vuonna 1990 tämä laajennettiin koskemaan kaikkia lapsia, sukupuolesta riippumatta. Vuonna 2003 lisättiin mahdollisuus tehdä perinnöttömäksi henkilö, joka ei huolehtinut vammautuneista henkilöistä.³⁴

Tiivistetysti Espanjassa on käytössä lakisysteemi, jonka perimyslait ovat viimeksi kokonaisvaltaisesti päivitetty 1800-luvulla, joka yrittää pitää tasapainoa itsehallintoalueiden autonomian ja keskushallinnon kurin välillä, järjestelmä, johon on lisätty ja poistettu palasia ajan kuluessa, ja samalla on eri muuttajien (itsehallintoalueet, EU, toimiva hallinto) paineiden alla.

²⁹ Lapuente, s. 7

³⁰ https://www.unirioja.es/dptos/dd/civil/CV_Sergio_Camara/ (viitattu 27.9.2024)

³¹ Lapuente, s. 13

³² Lapuente, s. 16

³³ Lapuente, s. 17, Esriche, s. 73, Redondo s. 217

³⁴ Lapuente, s. 19

2.2 Lakimääräinen perimysjärjestelmä

Espanjassa on pitkä historia testamenttien käytöstä, ja joidenkin tutkimusten mukaan Espanja olisi Euroopan valtioista se, joka käyttäisi testamentteja eniten. Tähän on annettu erinäisiä syitä. Entisaikaan testamentin teko oli luonteeltaan osittain uskonnollinen, osittain hyvän kansalaisen teko. Lisäksi tämän tutkimuksen kannalta kiinnostavaa on, että kun testamentti pitää tehdä ja vahvistaa julkisen notaarin edessä, ihmiset kokevat testamentin olevan luotettavampi. Lisäksi pitkään oli, että testamentin teko oli halpaa (yksi lähde puhuu 40 eurosta).³⁵

Codigo Civil säätelee myös tilanteista, joissa perittävä kuolee ilman vahvistettua testamenttia. Tämä lain osa koskee myös niitä tilanteita, joissa testamentti on mitätön. Luonnollisesti, jos henkilö ei ole tehnyt testamenttia, ei myöskään ole julkisella notaarilla roolia tässä kohtaa. Artikla 913:n mukaan lähtökohtaisesti kuolinpesän omaisuus menee perittävän sukulaisille, leskelle ja valtiolle. Miten eri sukulaiset perivät, vaihtelee alueen ja sovellettavan lain mukaan. Lähtökohtana on kuitenkin perimys jotakuinkin samalla tavalla kuin Suomessa, jolloin ensin perivät lapset. Artikla 931:n mukaan perillisen lapset perivät yhtä suuret osat, riippumatta iästä tai sukupuolesta. Jos henkilöllä ei ole lapsia, mutta hänellä on lapsenlapsia, he ovat seuraavaksi perimysjärjestyksessä, ja heidän osuutensa ovat myös yhtä suuret. Jos perittävällä ei ollut lapsia tai lastenlapsia, artikla 935:n perusteella vanhemmat perivät. Artikla 936:n mukaan vanhemmat perivät yhtä suuren osan, ja artikla 937:n mukaan, jos vain toinen vanhemmista on elossa, tällöin tämä perii koko omaisuuden. Artikla 938:n mukaan, jos perittävän vanhemmat ovat kuolleet, mutta hänen isovanhempansa ovat elossa, isovanhemmat ovat tällöin perijöitä. Jako tehdään pääluvun mukaan. Jos vanhemmat eikä kukaan muu ylenevässä polvessa ole elossa, artikla 943:n ja 944:n mukaan tällöin perittävän puoliso perii, jos heillä ei ollut avioeroa tai asumusero käynnissä. Artikla 944:n mukaan, jos perittävällä on puoliso, mutta ei läheisiä sukulaisia (eli tässä tapauksessa serkkuun asti), tällöin puoliso perii kaiken. Tämän jälkeen perimysvuorossa ovat serkut.³⁶ On kuitenkin huomattava, että artikla 946:n mukaan perittävän sisarukset ja sisarusten lapset menevät perintöjärjestyksessä puolison ja serkkujen ohi.

³⁵ Lapuente, s. 6 myös Granados de Asensio, s21 kuvaa Espanjan notaarien palkkiota ”paljon pienemmäksi” kuin ympäröivissä valtioissa.

³⁶ Lain lisäksi myös <https://e-justice.europa.eu/166/EN/succession?SPAIN&member=1> (viitattu 16.7.2024) ks. myös Esriche, s. 72, ja 106. 1800-luvulla laki esti muun muassa myös seuraavia henkilöitä olemasta perillisiä: ikuiseen maanpakoon tuomitut, ikuiseen kaivostyöhön määrättyjä sekä pappeja, jotka ottivat vastaan testamentin tekijän viimeisen tunnustuksen.

Todettakoon myös, että Espanjassa perillisillä on lain mukaan mahdollisuus luopua perinnöstä osittain tai kokonaan.³⁷

Tilanteessa, jossa mitään edellä olevista perillisistä ei ole, on valtion vuoro periä. Artikla 956:n mukaan, jos kukaan muu ei voi periä kuolinpesää, perijäksi tulee valtio. Tällöin lähtökohtaisesti kaikki kuolinpesän omaisuus likvidoidaan ja saadut rahat siirretään valtion kassaan, ellei omaisuus luonteensa vuoksi sovellu paremmin johonkin muuhun käyttötarkoitukseen. Ministerien neuvosto (council of ministers) voi myös päättää varojen tai omaisuuden luovuttamisesta jotakin sosiaalista tarkoitusta varten. Artikla 957:n mukaan valtiolla on teknisesti samat oikeudet ja velvollisuudet kuin normaalilla perillisellä, paitsi että valtion katsotaan automaattisesti ottavan perinnön vastaan.³⁸

2.3 Lesken asema

Toinen keskustelunaihe on ollut leskien asema. Tässä suuntana on myös ollut lesken aseman parantaminen, ja erilaisia vaihtoehtoja on esitetty, itsehallintoalueiden kopioimisesta lesken aseman muuttamiseen myös perintötilanteissa, joissa ei ole testamenttia.³⁹ Kataloniassa leskellä on laajin oikeus periä verrattuna muihin alueisiin ja keskushallintoon.⁴⁰ Kataloniassa, Navarressa ja Baskimaalla leski on ensimmäisenä perillisenä, jos vainajalla ei ollut omia lapsia. Aragonissa leski perii vanhempien jälkeen. Tässä on ero Codigo Civiliin, jonka mukaan leski perii jos vainajalta ei jäänyt eloonjääneitä lapsia tai vanhempia. Sama sääntö löytyy myös Galician ja Baleaarisarten säännöistä, pienillä eroilla Codigo Civiliin verrattuna.⁴¹

Leskien asema oli ennen huonompi, ennen vuotta 1981, jolloin leski laitettiin perimysjärjestyksessä kolmanteen sijaan perittävän lasten ja vanhempien jälkeen.⁴² Lisäksi vuoden 1990 lainmuutos poisti sukupuolta syrjiviä lainkohtia. Aikaisemmin naispuoliset perilliset saattoivat tietyissä tilanteissa olla huonommassa asemassa miespuolisiin perillisiin

³⁷ Käyttämäni espanjankielinen versio Codigo Civilistä löytyy Espanjan oikeusministeriön sivuilta <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763> (viitattu 29.9.2024) Espanjan oikeusministeriön sivuilta löytyy myös vuodelta 2016 peräisin oleva käännösversio osoitteesta [https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024) Lisäksi International Commission of Jurists pitää sivuillaan samanlaista englanninkielistä versiota osoitteessa <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2013/05/Spain-Spanish-Civil-Code-2012-eng.pdf> (viitattu 29.9.2024)

³⁸ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 195 [https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

³⁹ Lapuente, s. 35

⁴⁰ Lapuente, s. 30

⁴¹ Redondo, s. 219

⁴² Lapuente, s. 7

verrattuna.⁴³ 2005 lakia muutettiin niin, että samaa sukupuolta olevilla aviopareilla on samanlaiset perimysoikeudet kuin eri sukupuolta olevilla aviopareilla. Tämä muutos on johtanut Espanjassa keskusteluun ei-avioliitossa oleviin pareihin, ja joillakin itsehallintoalueilla lainmuutoksia on jo tehty.⁴⁴ Pykälät 834 ja 945 säätävät lesken mahdollisuudesta periä Pykälät 834 ja 945 saivat nykyisen muotonsa vuonna 2005, ja sitä ennen sitä leskellä oli parempi mahdollisuus periä, vaikka pari oli käytännössä jo eronnut, ja tämä johti epäreiluina pidettyihin tilanteisiin.⁴⁵

Vuonna 2003 lakia muutettiin niin, että testaattorilla oli mahdollisuus antaa leskelle mahdollisuus päättää, miten kuolinpesän omaisuus jaetaan, kunhan lakiosia ja muita pakollisia vaatimuksia on kunnioitettu. Mainittakoon tässä kohtaa, että Espanja on perinteisesti hyvin katolilainen maa, ja avioero tuli lain mukaan mahdolliseksi vuonna 1981. Tämä huomioon ottaen on kiintoisaa, miksi lesken asemaa on pyritty parantamaan lähivuosikymmeninä. Lisäksi on huomattava, että notaari ei vahvista lesken asemaa, vaan vain niin kutsuttujen ”intestate”-perillisten asemaa.⁴⁶ Näistä kerrotaan lisää käsiteltäessä erilaisia perillisiin liittyviä oikeussääntöjä luvussa 3.8.

2.4 Mitä on olla julkinen notaari?

*Muoto myös estää osan niistä tilanteista, joissa ulkopuolinen pyrkii käyttämään hyväkseen ikääntyneen ihmisen heikentyntä harkintakykyä. Itse asiassa näyttää siltä, että juuri tämä muodon tehtävä on nousemassa merkittävään asemaan. Monissa maissa säännönmukainen testamentin muoto on notariaattitestamentti. Laillistetun notaarin myötävaikutuksella tehtävän testamentin katsotaan luovan takeet sille, että testamentti mahdollisimman pitkälti vastaisi tekijänsä viimeistä tahtoa.*⁴⁷

-Aulis Aarnio ja Urpo Kangas, Suomen Jäämistöoikeus II

⁴³ Lapuente, s. 7

⁴⁴ Lapuente, s. 9-10

⁴⁵ Lapuente, s. 10

⁴⁶ Nicolás, s. 461 ja myös <https://www.notariado.org/portal/en/types-of-notarial-documents> (viitattu 20.5.2024)

⁴⁷ Aarnio ja Kangas, s. 101

Aarnio ja Kangas sivuavat Suomen jäämistöoikeus II-kirjassa notaarijärjestelmää ja notariaattitestamenttia. He toteavat yksinkertaisesti, että koska Suomesta puuttuu notaarijärjestelmä, myös notariaattitestamenttien käyttö olisi turhaa.⁴⁸ Koska julkinen notaari voi tällöin olla tuntematon suomalaiselle laintuntijalle, varsinkin espanjalaisessa kontekstissa, lienee hyvä käydä tiivistetysti läpi, mitä kaikkea tähän ammattiin kuuluu ja mitä notaarilta vaaditaan.

Espanjan perustuslaissa ei ole mainintaa notaareista, mutta kyseisen lain 9 artikla vaatii kaikkia kansalaisia ja viranomaisia noudattamaan lakia ja muita virallislähteitä. Lisäksi saman artiklan mukaan julkisten viranomaisten (eli myös julkisten notaarien) tulee työssään edistää yksilöiden vapautta ja tasa-arvoa, ja auttaa kansalaisia poliittisessa, taloudellisessa, kulttuurisessa ja sosiaalisessa elämässä. Kyseessä on yleisluontoinen vaatimus, joka jättää yksityiskohdat muiden lähteiden varaan. Espanjan notaariviraston omilla sivuilla korostetaan luotettavuuden lisäksi julkisen notaarin puolueettomuutta, itsenäisyyttä ja helppoutta lähestyä. Lisäksi perustuslain 149 artikla antaa valtiolle yksinoikeuden määrätä, miten julkisten organisaatioiden työntekijöiden (kuten julkisten notaarien) koulutus ja sertifiointi tulee järjestää.⁴⁹

Espanjassa on notaareita varten oma lakinsa, Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 eli notaarilaki. Lain otsikon mukaisesti tämä notaarilaki on alun perin vuodelta 1862. Viimeisin muutos tähän lakiin on tehty toukokuussa 2023, ja nämä muutokset tulivat voimaan marraskuussa 2023. Lain muutoksesta mainitaan enemmän myöhemmin tässä tutkimuksessa. Laki sisältää 83 artiklaa, joilla säädetään siitä, mikä on notaari, miten notaari koulutetaan ja miten notaarin tulee toimia. Kyseisen lain 1 artiklan mukaan notaari on lakien, sopimusten ja muiden lain ulkopuolisten toimien mukaisesti todistusvoimainen virkamies. Lisäksi artiklan mukaan notaarit ovat ainoa virka (tai ”luokka”), joilla on tämä valta valtiossa (tai suoraan käännettynä ”valtakunnassa”). Artikla 2 asettaa notaareille vastuun, jos nämä vahvistavat minkä tahansa laittoman julkisoikeudellisen tai yksityisoikeudellisen oikeustoimen ilman perusteltua syytä.⁵⁰ Näin ollen jo lain alussa notaareille asetetaan luottamusasema, mutta myös vastapainoisesti myös vastuu epäonnistumisista. Barcelonan yliopiston yksityisoikeuden

⁴⁸ Aarnio ja Kangas, s. 101

⁴⁹ Marcer ja Perez, s. 997

⁵⁰ Nicolás, s. 462, lisäksi tutkimuksessa käyttämäni espanjankielinen versio Ley del Notariado löytyy Espanjan oikeusministeriön sivuilta <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024) Espanjan oikeusministeriön tai muilta hallinnon sivuilta en löytänyt englanninkielistä versiota.

professorit Jose Maria de Dios Marcer⁵¹ ja Jose Canabate Perez⁵² kuvailevat notaareita yhdeksi tärkeimmistä espanjalaisen oikeusjärjestelmän lakialan toimijoista.⁵³ Notaareiden tehtäviin kuuluu valvoa heidän virallistamien dokumenttien lainmukaisuutta. Näin ollen notaari toimii neuvovana juristina, ja lainvalvojana. Notaarit eivät ole tuomareita, eivätkä he toimi tuomioistuimissa tuomarin roolissa. Tämä myös tunnustetaan espanjalaisessa oikeusjärjestelmässä, joka antaa notaarien hyväksymille dokumenteille vahvan painoarvon, kuten on näkynyt myös oikeuskäytännössä.⁵⁴ Julkiset notaarit eivät tuota pelkästään testamentteja, vaan toimenkuvaan kuuluu myös erilaisten dokumenttien, kuten kauppakirjojen, vahvistaminen.⁵⁵

Artikla 3 puhuu notaaripiireistä. Espanjassa alueet ovat jaettu eri oikeusalueisiin tai -piireihin (espanjaksi distrito, vertaa englannin kielen district-sanaan. ”Myös termiä audiencia” käytetään). Artikla 3:n mukaan jokainen oikeuspiiri muodostaa samalla notaaripiirin, johon perustetaan niin monta notaarin virkaa kuin julkisen palvelun kannalta katsotaan tarpeelliseksi ottaen huomioon väestön, asioinnin tiheyden ja helppouden, paikalliset olosuhteet ja notaarien kunnollisen toimeentulon. Artikla 4:n mukaan Espanjan valtion hallitus päättää notaarien viran perustamisen yhteydessä myös kunkin notaarin asuinpaikan kuultuaan alueen tuomioistuinta, maakunnan kuvernööriä ja maakuntaneuvostoa, eikä hallitus voi tehdä muutoksia tästä lähtien paitsi kuultuaan samaa tuomioistuinta ja valtioneuvostoa. Lisäksi artikla 7:n mukaan notaarin on asuttava tässä asetetussa paikassa. Pyrkimyksenä muutosten tekemisessä hankalaksi lienee notaarien riippumattomuuden varmistaminen omalta osaltaan. 41 artiklan mukaan hallituksen määräämissä paikoissa on oltava notaarikollegiot. Kunkin kollegion alaisuuteen kuuluvat kaikki notaarit sille osoitetulla alueella. 42 artiklan mukaan kollegioita johtavat johtokunnat, ja oikeusviranomaisen ja syyttäjänvirasto osallistuvat niihin asetusten mukaisesti.⁵⁶

43 artikla säättää julkisille notaareille annettavista sanktioista. Kollegioiden johtokunnat voivat antaa notaareille kurinpidollisia huomautuksia ja muita rikkomuksia, jotka voivat vaikuttaa ammatin harjoittamiseen, antaa heille kirjallisen huomautuksen ja sakottaa heitä enintään 25

⁵¹ <https://portalrecerca.uab.cat/es/persons/jose-maria-de-dios-marcer-3> (viitattu 28.9.2024)

⁵² <https://portalrecerca.uab.cat/en/persons/jose-ca%C3%A3%C6%92%C3%A6%C3%A3%C3%A2%C3%AB%C5%93abate-perez> (viitattu 28.9.2024)

⁵³ Marcer ja Perez, s. 1003 myös esim. Strong, Gomez ja Pineiro, s. 4 kuvaa julkisia notaareita tärkeiksi

⁵⁴ Arrunada, s. 8

⁵⁵ Marcer ja Perez, s. 1003

⁵⁶ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

duroon⁵⁷ asti. Jos rikkomukset toistuvat, niiden on ilmoitettava niistä tuomioistuimille, jotka voivat määrätä heille sakkoja 100 duroon asti, ja ilmoitettava asiasta myös oikeusministeriölle, jotta notaarien asianosaisrekistereihin voidaan tehdä merkintä, sanotun kuitenkin rajoittamatta muita oikeudellisia menettelyjä ja lukuun ottamatta tuomareiden ja tuomioistuinten muita kurinpitovaltuuksia.⁵⁸

44 artiklan mukaan julkista notaaria ei saa viralta panna eikä viraltapanosta voida pidättää, lukuun ottamatta 14 artiklassa säädettyä tapausta, joka koskee viraltapanon keskeyttämistä.⁵⁹ Artikla 5 ja 6 varmistavat omalta osaltaan notaarin työn jatkuvuutta. Artikla 5:n mukaan jokaisen notaarin on pidettävä virassaan pöytäkirjaa toimistaan. Artikla 6:n mukaan notaarin kuoleman, sairauden, poissaolon, viralta poistamisen tai muunlaisen kyvyttömyyden sattuessa hänen virkaansa hoitaa ja pöytäkirjaa jatkaa se notaarin virka, joka alueen notaarin virkoja luodessa on nimitetty myös sijaiseksi. Jos sijaista ei ole saatavilla, ensimmäisen asteen tuomioistuimen tuomari voi nimittää sijaisen, kunnes uusi notaari on saatu nimitetyksi.⁶⁰

9. artikla asettaa Espanjan oikeusministerin (espanjaksi el ministro de Gracia y Justicia, eli vapaasti suomeksi käännettynä Armon ja Oikeuden ministeri) myös valtion (tai suoraan käännettynä valtakunnan) päänotaariksi. Tällöin oikeusministeri on asetettu myös notaarilaitoksen johtajaksi.⁶¹ Pompeu Fabran yliopiston liiketoiminnan organisaation professori (Professor of Business Organization) Benito Arrunada⁶² nostaa esille sen, että notaarin olemassaololla voidaan poistaa juristien tarve prosessista. Tällöin julkinen sektori on ottanut yhden tehtävän (tässä tapauksessa kansalaisten neuvominen oikeudellisissa asioissa) ja ottanut sen osaksi julkisia palveluita.⁶³

Vaikka notaarien virka on hallituksen perustama, artikla 11:n mukaan notaarit ovat kuitenkin teknisesti kuninkaallisten nimittämiä. Artikla 12:n mukaan notaarin virat täytetään kilpailumenettelyllä Audienciassa, joka ehdottaa Espanjan hallitukselle kolmea

⁵⁷ Duro oli vanha osassa Espanjaa käytössä ollut valuutta <https://www.museunacional.cat/en/duro> (viitattu 28.9.2024)

⁵⁸ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

⁵⁹ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

⁶⁰ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

⁶¹ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

⁶² <https://www.arrunada.org/> (viitattu 28.9.2024)

⁶³ Arrunada, s. 5

ansioituneimpana pitämäänsä hakijaa. Hallitus valitsee sitten näistä notaarin. Artikla 13 vahvistaa muun muassa, että myös notaarit joutuvat maksamaan toimensa harjoittamisesta veroa ja veroprosentti on verrannollinen muihin vastaaviin ammatteihin. Lisäksi artikla 15:n mukaan aloittaessaan virantoimituksensa notaarien on vannottava alueensa Audiencian edessä, että notaari tulee tottelemaan kuningastaan ja olemaan monarkille uskollinen, noudattavansa perustuslakia ja muita lakeja sekä hoitavansa virkaansa hyvin ja uskollisesti.⁶⁴

Artikla 16 säättää notaarin esteellisyyksistä muiden virkojen suhteen. Lainkohdan mukaan julkisen notaarin viran hoitaminen ei sovi yhteen minkään sellaisen viran kanssa, johon liittyy lainkäyttövaltaa, minkään sellaisen julkisen työn kanssa, josta maksetaan palkkaa tai korvausta yleisestä, maakunnan tai kunnan varoista, eikä minkään sellaisen viran kanssa, joka edellyttää hänen oleskeluaan muualla kuin hänen kotipaikassaan. Yli 20 000 hengen kaupungeissa he voivat kuitenkin ottaa vastaan maakunnan kansanedustajan viran myös kotipaikkansa ulkopuolella.⁶⁵

18 artiklan mukaan alkuperäisestä asiakirjasta voidaan antaa toinen tai myöhempi jäljennös ainoastaan tuomioistuimen määräyksestä ja asianosaisten tai verovelvollisen kutsusta, jos nämä eivät ole tiedossa tai ovat poissa siitä kaupungista, jossa notaarin toimisto sijaitsee. Tällaista kutsua ei tarvita yksipuolisissa asiakirjoissa eikä myöskään muissa asiakirjoissa, kun kaikki asianosaiset pyytävät jäljennöstä. 19 artikla käsittelee notaarin allekirjoitusta. Luonnollisesti tällekin annetaan paljon painoarvoa, ja kyseinen lainkohta kieltää muun muassa allekirjoituksen myöhemmän muuttamisen tai korjaamiseen, paitsi jos notaari on saanut tätä varten kuninkaallisen luvan (espanjaksi Real autorización).⁶⁶

Artikla 20 kieltää julkista notaaria vahvistamasta julkisia asiakirjoja ilman kahden todistajan läsnäoloa. 21 artikla täsmentää, että notaarin sukulaiset, muut notaarit tai muut viraston työntekijät eivät saa olla todistajina. Myös käsiteltävän asiakirjan asianosaisten sukulaiset eivät voi olla todistajina. 22 artiklan mukaan notaari ei saa hyväksyä sopimuksia, jotka sisältävät määräyksiä hänen hyväkseen tai joissa joku sopimuspuolista on hänen sukulaisensa.⁶⁷

⁶⁴ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

⁶⁵ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

⁶⁶ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

⁶⁷ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

25 artiklan mukaan julkiset asiakirjat on laadittava espanjan kielellä, ja ne on kirjoitettava selkeällä käsialalla, ilman lyhenteitä ja tyhjiä kohtia. Niissä ei myöskään saa käyttää numeroita päivämäärien tai määrien ilmaisemiseen. Tämän lisäksi notaarien on todistettava, että he ovat lukeneet koko asiakirjan osapuolille ja todistajille tai antaneet heidän valintansa mukaan lukea sen ennen sen allekirjoittamista, ja niille, joilla on tietoa siitä, mikä koskee heitä, ja että he ovat ilmoittaneet molemmille, että heillä on oikeus lukea se itse.⁶⁸ Lainkohta jatkaa, että vammaisten henkilöiden esteettömyyden takaamiseksi notaarin edessä he voivat käyttää tarvittavia tukia, välineitä ja kohtuullisia mukautuksia, mukaan lukien tuki- ja korvaavat järjestelmät, pistekirjoitus, helppolukeminen, piktogrammit, helposti saatavilla olevat multimedialaitteet, tulkit, suullisen viestinnän tukijärjestelmät, viittomakieli, sormenjälkikieli, tuntoaistien avulla tapahtuvan viestinnän järjestelmät ja muut viestinnän mahdollistavat laitteet sekä kaikki muut tarpeelliset laitteet.

27 artiklan mukaan julkiset asiakirjat ovat mitättömiä, jos:

1. asiakirja sisältää määräyksiä niiden tekemän ja virallistavan notaarin hyväksi.
2. Jos asiakirjan lain vaatimina todistajina on henkilöitä, jotka ovat joko notaarille tai asiakirjan asianosaisille sukua, joko ”veren” kautta tai avioliiton kautta.
3. Ne eivät ole julkisen notaarin vahvistamia, tai niissä olevat vaaditut allekirjoitukset ovat puutteellisia.

Tässä pitää huomata, että lainkohta puhuu julkisista asiakirjoista, ei testamenteista. Sitä varten on artikla 29. 29 artikla on tämän tutkimuksen kannalta tärkeä. Kyseisen lainkohdan mukaan edellisten artiklojen määräyksiä, jotka koskevat asiakirjojen muotoa, todistajien lukumäärää ja pätevyyttä sekä kykyä hankkia testamentin tekijän jättämä tai määräämä omaisuus, ei sovelleta testamentteihin ja muihin testamenttimääräyksiin, joihin sovelletaan asianomaista erityislakia tai erityislakeja.⁶⁹ Tämä viittaa Codigo Civiliin.

30 artikla ei ole enää voimassa. Ennen sen mukaan oli sääntö, jonka mukaan notaarin valtuuttamat asiakirjat on todistettava oikeiksi siinä maakunnassa, jossa hän asuu. Muissa maakunnissa tapahtuva oikeaksi todistaminen edellytti, että kaksi muuta saman tuomiopiirin

⁶⁸ Redondo, s. 214, Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

⁶⁹ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

notaaria on oikeaksi todistanut alkuperäisen todistuksen antavan notaarin allekirjoituksen tai että ensimmäisen oikeusasteen tuomari käyttäen tuomioistuimen sinettiä on hyväksynyt sen. Tämä sääntö kumottiin vuonna 1985.⁷⁰

31 artikla on uudistettu vuonna 2023, ja se käsittelee asiakirjojen sähköistä muotoa. Artiklan mukaan ainoastaan se notaari, jonka toimistossa pöytäkirjaa säilytetään, voi tehdä siitä jäljennöksiä. Tämän lisäksi julkisen notaarin tulee liittää oikeaksi todistettuun jäljennökseen suojattu varmennuskoodi. Notaarien yleisneuvoston tehtävänä on hyväksyä tekniset toimenpiteet tällaisen koodin laatimiseksi, joka yksilöidään kutakin annettua julkisen asiakirjan sähköistä oikeaksi todistettua jäljennöstä tai kaupallisen vakuutuksen interventiota koskevaa sähköistä pöytäkirjaa varten. Suojattu varmennuskoodi on tekninen väline, jonka avulla luovuttaja, tai kolmas osapuoli, jolle kyseinen koodi on annettu, voi notaarin sähköisen toimiston välityksellä päästä käsiksi notaarin asiakirjan sähköiseen valtuutettuun jäljennökseen. Jos suojattua varmennuskoodia ei ole saatavilla, notaarin arkiston vastaava notaari arvioi hakijan oikeutetun edun ja myöntää pyydetyn käyttöoikeuden, jos hän pitää sitä riittävänä. Muussa tapauksessa notaarin on evättävä oikeus tutustua asiakirjoihin perusteluineen, ja päätöksestä voi valittaa ylemmälle taholle.⁷¹

Notaareille on asetettu tiukat säännökset asiakirjojen ja dokumenttien säilytyksestä. Notaarilain 32 artiklan mukaan alkuperäistä asiakirjaa tai pöytäkirjakirjaa ei saa poistaa rakennuksesta, jossa niitä säilytetään, edes tuomioistuimen päätöksellä tai ylemmän viranomaisen määräyksellä, paitsi jos ne siirretään vastaavaan arkistoon tai jos kyseessä on ylivoimainen este. Alkuperäinen asiakirja voidaan kuitenkin poistaa pöytäkirjasta, jos on olemassa riittävät todisteet tai perusteet katsoa se rikosrekisteriin kuuluvaksi, kun asiaa käsittelevä tuomioistuin on antanut tätä koskevan määräyksen, ja joka tapauksessa asiakirja voidaan jättää sanatarkasti jäljennettäväksi syyttäjänviraston myötävaikutuksella. Notaarit eivät saa sallia, että heidän hallussaan virka- asemansa vuoksi olevia asiakirjoja poistetaan arkistostaan, eivätkä he saa sallia niiden tai niiden osien tarkastelua, eivätkä myöskään pöytäkirjojen tarkastelua, ellei sitä ole edeltänyt tuomioistuimen määräys, lukuun ottamatta asianosaisia, joilla on saavutettu oikeus, heidän perillisiään tai oikeudenomistajiaan. Laissa määritellyissä tapauksissa ja

⁷⁰ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

⁷¹ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

tuomioistuimen määräyksestä he kuitenkin tallentavat pöytäkirjan tai pöytäkirjat arkistoonsa sovittujen toimenpiteiden laatimista varten.⁷²

33 artiklan mukaan joka kuukauden kahdeksan ensimmäisen päivän kuluessa notaarien on lähetettävä piirin ensimmäisen oikeusasteen tuomarin välityksellä Audiencialle edellisen kuukauden aikana tehtyjen alkuperäisten asiakirjojen luettelot ja ilmoitettava niiden järjestysnumerot pöytäkirjassa. Luetteloissa on mainittava kunkin asiakirjan osalta myöntäjien nimet, todistajien nimet, mahdollisten tietoonsa tulleiden todistajien nimet, myöntämispäivä ja asiakirjan tai sopimuksen kohde.⁷³

34 artiklan mukaan notaarien on pidettävä luetteloa, johon heidän on lisättävä numeroituna jäljennös niiden suljettujen testamenttien ja perunkirjoitusten asiakirjoista, joiden täytäntöönpanoon he ovat antaneet luvan, sekä avointen testamenttien ja perunkirjoitusten pöytäkirjat, jos testamentin antajat sitä pyytävät, ja heidän on myös lähetettävä varattu luettelo Audiencialle ensimmäisen oikeusasteen tuomarin välityksellä edellisessä artiklassa vahvistetuina edellytyksin. Jokaista vuotta varten ei tarvitse olla omaa kirjaa. 36 artikla täsmentää vielä, että virallisesti myös notaaripöytäkirjat kuuluvat valtiolle. Notaarit säilyttävät niitä lain mukaisesti niiden arkistonhoitajina ja omalla vastuullaan.⁷⁴

37 artiklan mukaan jokaisessa Audienciassa ja sen valvonnassa on oltava julkisten asiakirjojen yleisarkisto. Nämä arkistot koostuvat kunkin tuomioistuimen alueella sijaitsevien notaaritoimistojen yli kaksikymmentäviisi vuotta vanhoista pöytäkirjoista. Notaaritoimiston johtavan notaarin arkiston tulee lähettää vuosittain joulukuun lopussa vakuuden kanssa tuomioistuimen johdolle yleiseen arkistoon talletettavan pöytäkirjan. Tämän lain 34 ja 35 §:ssä tarkoitettu varattu kirja ja pöytäkirja toimitetaan samalla tavalla kahdenkymmenenviiden vuoden kuluttua niiden avaamisesta.⁷⁵

38 artiklan mukaan, jos notaarin virka vapautuu tai jos notaari on esteellinen tai esteellinen, henkilö, joka tämän lain 6 §:n mukaisesti ottaa vastaan notaarin viran, ottaa vastaan pöytäkirjat ja muut asiakirjat, jotka ovat inventaarion kohteena. Ensimmäisen oikeusasteen tuomari

⁷² Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

⁷³ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

⁷⁴ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

⁷⁵ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

käräjäoikeuksien päämiesten osalta ja rauhantuomari muiden kaupunkien osalta liittyy mukaan inventointiin ja luovutukseen.⁷⁶

39 artiklan mukaan jos pöytäkirja tai osa siitä on menettänyt ei ole enää käytettävissä jostakin syystä, notaarin on ilmoitettava asiasta alueen tuomarille ja verohallinnolle, jotka puolestaan ilmoittavat asiasta Audiencialle ja verohallinnolle, jotta pöytäkirjat ja kirjat voidaan korvata mahdollisuuksien mukaan. Tämä tehdään sen jälkeen, kun asianosaiset on kutsuttu koolle, hakemistot ja kirjat on koottu yhteen ja kun mahdolliset kiinnityksiä koskevat rekisterit on tarkastettu.⁷⁷ 40 artikla määrää, mitkä tahot voivat tehdä tarkastuksia notaarin toimipaikkaan. Ensimmäisen oikeusasteen tuomarit voivat käydä notaarin toimistoissa toimivaltansa puitteissa aina, kun he katsovat sen aiheelliseksi. Hallitus ja tuomioistuimen johto voivat määrätä ylimääräisistä vierailuista, joita varten he voivat nimetä ainoastaan tuomareita, tuomareita tai syyttäjälaitoksen henkilöitä.⁷⁸

45 artiklan mukaan Espanjan hallitus päättää notaarien palkkatasosta. 46 artiklan mukaan julkinen notaari, joka on tulvan, tulipalon tai muun ylivoimaisen esteen aiheuttaman notaarin asiakirjojen tuhoutumisen vuoksi tullut kykenemättömäksi harjoittamaan ammattiaan, on oikeus eläkkeeseen. Jos hän kuolee samasta syystä, hänen leskellään ja alaikäisillä lapsilla on sama oikeus. Lakiin sisältyy myös toinen siirtymäsäännös, jonka mukaan yksityishenkilöiden hallussa olevat julkisten asiakirjojen talletukset siirretään hallituksen nimeämien julkisten notaarien arkistoihin, edellyttäen, että tarvittavat muodollisuudet täytetään ja asianmukainen korvaus maksetaan.⁷⁹

Nyt tiedämme, mitä laki sanoo julkisista notaareista.

Notaarin oikeustieteellinen tutkinto ei ole ainoa vaatimus julkiselle notaarille. Notaarin tulee myös suorittaa, virallinen koe tutkinnon jälkeen, jossa notaari kilpailee muiden halukkaiden kanssa julkisen notaarin työstä.⁸⁰ Oikeusministeriö pitää säännöllisin väliajoin avoimen kokeen, jossa halukkaat kilpailevat julkisen notaarin paikoista. Tähän kokeeseen osallistuvilta vaaditaan

⁷⁶ Marcer ja Perez, s. 975, Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

⁷⁷ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

⁷⁸ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

⁷⁹ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024)

⁸⁰ Marcer ja Perez, s. 977

kahden kriteerin täyttämistä: Ensinnäkin, halukkaan on oltava Espanjan tai muun Euroopan Unionin jäsenvaltion jäsen. Toiseksi halukkaalla on oltava notaarin tutkinto tai muu vastaavanlainen ja vähintään samantasoinen laintutkinto. Itse koe on jaettu neljään osaan, jotka suoritetaan eri aikoina. Tässä kokeessa testataan halukkaan tietoja käytännössä kaikista Espanjan laeista, ja se sisältää suullisia ja kirjallisia osioita, johon kuuluu myös mallidokumentin luominen.⁸¹

Espanjan yliopistojärjestelmässä käytetään niin kutsuttua Bolognan systeemiä, jossa lainopinnot on jaettu kolmeen osaan: notaarin, maisterin ja tohtorin tutkintoon. Nimensä mukaisesti jokaisen julkisen notaarin tulee olla suorittanut vähintään notaarin tutkinto. Lisäksi yliopistot ovat suoraan valtion määräysvallan alla, joten valtio päättää, miten notaarin tutkinto suoritetaan ja mitä se sisältää. Yksityiskohdat ovat kuitenkin oppilaitosten päätettävissä.⁸²

10. artikla asettaa kelpoisuusvaatimuksia notaariksi haluavalle. Artikla 10:n mukaan niiden, jotka haluavat suorittaa valinnaiset kokeet notaaritoimistoon pääsyä varten, on täytettävä hakemuksen jättämisaikojen päättymispäivänä seuraavat ehdot:

1. Hakijan on oltava Espanjan tai jonkin muun Euroopan unionin jäsenvaltion kansalainen.
2. Hakijan on oltava täysi-ikäinen.
3. Hakijalla ei ole muita ominaisuuksia tai olosuhteita, jotka estäisivät notaariksi nimittämisen tai muuten tekisivät tehtävän tekemisen mahdottomaksi.
4. Hakijalla tulee olla vähintään oikeustieteen notaarin tutkinto tai muu vastaavanlainen oikeustieteen tutkinto. Lainkohta mainitsee myös erikseen tohtorin tutkinnon suorittaneet hyväksyttäväksi kandidaateiksi.

Jos tutkinto on peräisin Euroopan unionin jäsenvaltiosta, todistus vastaavan tutkinnon tunnustamisesta tai hyväksymisestä on esitettävä asianmukaiselle viranomaiselle. Lain alkuperäisessä, vuoden 1862 versiossa vaatimuksena oli Espanjan kansalaisuus, 25 vuoden ikä,

⁸¹ <https://www.notariado.org/porta/en/how-to-be-a-notary> (viitattu 25.5.2024), lisäksi Marcer ja Perez, s1003 kuvaavat notaarin koetta yhdeksi Espanjan vaikeimmista ja kilpailuhenkiseksi.

⁸² Marcer ja Perez, s. 997

hyvän moraalin omaaminen ja asianmukaisten opintojen suorittaminen. Tämä lainkohta muutettiin vuonna 1940, ja nykyiseen muotoon vuonna 2001.⁸³

Arrunada kuvaa notaarien valintakoetta kovatasoiseksi ja nostaa esille hyvän notaarin piirteitä: kurinalaisuus, sinnikkyys, oppimiskyky, itseuhrautuvaisuus ja kärsivällisyys. Hänen mukaansa notaarien valintaprosessi itsessään on yksi tapa varmistaa, että notaarien ammatillinen pätevyys on korkealla tasolla.⁸⁴ Lisäksi notaareilla tulee olla kyky oppia uudet lait nopeasti, ennen kuin ne tulevat voimaan.⁸⁵

Vertailukohteena mainittakoon, että aikaisemmin historiassa 1500-1700 -luvulla Espanjassa oli käytössä systeemi, jossa julkiset virat olivat ostettavissa. Tämä johti luonnollisesti korruptioon ja ammattitaidon alenemiseen. Enajenacion de oficios -systeemistä on aikoja sitten luovuttu, ja toimii historian vanhanaikaisena vertailukohtana nykyiselle järjestelmälle.⁸⁶

Espanjan notaariviraston virallisilla nettisivuilla mainostetaan notaarin käyttämistä internetin välityksellä. Notaarivirasto itse mainitsee, miten teknologia tuo haasteita, ja kysymykseksi on noussut, miten notaarin luottamus voidaan säilyttää myös sähköisessä ympäristössä. Laissa tämä on ratkaistu säätämällä, milloin ja missä konteksteissa notaari on luotettava. Esimerkiksi notaaria ei voida käyttää kaikenlaisten sähköisten dokumenttien vahvistamiseen. Kuitenkin notaarin säilytettäväksi voidaan antaa myös tietokonetiedostoja.⁸⁷

Arrunada argumentoi, että notaarien työn luonne mahdollistaa dokumentteihin (kuten testamentit) liittyvien kulujen alenemista. Tämä saavutetaan yhdistämällä eri toimia yhden julkisen ammatin alle, jolloin myös tiedonsaantimahdollisuudet ovat notaarilla paremmat kuin yksityisellä juristilla. Lisäksi dokumentteihin yhdistetty vahva luottamus puolestaan nostaa kynnystä riitauttaa asioita tuomioistuimessa.⁸⁸

⁸³ Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> (viitattu 29.9.2024) kyseinen sivu antaa mahdollisuuden nähdä lain artikkelit alkuperäisessä muodossaan, eri aikojen muutokset päivämäärineen ja nykyisen muodon.

⁸⁴ Arrunada, s. 12-13

⁸⁵ Arrunada, s. 13

⁸⁶ Arrunada, s. 14

⁸⁷ <https://www.notariado.org/portal/en/e-notary1> (viitattu 20.5.2024) Myös Granados de Asensio, s 5 ja 23 huomauttaa, että vaikka notaarinlaitos nauttii vahvaa luottamusta, se ei välttämättä ole valmis vastaamaan nykyisiin teknologian kehityksiin. Lisäksi hän kertoo, kuinka Covid-19 -pandemian aikana kansalaiset esittivät paljon kanteluita liittyen virastojen, myös notaarien, toiminnan hitauteen ja kommunikoinnin hankaluuteen. Granados de Asensio ehdottaa ratkaisuksi joustavuuden lisäämistä, nostaten esimerkiksi itsehallintoalueet, erityisesti Baskimaan.

⁸⁸ Arrunada, s. 8 myös Diego M. argumentoi, että notaarien tehokkuus ja luotettavuus alentaa yhteiskunnalle aiheutuvia kustannuksia vähentämällä tarvetta kalliille oikeusprosesseille.

Arrunada nostaa esille, että notaarin virassa ylennykset myönnetään palveluajan perusteella. Tällöin aloittavalla notaarilla on myös taloudellinen intressi toimia jatkuvasti ammattimaisesti, jotta hän pystyisi varmistamaan työn jatkumisen ja ylennysten tuomat palkankorotukset. Tällöin ammattiin myös valikoituu ihmisiä, jotka pystyvät keskittymään pitkän ajan tavoitteisiin lyhyen ajan pikapalkintojen sijaan.⁸⁹

Diego M. Granados de Asensio toteaa, että muiden funktioiden lisäksi julkisten notaarien toiminta hankaloittaa rikollista toimintaa, sillä lainvastaisia dokumentteja ei notaarin tulisi hyväksyä.⁹⁰ Tietenkin vastakkain on myös totta: jos dokumentti, joka avustaisi rikollisessa toiminnassa, saisi julkisen notaarin hyväksynnän ja sertifikaatin, antaisi tämä mahdollisuuksia hyväksikäyttää notaarinlaitoksen luottamusta väärin.

Nostetaan seuraavaksi esille Espanjan korkeimman oikeuden tapaus ATS 1419/2024. Tapauksessa käytiin läpi julkisen toimijan mahdollisuutta valita vapaasti julkista notaaria, mutta korkein oikeus lausui muutenkin yleisesti notaarinlaitoksen toiminnasta ja tavoitteista. Esille nostettiin edellä mainittujen ominaisuuksien lisäksi laitoksen sisäisen kilpailun merkitys tehokkuuden ja notaarien riippumattomuuden varmistamiseksi. Lisäksi vahvistetaan, että valtio saa päättää, mihin ja minne julkisia notaareita saa nimittää. Tähän voi vaikuttaa muun muassa julkisen notaarin käsittelemien asiakirjojen määrä. Lähtökohtaisesti Madridia pidetään arvovaltaisena työpaikkana julkisten notaarien kesken, mutta moni julkinen notaari joutuu aloittamaan työuransa liikkumalla maaseutuprovinssista toiseen. Suomalaiselle lainopiskelijalle tilanne voi olla tuttu, kun uravaihtoehtoina on joko Helsinkiin muutto tai sitten maakunnissa siirtyminen paikasta toiseen. Joka tapauksessa, korkein oikeus toteaa myös, että julkisen notaarin virkakausi olisi lähtökohtaisesti kolme vuotta. Korkein oikeus joutui myös pohtimaan sitä, rajoittaako valtion mahdollisuus notaarien välistä kilpailua. Tuomioistuin totesi lopulta, että notaarien siirtäminen ei rajoita kilpailua.

⁸⁹ Arrunada, s. 114-15

⁹⁰ Granados de Asensio, s. 22

3 Testamentin teko

Espanjan perimyslaissa testamenttia kutsutaan termillä ”testamento”. Código Civilin artikla 667 avaa sen merkitsevän tekoa, jossa henkilö luovuttaa kaiken tai osan omaisuudestaan kuoleman takia. Yksinkertaistettuna kyseessä on meillekin tutusta testamentista. Espanjassa testamentteihin sovellettiin aikanaan last will- eli vapaasti käännettynä viimeisen tahdon periaatetta. Tämä tarkoittaa, että Espanjassa henkilön kuollessa on lähtökohtaisesti vain yksi pätevä testamentti. Pätevänä testamenttina on viimeisin testamentti, joka on rekisteröity ja talletettu viranomaisille. Tällä vältetään esimerkiksi Suomessa mahdolliset riidat siitä, onko perittävä hävittänyt testamenttinsa ennen kuolemaansa.⁹¹ Lisäksi, koska vain yksi testamentti voi olla pätevä, suomalainen oppi toisiaan täydentävistä testeistä on aikoinaan ollut espanjalaisesta näkökulmasta turha. Kuitenkin, kuten myöhemmin oikeuskäytäntöä läpikäydessä tulee ilmi, myös Espanjassa on oikeuskäytännössä nykyisin hyväksytty toisiaan täydentävät testamentit.

Kuten todettiin aikaisemmin, pykälä 739:ää ja ”last will-periaatetta” on oikeuskäytännössä lievennetty. Madridin korkeimman oikeuden mukaan, jos uudessa testamentissa ei ole nimenomaista mainintaa vanhan testamentin kumoamisesta, uusi ja vanha testamentti voivat kumpikin olla päteviä, jos niiden sisältö ei ole ristiriitaista. Testamentissa ei edes tarvitse olla mainintaa vanhan testamentin jatkuvasta pätevydestä.⁹²

3.1 Kuka tekee testamentin

Yague kuvailee testamentteja yleisluonteisesti niin, että ne sisältävät seuraavat ominaisuudet: se on kuoleman johdosta tapahtuva toimi (artikla 667), se on yksipuolinen, se on yksilöllinen (artikla 669), se on henkilökohtainen (artikla 670), se on vapaaehtoinen (artikla 673), se on peruutettavissa (artikla 737) ja se on muodollinen toimi (artikla 687)⁹³

Espanjalaisessa testamentintekoprosessissa monissa testamentin muodoissa testamentintekijä ei itse fyysisesti kirjoita omaa testamenttiaan, vaan sen tekee hänen puolestaan julkinen notaari. Kuitenkin tällöin notaaria ei pidetä lain tarkoittamana testamentintekijänä. Henkilö,

⁹¹ esimerkiksi KKO 2019:27 ja KKO 2026:32

⁹² Lapuente, s. 24, Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 162

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

⁹³ Yague, s. 19-22, Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 149, 150,152 ja 161

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

joka pyytää notaaria tekemään, virallistamaan ja rekisteröimään testamentin, on lain tarkoittama testamentintekijä tai testaattori. Tämä tulee tärkeäksi käydessä läpi testamentin muotomääräyksiä.⁹⁴

Ensinnäkin lakiin sisältyy muotomääräyksiä, jotka koskevat kaikkia testamentteja, niiden luokasta riippumatta. Artikla 669 tekee testamentista jokaiselle testamentintekijälle henkilökohtaisen instrumentin. Artikla kieltää yhteiset testamentit, minkä perusteella esimerkiksi avioparit eivät saisi tehdä yhteistä testamenttia. Yhteisen testamentin kieltö on tarkoitettu lähtökohtaisesti vahvaksi kielloksi, mutta siihen on käytännön toiminnassa muodostunut kiertoteitä. Lähtökohtana kuitenkin on, että testaattori tekee oman testamenttinsa määräämään omasta omaisuudestaan. Artikla 670 tiukentaa vielä enemmän testamentin henkilökohtaisuutta. Sen lisäksi, että yhteiset testamentit ovat kiellettyjä, myös testamentin tekemisen delegoiminen on kiellettyä. Artiklassa suoraan kielletään asianajajan tekemät testamentit. Notaarilaitoksen dokumenttien lukemista koskevissa ohjeissa sanotan muun muassa, että notaarin tekemästä dokumentista on ilmentävä, onko hän kirjoittanut sen täysin itse, vai onko hän käyttänyt asiakkaan antamaa luonnosta pohjana.⁹⁵ Artikla 670 myös kieltää perillisten nimeämisen jättämisen jonkin kolmannen tahon harteille. Testamentissa on nimettävä perilliset, sekä minkä perusteella he perivät mitäkin. Perillisten nimeämiseen palataan esityksessä myöhemmin tarkemmin. Joka tapauksessa tässä kohtaa lienee selvää, että espanjalainen testamentti on ainakin virallisesti huomattavasti henkilökohtaisempi kuin esimerkiksi suomalaiset testamentit. Varsinkin avioparien tekemät yhteiset testamentit eivät ole Suomessa lainvastaisia, ja ovat jopa melko yleisiä. Vaikka Espanjan lain mukaan yhteistestamentit ovat kiellettyjä, käytännössä julkinen notaari on hyväksynyt tilanteita, joissa kumpikin puoliso tulee samaan aikaan notaarin eteen, samanlaisten testamenttien kanssa, joissa on samanlaiset määräykset, mikä käytännössä tarkoittaisi yhteistestamenttia.⁹⁶

Artikla 662:n mukaan lähtökohtana on, että jokainen testamentin tekijä on kykeneväinen tekemään sen, ja kyvyttömyys on jokaisessa tapauksessa erikseen todettava. Poikkeuksena ovat artikla 663:ssa mainitut henkilöt (alaikäiset ja pysyvästi vammautuneet), joista ei erikseen tarvitse hankkia todistusta rajoittuneesta testamentintekokyvystä.⁹⁷ Myöhemmin luvussa 4.1

⁹⁴ ks. myös Esriche, s. 71-72. 1800-luvulla oli vielä mahdollista valtuuttaa joku tekemään testamentti valtuuttajan puolesta, mutta valtuutetun toiminta oli rajoitettua: testamentin tuli olla avoin, ja valtuutetulla oli rajattu mahdollisuus määrätä valtuuttajan omaisuudesta testamentilla.

⁹⁵ <https://www.notariado.org/portal/en/how-to-read-the-notarial-document> (viitattu 8.6.2024)

⁹⁶ Lapuente, s. 25-26 Redondo, s. 218

⁹⁷ Yague, s. 22-23, ks. myös Esriche, s. 71

käydään läpi muutamia tapauksia, joissa juuri puutteellisen testamentintekokyvyn kautta yritettiin kyseenalaistaa notaarin vahvistamaa ja rekisteröimää testamenttia.

Oikeuskäytännössä korkein oikeus on lausunut testamentintekijän kyvykkyydestä esimerkiksi tapauksessa STS 54/1998 seuraavaa: vamma on oltava vakava rajoittaakseen testamentintekokykyä, pelkkä oletamus kyvyn rajoittuneisuudesta ei riitä vaan tarvitaan oikean auktoriteetin toteamus. Lähtökohtaisesti aina on sallittua tarkistaa henkilön kyvykkyys, jokaisen henkilön kyvykkyys on lähtökohta ja tutkimuksen kannalta olennaisesti notaarin toteamukset voidaan kyseenalaistaa, mutta lähtökohtaisesti notaarit nauttivat erityisen varmuuden asemaa.⁹⁸

Artikla 675 avaa testamenttien tulkintaa. Kuten esimerkiksi Suomessa, myös Espanjassa lähtökohtana on testamentin kirjaimellinen tulkinta, jollei muuten ole selvää, että testamentintekijän tahto on ollut toisenlainen. Ristiriitatilanteissa testamentin tekijän tahtoa ja testamentin sanamuotoa yritetään tulkita harmonisesti, jos se on mahdollista. Lain sama artikla kieltää testamentin tekijää laittamasta testamenttiin ehtoa, joka kieltäisi perillisiä yrittämästä mitätöidä lainvastaisen tai mitättömän testamentin.⁹⁹

3.2 Yleiset ja erikoiset testamentit

Espanjassa testamentit jaetaan yleisiin ja erikoisiin testamentteihin. Código Civilin kolmas sektio käsittelee tarkemmin testamenttien muotoa. Artikla 676:ssa tehdään jako yleisiin ja erikoisiin testamentteihin. Yleinen testamentti voi olla holograafinen, avoin tai suljettu. Artikla 677 nostaa esille myös armeijaan liittyvät testamentit, merellä tehdyt (maritime), hätätilatestamentit ja ulkomailla tehdyt testamentit. Nämä lasketaan erityisiksi testamentteiksi. Tässä tutkimuksessa keskitytään enimmäkseen yleisiin testamentteihin.¹⁰⁰

Holograafisella testamentilla laki tarkoittaa testamenttia, jonka testamentin tekijä on kirjoittanut itse ja mikä on tehty artiklan 688:n vaatimusten mukaan. Avoin tai myös julkiseksi kutsuttu testamentti on artikla 679:n mukaan testamentti, jonka testamentin tekijä on julistanut

⁹⁸ Yague, s. 24

⁹⁹ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 150

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹⁰⁰ ks. myös Esriche, s. 69-70. Esriche kirjoittaa jo 1800-luvun lopulla testamenttien jakautuvan yleisiin ja erikoistestamentteihin. Erikoistestamenteista tunnistettiin silloin vain armeijaan liittyvät testamentit. Yleiset testamentit jaettiin avomiin ja suljettuihin, holograafinen testamentti oli muodon puolesta olemassa, mutta ei nykyisellä nimellään.

todistajien läsnä ollessa viimeiseksi tahdokseen, ja todistajat tietävät testamentin sisällöstä. Tässä on ero esimerkiksi Suomen järjestelmään, jossa todistajien tarvitsee vain tietää kyseessä olevan testamentin, mutta ei sen sisällöstä. Artikla 680:n mukaan suljettu tai salainen testamentti on nimensä mukaisesti suljettu, eli salainen sisältönsä puolesta muille kuin testamentin tekijälle. Todistajat tietävät tällöin, että dokumentissa on kyseessä testamentista, mutta sen sisältö jää heille tuntemattomaksi. Kyseessä on käytännössä muodoltaan samanlainen testamentti, kuin mitä Suomessa käytettäisiin. Joidenkin lähteiden mukaan salaisen testamentin käyttö olisi Espanjassa käytännössä päättynyt¹⁰¹, kun taas avoin testamentti on yleisin tapa hoitaa perimysasiat.¹⁰² Avoin ja suljettu testamentti vaativat sen tekemistä julkisen notaarin edessä, tiettyjä muotovaatimuksia noudattaen.¹⁰³ Holograafisen testamentin muotovaatimukset ovat erilaiset. Holograafisia testamenteja voidaan myös säilyttää testamenttirekisterissä, jos testaattori näin tahtoo.¹⁰⁴ Tutkimuksen kannalta sillä, missä muodossa testamentit tehdään, ei ole väliä. Jossakin kohtaa yleisen testamentin tekoprosessia julkisen notaarin on tultava lain mukaisesti prosessiin. Erityistestamenteissa notaarin rooli voi olla pienempi, tai notaaria on korvattu jollakin toisella virkamiehellä, josta lisää luvussa 3.6.

3.3 Avoin testamentti ja toiminta notaarin edessä

Avoimet testamentit ovat hyödyllisiä muun muassa juuri julkisen notaarin vaikutuksen vuoksi. Avoimissa testamenteissa testaattori voi olla varma testamentin pätevydestä, tehokkuudesta ja säilymisestä.¹⁰⁵ Kun testamentti on tehty julkisen notaarin edessä muotovaatimuksia noudattaen, notaari lisää testamentin valtion ylläpitämään rekisteriin. Registro General de Actos de Última Voluntad on nimensä mukaisesti yleinen rekisteri testamenteille.¹⁰⁶ Mainittakoon sivuseikkana, että Espanjan notaariviraston (Consejo General de Notariado) mukaan notaarin konsultointi on ilmaista, mutta dokumenttien tekeminen, vahvistaminen tai rekisteröinti on maksullista.

Artikla 694:n mukaan avoin testamentti on tehtävä julkisen notaarin läsnä ollessa. Tähän on muutamia poikkeuksia. Artikla 695 selostaa avoimen testamentin tekoprosessin julkisen notaarin edessä. Testamentin tekijä, joko suullisesti tai kirjallisesti, ilmaisee notaarille

¹⁰¹ <https://e-justice.europa.eu/166/FI/succession?SPAIN&clang=es> (viitattu 12.2.2024)

¹⁰² <https://e-justice.europa.eu/166/FI/succession?SPAIN&clang=es> (viitattu 12.2.2024)

¹⁰³ Marcer ja Perez, s. 1001

¹⁰⁴ Yague, s. 70

¹⁰⁵ Yague, s. 40 lisäksi Marcer ja Perez s. 1003 toteavat, että yli 90% espanjalaisista ovat käyttäneet jossakin kohtaa elämäänsä julkisen notaarien palveluita.

¹⁰⁶ Yague, s. 49

testamentin sisällön, ja notaari tekee tästä luonnoksen, päivämäärä sisällytettynä. Lopuksi notaari lukee ääneen testamentin tekijälle luonnoksen sisällön, ja jos tekijän mielestä luonnos täsmää hänen toiveitaan, hän ja mahdolliset todistajat allekirjoittavat luonnoksen, jolloin siitä tulee lopullinen testamentti. Saman artiklan mukaan, jos testamentin tekijä ei osaa tai pysty allekirjoittamaan, jompikumpi todistajista voi tehdä sen hänen puolestaan. Tämä lainkohta tuntuu sisältönsä puolesta olevan vanhempi lainpykälä, ajalta kun lukutaito ei ollut yhtä laajalle levinnyttä kaikkialla Espanjassa. Sormenjälkileimaa ei hyväksytä allekirjoituksen korvikkeena.¹⁰⁷

Ulkomaalaiset voivat käyttää omaa kieltään testamentin teossa.¹⁰⁸ Jos ulkomaalainen käyttää omaa kieltään, notaarin ja kääntäjän kanssa tehdään kaksi versiota, yksi ulkomaalaisen omalla kielellä ja yksi virallisella kielellä, eli yleensä espanjaksi. Virallinen kieli ja niihin liittyvät säännöt voivat vaihdella itsehallintoalueen mukaan.¹⁰⁹

Artikla 697:n mukaan kahta todistajaa testamentin allekirjoittamisessa tarvitaan kahdessa tapauksessa: Ensinnäkin, jos testamentin tekijä ei osaa tai pysty allekirjoittamaan testamenttia. Toiseksi, jos testamentin tekijä on sokea tai hän ilmoittaa olevansa kykenemätön lukemaan yksin testamenttia. Lisäksi, jos testamentin tekijä on kuuro, todistajien harteille jää testamentin lukeminen ja sen päättäminen, onko testamentti tekijän tahdon mukainen.¹¹⁰ Tällaisissa tapauksissa Espanjan järjestelmä antaa paljon mahdollista valtaa todistajille, ja heidän asemansa tärkeys korostuu. Tällöin ei riitä, että testamentin allekirjoittaisi esimerkiksi muutama mökkinaapuri. Todistajien on tunnettava testamentin tekijä, mutta he eivät kuitenkaan saa olla liian läheisiä hänen kanssaan, sillä muutoin esteellisyysperusteet tulevat vastaan. Tietenkin, tämä todistajien merkitys koskee käytännössä vain kuuromykkiä tapauksia, joita espanjalaisen lehden El Paisin mukaan olisi Espanjassa vain 7000 vuonna 2019¹¹¹, eli kyseessä ei ole käytännössä yleinen ongelma yli 46 miljoonan asukkaan valtiossa.

¹⁰⁷ Yague, s. 48 ks. myös Esriche, s. 69-70. Esriche kirjoittaa, miten 1800-luvulla todistajien määrä avoimen testamentin todistamisessa vaihteli kolmesta viiteen, tilanteen mukaan.

¹⁰⁸ Yague, s. 34

¹⁰⁹ Yague, s. 36, Redondo, s. 215

¹¹⁰ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 153-154

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

ks. myös Esriche, s 70. 1800-luvulla sokean testamentintekijän kanssa vaadittiin viisi todistajaa ja julkinen notaari, jolloin yksi todistajista allekirjoitti sokean testamentintekijän puolesta. Jos julkista notaaria ei ollut saatavilla, todistajia tarvittiin kahdeksan.

¹¹¹ https://english.elpais.com/elpais/2019/11/18/inenglish/1574081567_427313.html# (viitattu 28.6.2024)

Artikla 684 voi olla tärkeä Espanjaan muuttavalle. Artiklan mukaan testamentti on käännettävä käytännössä espanjaksi ennen kuin julkinen notaari voi hyväksyä sen. Kiintoisaa on artiklan sanamuoto, sillä sen mukaan käännös on tehtävä espanjankielisestä versiosta vapaasti käännettynä ”notaarin käyttämälle viralliselle kielelle.” Tällä viitataan Espanjan alueella oleviin isoihin vähemmistökieliin, kuten katalaaniin ja baskin kieleen. Joka tapauksessa, testamentti kirjoitetaan tällöin kahdella kielellä, testamentin tekijän käyttämällä kielellä ja notaarin käyttämällä julkisella kielellä. Tällöin merkataan myös, mikä kieliversioista on testamentin tekijän käyttämä. Tämä pätee myös tapauksiin, joissa notaari osaisi testamentin tekijän käyttämää vierasta kieltä.¹¹²

Artikla 685 vaatii notaaria varmistumaan testamentin tekijän henkilöllisyydestä, joko virallisten dokumenttien tai kahden todistajan avulla. Tutkimuksen kannalta tärkeä kohta on, että saman artiklan mukaan notaarilla on tässä kohtaa valta arvioida, onko testamentin tekijä oikeustoimikelpoinen. Notaari on yksi tärkeimpiä auktoriteetteja tätä päättäessään. Tämä notaarin valta toistuu vielä oikeuskäytännössä, jossa notaarin mielipide testamentin tekijän kelpoisuudesta on todettu vahvaksi.¹¹³ Tällöin on hankala todistaa, että testamentin tekijä ei olisi ollut kelpoinen tekemään testamenttia. Vuonna 1991 lakia muutettiin notaarien edessä tehtävien testamenttien muotovaatimusten suhteen. Sääntöjä todistajien suhteen muutettiin joustavammiksi, suljettuihin testamentteihin liittyviä käytännön asioita selvennettiin ja ihmisten henkilöllisyyden todentamiseksi tarkennettiin riittävän DNI, mikä on espanjalaisten versio henkilökortista.¹¹⁴

Artiklat 687 ja 682 koskevat testamentin todistajia. Näissä artikloissa olennaisinta on, että artiklat kieltävät todistajina toimivasta henkilöitä, jotka ovat asianosaisten kanssa sukulaisia joko verenperimän tai avioliiton kautta. On hyvä tiedostaa Espanjan järjestelmän välillä tekevän eroja sukulaisuuden muotojen kesken. Kaksi erikoisempaa artiklaa ovat artikla 665 ja 666. Artikla 665 on vähän hankalaselkoinen, mutta käytännössä tilanteissa, joissa vammautunut (incapacitated) henkilö haluaa ennen tuomiota, johon ei liity tuomioistuimen päätöstä henkilön kyvystä tehdä testamenttia, haluaa tehdä testamentin, tulee julkisen notaarin nimittää kaksi lääkäriä, joiden tulee tutkia, onko henkilö kyvykäs tekemään testamentin. Jos lääkärit toteavat

¹¹² Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 151

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹¹³ esimerkiksi tapaus STS de 27 de enero de 1998.

¹¹⁴ Lapuente, s. 17 Lisäksi Espanjan hallinnon ylläpitämällä sivuilla on mahdollista nähdä lait alkuperäisessä muodossaan, voimassaolevassa muodossaan sekä eri lainkohtien eri muutokset päivämäärien kanssa <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763> (viitattu 29.9.2024)

henkilön olevan kyvykäs tekemään testamentin, julkinen notaari voi hyväksyä testamentin tekemisen. Artikla 666:n mukaan testamentintekijän kykyä arvioidaan vain siltä hetkeltä, kun testamentti on tehty.¹¹⁵

Julkisen notaarin tekemästä testamentista löytyy heti dokumentin otsikon (eli tässä tapauksessa ”Testamento” eli Testamentti) jälkeen testamentin kirjoittaman notaarin nimi, ja vasta tämän jälkeen testaattorin nimi ja olennaiset tiedot. Lisäksi testamentti sisältää asianmukaisten henkilöiden tunnistautumisdokumentit, joiden perusteella notaari on vahvistanut henkilöllisyydet. Jos notaari on vaatinut joidenkin henkilöiden (esimerkiksi lääkärin) läsnäolon, testamenttiin kirjataan myös näiden henkilöiden nimet ja syy heidän läsnäololleen. Lisäksi testamentin johdanto-osaan kirjataan, että notaari on todennut kaikkien henkilöiden olevan toimintakykyisiä, toimivan omasta vapaasta tahdostaan ja ymmärtävän oikeustoimen merkityksen. Lisäksi johdantoon kirjataan, onko testamentti tehty täysin notaarin omasta toimesta alusta alkaen, vai onko hänelle luovutettu alustava teksti, jonka pohjalta lopullinen testamentti on tehty. Tätä seuraa itse testamentin teksti. Loppuun kirjataan, että notaari ja testaattori ovat lukeneet dokumentin, ja testaattori on sen hyväksynyt. Lisäksi myös testaattorin huomiot siitä, miten hän on korjannut testamenttia, mainitaan lopussa. Lopussa on kaikkien osapuolien, myös notaarin allekirjoitukset.¹¹⁶

Julkisen notaarin valitsemiselle ei ole esteitä. Laissa ei ole säädöksiä siitä, kenellä julkisella notaarilla on toimivalta testamenttien tekemisessä. Ideana on, että vaikka notaareita on paljon eri puolilla Espanjaa (noin 3000 eri paikkaa, joiden sijainnit voi tarkastaa Internetin avulla), ihmiset voivat valita haluamansa notaarin. Tämän pitäisi vahvistaa kilpailua notaarien välillä, jolloin myös työn laadun pitäisi teoriassa parantua.¹¹⁷ Joidenkin erikoistestamenttien suhteen on säädetty, minkä alueen notaarille testamentin on loppujen lopuksi päädyttävä, joten seuraavaksi käydään erikoistestamenteja läpi.

Oikeuskäytännössä on myös käsitelty notaarin valitsemisen vapautta. Espanjan korkeimman oikeuden tuoreessa tapauksessa STS 1419/2024 käsiteltiin, millä perustein julkiset toimijat ja organisaatiot saavat valita julkisen notaarin. Lähtökohtaisesti tapauksessa, todetaan, että julkisen notaarin valitsemisenvapaus on tärkeä osa järjestelmää. Esille nostetaan

¹¹⁵ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 151 -152
[https://www.mjusticia.gob.es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹¹⁶ <https://www.notariado.org/portal/en/how-to-read-the-notarial-document> (viitattu 20.5.2024)

¹¹⁷ <https://www.notariado.org/portal/en/who-is-the-notary> (viitattu 20.5.2024)

notaarilaitoksen taloudellisuus ja tehokkuus. Lisäksi notaarinlaitoksen sisäiselle kilpailulle annetaan merkitystä. Korkein oikeus vahvistaa perusteluissaan, että yksityinen henkilö saa vapaasti valita julkisen notaarin, muutamaa lain mainitsemaa poikkeusta lukuun ottamatta. Lisäksi tätä valitsemisen vapautta pidetään tärkeänä myös siksi, että julkinen notaari ei lähtökohtaisesti saa ruveta toimiin jonkun puolesta ennen kuin tämä henkilö pyytää notaaria toimimaan. Tähänkin on laissa poikkeuksia. Julkinen toimija tai organisaatio ei kuitenkaan saa vapaasti valita tarvittaessa julkista notaaria, vaan valinta tapahtuu lain ja asetusten määräysten mukaan. Tämä tarkoittaa muun muassa, että julkisen toimijan on lähtökohtaisesti käytettävä sen alueen julkista notaaria, jonka alueeseen julkisen toimijan asia liittyy. Lisäksi vahvistetaan, että muiden julkisten notaarien tulee kunnioittaa henkilön valintaa. On selvää tässä tapauksessa, että julkisiin notaareihin yhdistetään arvovaltaa, ja heidän vapaata valitsemistansa pidetään tärkeänä osana järjestelmää. Lähtökohtaisesti notaarin tekemistä dokumenteista maksetaan palkkion lisäksi IVA, mikä on käytännössä espanjalaisten versio arvonlisäverosta¹¹⁸. Tämän suuruus olisi vuonna 2024 21%.¹¹⁹

3.4 Holograafinen testamentti ja testamentin luovuttaminen notaarille myöhemmin

Holograafisen testamentin etuina pidetään sen käytännönläheisyyttä, mahdollisuutta pitää testamentin sisältö salaisuutena, matalia kustannuksia ja ulkomaalaisten mahdollisuutta tehdä testamentti itse omalla kielellään.¹²⁰ Holograafisen testamentin haittoja ovat mahdollisuus sen hajoamisesta tai katoamisesta, epäselvän testamentin tuomat tulkintaongelmat ja testamentin mahdollinen osittainen tai kokonainen mitättömyys, jos se ei ole lainmukainen.¹²¹

Artikla 688 käsittelee holograafisten testamenttien muotovaatimuksia. Vain täysi-ikäiset voivat tehdä holograafisen testamentin, testamentin tekijän tulee kirjoittaa koko testamentti omakätisesti ja allekirjoittaa se, päivämäärä mukaan lukien. Jos testamenttia muutetaan, esimerkiksi yliviiivaamalla siitä joitakin kohtia, testamentin tekijän on vahvistettava tämä muutos allekirjoituksellaan, mikä on pieni ero esimerkiksi suomalaiseen järjestelmään. Lopuksi artikla vahvistaa, että ulkomaalaiset voivat tehdä holograafisen testamentin omalla kielellään.

¹¹⁸ ATS 1419/2024, s. 8

¹¹⁹ https://administracion.gob.es/pag_Home/en/Tu-espacio-europeo/derechos-obligaciones/empresas/impuestos/IVA/tipos-exenciones.html (viitattu 27.9.2024)

¹²⁰ Yague, s. 45

¹²¹ Yague, s. 46

Ulkomaalaiset voivat tehdä testamentin omalla kielellään holograafisella testamentilla, mutta avoimen (ja myös halutessa holograafisen) testamentin vahvistaminen vaatii espanjalaisen (tai ”virallisen kielen”) mukaisen version.¹²² Sokeat eivät voi käyttää holografista testamenttia, vaikka he pystyisivät kirjoittamaan, sillä pistekirjoitusjärjestelmässä on liian hankalaa selvittää, kenen käsialasta on kysymys.¹²³

Artiklat 689 ja 690 antavat aikarajoja holograafisen testamentin virallistamiseksi. Artikla 689:n mukaan holograafinen testamentti on annettava notarisoitavaksi julkiselle notaarille viiden vuoden kuluessa testamentin tekijän kuolemasta. Tällöin testamentti virallistetaan ja rekisteröidään julkisen notaarin toimesta, olettaen että se täyttää lain vaatimukset. Artikla 690:n mukaan taas se, jonka haltuun testamentti on uskottu säilytettäväksi, on annettava testamentti julkiselle notaarille 10 päivän kuluessa siitä, kun testamentin säilyttäjä on tullut tietoiseksi testamentin tekijän kuolemasta. Aikarajan huomioimatta jättäminen voi aiheuttaa testamentin säilyttäjälle vastuun mahdollisista vahingonkorvauksista. Myös perilliset tai muut testamentin edunsaajat voivat toimittaa testamentin julkiselle notaarille. Artiklat 691 ja 692 vahvistavat vielä, että notaarille testamentin luovutuksen jälkeen kyseinen notaari, kun testamentin tekijän kuolema on todistettu, tekee asianmukaiset toimet testamentin virallistamiseksi ja rekisteröimiseksi.¹²⁴

3.5 Suljettu testamentti

Codigo Civilin artiklat 706–715 käsittelevät suljettujen testamenttien muotovaatimuksia. Tällaisen testamentin tulee olla lähtökohtaisesti artikla 706:n mukaan kirjallinen. Loppuun tulee laittaa testamentin tekijän allekirjoitus. Myös tässä testamentin muodossa joku muu kuin testamentintekijä voi toimia allekirjoittajana, jos testamentin tekijä itse ei osaa tai siihen pysty. Tällöin allekirjoitus tulee laittaa jokaiselle testamentin sivulle, mukana maininta alkuperäisen allekirjoituksen mahdottomuudesta. Kuten aikaisemminkin, kaikki mahdolliset jälkikäteiset muutokset ja lisäykset testamenttiin tarvitsevat uuden allekirjoituksen mukaan.¹²⁵

¹²² Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 152

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹²³ Yague, s. 46

¹²⁴ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 152

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹²⁵ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 155

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

Artikla 707 antaa suljetulle testamentille lisää muotovaatimuksia. Testamentin tekijän tulee julkisen notaarin edessä kertoa notaarille kyseessä olevan testamentin, miten lain muotovaatimuksia on noudatettu ja notaarin edessä laittaa testamentti suljettuun kirjekuoreen ja tämän jälkeen laittaa suljettu kirjekuori uuden kirjekuoren sisälle, jonka testamentin tekijä sinetöi julkisen notaarin läsnä ollessa. Julkinen notaari tämän jälkeen laittaa viralliset tiedot kirjekuoreen, kuvailee käytetyt sinetit ja vahvistaa testamentin tekijän tulleen tunnistetuksi edellä mainituin tavoin. Lisäksi notaari vahvistaa, että testamentin tekijä on ollut oikeustoimikelpoinen. Tämän jälkeen paikalla olijat allekirjoittavat kuitenkin kaltaisen dokumentin ja notaari leimaa ja allekirjoittaa sen.¹²⁶ Toisin kuin avoimessa testamentissa, suljettua testamenttia ei voi tehdä sokea tai lukutaidoton henkilö. Tämä on suoraan kielletty artikla 708:ssa Se, että henkilö ei pysty allekirjoittamaan testamenttia, ei aiheuta lain mukaan ongelmia.¹²⁷

Kun testamentti on notarisoitu, julkinen notaari antaa sen testamentin tekijälle sekä kopion kuitista artikla 710:n mukaisesti. Testamentin tekijä voi säilyttää suljetun testamentin itse, tai hän voi antaa sen luotetun henkilön tai julkisen notaarin säilytettäväksi. Jos testamentti päättyy notaarin säilytettäväksi, annetaan testamentin tekijälle kuitti testamentista, ja testamentti säilytetään kuitenkin kopion kanssa. Tästä säädetään artikla 711:ssä. Artikla 712 säättää toiminnasta testamentin tekijän kuoleman jälkeen. Artiklan mukaan testamentin säilyttäjän tulee 10 päivän kuluessa saatuaan tiedon testaattorin kuolemasta luovuttaa testamentti asianmukaiselle julkiselle notaarille.¹²⁸

3.6 Erikoistestamentit

Yleisissä testamenteissa julkinen notaari on yleensä tarvittava viranomainen, tai ainakin jossain kohtaa prosessia on virallisessa roolissa. Espanjan perimysoikeus tuntee myös erikoistestamentit, joissa on mukana paljon erilaisia viranomaisia, yleensä korvaamassa julkisen notaarin testamentin tekijänä, testamentin tallettajana, ja julkivarmistuksen tekijänä. Tällaisia erikoistestamenteja tunnetaan laissa neljä: sotilastestamentti, meritestamentti ja

¹²⁶ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 155
[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024) ks. myös Esriche, s. 70. 1800-luvulla suljettu testamentti annettiin julkiselle notaarille kirjekuoreessa ja seitsemän todistajan todistaessa. Vähintään yhden todistajan piti olla lukutaitoinen.

¹²⁷ ks. myös Esriche, s. 70. Jo 1800-luvulla sokeilta oli kielletty suljettujen testamenttien teko.

¹²⁸ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 156 -157
[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

ulkomailla testamentti ja hätätilatestamentit. Seuraavaksi käydään nämä testamentit nopeasti läpi, jotta on mahdollista luoda kuvaa niistä funktioista, joita Espanjan oikeusjärjestelmä yhdistää ja kokee tärkeäksi testamenttiprosessissa.

Yksi erikoistestamenteista on sotilastestamentti. Sotilastestamentit: Artiklat 716, 717, 718 ja 719 määräävät tavallisesta sotilastestamentista. Artiklat 720 ja 721 määräävät epätavallisesta sotilastestamentista.¹²⁹ Sotilastestamenteissa julkisen notaarin sijaan viranomaisena on vähintään kapteenin arvonimen omaava upseeri, hätätiloissa lääkäri tai sotilaspappi. Kaksi todistajaa on kuitenkin vielä vaatimuksena. Lisäksi suljetun testamentin teko on mahdollista sotakomissarion (War Commissary) todistamana, jolloin komissario toimii julkisen notaarin sijaisena. Näistä säättävät artiklat 716 ja 717.

Tällöin myös testamentin matka viralliskanavia pitkin on erilainen. Kun testamentti on virallistettu ja todistettu, se kulkee armeijan esikuntapäämajan (Army Staff Headquarters) läpi puolustusministeriölle asti. Jos testaattori kuolee, puolustusministeriö tässä kohtaa luovuttaa testamentin eteenpäin kuolleen viimeisimmän kotipaikan julkiselle notaarille, tai jos tämä paikka ei ole tiedossa, pääkaupunki Madridin julkiselle notaarille. Tämän jälkeen notaari toimittaa tiedoksiannon testamentin perillisille, ja perillisten on tultava notaarin eteen testamentin virallistamista varten. Tämä kaikki on säädetty artikla 718:ssa. Tavoitteena on selkeästi pitää jonkinlainen julkivarmistus ja muutaman lenkin kautta saattaa myös tämän tyylinen erikoistestamentti takaisin osaksi perusjärjestelmää, jossa julkinen notaari on mukana.¹³⁰

Artikla 719 antaa sotilastestamenteille aikarajan, jonka mukaisesti 4 kuukautta sotakampanjan tai -operaation päättymisestä sotilastestamentti mitätöityy automaattisesti. Mainittakoon vielä artikla 720, jonka mukaan kahden todistajan todistama testamentti, ilman virkamiestä, on pätevä, jos testamentti on tehty taistelun aikana tai ennen sitä. Tällainen testamentti kuitenkin mitätöityy taistelun tai muun vastaavanlaisen yksittäisen sotatoimen päätyttyä. Tällainen testamentti tarvitsee kuitenkin artikla 720:n mukaan myöhemmin sotatilintarkastajan (War

¹²⁹ Yague, s. 61 ja 63, ks. myös Esriche s. 69

¹³⁰ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 158

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

Auditor) vahvistuksen, vaikka testaattori olisi kuollut taistelussa. Artikla 721 vahvistaa, että mitä edellä säädettiin, pätee myös suljettuihin sotilastestamentteihin.¹³¹

Seuraavana erikoistestamenttien luokkana on meritestamentit. Artikla 722 säättää meritestamenttien tekemisestä. Sen mukaan, jos kyseessä on sotalaiva, testamentti tehdään kahden todistajan ja palkanmaksajan (Paymaster) edessä. Jos kyseessä on kauppalaiva, laivan kapteeni tai hänen sijaisensa on virallinen taho. Erikoista on, että todistajien on oltava matkustajia eikä laivan henkilökuntaa. Jos testamentin tekee palkanmaksaja tai kapteeni, artikla 723:n mukaan hänen sijaisensa toimii virallisena tahona.¹³²

Artikla 724:n mukaan testamentti annetaan kapteenin tai laivan komentajan säilytettäväksi, ja testamentista on tehtävä merkintä laivan lokikirjaan, riippumatta testamentin muodosta. Testamentti ja kopio lokikirjan merkinnästä luovutetaan artikla 725:n mukaan viranomaisille seuraavan kerran, kun laiva on espanjalaisessa satamassa, tai vieraan maan satamassa, josta löytyy Espanjan konsulaatti tai vastaava. Tällöin maassa olevat viranomaiset vievät testamentin ja muut dokumentit laivastoministeriön säilytettäväksi. Kun laiva saapuu takaisin Espanjaan, kapteenin tai komentajan on vietävä alkuperäinen testamentti ja kopio lokikirjan merkinnästä paikalliselle laivaston auktoriteetille. Kuten aikaisemminkin, myös tästä annetaan todistusdokumentit kapteenille tai komentajalle, ja paikallinen viranomainen siirtää dokumentit ilman aiheetonta viivästystä laivastoministeriölle. Tästä säättää lain artikla 726. Jos testaattori on kuollut ja meritestamentti on hänen viimeinen virallinen testamenttinsa, laivastoministeriön on artikla 727:n mukaan tehtävä tiedoksiannot ja muut toimet, jotka normaalissa tilanteessa olisivat julkisen notaarin vastuulla. Artikla 728:n mukaan, jos testamentin tekijä on ollut ulkomaalainen espanjalaisen laivan kyydissä, laivastoministeriö siirtää asiaan liittyvät dokumentit valtioministeriölle, joka välittää ne diplomaattisia kanavia pitkin asianmukaiselle taholle muussa maassa.¹³³

Lopuksi artikla 730 antaa meritestamentille aikarajan. Testamentti mitätöityy automaattisesti 4 kuukauden jälkeen siitä hetkestä, kun testamentin tekijä on noussut maihin paikassa, jossa hän

¹³¹ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 158
[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹³² Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 159
[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹³³ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 159 -160
[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

voi tehdä yleisen testamentin asianmukaisesti. Lisäksi artikla 731 antaa mahdollisuuden tehdä hätätilatestamentin kahden todistajan läsnä ollessa haaksirikon uhatessa. Tällöin samat säännöt kuin artikla 720:n tilanteissa pätevät.¹³⁴

Koska testamentteja voidaan viranomaisten käsissäkin säilyttää monessa eri paikkaa, herää kysymys siitä, ovatko mahdolliset edut testamentin säilytyspaikan määrittämisestä menetetty. Tähän mennessä meillä on mahdollisuus antaa testamentti luotetun henkilön, julkisen notaarin, puolustusministeriön, laivastoministeriön ja valtioministeriön säilytettäväksi (vaikkakin viimeisessä kohtaa valtioministeriö on väliaikainen välikäsi, ennen kuin dokumentit siirtyvät ulkomaahan).

Toiseksi viimeisenä erikoistestamenttien lajina ovat ulkomailla tehdyt testamentit. Laissa tällä tarkoitetaan espanjalaisten tekemiä testamentteja ulkomailla. Lähtökohtaisesti espanjalaiset voivat tehdä artikla 732:n mukaan testamentin ulkomailla tai vieraan valtion laivassa kyseisen valtion lakia noudattaen. Tämä koskee myös valtioita, joiden lait eivät tunne testamentin konseptia. Artikla 733 kuitenkin kieltää myös tässä tilanteessa yhteiset testamentit, esimerkiksi aviopuolisoiden välillä. Artikla 734 antaa myös Espanjan kansalaisille mahdollisuuden tehdä testamentin ulkomailla espanjalaisessa konsulaatissa tai edustustossa. Jos testamentti on tehty tällä tavoin, diplomaatti tai muu edustuston edustajan tehtävänä on myös saattaa kopiot asianmukaisista dokumenteista Espanjan valtioministeriön säilytettäväksi artikla 735:n mukaisesti. Artikla 736 täsmentää, että jos diplomaateille tai vastaaville on luovutettu espanjalaisen testamentti säilytettäväksi, testamentti on luovutettava kuolintodistuksen kanssa Espanjan valtioministeriölle. Tällöin ministeriö julkaisee kuolinilmoituksen virallisessa lehdessä Gaceta de Madrid:ssa (Madrid Gazette), jolloin perilliset voivat kerätä asianmukaiset dokumentit ja notarisoida testamentin.¹³⁵

Viimeisenä erikoistestamenttien lajina on hätätilatestamentti. Artikla 700:n mukaan hätätilatestamentti on mahdollista tehdä, jos testamentin tekijä on pian kuolemassa, ilman julkisen notaarin läsnäoloa. Tällöin vastapainoksi vaaditaan viiden todistajan läsnäoloa. Artikla

¹³⁴ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 160

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹³⁵ Lapuente, s25-26, Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 161

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

701:n mukaan epidemian aikana kolme yli 16-vuotiasta todistajaa riittävät.¹³⁶ Tästä herää kysymys, olisiko Covid-19 pandemia laskettu tämän artiklan tarkoittamaksi olosuhteeksi.

Hätätilatestamentin tulee kuitenkin artikla 702:n mukaan olla kirjallinen, jos mahdollista. Jos se ei ole mahdollista, myös suullinen testamentti on mahdollinen. Artikla 703 antaa kuitenkin testamentille aikarajan, kaksi kuukautta siitä, kun testamentin tekijän kuolemanvaara tai epidemia on päättynyt. Vaikka testamentin tekijä kuolisi tällaisessa tapauksessa, testamentti on kuitenkin kolmen kuukauden kuluessa tuotava julkisen notaarin virallistamaksi, oli testamentti sitten kirjallinen tai suullinen. Artikla 704 vahvistaa testamentin, jota ei ole virallistettu, olevan mitätön.¹³⁷

Artikla 700:n liittyen, oikeuskäytännössä on vaadittu tällaisille testamentteille seuraavia olosuhteita: testaattorilla tulee olla henkinen kyky tehdä testamentti, kuolemanvaaran on oltava välitön (myös taudit ovat hyväksyttäviä, jos niissä on oikea ja välitön hengenvaara), notaarin saapumisesta paikalle ajoissa ei ole takeita, viiden todistajan tulee olla läsnä, testaattori on ilmaissut tahtonsa tehdä testamentin, ja testamentti tehdään kirjallisesti, jos se vain on mahdollista.¹³⁸ Artikla 701:n mukaan epidemian aikana tällaiseen testamenttiin voi turvautua sairastunut, että terve henkilö.¹³⁹

Kuten aikaisemmin on nostettu esille, notaarin viralle on Espanjassa asetettu kovat vaatimukset, mutta vastapainoksi notaarin vahvistamalle asiakirjalle annetaan lähtökohtaisesti vahva asema.¹⁴⁰ Erikoistestamenttien suhteen tunnustetaan eri erikoistilanteet, joissa asiantuntevaa notaaria ei välttämättä ole saatavilla ajoissa tai paikalla. Tätä on korvattu käyttämällä erilaisia tapoja. Sotilastestamenteissa lähtökohtaisesti luottamusta yritetään luoda käyttämällä sotilaspappia tai vähintään kapteenin arvoa kantavaa upseeria. Tällöin luottamus tulee armeijan rakenteesta, jossa ainakin teoriassa tietyn arvon omaavalla upseerilla tulisi olla tietynlainen pätevyys ja ominaisuudet. Sotilaspastori on Suomen armeijassa rinnastettu yleensä kapteenin arvoon, jolloin luottamusta tulee myös armeijan rakenteesta. Tietenkin perinteisesti katolilaisena maana ihmiset voivat antaa papille luottamusta myös hengellisistä syistä.

¹³⁶ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 154

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹³⁷ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 154

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹³⁸ Yague, s. 56

¹³⁹ Yague, s. 59

¹⁴⁰ Marcer ja Perez, s. 1003

Meritestamenteissa julkisen notaarin korvaa laivan kapteeni tai komentaja, eli käytännössä usein yksittäisen laivan korkein auktoriteetti. Lisävarmistusta korkean arvon lisäksi tuo merkintä lokikirjaan, joka toimii lisävarmistuksena testamentille. Oli julkinen notaari korvattu itse testamentin teossa millä tavalla tahansa, testamentin itsensä on saavuttava samaan järjestelmään kuin yleiset testamentit jossakin kohtaa. Tällöin jossain kohtaa prosessia, kuten suljettujen testamenttien tilanteessa, julkinen notaari on osa prosessia. Tämä tapahtuu viimeistään siinä kohtaa, kun henkilö on kuollut ja hänen perimysasioitansa aletaan käymään läpi.¹⁴¹

3.7 Testamentin peruuttaminen

Codigo Civilin artikkelit säätelevät myös testamenttien peruuttamisesta. Lähtökohtana on Codigo Civilin artikla 737, jonka mukaan kaikki testamentin osat ovat lähtökohtaisesti peruutettavissa, vaikka testaattori testamentissaan ilmaisi tarkoituksenaan olevan testamentin peruuttamattomuus. Myös testamentin sisäiset ehdot, joiden täytyminen automaattisesti johtaisivat testamentin peruuntumiseen, eivät ole mahdollisia. Lisäksi ei ole mahdollista antaa omia muotomääräyksiä testamentin peruuttamisesta (esimerkiksi testamentin ehto, jonka mukaan testamentti voidaan perua vain tietyssä muodossa, ei itsestään ole pätevä).¹⁴²

Artikla 739:n mukaan yksinkertainen tapa peruuttaa vanha testamentti on tehdä uusi testamentti lain vaatimalla tavalla. Ongelmana on, että artikla jättää testaattorille mahdollisuuden jättää vanhan testamentin osittain tai kokonaan voimaan sisällyttämällä uuteen testamenttiin maininnan voimaan jäävistä osista. Kuten aikaisemmin luvussa 3 todettiin, kun puheena on oikeuskäytäntö ja joustavuuden lisääminen järjestelmään, last will -periaatetta on käytännössä heikennetty niin paljon, että se osittain vastaa suomalaista ideaa toisiaan täydentävistä testamenteista. Joka tapauksessa, jos henkilö tekee uuden avoimen testamentin asianmukaisia muotovaatimuksia noudattaen, myös julkiseen rekisteriin tulee tieto uudesta testamentista, jolloin vanhalla testamentilla on vain mahdollisesti täydentävä vaikutus, riippuen testamenttien sisällöstä. Tietenkin testaattorin ei ole pakko ottaa vanhaa testamenttia huomioon, ja hän voi

¹⁴¹ kuten Granados de Asensio , s. 18 toteaa, testamentti on notaarin tekemä asiakirja, joka sisältää kansalaisen tahdon, ja juuri notaarin toiminta antaa testamentille sen oikeusvarmuuden.

¹⁴² Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 161

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)ks. myös Esriche, s. 82-83

laittaa testamenttiin määräyksen siitä, että kaikki edelliset testamentit peruutetaan uuden testamentin myötä.¹⁴³

Toinen tapa peruuttaa testamentti on käyttää julkista notaaria. Jos henkilö haluaa peruuttaa aiemman testamentin, mutta ei halua myöskään tehdä uutta testamenttia, hän voi julkisen notaarin edessä pyytää tätä laatimaan dokumentin, jossa testaattori ilmoittaa vanhan testamentin peruuttamisesta. Tästä prosessista ei ole itse laissa mainintaa, vaan se on muototutunut käytännön myötä. Tällöin notaarille viedään mahdollinen kopio vanhasta testamentista. Syytä testamentin peruuttamiselle ei tarvitse antaa. Kun notaari on varmistunut testaattorin henkilöllisyydestä ja tahdosta, dokumentin allekirjoittamisen jälkeen julkinen notaari huolehtii peruutetun testamentin poistamisesta rekisteristä. Testamentin peruuttamiseen liittyy myös muutamia erikoistapauksien sääntöjä. Ensimmäinen poikkeus koskee lapsen tunnustamista testamentissa, ja toinen suljettujen testamenttien säilyttämistä. Näistä säättävät artikla 741 ja 742. Artikla 741:n mukaan, jos testamentissa tunnustetaan vanhemmuus lapseen, tämä tunnustus ei peruunnu, vaikka muuten testamentti peruuntuisi. Jos suljettu testamentti on ollut testaattorin omassa säilytyksessä, ja sen sinetit on rikottu tai sen allekirjoituksiin on kajottu, testamentti katsotaan artikla 742:n mukaan automaattisesti peruutetuksi, ellei ole mahdollista todistaa sinettien hajooneen vahingossa. Jos testamentti on ollut jonkun muun hallussa, ja sinetit ovat rikkoutuneet, tämä katsotaan säilyttäjän viaksi. Lisäksi testamentti katsotaan tällöin lähtökohtaisesti mitättömäksi.¹⁴⁴

3.8 Pätemättömät ehdot ja notaarin rooli

Julkisen notaarin tehtävänä on muun muassa valvoa, että itse testamenttiin ei sisälly lainvastaisia ehtoja. Tällöin notaarin tehtävänä on neuvoa testaattoria siitä, miten testamentti voidaan tehdä lainmukaiseksi. Kun notaari on mukana, monet lainkohdat testamentin tekemiseen liittyen voivat vaikuttaa hassuilta. Kuitenkin näiden sääntöjen olemassaolo voidaan ymmärtää tarkoitetun samaan aikaan ohjeeksi notaarille, ja suljetun testamentin tapauksissa testaattorille. Yksi esimerkki on artikla 750. Sen mukaan testamentissa voidaan luovuttaa

¹⁴³Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 162

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024) ks. myös Esriche, s. 82-83

¹⁴⁴Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 162

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024) ks. myös Esriche, s. 82-83

omaisuutta vain henkilöille, joita on mahdollisuus tunnistaa. Tällöin, jos kyseessä on notaarin tekemä testamentti, notaarin on varmistettava testaattorilta jokainen mahdollinen edunsaaja niin tarkasti, että testamentissa on riittävät tunnistetiedot. Tämän luulisi olevan käytännössä yksinkertaista. Tietenkin, jos testaattori ei kykene ilmaisemaan selkeällä, tunnistettavalla tavalla edunsaajia, lienee tapauksesta riippuen aihetta epäillä ylipäättänsä testaattorin testamentintekokykyä.¹⁴⁵ Notaarit ovat Arrunadan mukaan samaan aikaan avustajia että portinvartijoita: Notaarin on aina pysyttävä lain asettamissa rajoissa, ja näin ollen tämä voi tietyissä tilanteissa johtaa siihen, että hän kieltäytyy antamasta testaattorille palveluitaan, johtui tämä sitten puutteellisesta testamentintekokyvystä tai jostakin muusta esteestä.¹⁴⁶

Notaareille asetetaan kova vaatimustaso, sillä testamentteja laatiessaan heidän on yhdistettävä testaattorin ja lain vaatimukset.¹⁴⁷ Laki kieltää lainvastaiset ja mahdottomat ehdot testamenteissa. Ensinnäkin mahdottomiin ehtoihin kuuluvat ehdot, jotka objektiivisesti ja myös subjektiivisesti ovat mahdottomia.¹⁴⁸ Subjektiivisella tarkoitetaan esimerkiksi ehtoa, jolla perillistä vaaditaan siirtämään Kuu kiertoradaltaan. Vaikka tämä ehto olisi Nasalle tai Elon Muskille hyvin pienen todennäköisyyden perusteella mahdollista, keskivertohenkilölle kyseinen ehto on täysin mahdoton. Eri kirjailijat ovat keskustelleet siitä, minkälainen aikaraja muuttaa kohtuullisen ehdon mahdottomaksi. Yksi ehdotus on arvioida eri ehtojen ja olosuhteiden mukaan tilannetta.¹⁴⁹

Lainvastaisten ehtojen mitättömyys on yleensä helppo arvioida, kunhan laki itsessään ei ole tulkinnanvarainen. Oikeuskäytännössä lainvastaisuutta on tulkittu aika laajasti, tehden testamenttien ehdoista aavistuksen helpommin mitättömiä. Samaa aikaa Yague peräänkuuluttaa tuomarın harkintakykyä tapauksen olosuhteet huomioon ottaen.¹⁵⁰ Yague katsoo myös, että virheen ei pitäisi mitätöidä testamenttia, jos se voidaan toteuttaa ilman kyseistä ehtoa. Myös tässä kohtaa tulee ottaa huomioon testaattorin tahto.¹⁵¹

¹⁴⁵ Arrunada, s. 10 lisäksi Granados de Asensio, s. 19 toteaa, että julkisen notaarin tekemä testamentti ei ole pelkästään muodollisesti oikein tehty, vaan siihen sisältyy myös olettaus testamentin aineellisesta oikeellisuudesta. Hän nostaa esille tähän liittyen notaarien ammattitaidon, vaatimuksen antaa puolueettomia neuvoja sekä notaareihin kohdistuvan valvonnan.

¹⁴⁶ Arrunada, s. 11

¹⁴⁷ Arrunada, s. 10

¹⁴⁸ Yague, s. 84

¹⁴⁹ Yague, s. 85

¹⁵⁰ Yague, s. 85-86

¹⁵¹ Yague, s. 94

Pääeste testamentin ehdon mitättömyydelle on sen lainvastaisuus. Tällöin ehtoa kohdellaan niin kuin sitä ei olisi. Jos testamenttia on mahdollista käyttää ilman mitätöntä ehtoa, toimitaan näin. Jos se ei ole mahdollista, koko testamentti on mitätön. Lähtökohtana tulkinnassa on löytää vainajalle suopea tulkinta, joka pitäisi muun testamentin voimassa.¹⁵² Lisäksi käytännössä laki ei anna tätä tarkempia rajoja hyvän tavan tai moraalin vastaisuudelle, jolloin tarvitaan lisää tulkintaa. Myös perusoikeudet voivat auttaa tässä, esimerkiksi sukupuolen perusteella syrjivät ehdot eivät olisi päteviä testamentissa.¹⁵³

Tällä hetkellä Espanjan laki kieltää perinnöstä sopimisen. Kiintoisaa on, että selkeästi vastustus perinnöstä sopimiselle ei ole ollut kaikkein vahvinta, sillä se on ollut keskushallinnon lain mukaan mahdollista vuosina 1958–1970 ja 1981–1995, jälkimmäinen aika koski sopimista perinnöstä, johon liittyi maataloustoimintaa. Tällöin kysymys näyttää olevan enemmänkin poliittinen.¹⁵⁴

Artikla 772:n mukaan testaattorin on nimettävä haluamansa perilliset mainiten etu- ja sukunimen, ja jos useammalla henkilöllä on sama nimi, testaattorin on annettava tarvittavia lisätietoja oikean perillisen tunnistamiseksi. Jos nimi ja muut tunnistetiedot puuttuvat testamentista, perillinen voidaan hyväksyä, jos hänet muuten voidaan testamentista tunnistaa. Erikseen mainitaan, että jos perittäväällä on ollut adoptiolapsi, ja testamentissa puhutaan lapsesta, lasketaan tämä adoptiolapsen tunnusmerkiksi. Artikla 773 laajentaa vielä, että kirjoitusvirhe nimessä ei estä perillisen hyväksymistä, jos hänet muuten voidaan selkeästi testamentissa erottaa perilliseksi. Lisäksi tilanteissa, joissa useammalla henkilöllä on sama nimi, eikä testamentista muuten voida tunnistaa, kenestä on kyse, menettävät kaikki samannimiset henkilöt oikeuden perintöön. Tietenkin mainittakoon tässä kohtaa espanjalaisen kulttuurin taipumus antaa pitkä nimiä¹⁵⁵, joten tämä lainkohta tuskin on usein ollut ongelmana. Lisäksi käytännössä jos testamentti tehdään julkisen notaarin edessä, tulisi tämän varmistua testamenttia tehdessä siitä, että kaikki edunsaajat ovat tunnistettavissa. Yague täsmentää, että kirjoitusvirhe nimen suhteen ei estä nimeämistä perilliseksi, jos perillinen on tästä kuitenkin

¹⁵² Aloy, s. 9

¹⁵³ Aloy, s. 9

¹⁵⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763> (viitattu 27.9.2024), Lapuente, s. 29

¹⁵⁵ Tunnettu esimerkki lienee taiteilija Pablo Picasso, jonka koko nimi oli Pablo Diego José Francisco de Paula Juan Nepomuceno Crispín Crispiniano María de los Remedios de la Santísima Trinidad Ruiz Picasso. Tietenkin alueellisia kulttuurieroja on. Picasso itse oli Andalusian alueelta.

tunnistettavissa. Jos taas on mahdollisuus useamman henkilön välillä, kukaan näistä ei tule perilliseksi.¹⁵⁶

Artikla 751:n mukaan, jos testamentissa on ehto, joka suosii yleisesti testaattorin sukulaisia, katsotaan tällaisen ehdon suosivan lähintä sukulaista. Epäselväksi jää, tuleeko notaarin tällaisissa tapauksissa tietää, kenestä sukulaisesta on kyse, vai onko kyseessä tulkintasääntö, joka tulee käyttöön testaattorin kuoltua ja hänen perimysasioita läpikäydessä. Artikla 752:n mukaan testamentin ehdot, jotka on tehty testaattorin ”viimeisen sairauden” aikana, ja jotka suosivat hänen kirkkoaan, hänen yhteisöään, hänen instituutiotaan, hänen viimeisen tunnustuksensa ottanutta pappia tai testaattorin neljännen asteen sukulaisia, on tehoton. ”Viimeisen sairauden” voidaan tässä kontekstissa tulkita tarkoittavan testaattorin kuolinvuodetta. Artikla 753 mukaan huoltajaa tai edunvalvojaa suosivat testamentin ehdot eivät ole päteviä, paitsi jos tällainen henkilö on testaattorin lähisukulainen tai ehto on hyväksytty lopputilityksen jälkeen. Artikla 755 puolestaan tekee tehottomaksi testamentin ehdon, joka on tehty oikeustoimikelvottoman henkilön hyväksi.¹⁵⁷

Artikla 756 avaa rikoksia ja tekoja, joiden perusteella perillinen menettää perimyoikeutensa. Näitä ovat testaattorin tai tämän lähisukulaisen tappaminen tai tämän yrittäminen, rikokset vapautta vastaan, rikokset moraalia vastaan, tietyt seksuaalirikokset, testaattorin syyttäminen valheellisesti vakavasta rikoksesta, uhkaamalla tai muutoin testaattorin pakottaminen testamentin tekemiseen tai muuttamiseen, testaattorin kuolemasta ilmoittamisen laiminlyönti, (disabled) henkilön hoidon laiminlyönti ja testamentin tekemisen estäminen tai testamentin piilottaminen. Artikla 757 mukaan testaattori voi kuitenkin armahtaa rikoksentekijän, jolloin hän ei menetä perimyoikeuttaan.¹⁵⁸

Perimysjärjestykseen liittyy tiettyjä sääntöjä. Artikla 759:n mukaan, jos perillisen oikeus periä on ehdollinen, ja hän kuolee ennen testamentissa olleen ehdon täyttymistä, perillisen omat perilliset eivät tule hänen sijaansa perillisiksi. Artikla 760:n mukaan, jos henkilö, jolla ei ole perimyoikeutta, ottaa omaisuutta kuolinpesästä, on hänen heti palautettava omaisuus kaikkine mahdollisine tuottoineen. Artikla 761:n mukaan, jos henkilö on vammautunut ja tämän

¹⁵⁶ Yague, s. 76, ks. myös Esriche, s. 74. 1800-luvulla vaadittiin käytännössä samanlaiset tunnistetiedot. Kiellettyjä oli kuitenkin viitata haluttuun perilliseen sarkastisella tavalla tai loukkaavia termejä käyttäen.

¹⁵⁷ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 164

[https://www.mjusticia.gob.es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹⁵⁸ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 164-165

[https://www.mjusticia.gob.es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

perusteella hänellä ei ole perimysoikeutta, hänen lapsensa tulevat hänen sijaansa perillisiksi. Artikla 762:n mukaan perimysoikeutta ei voida kumota väittämällä perillistä vammautuneeksi tai muuten toiminnaltaan rajoittuneeksi, jos on kulunut viisi vuotta omaisuuden haltuunotosta.¹⁵⁹

Codigo Civilissä on oma sektio, joka käsittelee perillisten nimittämistä. Lähtökohtaisesti jos henkilöllä ei ole ns. pakollisia perillisiä, hän saa vapaasti määrätä perillisistään, kunhan heidän kelpoisuusvaatimuksensa täyttyvät. Muuten perilliset määräytyvät lain mukaan. Artikla 764:n mukaan testamentti on pätevä, vaikka perillisiä ei ole mainittu tai tällaiset perilliset eivät kykene perimään tai kieltäytyvät perinnöstä. Tällöin perintö menee ”intestate” perillisille. ”Intestate” perillisillä tarkoitetaan perillisiä, jotka olisivat lain mukaan perineet perittävän, jos häneltä ei olisi jäänyt virallista ja lainmukaista testamenttia. Artikla 765:n mukaan jos perillisten jakoa ei ole määrätty, jokaiselle perilliselle tulee yhtä iso osa perinnöstä. Artikla 766 taas sanoo, että jos määrätty, ei lain pakottama perillinen kuolee ennen testaattoria tai ei ole kykenevä perimään tai kieltäytyy perinnöstään, niin myös hänen sijaansa tulevat perilliset menettävät oikeutensa perintöön. ”Intestate” perilliset eivät saa asemaansa automaattisesti lain mukaan, vaan heidän asemansa on vahvistettava julkisen notaarin luona erillisellä ilmoituksella.¹⁶⁰

Artikla 767 nostaa esille valheellisen syyn (false reason) perillisen nimeämiseksi. Tällainen syy ja lainvastainen syy johtavat siihen, että kyseistä testamentin ehtoa ei oteta huomioon. Artikla 768 määrittelee legaatinsaajaksi henkilön, jolle on määrätty testamentissa perittäväksi tietty omaisuus/esine. Artikla 771:n mukaan, jos testaattori nimeää perillisikseen henkilön ja tämän lapsen, katsotaan nämä perilliset nimetyt yhtä aikaa, eikä jonossa. Eli jos kuvitteellisessa tilanteessa henkilö A nimeää B:n ja B:n lapsen C:n perillisikseen, B ja C ovat kumpikin kuolinpesän osakkaita. Kyseessä ei ole tilanne, jossa C:stä tulisi kuolinpesän osakas vain jos myös B olisi kuollut.¹⁶¹

Espanjan perimyslaki tuntee korvaavat tai substituuttiperilliset. Codigo Civilin artikla 774:n mukaan testaattori voi nimetä useita vaihtoehtoisia perillisiä, jos alkuperäiset perilliset kuolevat tai kieltäytyvät perinnöstä. Lisäksi seuraavan kolmen artiklan perusteella vanhemmat voivat

¹⁵⁹ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 166

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹⁶⁰ Nicolás, s. 461 ja myös <https://www.notariado.org/portal/en/types-of-notarial-documents> (viitattu 20.5.2024)

¹⁶¹ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 166-167

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

nimittää sijaisperillisen alle 14-vuotiaalle lapselle, kaikki voivat nimittää sijaisperillisen vammautuneille henkilölle ja kaikissa tapauksissa korvaavan perillisen nimittäminen ei saa aiheuttaa ongelmia lain pakottamille perillisille. Artikla 784:n mukaan jos korvaava perillinen kuolee ennen testaattoria, hänen perimisoikeutensa siirtyy hänen perillisilleen.¹⁶²

Lisäksi artikla 785:n mukaan seuraavat substituutiot ovat mitättömiä: substituutiot, joista puuttuvat tarvittavat tiedot, ehdot jotka ikuisesti kieltävät omaisuuden tai sen erän myyntiä/luovutusta, ehdot jotka pakottavat perillisen maksamaan useammalle henkilölle toisen asteen ulkopuolella toistuvaa apurahaa tai muuta taloudellista tukea, sekä ehdot jotka kiinteistön tai osan siitä perilliselle niin, että perillisen on toimittava liian tarkkojen testaattorin ohjeiden mukaan. Artikla 786:n mukaan jos edunvalvontalauseke ei ole pätevä, ei se estä muiden perillisten perimisoikeutta. Artikla 787 sallii testamentit, joissa omistusoikeus kiinteistöön annetaan yhdelle perilliselle, mutta nautintaoikeus siitä tuleviin tuottoihin on annettu toiselle perilliselle. Tässä voidaan käyttää myös korvaavia perillisiä, eli yhden perillisen kuoltua tuotot menevätkin jollekin seuraavalle henkilölle. Artikla 781 kuitenkin pätee tässäkin.¹⁶³

Artikla 788 sallii testamentin ehdot, joiden perusteella tulee perillisen tulee säännöllisesti lahjoittaa tietty summa hyväntekeväisyys- tai vastaaviin tarkoituksiin, on pätevä, jos: jos ehto on yhdistetty kiinteisiin omaisuuseriin (immovable goods) ja ehto on väliaikainen tai perilliset voivat hankkiutua kyseisestä omaisuuserästä eroon. Jos ehto on jatkuva, perillinen voi muuttaa omaisuuserän rahaksi ja sijoittaa pääoman tuottamaan korkoja, joilla ehto voidaan täyttää. Tällainen rahoitusoperaatio tulee provinssin kuvernöörille, sen jälkeen kun yleistä syyttäjää on kuultu asiassa. Joka tapauksessa, jos perillinen ei pysty tällaiseen operaatioon, tulee asianmukaisten hallinnollisten auktoriteettien auttaa säätiön järjestämisessä, niissä puitteissa kuin laki asiasta määrää. Lopuksi artikla 789 päättää tämän hankalamman kappaleen toteamalla, että mitä tässä kappaleessa säädetään perillisestä, pätee myös legaatinsajaan.¹⁶⁴

¹⁶²Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 168

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024) ks. myös Esriche, s. 77

¹⁶³ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 168

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹⁶⁴ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 168

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

Codigo Civilin testamentteja koskevan sektion neljän otsikko on vapaasti käännettynä ”perillisen nimittämisestä ja legaatien määräämisestä, kun näihin on liitetty ehtoja”. Artikla 790 antaa lähtökohdan, eli kaikkiin yleisiin ja tarkempiin testamentin kohtiin voidaan lisätä ehtoja, ellei laki muuta sano. Artikla 792 kieltää mahdottomat, moraalin- ja lainvastaiset ehdot. Jos testamentissa on tällainen ehto, sitä ei oteta huomioon eikä se vaikuta perillisten perimisoikeuteen. Tietenkin, jos testamentti tehdään julkisen notaarin edessä, tämän tulisi varmistua siitä, ettei tällaisia ehtoja alun perin tulisi testamenttiin.¹⁶⁵

Artikla 793 kieltää ehdot, jotka kieltäisivät perillistä menemästä tulevaisuudessa naimisiin. Poikkeuksena tähän ovat leskeen kohdistetut ehdot. Voi kuulostaa oudolta, mutta Espanjan laki sallii henkilön testamentissaan kieltämästä puolisoaan menemästä uudestaan naimisiin, perimisoikeuden menettämisen uhalla. isäksi, jos testamentataan jonkin omaisuuden tuotto-oikeutta, asumisoikeutta tai jatkuvaa tukirahaa, tämä ehto voidaan määrätä kenelle tahansa. Artikla 793:ä on tulkittu käytännössä kirjaimellisesti.¹⁶⁶

Artikla 794 tekee mitättömäksi sellaiset vastavuoroiset ehdot, joissa vaaditaan perillisen laittavan omaan testamenttiinsa testaattorille myönteisen ehdon. Kenellekään, joka ei ole leski, ei voida testamentilla asettaa ehtoa olla menemättä naimisiin (tähän liittyy tietyillä itsehallintoalueilla poikkeuksia.)¹⁶⁷ Toisaalta ei ole mahdollista pakottaa ketään testamenttiehdolla naimisiin jonkun toisen kanssa, sillä tämä johtaisi kestäättömään yksilönvapauden rajoittamiseen.¹⁶⁸ Kuitenkin Aloyn mukaan sellainen ehto, jossa perittävän tyttären pikaystäväälle testamentattaisiin jotakin omaisuutta, sillä ehdolla että hän menisi naimisiin perittävän tyttären kanssa, olisi tietyissä tapauksissa hyväksyttävä ehto.¹⁶⁹ Lisäksi testamentin ehto, jolla estetään jotakuta menemästä naimisiin ennen kuin tietty aika on kulunut, voidaan katsoa hyväksyttäväksi, koska se ei ole ehdoton kieltö.¹⁷⁰ Lisäksi ehto, joka kannustaisi perillistä eroon tai pakottaisi tämän avioeroon, on lähtökohtaisesti pidettävä lainvastaisena. Kuitenkin sellainen ehto, joka tukisi perillistä avioeron sattuessa, on pidetty mahdollisena. Tässä on pieni ero, joka on huomattava.¹⁷¹

¹⁶⁵ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 170

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹⁶⁶ Yague, s. 87

¹⁶⁷ Aloy, s. 12

¹⁶⁸ Aloy, s. 13

¹⁶⁹ Aloy, s. 14

¹⁷⁰ Aloy, s. 14

¹⁷¹ Aloy, s. 15

Moni oikeustieteilijä on katsonut, että uskonnonvapautta loukkaava ehto olisi lähtökohtaisesti lainvastainen.¹⁷² Kuitenkin oikeuskäytännössä on hyväksytty sellainen testamentin ehto, jolla perillisiä tuetaan taloudellisesti, jos he päättävät luostarielämän. Tällöin on tulkittu, että testaattorin tarkoituksena ei ollut pakottaa munkkia lopettamaan luostarielämän, vaan tukea häntä, jos näin käy.¹⁷³

Muiden maiden oikeuskäytännössä ja eri uskontojen testamenteissa tällaisia ehtoja on yritetty sisällyttää testamentteihin, erityisesti katolilaisten ja juutalaisten testamenteissa, mutta yleensä tällaiset ehdot on tulkittu mitättömiksi, vaihdellen valtiosta riippuen.¹⁷⁴ Espanjassa tällaisia tapauksia ei Aloy'n mukaan ole monia, mutta hän epäilee, että Espanjan kasvava monikulttuurisuus tulee nostamaan nämä asiat vielä pöydälle.¹⁷⁵ Lisäksi ehtoja, joilla rajoitetaan henkilön liikkumisvapautta tai elinkeinovapautta ei ole pidetty lainmukaisina.¹⁷⁶

2000-luvun alkupuolelle asti oli mahdollista testamentilla syrjiä naispuolisia perillisiä miesten eduksi. Tämä liittyi vanhojen aatelistitteiden perimiseen, joissa pojille yleensä annettiin etuoikeus. Nykyisin tällainen ehto katsottaisiin mitättömäksi.¹⁷⁷ Eli tiivistetysti, testamentilla voidaan syrjiä ja suosia perillisiä, mutta tällainen suosiminen tai syrjiminen ei saa pohjautua kiellettyihin syihin.

Artikla 795:n mukaan perillisten on suoritettava testamentin ehdot, kun he ovat saaneet tiedon tästä ehdosta ja testaattori on kuollut, poikkeuksena tähän ehdot, jotka ovat jo tulleet täytetyksi. Tarkempaa aikarajaa ei lain puolesta ole säädetty. Artikla 796:n mukaan, jos ehto olisi satunnainen tai sekamuotoinen, riittää, että se on täytetty milloin tahansa, olipa testamentin tekijä elossa tai kuollut, jollei toisin laissa säädetä. Jos ehto olisi ollut olemassa tai sitä olisi noudatettu jo silloin, kun viimeinen testamentti tehtiin, se ei ole enää voimassa. Jos ehto oli jo täytetty testamentin tekemisen yhteydessä, eikä testamentin tekijä ollut siitä tietoinen, sen katsotaan tulleen täytetyksi. Jos testamentin tekijä oli ehdon etukäteisestä täyttämisestä tietoinen, sitä katsotaan noudatetuksi vain, jos se on luonteeltaan sellainen sitä ei voida täyttää

¹⁷² Aloy, s. 16

¹⁷³ Aloy, s. 17

¹⁷⁴ Aloy, s. 18-19

¹⁷⁵ Aloy, s. 20

¹⁷⁶ Aloy, s. 23

¹⁷⁷ Aloy, s. 25

uudelleen. Jos ehto on täytetty ennen kuin testaattori on kuollut tai ennen kuin testamentti on tehty, ja testaattori ei ole tiennyt tästä, katsotaan perillisen täyttäneen ehdon.¹⁷⁸

Artikla 801:n mukaan jos ehto on kohdistettu tietyyn perilliseen, ehtoa koskeva omaisuus erä laitetaan hallinnon alle, kunnes ehto on täytetty tai kunnes on varmaa, että ehtoa ei voida täyttää. Hallinto ei tässä kohtaa tarkoita julkista notaaria, vaan kuolinpesän hallintoa.¹⁷⁹

2003 perintölakiin otettiin säännökset perheyriksen jatkuvaa toimintaa varten. Tämä laki vaikutti pykäliin 1056, 1271 and 1406.¹⁸⁰ Aikaisemmin mainittiin pääsääntö siitä, että lakiosaan ei saisi yhdistää ehtoja tai velvoitteita. Tämä muutos on herättänyt espanjalaisessa oikeuskirjallisuudessa keskustelua lainkohdan laajuudesta, eli voiko se koskea myös legaatinsaaajia, ja koskeeko se kaiken muotoisia yrityksiä. Lain tarkoituksena kuitenkin oli antaa joustavuutta sukupolvenvaihdostilanteissa yrityksissä.¹⁸¹

Viimeisenä asiana kielletyistä ehdoista mainittakoon digitaalista sisältöä koskevat testamentit. Tässä kohtaa tarkennan, että espanjalaisessa oikeuskirjallisuudessa ”digitaaliset testamentit” tarkoittavat kahta asiaa. Ensimmäinen digitaalinen testamentti on perusmuotoinen testamentti, jossa testamentintekijä on määrännyt hänen omistamasta digitaalisesta sisällöstä. Tämä asia nousi esille juuri kesällä 2024. Pääasiana on digitaalisen sisällön siirtäminen testamentilla. Steam on nettisivu, jossa ihmiset voivat ostaa omilla tunnuksillaan pelejä, joita he voivat omailla tunnuksillaan ladata mihin tahansa tietokoneeseen. Mitään fyysistä pelilevykettä ei tällöin osteta. Joka tapauksessa, kesällä 2024 firma vahvisti, että he eivät hyväksy tunnuksien siirtoa jälkeläisille testamentilla. Todettakoon kuitenkin, että yhtiö ei mitenkään valvo asiaa, joten käytännössä, jos testamentintekijä haluaisi antaa käyttämänsä tunnukset testamentilla, hän voi kertoa niiden salasanan, ja asia olisi sillä käytännössä hoidettu. Kuitenkaan mahdollisuutta siirtää virtuaaliomaisuutta yhden tunnuksen alta toiselle yhtiö ei hyväksy tällä hetkellä¹⁸². Tämä on yksi tapa ymmärtää digitaalinen testamentti. Toinen tapa on puhua digitaalisista testeista, jotka ovat virtuaalisesti tehtyjä testamentteja. Tällaisista testeista on ollut

¹⁷⁸ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 171

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024), Yague, s. 84

¹⁷⁹ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 172

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹⁸⁰ Lapuente, s. 8

¹⁸¹ Lapuente, s. 8

¹⁸² Tästä asiasta uutisoitiin kesällä 2024 teknologiaan liittyvillä uutissivuilla, esimerkiksi IGN Nordicilla on tapauksesta artikkeli <https://nordic.ign.com/news/83159/you-cant-leave-behind-steam-games-in-your-will-but-you-can-probably-bequeath-your-gog-account> (viitattu 7.6.2024)

puhetta, ja kuten myöhemmin oikeuskäytäntöä läpikäydessä todetaan, ainakin Kataloniassa asiaa on yritetty edistää lainsäädännön avulla, mutta tuomioistuimet ovat ainakin toistaiseksi estäneet tämän hankkeen.¹⁸³ Omaksi kysymyksekseen jää, miten tietokoneella tehty testamentti voitaisiin vahvistaa yhtä luotettavasti kuin notaarin edessä tehty, vai olisiko näin vahva vahvistaminen edes mahdollista.

Ensimmäisen määritelmän mukaiset digitaalisista sisällöistä määräävät testamentit ovat johtaneet myös Espanjan korkeimman oikeuden oikeuskäytäntöön. Tapauksessa STS 1401/2024 kuolleen sotilastuomioistuimen sihteerin jälkeläiset yrittivät saada häntä koskevia tietoja poistetuksi Googlen hakutuloksista. Edesmenneen tuomarin perikunta väitti perikunnalla olevan mahdollisuuden toimia digitaalista sisältöä koskevan testamentin mukaan ja mainitsi perusteluissaan myös EU:ssa voimassa olevan mahdollisuuden pyytää hakukoneita poistamaan heitä koskevia tietoja (niin kutsuttu ”right to be forgotten”). Google vastusti tätä vedoten muun muassa tietojen keräämiseen historiallista ja tutkimuksellista tarkoitusta varten. Tuomioistuin vahvisti, että oikeus tulla unohdetuksi koskee myös kuolleita. Se ei kuitenkaan myöntänyt, että perikunnalla olisi itsenäinen, erillinen oikeus vaatia pelkästään testamentin perusteella hakutulosten poistamista. Loppujen lopulta tuomioistuin tuomiossaan oli Googlelle suojea, eikä vaatinut tätä poistamaan edesmennyttä koskevia hakutuloksia.

Artikla 620:n mukaan lahjat, joiden luovutus lahjansaajalle on riippuvainen lahjoittajan kuolemasta, rinnastetaan testamenttisaantoon ja näitä lahjoja koskevat testamentteja koskevat säännöt.¹⁸⁴

3.9 Mistä ei voi määrätä: lakiosa

Espanjan perimyoikeudessa säädetään lakiosasta. Artikla 806 avaa kyseistä termiä. eli kyseessä on se osa kuolinpesää, josta testaattori ei voi määrätä, koska laki on varannut sen jo tietyille, ”pakotetuille” perillisille. Artikla 807 avaa ketkä ovat pakollisia perillisiä: perittävän lapset ja vanhemmat (ottolapset mukaan lukien) ja leski lain määräämissä tilanteissa. Artikla

¹⁸³ Jorge Luis Ordelin Font Salet Oro Boff: Bienes digitales personales y sucesión mortis causa: la regulación del testamento digital en el ordenamiento jurídico español Sucesión internacional y reenvío https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502020000100119&lng=en&tlng=en (viitattu 26.8.2024)

¹⁸⁴ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 142 [https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

808:n mukaan 2/3 kuolinpesästä on varattu lapsille. Tästä huolimatta vanhemmat voivat määrätä puolesta tästä varatusta osasta, jos toimilla on tarkoitus parantaa perillisten asemaa.¹⁸⁵

Laki nostaa esille mahdollisuuden, että jos lapsi on oikeustoimikelvoton, vanhemmat voivat perustaa säätiön käyttäen kolmasosaa kuolinpesän varoista. Lisäksi lopusta kolmasosasta omaisuutta testaattorit saavat määrätä haluamallaan tavalla. Artikla 809:n mukaan, jos lapsi kuolee, puolet kuolinpesästä on varattu vanhemmille, paitsi jos he ovat yksimielisiä lesken kanssa (concur), jolloin 1/3 on varattu vanhemmille. Artikla 810:n mukaan vanhempien varattu osuus jaetaan heidän kesken tasan. Jos toinen vanhemmista on kuollut, toinen saa koko varatun osuuden. Jos kumpikin vanhempi on kuollut, varattu osuus jaetaan tasan vanhempien ylähaarojen kanssa.¹⁸⁶

Artikla 813 kieltää varatun osan (tai käytännössä lakiosan) epäämisestä paitsi laissa sallituissa tapauksissa, jotka on jo aikaisemmin käyty läpi. Lisäksi lakiosaan ei saa liittää mitään ehtoja, paitsi jos kyseessä lesken käyttöoikeus tai artikla 808:n liittyvät oikeustoimikelvottomuusasiat. Artikla 814:n mukaan, jos pakolliset perilliset on kuitenkin sivuutettu testamentissa, ei tämä vaikuta heidän perimyoikeuteen. Jos kaikki pakolliset perilliset on sivuutettu, kaikki testamentin ehdot ovat mitättömiä. Lisäksi kaikki nimitetyt perilliset menettävät perimyoikeutensa testamentin perusteella, mutta kaikki ehdot kuolinpesän omaisuuden parantamiseksi pysyvät ennallaan, jos mahdollista. Lisäksi, jos puoliso on nimetty perilliseksi, kyseinen osa mitätöityy vain, jos se estää pakollisia perillisiä saamasta lakiosaansa. Lisäksi, jos kaikki sivuutetut pakolliset perilliset kuolevat ennen testaattoria, testamentti katsotaan päteväksi (olettaen että kaikki muut muutoseikat ovat kunnossa).¹⁸⁷

Artikla 815:n mukaan, jos testaattori on jättänyt pakolliselle perilliselle pienemmän osuuden kuin mitä lakiosa olisi, perillisellä on oikeus vaatia lakiosan täyttämistä. Artikla 816 estää testaattoria ja perillistä tekemästä sopimusta lakiosasta. Jos tällainen sopimus on kuitenkin tehty, perillisen tulee tuoda kollaatioon (collation) se, mitä hän on saanut.¹⁸⁸ Mainittakoon

¹⁸⁵ Redondo, s. 217 ks. myös Esriche, . s73. Lakiosa ja lain mukaiset perilliset tunnettiin myös 1800-luvulla, jolloin lapset perivät 80% kuolinpesästä, ja testamentintekijä sai vapaasti määrätä 20% kuolinpesän omaisuudesta.

¹⁸⁶ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 173

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024) Redondo, s. 217

¹⁸⁷ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 174

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹⁸⁸ ks. myös Esriche, s. 88

myös, että autonomisilla alueilla lakiosan määrä ja pakollisuus vaihtelee. Navarressa sitä ei ole, joillakin baskialueilla testamentilla voidaan syrjäyttää lakiosa, Kataloniassa lakiosa on $\frac{1}{4}$ ja tietyillä baskialueilla $\frac{4}{5}$ kuolinpesästä.¹⁸⁹

3.10 Mistä voi päättää: perinnöttömäksi tekeminen

Perinnöttömäksi tekeminen kuuluu sektio yhdeksän alle. Artikla 848:n mukaan perinnöttömäksi tekeminen on mahdollista vain lain määräämissä tapauksissa. Käyn läpi perinnöttömäksi tekemistä, koska se on artikla 849:n mukaan mahdollista tehdä vain testamentilla, ei muilla tavoin. Testamenttiin on myös sisällytettävä syy perinnöttömäksi tekemiselle. Kuitenkin artikla 850:n mukaan todistustaakka perinnöttömäksi tekemisen syyn todistamiseksi on testaattorin perillisillä. Tämä kuitenkin pätee vain niissä tapauksissa, joissa perinnöttömäksi tehty kiistää syyn.¹⁹⁰

Artikla 852 antaa ohjeet, mistä lainkohdista löytyvät hyväksyttävät syyt perinnöttömäksi tekemiselle: artikla 756, 853, 854 ja 855. Artikla 853 antaa seuraavat syyt: lapsi on kieltäytynyt tukemasta vanhempiaan, lapsi on fyysisesti tai verbaalisesti vakavasti loukannut vanhempia. Artikla 854 säätelee vanhempien perinnöttömäksi tekemisestä. Tällöin kriteerit ovat: vanhempi on luopunut vanhempainauktoriteetistaan artikla 170:n mukaisesti, vanhempi on kieltäytynyt huolehtia lapsestaan ilman hyväksyttävää syytä tai vanhempi on yrittänyt ottaa puolisonsa hengen. Artikla 855 määrittelee, milloin puolison voi määrätä perinnöttömäksi: puoliso on jatkuvasti rikkonut aviollisia velvoitteitaan, artikla 170:n mukaan luopunut vanhemman auktoriteetista, kieltäytynyt testaattorin tai tämän lapsen tukemisesta ja testaattorin hengen ottamisen yrittäminen. Mainittakoon, että artikla 856:n mukaan jos osapuolet myöhemmin tekevät sovinnon, ja testaattori kuitenkin yrittää tehdä perillisen perinnöttömäksi, tämä testamentin ehto katsotaan mitättömäksi.¹⁹¹

¹⁸⁹ Lapuente, s. 30, Esriche, s. 73, Redondo s. 217

¹⁹⁰ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 180

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹⁹¹ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 181

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024) ks. myös Esriche, s. 80

Jos perillinen on tehty perinnöttömäksi, hänen lapsensa tulevat hänen sijaansa perillisiksi. Heillä on artikla 857:n mukaan samat oikeudet kuin normaalisti pakollisilla perillisillä mitä tulee lakiosaan.¹⁹²

3.11 Perinnöstä luopuminen

Testaattori voi testamentissaan määrätä, miten kuolinpesän jako tulee tehdä ja tämä toive on myös lähtökohta artikla 1056:n mukaan. Oletuksena on, että lakiosaa ei loukata tässä. Samalla lainkohdalla testaattorilla on myös mahdollisuus pitää tietty osa kuolinpesästä jakamattomana, jos se on tarpeen suvun/perheen liiketoiminnan jatkumisen kannalta tai kyseessä on perheen yleinen intressi. Tällöin kuolinpesässä ei tarvitse olla tarpeeksi rahaa lakiosaa varten, vaan raha tätä varten voidaan ottaa kuolinpesän ulkopuolelta. Tällöin vaatimuksena on, että lakiosan maksamiseen ei kulu viittä vuotta pidempää aikaa. Testaattorilla on myös artikla 1057:n pohjalta mahdollisuus antaa päätösvalta kuolinpesän jaon suhteen jollekin muulle, ei-perilliselle taholle. Jos testamentti puuttuu, eikä kuolinpesän jakajaa ole nimetty, julkinen notaari voi perillisten pyynnöstä nimittää jakajan. Tällöin lopullisen jaon hyväksyy notaari tai tuomioistuimen virkamies. Lähtökohtana on myös artikla 1058:n vahvistamana, että perilliset itse voivat päättää kuolinpesän jaosta.¹⁹³

Legaatinsaajan laillinen asema pohjautuu täysin testamenttiin, eikä lain pakottamaan asemaan. Koska pohjalla on ollut testaattorin vapaaehtoinen toimi, myös lähtökohtaisesti testamentista hyötyvällä tulisi olla laaja mahdollisuus hyväksyä tai kieltäytyä testamentista. Perillinen luopuu testamentista julkisen notaarin edessä.¹⁹⁴

¹⁹² Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 181

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹⁹³ Ministerio de Justicia, Spanish Civil Code 2016, s. 209

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_\(Codigo_Civil_Espanol\).PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Spanish_Civil_Code_(Codigo_Civil_Espanol).PDF) (viitattu 29.9.2024)

¹⁹⁴ Aloy, s10, Esriche, s. 85

4 Notaarin merkitys: Notaari ammattina ja oikeuskäytäntö

4.1 Notaarin merkitys oikeuskäytännössä

Tätä kappaletta varten on kerätty testamentteihin liittyviä Espanjan korkeimman oikeuden tapauksia. Tarkoituksena on kerätä tähän tutkimukseen liittyviä avainasioita. Espanjassa on virallisesti vain yksi korkein oikeus, pääkaupunki Madridissa, jolla on maassa viimeinen lainlaskinnan auktoriteetti.¹⁹⁵ Tietenkin tietyillä itsehallintoalueilla on ollut toiveita tämän korkeimman oikeuden yksinäisen aseman muuttamisesta, mutta käytännössä nämä pyrkimykset eivät vaikuta tähän tutkimukseen. Espanjan oikeuskäytäntöä notaarin tekemiä testamentteja vastaan on kutsuttu ”käytännössä olemassa olemattomaksi.”¹⁹⁶ Tätä varten esille nostetaan muutama tapaus.

Käydessä läpi korkeimman oikeuden tapauksia testamentteihin liittyviin kysymyksiin, esille nousi, että suurin osa tapauksista koski testamenttien julistamista mitättömiksi, erinäisistä syistä. Suurimmassa osassa tapauksia Madridin Korkein oikeus päätti kuitenkin olla ottamatta asiaa käsiteltäväksi näytön puutteen tai ristiriitaisuuden vuoksi.

Nostettakoon esimerkkitapaukseksi tapaus STS 816/2023. Tapauksessa testamenttia vaadittiin julistettavan mitättömäksi sillä perusteella, että muotovaatimuksia ei ollut noudatettu. Testamentin tehnyt rouva oli aikaisemmin julistettu oikeustoimikyvyttömäksi ”yksinkertaisen skitsofrenian” vuoksi. Hän kuitenkin teki avoimen testamentin julkisen notaarin edessä, ja julkinen notaari ja tohtori totesivat testaattorin olevan testamentintekokunnossa. Testamentissa rouva määräsi omaisuutta menevän hänen suosikkiveljelleen, ja vaihtoehtoisesti veljen tyttärelle. Muut sisarukset menivät oikeuteen tämän testamentin mitätöimiseksi. Käytännössä tuomioistuin kuuli eri lääkäreitä ja heidän mielipiteensä oli, että yksinkertaiseen skitsofreniaan voi kuulua ”selviä ajankohtia”, jolloin henkilö voi olla täysin tietoinen asioistaan. Lisäksi aikaisemmat lääkärintekemukset tukivat sitä näkemystä, että testaattori oli tietoinen raha-asioistaan, ja tiesi mitä halusi testamentissaan olevan. Näin ollen loppujen lopuksi tuomioistuin hylkäsi vaateen testamentin julistamisesta mitättömäksi. Nostaisin tässä kohtaa muutaman prosessuaalisen kohdan esille. Tuomioistuin viittasi artikla 665:een ja 687:een. Lisäksi tapauksessa tuomioistuin vahvistaa espanjalaisen testamentin teon pääasioista, kuten sen

¹⁹⁵ Marcer ja Perez, s. 974

¹⁹⁶ Lapuente, s. 7, lisäksi Granados de Asensio, s. 19 korostaa notaarin asemaa espanjalaisen oikeusjärjestelmän ”etulinjana” ja miten roolin vaatimukset myös johtavat korkeaan luottamukseen oikeusprosesseissa.

henkilökohtaisuuden (tarkoittaen että yhteiset testamentit eivät ole mahdollisia), ja muodollisuuden, jota on avattu aiemmin. Lisäksi sivuseikkana tuomion lopussa on tiivistetysti kirjoitettu ”kuninkaan ja perustuslain nimissä päätämme näin”¹⁹⁷, mikä on yksi tapa muistaa kyseessä olevan perustuslaillinen monarkia.

Toisessa korkeimman oikeuden tapauksessa ATS 6182/2023 on nähtävissä edellisen tapauksen kaltainen asetelma. Testamentintekijä oli vuonna 2014 nimennyt avoimessa testamentissa vaimonsa ja tätinsä testamentin edunsaajiksi. Testamenttia vaadittiin oikeudessa mitättömäksi julistetuksi, viitaten testamentintekijän puutteelliseen testamentintekokykyyn. Testamentintekijällä oli todettu olleen Alzheimerin tauti, joka oli alkanut lievänä, ja sitten pahentunut vuosien myötä. Käytännössä testamentintekijä oli ajattelussaan ja puheessaan juuttunut tietylle aikakaudelle, viitaten sen ajan ihmisiin, jotka olivat jo kuolleet aikojen sitten. Hänelle oli todettu heikentyneitä oikeustoimikykyisyyttä avioliiton purkuprosessissa kahdeksan vuotta aiemmin, ja jutussa käytiin läpi useampia lääkärinlausuntoja. Oikeus oli jo vuonna 2014 julistanut testamentintekijän oikeustoimikelvottomaksi, mutta tällöin ei ollut erikseen lausuttu testamentintekokykyisyydestä. Lopulta tässä tapauksessa alemmat tuomioistuimet päätyivät tuomioissaan mitätöimään testamentin juuri testamentintekokyvyn puutteen vuoksi.¹⁹⁸

Tapauksessa viitataan notaarin tekemän kelpoisuuspäätökseen, eli julkisen notaarin mielestä testamentintekijä olisi vuonna 2014 ollut vielä testamentintekokykyinen. Mainittakoon, että kolme kuukautta testamentin teon jälkeen tehtiin Alzheimer-tutkimus, jonka myötä testamentintekijä menetti oikeustoimikykyisyytensä. Joka tapauksessa korkein oikeus päätyi kumoamaan edellisten tuomioistuinten tuomion, ja pitämään testamentin voimassa. Tutkimuksen kannalta on valitettavaa, että korkeimman oikeuden perustelut ovat tässä tapauksessa niukat, joten on vain mahdollista spekuloida, miksi tuomioistuin päätyi tähän ratkaisuun. On mahdollista spekuloida, että koska testamentti tehtiin ennen Alzheimer-diagnoosia, ja koska Alzheimerin todettiin olleen alkuvaiheessa lievää, tuomioistuin ajatteli testamentintekokykyisyyden olevan vielä tässä kohtaa olemassa. Tätä tukisi myös julkisen notaarin tekemä kelpoisuuspäätös, jonka olemassaolo mainitaan tapauksen kuvauksessa, mutta

¹⁹⁷ STS 816/2023

¹⁹⁸ ATS 6182/2023

sen merkitystä ei sitä enempää avata. Ainakin on mahdollista todeta, että rajuksikin edennyt Alzheimerin tauti ei kumoa aikaisempaa julkisen notaarin tekemää kelpoisuuspäätöstä.¹⁹⁹

Testamentin tulkintaan liittyen mainittakoon Espanjan korkeimman oikeuden tapaus ATS 6161/2023. Tapauksessa oli riitaista muun muassa, mikä oli ollut testamentintekijän todellinen tahto. Tapauksessa testamentintekijä oli testamentannut vaimolleen omaisuutta, mutta ennen kuolemaansa aviopari oli eronnut. Oikeudessa yritettiin selvittää, olisiko testamentintekijä halunnut tai yrittänyt peruuttaa tai muuttaa testamenttia. Joka tapauksessa, tuomioistuin oli perusteluissaan todennut, että *Código Civil* ei sisällä ideaa keskiverto testamentintekijän hypoteettisen tahdon selvittelystä. Eli jos testamentintekijän tahto on epäselvä, ei sitä voida arvioida selvittämällä, mitä keskiverto testamentintekijä määräisi samanlaisessa tilanteessa. Tuomioistuin vetosi myös artikla 675:n tulkintaan, todeten että testamenttien tulkinnassa olennaisena sääntönä on testamentintekijän todellisen tahdon selvittäminen. Tapauksessa testamentintekijä oli viitannut vaimoonsa ”kumppaninaan” tai ”parinaan” (espanjan kielellä ”su pareja”). Tällöin tuomioistuin punnitsi sitä, että testamentintekijä oli määrännyt omaisuutta testamentilla vaimolleen, juuri koska hän oli hänen vaimonsa, Näin ollen tuomioistuin päätteli, että jos testamentintekijän vaimo ei olisi hänen vaimonsa, testamentintekijä ei olisi jättänyt hänelle mitään. Näin ollen oli mahdollista tulkita, että avioeron myötä testamentintekijä ei olisi halunnut jättää entiselle vaimolleen mitään. Tähän tulkintaan korkein oikeus päätyi lopulta, poiketen huomattavasti testamentin sanamuodosta.²⁰⁰

Espanjan korkeimman oikeuden tapauksessa ATS 11423/2023 korkein oikeus jätti tutkimatta kanteen testamentin kumoamisesta. Tapauksessa väitettiin allekirjoituksen joko kokonaan puuttuneen tai se oli tehty väärässä muodossa, perustelut eivät avaa tätä tarkemmin asiaa. Vaikka korkein oikeus ei tutkinut juttua, se perusteli päätöstään myös viittaamalla notaarien vahvaan luottamusasemaan. Korkein oikeus viittaa notaarien työn vakavuuteen ja arvovaltaan (espanjaksi ”prestigio”), minkä vuoksi on mahdollista luottaa julkisen notaarin toimineen lain mukaisesti ja näin ollen testamentin myös olevan lainmukainen. Lisäksi tuomioistuin viittasi siihen, miten laajasti julkinen notaari on mukana testamentintekoprosessissa, ja minkä merkityksen tämä antaa prosessille ja testamentille.²⁰¹

¹⁹⁹ ATS 6182/2023

²⁰⁰ ATS 6161/2023

²⁰¹ ATS 11423/2023

Espanjan korkein oikeus on todennut Euroopan Unionin tuomioistuinten korkeamman aseman muutamissa tapauksissa, ja pyrkii toimimaan myös niiden oikeuskäytännön mukaisesti.²⁰²

4.2 Joustavuuden lisääminen järjestelmään

Lähtökohtaisesti Espanjan oikeusjärjestelmä on tarkoitettu hyvin muodolliseksi ja tarkaksi. Vaikka oikeuskäytäntöä ei nosteta oikeuslähdeopissa niin korkealle kuin kirjoitettua lakia, käytännössä oikeuskäytännön myötä joitakin lainkohtia, liittyen testamentteihin, on tulkittu joustavammin. Esimerkkinä oikeuskäytännössä Madridin Korkein oikeus on hyväksynyt ulkopuolista todistusaineistoa (tarkoittaen tässä tapauksessa kirjeitä, todistajanlausuntoja ja muita vastaavia) testaattorin tahdonselvitystä ja testamentin tulkintaa varten. Lähtökohtaisestihan laki on määrännyt, että vain testamentti toimii testaattorin tahdon selvityksen välineenä. Tapausoikeudessa on kuitenkin tällöin painotettu testaattorin oikean tarkoituksen selvittämisen tärkeyttä.²⁰³

Tässä kohtaa on mainittakoon, että vaikka pykälät 658, 816 ja 1271 kieltävät perinnöstä sopimisen, oikeuskäytännössä näitä pykälä on tulkittu siten, että perinnöstä voidaan sopia, jos se koskee tiettyä, yksilöityä ja tiedossa olevaa omaisuutta. Näin ollen näitä pykälä on tulkittava niin, että yleiset, epämääräiset sopimukset perinnöstä ovat lainvastaisia.²⁰⁴

Pykälä 820:ta on oikeuskäytännössä tulkittu laajasti niin, että testaattorin on mahdollista jättää leskelle käyttöoikeus kuolinpesän omaisuuteen, ja pakollisille perillisille vain ”legal title” omaisuuteen, tarkoituksena käytännössä lykätä lakiosan maksamista lesken eduksi. Vaihtoehtoisesti leskelle voidaan antaa määräysvalta kolmasosasta kuolinpesän omaisuudesta ja toinen 1/3 usufructina. Tätä järjestelyä on kutsuttu ”Socini-lausekkeeksi”, ja on espanjalaisessa oikeuskäytännössä hyväksytty.²⁰⁵

Pykälä 739:ää ja ”last will-periaatetta” on oikeuskäytännössä lievennetty. Korkeimman oikeuden mukaan, jos uudessa testamentissa ei ole nimenomaista mainintaa vanhan testamentin kumoamisesta, uusi ja vanha testamentti voivat kumpikin olla päteviä, jos niiden sisältö ei ole

²⁰² Esimerkkinä tällaisesta hierarkian vahvistuksesta tapaus STS 1401/2024 s.6

²⁰³ Lapuente, s. 24-25

²⁰⁴ Lapuente, s. 23

²⁰⁵ Lapuente, s. 23-24

ristiriitaista. Testamentissa ei edes tarvitse olla mainintaa vanhan testamentin jatkuvasta pätevyydestä.²⁰⁶

Oikeuskäytännössä pykälä 663:sta on tarkennettu, sillä monissa tapauksissa on kyseenalaistettu vanhan henkilön testamentintekokykyä. Tähän liittyen oikeuskäytännössä on noussut pari asiaa esille: Ensinnäkin, pelkästään vanhuus tai Alzheimerin tai vastaavan taudin olemassaolo ei automaattisesti tarkoita alentunutta oikeustoimikelpoisuutta, vaan jokainen tapaus tulee arvioida erikseen. Toiseksi on käytännössä hankalaa todistaa toisin, jos julkinen notaari on todennut henkilön olevan testamentintekokykyinen.²⁰⁷

Yksi erikoinen tapaus, jota kylläkin käsiteltiin Kataloniassa, oli kysymys siitä, voiko kirjettä tulkita testamentiksi. Tapauksessa kuolleen rouvan testamenttia ei ollut löydettävissä, mutta yksi perillisistä oli löytänyt kirjeen, jossa kuollut oli tarkoin selostanut, mitä testamenttiin oli kirjattu. Lisäksi kirjeen loppuosaan oli kirjoitettu ”tämä olkoon viimeinen tahtoni”. Tapaus meni oikeuteen, ja ensimmäinen tuomioistuin totesi, että kyseessä oli testamentti, koska muotomääräyksiä oli noudatettu riittävästi, vaikkakin kirje ei ollut julkisen notaarin vahvistama.²⁰⁸ Katalonian korkein oikeus kumosi tämän päätöksen, toteamalla että kirje ei sisältänyt tahtoa olla testamentti.²⁰⁹

Nostettakoon esille vielä toinen oikeustapaus kirjeisiin liittyen, eli tapaus STSJC n° 27, 16.9.2002. Tapauksessa yhtenä ongelmana oli, oliko perilliset määritelty riittävän tarkasti. Kirjeessä yksinä perillisinä oli määritelty perhe, jonka kanssa testaattori oli asunut siinä paikkakunnassa, jossa hän ensimmäisen kerran toimi opettajana.²¹⁰

Omana kysymyksenä on yhteisten testamenttien kieltö. Lähtökohtaisesti, kuten aikaisemmin luvussa 3.1 todettiin, testamentti on lain mukaan henkilökohtainen oikeustoimi, jonka tulisi koskea vain testaattorin tahtoa, ja vain testaattori tai julkinen notaari voi tehdä testamentin. Yhteiset testamentit ovat yleinen tapa Suomessa hoitaa avioparien jäämistösuunnittelua. Espanjassa laki estäisi tällaisen järjestelyn. Kuitenkin lähteiden mukaan²¹¹ käytännössä julkiset notaarit ovat hyväksyneet järjestelyjä, joissa avioparit tekevät peräkkäin maistraatissa samanlaiset testamentit. Todettakoon tässä kohtaa, että yhteisten testamenttien kiertäminen

²⁰⁶ Lapuente, s. 24

²⁰⁷ Lapuente, s. 25

²⁰⁸ Capdevila, s. 2-4

²⁰⁹ Capdevila, s. 5

²¹⁰ Capdevila, s. 4

²¹¹ Lapuente, s. 25-26

suljetuilla testamentteilla lienee käytännössä helppoa. On helppo ajatella, että pariskunta tekisi kaksi erillistä suljettua ja sinetöityä testamenttia, joiden sisältö sattuu olemaan samanlainen. Laki kieltää yhteistestamentit, mutta se ei sisällä kieltä samansisältöisistä testamenteista. Espanjan itsehallintoalueilla tähän ei liity ongelmia, sillä esimerkiksi Aragonissa, Baskimaalla, Galiciassa ja Navarressa yhteistestamentit ovat paikallisten lakien mukaan sallittuja.²¹²

4.3 Monta lainsäätäjää, yksi tuomioistuinjärjestelmä

Kuten on aikaisemmin nostettu esille, Espanjan oikeusjärjestelmässä voi olla monta lainsäätäjää, Madridissa ja itsehallintoalueilla, mutta tuomioistuinjärjestelmä on yhteinen missä tahansa päin Espanjaa. Espanjassa perustuslakituomioistuin on erotettu korkeimmasta oikeudesta. Tällöin korkein oikeus on ylin tuomioistuin, pois lukien perustuslailliset kysymykset. Perustuslakituomioistuin ei teknisesti ole korkeimman oikeuden yläpuolella, vaan kyseessä on muusta tuomioistuinjärjestelmästä irrotettu, erillinen tuomioistuin. Tätä erillisyyttä korostaa myös se, että sen jäsenistä muutaman nimittää senaatti, muutaman hallitus ja loput muut hallinnolliset organit²¹³

Nostettakoon esille tapaukset, joissa Madrid vahvistaa autonomisille alueille omaa ylivaltaansa, samalla kun huomion kohteena oli espanjalainen testamenttioikeus. Yksi on tapaus vuodelta 2019, jossa Madridin perustuslakituomioistuin esti Cataloniaa ottamasta käyttöön uutta lakia, joka oli perustuslain vastainen. Kyseinen laki sisälsi useita kohtia, esimerkiksi kannabiksen käyttöön ja nettiturvallisuuteen. Vaikka aikaisemmin olemme huomanneet, että testamentteja säilytetään useammassa paikkaa (ainakin väliaikaisesti), Espanjan valtiossa on kuitenkin raja tässäkin asiassa. Testamenttien kannalta kiintoisaa oli Katalonian pyrkimys edistää digitaalisten testamenttien käyttöönottoa ja oman testamenttirekisterin perustamista²¹⁴. Korkein oikeus kaatoi nämä pyrkimykset, vedoten perustuslain vastaisuuteen siihen, että rekisteri olisi luonteeltaan yksityisoikeudellinen. Avaten tätä, lähtökohtaisesti Espanjassa valtion pitämää testamenttirekisteriä pidetään luonteeltaan hallinnollisena. Lisäksi espanjalaiset itsehallintoalueet saavat perustaa ja käyttää hallinnollisia rekistereitä, jos niille on tarve. Katalonian ehdotuksessa digitaalinen testamentti olisi toiminut virallisena testamenttina, jos

²¹² Redondo, s. 218

²¹³ Marcer ja Perez, s. 974, 976-977

²¹⁴ https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2018_053/Press%20Release%20No.%2053.2018.pdf

muuta lain mukaan tehtyä testamenttia ei olisi löytynyt. Lain sanamuodon perusteella oli tulkittavissa, että jos Katalonian lain piirissä olleella henkilöllä ei ollut olemassa pätevää testamenttia, sellainen olisi pakko tehdä katalonialaiseen rekisteriin. Lisäksi tällaisella digitaalisella testamentilla olisi ollut mahdollista määrätä myös henkilön ”digitaalisesta perinnöstä”. Joka tapauksessa, näiden seikkojen perusteella rekisteri katsottiin julkiseksi rekisteriksi yksityisoikeudellisesta oikeustoimesta, ja tällaisia rekistereitä saa perustaa vain Espanjan valtio, eivät itsehallintoalueet.²¹⁵

²¹⁵ PRESS RELEASE No. 2/2019 THE CONSTITUTIONAL COURT DECLARES THE UNCONSTITUTIONALITY OF THE ELECTRONIC GENERAL REGISTER OF LAST WILLS OF CATALONIA,
https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2019_002/Press%20Release%20No.%202.2019.pdf (viitattu 8.6.2024)

5 Lopuksi: testamenttausvapaus vastaan notaarin nauttima luottamus

Espanjalainen oikeusjärjestelmä voi päältä päin näyttää hyvin tutulta suomalaiselle lainoppijalle. Parlamentti säätää lait, joita tuomioistuimet soveltavat. Korkein oikeus tekee periaatteellisia päätöksiä, joita muiden tuomioistuinten tulee seurata. Pintaa syvemmältä paljastuu monia erilaisuuksia tai erikoisuuksia. Lainsäätäjiä ei ole pelkästään Madridissa, vaan myös Kataloniassa, baskialueilla ja saarilla.²¹⁶ Korkeimman oikeuden lisäksi Madridissa toimii saksalaistyylinen perustuslakituomioistuin, joka pitää myös itsehallintoalueiden toimintaa kurissa. Testamenttausvapaus on Suomessa toteutettu suhteellisen pienellä määrällä muotovaatimuksia. Testamenttausvapaus on niin laajaa, että sen voisi argumentoida aiheuttavan enemmän riitoja kuin Espanjassa. Suomen oikeuskäytännöstä löytyy tapauksia, joissa kysytään, oliko testamenttia edes tehty, oliko se peruutettu, miten sen sanamuotoa tulisi tulkita, ja niin edelleen.²¹⁷ Espanjassa tällaiset ongelmat on ratkaistu tekemällä testamentin teosta ja täytäntöönpanosta julkinen toimi. Kun Suomessa testamentin teon voi delegoida lakimiehelle, Espanjassa tämä on kielletty, ja sen sijaan testamentin tekijänä on tiukat kokeet ja tutkinnon läpikäynyt julkinen notaari. Hän kirjoittaa testamentin, hän asemansa puolesta vahvistaa sen lailliseksi ja hän tallettaa testamentin viralliseen rekisteriin. Notaarin vahvistama testamentti nauttii niin vahvaa luottamusasemaa, että tällaista testamenttia on oikeuskäytännössä käytännössä katsottu raudanlujaksi, kuten edellisissä luvuissa nähtiin. Tietenkin on myös esitetty argumentteja, että notaarin vaatimus testamenttia tehtäessä olisi huomattava testamenttausvapauden rajoitus. Kuten edellisissä luvuissa on käyty läpi, notaari on mukana varmistamassa, että testamentti täyttää lain muodolliset ja sisällölliset vaatimukset.²¹⁸ Ja tämän lisäksi notaari on vahva auktoriteetti sen suhteen, voiko testamentin tekijällä olla edes kykyä tehdä pätevää testamenttia.²¹⁹

Espanjalainen järjestelmä yrittää samaan aikaan tasapainottaa testamenttausvapautta ja julkisen systeemin painetta. Kuten edellä on tullut selväksi, julkisen notaarin tulee työssä lähtökohtaisesti painottaa lakia ja sen vaatimuksia, jopa niin että tarvittaessa notaari voi kieltää palvelemasta testaattoria testamentin tekemisessä. Tietenkin lähtökohtaisesti tavoitteena on muokata tekstiä lainmukaiseksi, mutta ehdottomissa tilanteissa laki ottaa etusijan. Tässä kohtaa

²¹⁶ Marcer ja Perez, s. 961

²¹⁷ esimerkiksi KKO 2019:27 ja KKO 2026:32

²¹⁸ Lapuente, s. 28

²¹⁹ Arrunada, s. 11

korostuu myös testamentin tekemisen muotovaatimukset ja säilyttämisvaatimukset. Paperilla kyseessä on hyvin tiukka ja muodollinen järjestelmä, joka luottaa itseensä.²²⁰ Viitataan tällä myös edellä olevassa luvussa mainittuun faktaan siitä, että espanjaisessa järjestelmässä voi olla lainsäätäjien pluralismi, mutta itse oikeusjärjestelmän struktuuri, tuomioistuimet, notaarit ja muuta viranomaiset, oikeuskäytännön soveltaminen ja oikeudelliset organit ovat samat, oli kyseessä itsehallintoalueen alue tai keskushallinnon. Onko näin ollen mahdollista pohtia, onko espanjalaisessa järjestelmässä annettu arvoa juuri tukevalle oikeusjärjestelmälle, jonka avulla erilaiset alueet ja kulttuurit onnistutaan pitämään yhdessä? Kuten uutisistakin voi huomata, esimerkiksi Kataloniassa moni ei näe itseään niinkään espanjalaisena kuin katalaanina.²²¹ Kuitenkin heillä on samanlaiset notaarit ja samanlainen virkakieli. Lisäksi kun katalaanit ovat yrittäneet muuttaa testamenttijärjestelmää oman näkemyksensä mukaan moderniksi, perustuslakituomioistuin pysäytti tämän lainmuutoksen vaatiman laittoman rekisterin perusteella.²²² Itsehallintoalueille on annettu paljon liikkumavaraa lain suhteen, mutta muutamat sen aspektit ovat tiukasti keskushallinnon, korkeimman oikeuden ja perustuslakituomioistuimen hallussa.

Teknisesti Codigo Civilissä ei käytetä termiä ”testamenttausvapaus”, tai mitään sen kaltaista termiä, kuitenkin pykälä 658 vahvistaa testamentin olevan ensisijainen tapa jakaa kuolinpesän omaisuus, kunhan testamentti ei ole lainvastainen.²²³ Espanjalaisessa oikeuskirjallisuudessa on käyty keskustelua testamenttausvapauden laajuudesta, mikä käytännössä kilpistyy kahteen osa-alueeseen: testamentin muotovaatimuksiin ja niiden asettamiin formaalisiin rajoituksiin, ja lakiosien asettamiin materiaalsiin rajoituksiin.²²⁴ Lähtökohtaisesti henkilökohtaisten testamenttien tulisi olla ainoa tapa, miten henkilö voi päättää vapaaehtoisesti perinnöstään, kuten pykälä 658 säätelee. Pelkkä testaattorin tarkoitus ei riitä, vaan muotovaatimuksia on noudatettava, lain mukaan tiukasti, käytännössä aavistuksen löysemmin.²²⁵

²²⁰ Marcer ja Perez, s. 1001 kirjoittavat, että vaikka tuomareiden ja tribunaalien nauttima luottamus on nykyisin vähentynyt, espanjalaiset perinteisesti luottavat ongelmien ratkaisemiseen tuomioistuimissa. Lisäksi Granados de Asensio, s. 15 väittää notaarien kokevan ammattiympäystä omasta laitoksestaan.

²²¹ Reuters, <https://www.reuters.com/world/europe/tens-thousands-protest-across-spain-proposed-catalan-amnesty-2023-11-12/> (viitattu 17.7.2024)

²²² PRESS RELEASE No. 2/2019 THE CONSTITUTIONAL COURT DECLARES THE UNCONSTITUTIONALITY OF THE ELECTRONIC GENERAL REGISTER OF LAST WILLS OF CATALONIA, https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2019_002/Press%20Release%20No.%202.2019.pdf (viitattu 8.6.2024)

²²³ Aloy, s. 4

²²⁴ Lapuente, s. 28

²²⁵ Lapuente, s. 28

Keskustelussa lakiosien ja laajemman testamenttivapauden puolesta lakiosia on puolustettu käyttäen historiallisia, taloudellisia ja moraalisia argumentteja. Lapset hyötyvät lakiosista, vanhemmilla on yleensä vastuu lapsistaan, lakiosat auttavat talouden kiertokulun edistämässä, jne. Aikaisemmin ongelmia aiheutti Espanjan eri alueiden erilaiset kulttuurit ja lait, mutta autonomisia itsehallintoalueita koskevat lait ovat auttaneet lieventämään näiden erojen aiheuttamaa kitkaa. Nykyisin kansainväliset sopimukset ja yhteistyöjärjestelyt ovat tuoneet kitkan takaisin keskusteluun. Laajemman testamenttivapauden puolesta puhuu muun muassa itsehallintoalueiden kokemukset, lakiosien huono tapa toimia elatusvelvollisuuden jatkeena, käytännön tavat kiertää lakia (kuten Socini-lauseke) ja ristiriita siinä, miten henkilö voi päättää omaisuudestaan elossa ollessaan verrattuna kuoleman jälkeiseen aikaan. Lisäksi on argumentoitu, että testamentilla voidaan paremmin vastata jokaisen perillisen tarpeeseen verrattuna mekaaniseen lain määräämään lakiosaan.²²⁶ Lapuenteen mukaan tuki testamenttivapauden laajentamiselle on espanjalaisten oikeustieteilijöiden kesken melkein yksimielistä, ja erot ovat siinä, kuinka paljon tätä vapautta tulisi laajentaa.²²⁷

Mainittakoon myös tässä kohtaa, että Kataloniassa ”testamenttausvapaus” on yhdistetty konseptuaalisesti ”tahdonvapauteen”, minkä takia Kataloniassa testamenttausvapauden laajuus on erilainen. Tähän liittyen myös erilaiset perintösopimukset ovat siellä mahdollisia.²²⁸ Aloy argumentoi, että laaja testamenttausvapaus on yleinen espanjalainen piirre, kunhan huomioon otetaan myös itsehallintoalueiden testamenttilait.²²⁹ Testamenttausvapauden yhtenä ilmentymänä on nostettu puolestaan se, että epätyypilliset ehdot eivät ole kiellettyjä. Kiellettyjä ovat vain lainvastaiset ja yleistä moraalaa vastaan olevat ehdot. Kuitenkin myös epätyypillisillä ehdoilla on rajansa. Esimerkiksi testaattorilla ei ole mahdollisuutta yhdistää eri omaisuuseriä eri sukupolvien välillä.²³⁰

Joten, vaikka espanjalainen järjestelmä tietyissä kohdissa näyttää antavan käytännössä joustovaraa, ja vaikka trendinä (varsinkin itsehallintoalueilla) näyttäisi olevan jonkinasteisen joustavuuden lisääminen, luonnehtisin espanjalaista järjestelmää huomattavasti tiukemmaksi suomalaiseen järjestelmään verrattuna. Kuten aikaisemmin todettiin, suomalaisessa oikeusjärjestelmässä harkittiin joskus julkisten notaarien käyttöä testamenttien käytössä. Espanjalainen järjestelmä toimii siten myös kiintoisana ikkunana siihen maailmaan, jos

²²⁶ Lapuente, s. 31-32

²²⁷ Lapuente, s. 34

²²⁸ Aloy, s. 5

²²⁹ Aloy, s. 6

²³⁰ Aloy, s. 8

Suomessakin olisi toimittu näin. Tietenkin myös eroja näiden kahden valtion välillä riittää. Espanja on vahvasti katolilainen maa, jonka oikeuskehityksessä uskonnollisuudella (tarkoitin täällä myös muita uskontoja katolilaisuuden lisäksi) ja traditionaalisella maailmankatsomuksella on ollut selkeästi vaikutuksensa. Espanjalainen notaari on osa ammattikuntaa, joka selkeästi kantaa ylpeyttä tiukkuudestaan ja korkeasta ammattitasostaan. He nauttivat korkeaa luottamusta kansalaisten ja espanjalaisen oikeusjärjestelmän keskuudessa. On kuitenkin selvää, että notaarien nauttima luottamus sekä korkea ammattitaito heijastuu testamentintekoprosessiin muodollisesti ja aineellisesti, tehden espanjalaisesta systeemistä suomalaista järjestäytyneemmän.