



Euskal Zuzenbide zibilarri dagokion
Zuzenbide jurisdikzionala:
lege data eta lege ferenda azterketa

Doktorego tesia

2020

Mikel Tomas Fidalgo Astigarraga

Zuzendariak:

José Francisco Etxeberria Guridi

Ixusko Ordeñana Gezuraga

LABURPENA

Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legearen onarpena eta Euskal Autonomia Erkidegoko Kasazio-Errekurtso Zibilari buruzko Lege aurreproiektua izan dira gure berezko Zuzenbide zibilarekin harremana duten legebiltzarraren azken erronka legegileak. Aipatutako arauak, ezinbestean, Espainiako Konstituzioaren 149.1.6. eta 8. artikuluek ezartzen duten Autonomia Erkidego eta Estatuen arteko eskumen banaketara moldatu behar dute, bertan jasotzen baita berezko Zuzenbide zibil eta xedapen prozesal autonomikoen eskumenei lotutako marko konstituzionala. Bi artikuluko horiek zalantza, interpretazio eta gatazka juridiko zein politikoen jomuga izan dira, Konstituzioa onartu aurretik ere somatu zitezkeen eztabaidei segida emanez.

Auzitegi Konstituzionalaren epaien bidez sortutako jurisprudenzia murriztailea ahal den moduan gaintuz, Autonomia Erkidegoek (tartean, Euskal Autonomia Erkidegoak) hainbat xedapen prozesal txertatu dituzte beraien ordenamendu zibiletako Legeetan, eta, are gehiago, 1991. urtean Galiziak egin geroztik, arau prozesal zibil hutsak diren kasazio Lege autonomikoak arautu dituzte Kataluniak eta Aragoik. Gaur gaurkoz, Euskal Autonomia Erkidegoan kasazio errekurtsu zibilari lotutako arau propioa sortzea helburu duen ekimen legegilea dago martxan, momentuz Lege aurreproiektua emaitza izan duena.

Lanean, aipatu berri ditugun inguruabar horiek kontuan izanda hurrengo hiru helburuak izango ditugu. Lehenik eta behin, berezko Zuzenbide zibil eta jurisdikzionalak historian zehar euskal lurraldeetan izan duen ibilbidea ikertuko da. Bigarren, Espainiar Konstituzioaren eskumen banaketan sakonduko dugu, Autonomia Erkidegoen parte hartze eremua zehazteko. Azkenik, euskal Lege zibilen azterketa prozesalari helduko diogu, jurisprudenzia eta kasazio Lege aurreproiektuan bereziki azpimarra eginez, *lege ferenda* proposamena egiteko.

AURKIBIDEA

LABURDUREN ZERRENDA	1
SARRERA	2
I. KAPITULUA: FORUAK ETA ZUZENBIDE JURISDIKZIONALAREN IBILBIDEA	EUSKAL
HERRIAN	11
1. SARRERA: LOKALISMO JURIDIKOAK ETA FORUAK EUSKAL LURRALDEETAN.....	12
2. ZUZENBIDE PROZESAL HISTORIKOA EUSKAL HERRIAN.....	18
2.1. Foru zuzenbide prozesal organikoaren antolaketa.....	18
2.1.1. Nafarroako Erresumako egitura juridikzionala.....	19
2.1.2. Araba, Bizkaia eta Gipuzkoako zuzenbide prozesal organikoa.....	20
2.1.2.1. Ezaugarri komunak.....	20
2.1.2.2. Bizkaia.....	24
2.1.2.3. Gipuzkoa.....	30
2.1.2.4. Araba.....	34
2.2. Euskal zuzenbide prozesal material historikoa.....	37
2.2.1. Aspektu orokorrak.....	37
2.2.2. Bizkaiko Foruaren eduki prozesal materiala.....	39
2.2.3. Arabako ermandadearen prozesu kriminal berezia.....	49
2.2.4. Gipuzkoako 1696ko Konpilazioa.....	51
3. ESPAINIAR LIBERALISMOA ETA EUSKAL FORUEN ABOLIZIOA.....	52
3.1. Euskal Foruak eta egitura juridikzionalak XIX. mendean.....	52
3.1.1. Kadizko Konstituziotik lehenengo Gerra Karlistara arte.....	52

3.1.2. 1876ko Foruen Aboliziorako Legea.....	54
3.2. Foruen aboliziotik 1978ko Konstituziora: II. Errepublikako Euskal Autonomia Estatutuaren proiektuaren mugarrira.....	57
II. KAPITULUA: ESPAINIAKO KONSTITUZIOAREN ESKUMEN BANAKETA: AUTONOMIA ERKIEGOEN ESKUMEN ZIBILA ETA JURISDIKZIONALA.....	60
1. SARRERA.....	61
2. AUTONOMIA ERKIDEGOEN ESKUMEN ZIBILA.....	65
2.1. Ordenamendu zibil ezberdinen koexistentzia eta EKren planteamendua.....	65
2.2. EKren 149.1.8. artikulua eta horren ondorioak.....	69
2.2.1. Xedapenaren egitura sintaktikoa eta kontzeptuak.....	69
2.2.2. EKren 149.1.8. artikulua elementuen interpretazioa.....	71
2.2.2.1. EKren 149.1.8. artikulua: zalantzen jomuga.....	71
2.2.2.2. Estatuaren eta AAEEen legegintza zibileko eskumenaren mugak.....	71
2.2.3. Auzitegi Konstituzionalaren jurisprudentzia.....	74
2.3. Foru Zuzenbidea edo berezko Zuzenbide zibila duten Erkidegoak.....	82
2.3.1. Autonomia Estatutuaren aurreikusitako eskumen arauak.....	82
2.3.2. Zuzenbide zibilerako eskumena Euskal Autonomia Estatutuan.....	84
3. ZUZENBIDE JURISDIKZIONALA ETA ARAU PROZESALAK EMATEKO AUTONOMIA ERKIDEGOEN ESKUMENA EKN.....	86
3.1. Zuzenbide jurisdikzionalaren kontzeptua.....	86
3.2. Estatu autonomikoaren antolaketa eta Zuzenbide jurisdikzionala.....	88
3.3. EKren 149.1.6. artikuluko eskumen banaketa.....	90
3.3.1. Arau konstituzionalaren eragina AAEEen ekimen legegilean.....	90
3.3.2. Berezko Zuzenbide material autonomikoaren “beharrezkotasuna”.....	92

3.3.3. AAEEen esku hartze eremua EKren 149.1.6. artikuluko eskumen banaketaren baitan.....	99
3.3.3.1. Zuzenbide prozesal materialerako eskumenaren izaera eskusiboa.....	99
3.3.3.2. Arau estatalen eta autonomikoen integrazioa ordenamendu prozesalean.....	102
3.3.3.3. Arau gatazkak eta eskumen printzipioa.....	104
3.3.3.4. Tresna juridikoen uniformetasuna.....	106
3.3.3.5. Politika legegileak AAEEen aldeko eskumenen esleipenerako legitimazio titulu.....	107
3.3.3.6. Arau autonomikoen konstituzio kontrakotasuna arau estatalen errepikapen hutsagatik.....	109
3.3.3.7. Arau prozesal autonomikoen denbora aplikazio xedapenen konstituzionalitatea.....	111
3.4. Botere judizialaren, ahalmen jurisdikzionalaren eta auzitegien funtzionamenduaren batasuna.....	111
3.4.1. Botere Judizialaren batasuna EKn.....	111
3.4.2. Justizia Administrazioa Autonomia Estatu deszentralizatuan.....	112
3.4.2.1. Justizia administrazioa Zuzenbide jurisdikzionalaren eremuan.....	112
3.4.2.2. Justizia administrazioko baliabide pertsonal eta materialen gaineko eskumena.....	112
3.4.3. Prozesuaren instrumentalitatea.....	117
3.5. Oinarrizko elementu jurisdikzionalen arauketa autonomikoaren mugak.....	118
3.5.1. Eskumen arauak.....	118
3.5.2. Jurisdikziora sarbidea eta gatazkak konpontzeko sistema alternatiboak ezartzea.....	123
3.5.3. Epaile eta auzitegiei jurisdikzionalak ez diren funtzioak esleitzea.....	125
3.5.4. Auzitegiatarako sarbideari epe mugak ezartzea.....	126
3.5.5. Errekurtsoak.....	127

3.5.6. Prozedimendu arauak eta egintza prozesalak.....	129
3.5.7. Postulazio prozesala.....	131
3.5.8. Legitimazio prozesala eta alderdien egintzen arauketa.....	132
3.5.9. Kosta prozesalei dagozkien arauak.....	138
3.5.10. Tutela exekutiboaren gaineko arauak.....	139

III. KAPITULUA: EUSKAL FAMILIA ZUZENBIDEA ETA OINARRI EKONOMIKO ETA SOZIALA ARAUTZEN DITUZTEN LEGE ZIBILAK.....143

1. SARRERA.....144

2. IZAERA EKONOMIKO ETA SOZIALA DUTEN EUSKAL ZUZENBIDE ZIBILEKO ARAUAK.....146

2.1 Euskal Herriko egitura ekonomikoaren oinarria: Euskadiko Kooperatiba Legea.....146

2.1.1. Kooperatiben eskumen autonomikoaren hutsune konstituzionala..... 146

2.1.2. Euskadiko Kooperatiben 4/1993 Legearen xedapen prozesalen azterketa.....150

2.1.2.1. Kooperatiba irregularra.....150

2.1.2.2. Kooperatiba deuseza.....153

2.1.2.3. Euskadiko Kooperatiben Erregistroa.....154

2.1.2.4. Bazkideen informaziorako eskubidea.....155

2.1.2.5. Bazkideen behartutako baja eta kanporatzea.....157

2.1.2.6. Batzar orokorraren deialdi judiziala.....158

2.1.2.7. Batzar orokorren akordioak aurkaratzea.....160

2.1.2.8. Administratzailearen aurkako erantzukizun akzioa..... 161

2.1.2.9. Administratzaileen erabakiak aurkaratzea.....162

2.1.2.10. Zaintza batzordea.....163

2.1.2.11. Errekurtso batzordea.....	163
2.1.2.12. Legelari aholkulariaren erantzukizuna.....	164
2.1.2.13. Desegitea.....	164
2.1.2.14. Likidazioa.....	166
2.1.2.15. Lankide kooperatibari aplikagarri zaion jurisdikzioa...	168
2.1.2.16. Kooperatiben administrazioarekiko harremana.....	168
2.1.2.17. Epeen zenbaketa.....	169
2.1.3. Euskadiko Kooperatiba Sozietate Txikiei buruzko 6/2008 Legea, ekainaren 25ekoa.....	169
2.2. Ekainaren 22ko 7/2007 Legea, Euskadiko Elkarteei buruzkoa.....	170
2.2.1. Elkartzeko eskubidearen kompetentzia Konstituzioan.....	170
2.2.2. Euskadiko Elkarteen arauketa ikuspegi prozesaletik.....	173
2.2.2.1. Elkarteen eta bertako kideen erantzukizun erregimena.....	173
2.2.2.2. Batzar nagusien deialdi judiziala.....	174
2.2.2.3. Elkartearen erabakiak aurkaratzeko eskubidea.....	175
2.2.2.4. Ebazpen judizial bidezko desegitea.....	176
2.3. Gizartea eratzeko interes orokorreko jarduerak Euskadin: 9/2016 Legea, Euskal Autonomia Erkidegoko Fundazioei buruzkoa.....	177
2.3.1. Ongintza arloko foru eskumenaren ondorioak: euskal fundazioak.....	177
2.3.2. Euskadiko Fundazioei buruzko 9/2016 Legearen arau prozesal autonomikoen azterketa.....	179
2.3.2.1. Xedapen orokorretan jasotzen diren elementu prozesalak.....	179
2.3.2.2. Fundazioak eratzeko araudiari dagozkion elementu prozesalak.....	180
2.3.2.3. Fundazioen gobernuaren erregimenetik datorren arauketa prozesala.....	181
2.3.2.4. Fundazioek herentziak onartu edo ukatzea.....	183

2.3.2.5. Fundazioen azkentzeari lotutako jurisdikzio arauak.....	184
3. FAMILIA ZUZENBIDEARI LOTUTAKO EUSKAL ZUZENBIDE ZIBILEKO ARAUAK.....	185
3.1. Ezkontza bizikidetzaren ereduaren alternatiba jasotzen duen Maiatzaren 7ko 2/2003 Legea, Izatezko Bikoteak arautzekoa.....	185
3.1.1. Izatezko bikoteen Nafarroako 6/2000 Foru araua, EAeko izatezko bikoteen Legearen mugarri.....	185
3.1.2. Izatezko bikoteak bukatzeari dagozkion xedapen prozesalak.....	188
3.2. 7/2015 Legea, ekainaren 30ekoa, Gurasoen Banantze edo Haustura Kasuetako Familia Harremanei buruzkoa.....	190
3.2.1. Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legea osatzen duen “zaintza partekatua Legea”.....	190
3.2.2. Elkarbizitza hausten den kasuetarako euskal legegileak jaso duen eduki prozesalaren azterketa.....	192
3.2.2.1. Legearen xedapen orokorretan jasotzen diren elementu jurisdikzionalak.....	192
3.2.2.2. Elkarbizitza hausten denerako itunen arauetako elementu jurisdikzionalak.....	196
3.2.2.3. Hitzarmen arautzaileen xedapenetatik eratorritako elementu jurisdikzionalak.....	197
3.2.2.4. Familia bitartekaritza.....	199
3.2.2.5. Akordiorik ezean hartu beharreko neurri judizialak.....	200
3.2.2.6. Seme alaben zaintza eta jagoletza eraentzaren elementu jurisdikzionalak.....	200
3.2.2.7. Mantenu pentsio, familia karga eta ezohiko gastuak ezartzeko arau prozesalak.....	201
3.2.2.8. Komunikazio eta egonaldi erregimena ezartzea.....	202
3.2.2.9. Etxebizitzaren erabileraren arauetaren elementu prozesalak.....	202
3.2.2.10. Aurretiazko, behin behineko eta behin betiko neurriak.....	203
3.3. Familia Zuzenbidearen jurisdikzioz kanpoko prozedurak.....	205

3.3.1. Familia bitartekaritza prozedurak EAEn.....	205
3.3.2. Familia bitartekaritza prozeduraren azterketa.....	206
3.3.2.1. Legearen xedea, helburua eta aplikazio eremua.....	206
3.3.2.2. Familia bitartekaritzaren printzipioak.....	207
3.3.2.3. Prozeduran parte hartzen duten alderdiak.....	208
3.3.2.4. Prozeduraren tramitazioaren ezaugarriak.....	209

IV. KAPITULUA: EUSKAL ZUZENBIDE ZIBILEKO 5/2015 LEGETIK KASAZIO ERREKURTSO AUTONOMIKORA.....210

1. EUSKAL ZUZENBIDE ZIBILEKO 5/2015 LEGEA: AURREKARIAK ETA APLIKAZIO BATASUNERA JAUZIA.....	211
2. ZUZENBIDE JURISDIKZIONALA EAEN.....	217
3. EUSKAL ZUZENBIDE ZIBILEKO 5/2015 LEGEAREN AZTERKETA JURISDIKZIONALA.....	219
3.1. Metodologia.....	219
3.2. Bide-zorrei dagokien arauketaren azterketa prozesala.....	220
3.3. Tronkalitatearen prozesua.....	223
3.3.1. Kontzeptua eta efektuak.....	223
3.3.2. Tronkalitatearen arau prozesalak.....	225
3.4. Foru saka prozesua.....	228
3.4.1. Definizioa.....	228
3.4.2. Saka foralaren prozesu arauak.....	229
3.5. Foru komunikazioa eta Zuzenbide jurisdikzionala.....	235
3.5.1. Ezaugarriak.....	235
3.5.2. Foru komunikazioaren elementu jurisdikzionalak.....	237
3.6. Euskal oinordetza zuzenbidearen aplikazio jurisdikzionala.....	246
3.6.1. Euskal oinordetza 5/2015 Legean.....	246

3.6.2. Euskal oinordetza zuzenbidearen elementu jurisdikzionalak.....	249
3.6.2.1. Testamentu bidezko oinordetzaren xedapen orokorrak: inbentarioa eta banaketa onura.....	249
3.6.2.2. Hilburuko testamentua egiaztaraztea.....	252
3.6.2.3. Testamentu mankomunatuaren arau jurisdikzionalak ...	254
3.6.2.4. Komisario bidezko testamentua.....	257
3.6.2.5. Testamentu askatasunari ezartzen zaizkion mugen elementu jurisdikzionalak.....	266
3.6.2.6. Oinordetza itunak.....	269
4. EUSKAL ZUZENBIDE ZIBILAREN JURISPRUDENTZIA.....	271
4.1. Euskal Zuzenbide Zibilaren jurisprudentzia 5/2015 Legean.....	271
4.2. Euskadiko Justizia Auzitegi Nagusiaren jarduera.....	275
4.2.1. JANen kasazio eskumenaren irismena.....	275
4.2.2. Euskadiko JANaren jarduera maila kezagarria eta irtenbide juridiko politiko posibleak.....	280
4.3. Kasazio Lege autonomikoak.....	286
4.3.1. JAN jurisdikzioa agortzen duen organo bezala.....	286
4.3.2. Arau orokorra.....	288
4.3.3. Kasazio errekurtsuaren gaineko eskumen autonomiko legegilearen gaineko AKren jurisprudentzia.....	290
4.3.4. Kasazio Lege autonomikoen azterketa.....	297
4.3.4.1. Kasazio Lege autonomikoak onartu dituzten erkidegoak.....	297
4.3.4.2. JANaren eskumena eta Legeen aplikazio eremua.....	297
4.3.4.3. Kasazioan errekurritu daitezkeen ebazpen judizialak: gutxieneko zenbatekoa eta kasazio interesa.....	299
4.3.4.4. Kasazio errekurtsuaren zioak.....	301
4.3.5 Euskal Kasazio Lege autonomikorantz: EAEko kasazio errekurtsuari buruzko Lege aurreproiektua.....	303
4.3.5.1. Sarrera.....	303

4.3.5.2. Marko juridikoa.....	305
4.3.5.3. Eskumen funtzionala.....	306
4.3.5.4. Kasazio errekurtsoren zioak.....	308
4.3.5.5. Kasazio errekurtsoren objektu izan daitezkeen ebazpenak.....	310
4.3.5.6. Kasazio interesa.....	314
4.3.5.7. Kasazio errekurtsoa ez onartzea.....	318
4.3.5.8. PZLren aplikazio zuzena.....	319
ONDORIOAK.....	321
BIBLIOGRAFIA.....	333
<i>LEGE FERENDA ERANSKINA.....</i>	<i>352</i>

LABURDUREN ZERRENDA

AAEE	Autonomia Erkidegoak
AG	Auzitegi Gorena
AK	Auzitegi Konstituzionala
BJKO	Botere Judizialaren Kontseilu Orokorra
BJL	Borondatezko Jurisdikzio Legea
BJLO	Botere Judizialaren Lege Organikoa
EAE	Euskal Autonomia Erkidegoa
EK	Espainiako Konstituzioa
FB	Foru Berria
JAN	Justizia Auzitegi Nagusia
KBL	Kapital Baltzuen Legea
KZ	Kode Zibila
LO	Lege Organikoa
PZL	Prozedura Zibileko Legea
ZO	Zuzenbide Oinarria

SARRERA

Existitzen da euskal Zuzenbide juridikzionala? Hori izan daiteke tesi honetan argitu beharreko korapilo nagusietako bat, eta, zalantzarik gabe, lanaren nondik norakoak somatzera garamatzen galdera. Foruen indarralditik gaur arterako bidaia juridikoa egingo dugu hurrengo orrialdeetan, Euskadiko Zuzenbide zibil eta prozesalean atentzioa jarritz, ahalik eta, gezurra badirudi ere, 2020an eskumen zibil eta prozesal autonomikoen gatazkak bere horretan irauten duela konturatu arte.

Euskal Zuzenbide zibila gaurkotze fase berri batean sartua da 1999az geroztik, eta legegintza aro berri horren ondorio zuzena izan da Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legearen onarpena. Eusko Legebiltzarra euskal Zuzenbide zibilari dagokion hurrengo erronka kasazio zibileko Lege autonomikoaren onarpena da, eta iraganeko dirudien baina gaur egun oraindik bizirik dirauen eskumen eztabaida politikoa izango da hau ebatziko duena. Azken aipatu dugun Lege proiektuaren prozedimendua martxan dago jada, eta jaso du, adibidez, Botere Judizialaren Kontseilu Orokorraren txostena ere, hein handi batean Legearen xedapenak zalantzan jartzera bideratzen dena. Hala ere, esan dugun moduan, kutsu politikoa nabarmen antzeman daiteke txosten horren elaborazioan; eta ez diogu guk, BJKOren kide bik baino, beraien boto partikularrean. Gainera, Enrique Lucas Murillo de la Cueva eta Roser Bach Fabregók izenpetzen duten boto horrek kontseiluaren jarrera sistematikotzat jotzen du, kasu konkretua baino jarrera orokortu batez hitz eginez: *Sin embargo, la experiencia de los casi 6 años de mandato que lleva la actual composición del Consejo pone de manifiesto que el planteamiento y el enfoque de los informes sobre iniciativas autonómicas es bien distinto del que se sigue con respecto a las estatales.* Hauen esanetan BJKOren jarduna, baldin eta proposamena erkidegoetatik badator, proiektuen mugak aldarrikatuz eskumen estatalen defentsa egitera mugatzen da, askotan oso eztabaidagarriak diren Auzitegi Konstituzionalaren epaiei erreferentzia eginez. Horrela, ez du bilatzen inondik inora bertara igortzen diren Lege testuen legezketasuna ahalbidetuko luketen gomendioak edo irtenbideak ematera. Bi kide hauen boto partikularrak funtsean politikoa den gatazka baten aurrean gaudela erakusten digu, lanean behin eta berriro ikusi ahal izango dugun bezala, iraganetik datorren baina gaurkotasun handia duen eskumen gatazka oinarri duena eta Auzitegi Konstituzionala epaile izan duena, bera izan baita eskumen gatazka honen puntu garrantzitsuenez erabaki duen auzitegi protagonista nagusia, nahiz eta Gorenak ere bere papera jokatu duen.

Esan bezala, aro berri batean murgildu da euskal Zuzenbide zibila. Atzean geratu da 1959an abiatu zen garai kontenporaneoaren lehen fasea, Bizkaiko eta Arabako Zuzenbide zibilaren konpilazioak jaso zituen 32/1959 Legearen bidez hasi zena; hartan jasotako araudiak oso oinarritzko elementuak soilik landu zituen, eta, noski, frankismoaren testuinguruan indarrean ziren politika zentralistek euskal Zuzenbide tradizionalari desagertzera kondenatuta zegoen iraganetik jasotako mamu juridikoaren itxura eman zioten. Beraz, esan daiteke aipatutako lehen fase horretan ofentsiba

frankistari aurre egitea eta euskal Zuzenbidearen bizirautea izan zirela legegintza zibil euskaldunaren helburu nagusiak; ondorioz, Zuzenbide tradizionalaren sorkuntzak ez zuen inongo emaitza oparorik eman.

Izan ahal zuen euskal Zuzenbide zibilak horren beharrezkoa zuen garapenik osten? Gutxienez, faktore garrantzitsu bat eman ez 1978ko Espainiako Konstituzioaren aldarrikapenarekin batera, erabat aldatu baitzen eskubide historiko autonomikoekin lotutako Zuzenbide pribatua lantzeko panorama, konkretuki EKren 149.1.8. artikulua, eta, zeharka EKren 149.1.6. xedapenak horrela ahalbidetu zutelako. Lehenengoak berezko edo foru Zuzenbideak mantendu, aldatu eta garatzeko eskumena gordetzen zuen horiek existitzen ziren erkidegoentzako, eta, bigarrenak, aldiz, Autonomia Erkidegoen berezko Zuzenbide sustantiboaren (Zuzenbide zibila barne) berezitasunen ondoriozko espezialitate prozesal autonomikoak txertatzeko aukera. Horien bidez, nahiz eta hasiera batean ekimen legegileak Zuzenbide publikoari lotuak izan ziren (Gobernu Legea, Gobernuaren erreglamendua, Arartekoaren sorrera, Kontu Auzitegia eratzea...), Euskadiko Zuzenbide pribatuari tokia egiten hasi zitzaion Eusko Legebiltzarra.

Hala ere, ezin uler dezakegu EKren 149.1.8. artikuluan jasotzen den eskubidea berezko edo foru Zuzenbideen *supralegalitate* printzipio bezala, izan ere, beharrezkoa izango da erkidego bakoitzaren Autonomia Estatutuan berezko Zuzenbide zibila mantendu, garatu eta aldatzeko eskumena jasotzea. EAEn kasuan, 3/1979 Lege Organikoaren bidez onartutako Gernikako estatutuaren 10.5. artikuluan jasotzen da eskumen hori: “Euskal Herria osatzen duten Herrialde Historikoen Zuzenbide Zibil Foral eta berezi -idatzi nahiz ohizkoaren- kontserbazio, aldatze eta bilakaera, bai eta beraren indarraren lurralde-barrutiaren finkapena ere”. Horrez gain, garrantzia handia dauka Auzitegi Konstituzionalaren 21/1992 epaiak, hark zehazten baitu Zuzenbide historiko horiek ez diotela soilik konpilazioetan idatzita jaso diren araudiei erreferentzia egiten, eta, horregatik, ohiturazko Zuzenbidea ere irizpide horien barne kokatzen du auzitegiak. Izaera historiko hori justifikatzeko beharrezkoa izango dute erkidegoek, horien alde aurreko existentzia frogatzeko beharra hain zuzen ere, izan Lege testu zaharren bidez (baldin eta idatzita badaude) edo arau horiei erreferentzia egiten dien notario akta baten bidez (adibidez, ohiturazko Zuzenbidea frogatzeko bide izan daiteke azken hau).

Beraz, EKK eskumen zibil autonomikoari buruz jasotakoak gai horren inguruko ekimen juridikoei bide eman zien. Bigarren fase honen barruan EAEn legebiltzarrean eman zen lehen inizatiba 1982an aurkeztu zuen euskal foru Zuzenbidearen gaurkotzeari buruzko ez legezko proposamen bat izan zen, legebiltzarrean onartua izan zena, bertan Eusko Jaurlaritzari foru Zuzenbide zibilari buruzko komisio bat sortzeko lege proiektu baten sorrera eskatuz. Baina onarpena eman bazitzaion ere ez zen aipatutako komisioa momentu hartan eratzetik izan. Fase honetako legebiltzarreko sorkuntzaren lehenengo mugarria martxoaren 14ko 6/1988 Legea izan zen, Foru Zuzenbide Zibila aldatzeko Legea, hain zuzen ere. Arau honek, legearen edukiari so egin gabe, garrantzia handia du euskal Zuzenbide zibilaren kodifikazioan, 468 urtean, Bizkaiko Foru Berriaz geroztik, euskal legegileak aldarrikatutako lehenengo Legea izan baitzen. Proposamena talde

guztien aldetik etorri zen, aurreko konpilazioaren xedapen batzuen balizko deuseztasun judiziala galarazteko halabeharrez egin beharreko aldaketa batzuek zirela eta.

Aztertzen ari garen bigarren fase honetako hurrengo mugarria uztailaren 1eko 3/1992 Legeak, Euskadiko Foru Zuzenbide Zibilar buruzkoa, eta azaroaren 26ko 3/1999 Legeak, Euskal Foruz Zuzenbide Zibila aldatzen duena Gipuzkoari dagokionez, osatzen duten legegintza multzoan kokatu behar dugu. Arau horien ekimenak Diputazioetako Batzar Nagusietatik etorri ziren zuzenean; lehena Bizkaiak aurkeztu zuen 1991n, baina urte bat beranduago Arabako Batzar Nagusien testu proposamena jaso arte *standby* egoeran geratu zen testua. Gipuzkoak uko egin zion lehen aukera horri, nahiz eta beranduago, 1999an konkretuki, 3/1999 Legea onartzea ahalbidetu zuen testua onartu zuen.

Hiru lurraldeen kodifikazio garaikidea bateratzera bidean pauso garrantzitsua eman zuen komisioak ez legezko proposamen bidez (1992ko maiatzaren 5ean) Zuzenbide horien erredakzioaz arduratzen ziren batzorde foralei alde batetik, Araba eta Bizkaiko Zuzenbideentzat komunak ziren iturriak jasotzen zituen testu bateratu bat eta, bestetik, Gipuzkoako Zuzenbidea aurreko bien arauketara eransteko aukera aurreikusten zuen testu bat idazteko eskatu zitzaizenean. Lan horretatik etorri zen 3/1992 Legearen arau bateratua Bizkaia eta Arabarentzat, nahiz eta Gipuzkoako Zuzenbidea testu banatuan jaso zen 7 urte beranduago. Gainera, lehenengo Legea konstituzio kontrako errekurtsu baten objektu izan zen Espainiako Gobernuaren aldetik; baina behin Estatuko Kontseiluaren txostena jaso ondoren atzera bota zuten aipatutako errekurtsua. Izan ere, 1537/1992 txostenean Kontseiluak ontzat jo zuen foru Zuzenbidearen aplikazioa aurrez indarrean egon ez zen zonaldera zabaltzea, foru lurraldeak ez diolako soilik foru instituzio konkretuaren aplikazio eremu zehatzari erreferentziarik egiten, lurralde autonomikoari baizik. Horren arabera, euskal testuaren helburua bi legislazio zibilen lurralde elkarbizitza era logikoagoan ordenatzea da. Hala ere, lurralde aplikazioaren behin betiko hedapena 23 urte beranduago iritsi zen. Beraz, esan dezakegu euskal legegileak EKK zabaldutako bidea ahalik eta modu eraginkorrean baliatu zuenik? Gure iritziz ez, eta horren ondorio da fase berriaren abiatzea.

Horrela bukatu zen frankismo osteko Zuzenbide zibil euskaldunaren egonkortzearen bigarren fasea. Nahiz eta eduki edo irismen aldetik ez zuen suposatu euskal Zuzenbide zibilaren hedapen edo sakontze handi bat, gutxienez Eusko Legebiltzarraren arau hauek emateko legitimazioa indartu eta lurralde aplikazioaren zabalkundea emateko eskumena berresteko balio izan zuen fase honek, gaur oraindik indarrean dagoen hirugarren faseari ekiteko. Beraz, 1992tik aurrera euskal Zuzenbide zibilaren gaurkotze fasean sartu zen eusko legebiltzarra, nahiz eta, paradoxikoki, 2013. urtera arte zen onartu bidea egin zuen ekimenik (tartean aurrera egin ez zuen 2006-2008 ponentzia eman zen). Hala ere, tarteko urte guzti horietako isiltasun parlamentarioarekin paraleloan, euskal Zuzenbide zibilaren erreformaren beharrezana azaleratu zuten hainbat kongresu, ikerketa edo jardunaldi juridiko eman ziren, eta, azkenean, politikariek ezin izan zuten beste alde batera begiratu.

Esan bezala, 2013an eman zen lurraldeko Zuzenbide pribatua gaurkotzeko lehen pausoa, konkretuki ez legezko proposamen baten bidez, urtarrilaren 16an. Urte bereko otsailaren 21ean onartu zen testuaren eskaria hurrengo zen: Instituzio, Segurtasun eta Justizia Batzordearen aurrean hurrengo 6 hileetan gaian adituak diren pertsonen agerraldiak egitea, euskal Zuzenbide zibilaren erreformari ekiteko dagokion prozedimendua martxan jartzeko helburuarekin. Testuaren asmoekin bat, legegintza prozedimendu aurreko prozesu horri ekin zitzaion 2013ko martxoan, eta Batzordearen baitan adituen azalpenak jasotzeko bi saio egin ziren hurrengo hilabeteetan. Ponentzia idazteaz arduratzen zen taldeak irailerako aurkeztu zien txostena taldeei, eta horien ekarpen batzuk txertatuta Batzordearen aldeko irizpena jaso zuen azaroaren 12an, ondoren hile bereko 28an osoko bilkuran onartua izateko (soilik abstentzio batek ekidin zuen aho batasuna). Testu honek balio loteslerik izan ez bazuen ere, hainbat konpromiso politiko jaso ziren bertan: euskal Zuzenbide zibila XXI. mendeko ordenamendu juridikora moldatzeko bide orri baten proposamena, Legebiltzarrean legezko proposamen bat egiteko konpromisoa, euskarazko lexiko juridikoa lantzeko beharrezana azpimarratzen da, 90. hamarkadako testuei balioa aitortzen zaie baina horien behin behineko izaera azpimarratuz eta, azkenik, lan egiteko ildo baten aldeko hautua egiten da, adituen eskutik auzotartasun zibila oinarri izango duen eta eduki berriei zabalik egongo den Lege berri bat sortzeko helburua ezarriz.

Argi zegoen lan horiek Lege proposamen bat ekarriko zutela Legebiltzarrera, eta horrela izan zen, 158 artikuluz osatutako Euskal Zuzenbide Zibilaren Lege proposamena aurkeztu zelarik. Eusko Legebiltzarreko Erregelamenduaren prozedimendua bete ondoren bost zuzenketa proposamen egin zitzaizkion testuari (soilik bi izan ziren onartuak, bata zioen adierazpenen I. ataleko 9. paragrafoan gehitu zen eta bestea lehenengo xedapen gehigarrian izan zen txertatua), eta, 2015eko ekainaren 25ean, Legea onartzeko saioan 52 aldeko boto eta 21 abstentziorekin onartu zen Legea. Horrela, azkenik ere, 1992ko Legearen argitarapenaz geroztik 23 urte igaro zirenean, Eusko Legebiltzarrak Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legea onartu zuen, urte bereko uztailaren 3ko Euskal Herriko Agintaritzaren Aldizkarian publikatu zen, eta hiru hilabeteko *vacatio legis* ondoren urriaren 3an jarri zen indarrean.

Gauzak horrela, 3. fase garaikidean mugarri bat ezarri zen 5/2015 Legearen aldarrikapenarekin. Arau zibil euskaldun berriaren oinarriak ondo landutako zioen adierazpenean jasotzen dira, eta horrela labur genitzake: lehenik eta behin, 1992ko araua egin zen garaian izan ziren eskumen zalantzarik gabe, askatasun handiagoz egindako Legea zela aldarrikatzen du, eskusiboki legebiltzarretik landutakoa. Bigarren, lurralde aplikazioaren zabaltzea da azpimarratu beharreko gakoetako bat. Legegileak EAE osoan aplikagarri den araua sortzen du, hau da, nazionala den aplikazio eremu bat, nahiz eta instituzio foral berezi batzuek oraindik ere lurralde eremu zehatzetan aplikagarriak diren. Gainera, foru Zuzenbidea terminoa erabili beharrean, euskal Zuzenbide zibila esamoldera moldatzen da Legea, ikuspegi historizista baztertu ez, baina zentzu mitikoa alde batera utzi eta XXI. mendera moldatuz. Ildo horretan, foruz Zuzenbidearen oinarri izandako xedapenen gaurkotzeari heltzen dio (legitima sistemari, adibidez), nahiz eta bide luzea

dagoen oraindik aurretik. Azkenik, Legearen oinarri bezala aipatu dezakegu zioen adierazpenean ematen zaion irekitasuna, etorkizunera begira. Izan ere, aurrez Legeari egindako zuzenketetan eta ondoren emandako abstentzioaren mezua norabidean, arauak haratago joan eta gainontzeko erkidego batzuetan eman den berezko Zuzenbide zibilean sakontzeko ezpiritua gordetzen du.

Zuzenbide prozesalari lotuta ere badaude zenbait xedapen Legean txertaturik, dagokion instituzio juridiko bereziari erantzuteko batzuk, edo arauari behar den zentzua emateko Zuzenbide estatalaren errepikapenak edo hari erreferentzia egiten dioten beste batzuk. Egia da 5/2015 Legeak ez duela gai horretan ohiz kanpoko ezaugarririk jaso, baina zeharka ekarpena egiten dio euskal Zuzenbide zibilari lotutako legegintzaren 3. fase honetan, edo, nahi bada 4. berri batean, lurraldeko berezko Zuzenbide pribatua eta Zuzenbide prozesala harremanetan jartzen dituen espresio gorena ordezkatzeko duen kasazio autonomikoari. Izan ere, Aragoik, Galiziak eta Kataluniak aurretik egin bezala, kasazio Lege autonomiko bat lantzen hasi da euskal legegilea, 2019ko ekainaren 5ean Gobernantza Publiko eta Autogobernuaren Sailburuak EAEko Kasazio Zibilaren Lege proiektuaren prozedura agintzearekin batera. Urte bereko uztailearen 19an informazio publiko fasean argitaratu zen aurreproiektua, eta oraindik, gaur gaurkoz onartu gabe jarraitzen du. Hau izango da, beraz, Eusko Legebiltzarrak euskal Zuzenbide zibila gaurkotzen jarraitzeko hurrengo izango duen erronka.

Baina, nondik datorkigu izaera historikoa duen Zuzenbide zibil euskalduna, eta zein izan da aurrez horrek Zuzenbide prozesalarekin izan duen harremana? Horri heldu diogu lan honen lehenengo kapituluari. Izan ere, gaurkotasun handiko gaia izan arren, oraindik martxan dauden Lege proiektuek erakusten duten bezala, iraganean ere behin eta berriz errepikatu den egoera dela esan genezake. Zuzenbide zibil euskaldunak foruetan du jatorria, ohituretan oinarritutako bertoko lurraldeetako arauetan, alegia. Tokian tokiko Zuzenbide horien artean azpimarragarrienak Bizkaiko Foruak izan ziren (1452ko Foru Zaharra eta 1526ko Foru Berria), bertan jasotzen baitzen euskal lurraldeetan izandako Zuzenbide zabalena, bai eremu publikoari lotutakoa (Zuzenbide prozesala tartean) bai pribatuari lotutakoa. Horrez gain, Araban ere idatzi zen foru araurik, konkretuki Aiarako Forua, 1373koa. Gipuzkoari dagokionez, nahiz eta ez zuen inoiz forurik idatzi, baserriari lotutako ohiturazko arauak indarrean iraun zuten, gaurko Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legean ere aurreikusten direlarik. Bigarren galderari erantzunez, Zuzenbide zibil historiko euskaldunak arau prozesalekin izan duen harremana nabarmena da. Esan dugunez, I. kapituluari zehar aurkituko ditugu horren erantzunak, Bizkaiko Foruak jasotzen zituen eduki prozesalak errepasatuko ditugu, egitura judizial propioa ezagutu, eta, batik bat, fokua jarri behar dugu gaur eguneko kasazio autonomikoarekin harreman estua gordetzen duen Valladolideko Kantzelaritzako Bizkaia Salarekin, bizkaitarrei dagokien Zuzenbideaz ezagutzeko sala espezializatua baitzen, kasu askotan horiei lotutako gatazkak azken auzialdian bertan ebatziz.

Aipatu berri dugun Zuzenbide historikoak harreman zuzena dauka aurrez aipatu ditugun EKren 149.1.6 eta 8. artikuluekin. Izan ere, lanaren II. kapituluari azaltzen den bezala, Auzitegi Konstituzionalak eskumen zibil autonomikoaren interpretazioan mugarri

izan ziren martxoaren 12ko 88/1993 eta maiatzaren 6ko 156/1993 epaien bidez EKren aldarrikapenaren aurretik indarrean egon ziren Zuzenbide zibil historikoei balioa ematen die, horiek mantendu, aldatu eta garatzeko eskubideak eta horien mugak zehazterako orduan (hau da, EKren 149.1.8. artikuluan jasotzen den eskubidez erabakitzerakoan). Horrez gain, EKren 149.1.6. artikuluan Autonomia Erkidegoei onartu egiten zaie berezko Zuzenbide autonomiko sustantiboaren berezitasunetik eratorritako beharrezko espezialitate prozesalak txertatzeko eskumena. Arlo zibilean harreman zuzena du EKren 149.1.8. artikuluan onartzen dan Zuzenbide autonomikoak garatzeko eskumenarekin, eta horren eskumenpean garatutako arauekin, nahiz eta beste eskumen titulu batzuen bidez emandako Legeak ere izan daitezkeen Zuzenbide sustantiboaren berezitasunetatik eratorritako beharrezkotasun prozesalen objektu, kooperatibei lotutako araudia, adibidez. Beharrezkotasunaren kontzeptuaren definizioak eta hori justifikatzeko bideek zehaztuko dute, kasuan kasu, Erkidego bakoitzak txertatutako arau prozesalaren legezkotasuna. Bide horretan garrantzitsua izango da AKren 47/2004 epaia Galiziako Kasazio Legeari buruzko konstituzio kontrako errekurtsioa ebazten duena. Auzitegiak bertan ezartzen dituen irizpideak betez gero, arau prozesal autonomikoak EKren eskumen banaketaren eremuan sartuko dira, eta horrek eragina izango du bai EAEko arau sustantibo zibiletan (Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legea bezala) baita arau prozesal hutsak izan daitezkeenetan ere (balizko Euskadiko Kasazio Zibilari buruzko Legean, adibidez), kontuan hartu behar dugulako, orain arte behintzat, arau prozesal hutsa jasotzen duen araudirik ez duela sortu euskal legegileak (Aragoik, Galiziak edo Kataluniak ez bezala), eta, ondorioz, lanaren III eta IV. kapituluetan aztertuko dugun bezala, arau sustantibo zibiletan jaso direla xedapen prozesal autonomiko horiek. Aipatutako epaiak ezarritako irizpideez gain, Espainiako antolaketa judizialaren oinarria den Botere Judizialaren batasunak (Botere Judizialaren Kontseilu Orokorra delarik gobernu organo bakarra) ere mugatzen du erkidegoen eskumen jurisdikzionala, EKren 149.1.5. artikuluko eremuan kokatzen diren justizia administrazioari dagozkien gaietan batez ere, nahiz eta AKren 56/1990 epaiak ñabardurak egiten dituen artikuluko horren interpretazioa egiterako orduan, *justizia administrazioa* eta *justizia administrazioaren administrazioa* kontzeptuak ezberdindu, II. kapituluaren irakur daitekeen bezala. Egoera hori erabat ezberdintzen da iraganeko euskal lurraldeetako egitura judizialaren antolaketatik, non batez ere lehen auzialdiak euskaldunen kontrolpean izan ohi ziren. Beraz, II. kapituluaren aipatutako EKren eta BJLOren mugak aintzat hartuz Autonomia Erkidegoek xedapen prozesalak sortzeko daukaten eskumenean ere sakonduko dugu.

Esan bezala, nahiz eta Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legea den EAEn onartu den arau pribatu entzutetsuena, Eusko Legebiltzarrean onartu diren arau zibil gehiago existitzen dira, eta horiek garrantzia handia har dezakete Zuzenbide sustantibo zibil euskaldunaren eta prozesalaren arteko harremana hoberen islatuko duen Kasazio Lege autonomikoaren onarpenaren ondoren, baldin eta jurisprudentziak bide hedakorrago bat hartzearen alde egiten badu berriro ere. Gure III. kapituluaren egiten zaie errepassoa aipatutako arau zibilei, konkretuki, alde batetik, ikuspegi ekonomisizta eta sozialagoa duten Kooperatiben, Elkarleen eta Fundazioen Legeak, eta, bestetik, familia Zuzenbidearekin lotutako Izatezko bikoteen, elkarbizitza hausten den kasuetarako

neurriak proposatzen dituen eta familia bitartekaritza prozedura jasotzen Legeak. Horiek guztiek, eskumen titulu ezberdinak izan arren, euskal Zuzenbide zibilaren multzoa osatzen dute, eta, era berean, bakoitzak bere neurrian, xedapen prozesalak aurreikusten dituzte, nahiz eta gehienek ez duten berritasunik txertatzen prozesu arau estatalarekiko. Hala ere, IV. kapituluan lantzen den eta Prozedura Zibileko Legearen 478. artikuluan aurreikusten den kasazio errekurtsio autonomikoaz ezagutzeko berezko Zuzenbidea daukaten JANen eskumenaz Auzitegi Gorenak interpretazio ezberdinak egin izan ditu gaur arte. Horietako hedakor edo aurrerakoienean, AGren 2007ko abenduaren 4ko autoan, Galiziako JANaren kompetentzia onartu zuen, Galiziako Kooperatiben Legearen urrapenetan oinarrituta tarteratutako kasazio errekurtsioen kasuan, eta, gainera, interpretazio horrek jarraipena izan zuen EAEko Kooperatiba Legearen urraketeri lotuta, AGk emandako 2011ko martxoaren 1eko eta maiatzaren 10eko autoen bidez. Are gehiago, 2013ko uztailaren 2ko autoaren bidez kasazio autonomikoaz ezagutzeko eskumenaren interpretazio hedakorrean are urrutiago joan zen auzitegi espainiarra, Eusko Legebiltzarretik ateratako Lege zibil ororen urraketan oinarritutako kasazio errekurtsio autonomikoa JANen eskumenpean utziz. Beraz, nahiz eta ondoren berriz interpretazio murriztailerako jauzia egin duen AGk 2015eko martxoaren 3ko autoaz geroztik, soilik 149.1.8. artikuluko eskumenetik datozen arauen urraketan oinarritutako kasazio errekurtsioetara mugatuz, III. kapituluan jasotzen diren arauok etorkizuneko interpretazio hedakorrago baten ondorioz balizko Euskadiko Kasazio Zibileko Legearen objektu izan daitezke, horrek JANaren doktrina bateratzeko lanak euskal Zuzenbide zibileko arlo ezberdinetara zabalduko lukeelarik.

Esandakoaren ondorioz, argi dago gaur egun Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legea dela gure berezko Zuzenbide pribatuaren arau garrantzitsuen, hainbat aspektugatik: lehenik eta behin, azpimarragarria da lan honen I. kapituluan aztertutako Zuzenbide historikoarekin eta foruekin daukan lotura zuzena, hainbat instituziok oraindik Lege berriarekin bat aplikagarri jarraitzen dutelarik. Bigarren, Espainiako Kode Zibilean jasotzen ez diren instituzioak aurreikusten direnez, gainontzeko euskal arau zibilekin alderatuta xedapen prozesal gehiago jasotzen dira bertan, arazo konkretuei erantzuteko helburuarekin, nahiz eta kasu honetan ere gehiengoek ez duten inongo berritasun prozesalik aurkezten. Azkenik, Legearen eskumen titulua EKren 149.1.8. artikuluan kokatzen da, EAEko estatutuaren 10.5. artikuluekin batera, eta horrek PZLren 478. artikuluko kasazio autonomikoaren objektu izatea ahalbidetzen du, Euskadiko JANek ezagutu behar duen errekurtsioa, hain zuzen ere. Beraz, legegintza fase honetan onartzearen Euskadiko Kasazio Zibileko Legean onartuko den errekurtsioa, edo, besterik gabe, PZLn aurreikusten diren arauak jarraituz gaur egun ere tarteratu daitekeena, aipatutako 5/2015 Legeko xedapenen urraketan oinarritu beharko da, ahalik eta AGk honekiko interpretazioa zabaltzen duen arte.

Euskal Zuzenbide Zibileko Legean dagoen elementu prozesal garrantzitsuen bertan jasotzen den jurisprudenziari buruzko arauketa berritzailea da. Horren arabera, jurisprudenzia EAEn jurisdikzioa daukaten epaitegi eta auzitegi guztien ebazpen orok osatzen dute (autoek barne), eta, JANi dagokio doktrina bateratzeko egitekoa, kasazio

errekurtsio autonomikoaz ezagutuz, noski. Bi elementu garrantzitsu horiek aztertzen dira IV. kapituluaren, behin 5/2015 Legearen elementu prozesalen azterketa eginda. Garrantzia berezia ematen zaio lanean kasazio Lege proiektuari, eta gainontzeko erkidegoek hartu dituzten erabakiei, hori baita, gaur gaurko, euskal legegileak daukan hurrengo erronka: benetan JANek doktrina bateratzeko daukan egitekoa eta euskal Zuzenbide zibilaren interpretazio bateratua ahalbidetuko duen Lege bat sortzea. Izan ere, tristeak dira oso azken urteetan EAeko JANek kasazio errekurtsioari lotuta izan duen jardueraren datuak, eta argi erakusten dute 2015. urteko Legearen aintzatesten zaion egitekoa betetzeko ezintasunak dituela; ikusiko dugu ea onartzean den kasazio Lege propioarekin datu horiek aldatu eta auzitegiaren eraginkortasunak gora egiten duen. Horretarako baina, herritarrei errekurtsorako eskubidea bermatu eta JANak doktrina bateratzeko lana bete dezan euskal Zuzenbide zibileko kasuak kasazio errekurtsora sarbide nahikoa izateko edukietan asmatzeaz gain, konstituzio kontrako errekurtsio baten mehatxua saihesteko neurriak hartu beharko dira. Hau da, ahalik eta arau aurrerakoiena eta, gainera, anbiziaduna sortu behar da, baina AKren 47/2004 epaiak Galiziako Kasazio Legearen baliozkotasunaz erabakitzean sortu zuen jurisprudentziaren (eta hainbatetan gaur arte errepikatua izan den) baldintzak bete beharko ditu arauak, deuseztasunean ez erortzeko. Hala ere, ondo etorriak izan daitezela euskal Zuzenbide zibilean sakontzea helburu duten ekimen oro, beti ere Legearen artikulua batzuen deuseztasun posibleak ez badu berau edukiz hustuko, eta helburu den oinarritzko araudi autonomikoak (kasu honetan kasazio errekurtsio autonomikoa arautuko duena) indarrean jarraituko badu.

Aipatutako kapituluaren jarraitutako metodologiak badu bata bestearekin alderik. Lehenengo kapituluaren oinarrian Zuzenbide historikoa dago, lokalismo juridikoak eta horren ondorio izan ziren foruak, gaur arte indarrean iraun dutenak, gora behera batzuekin. Horretarako, bilaketa bibliografiko historikoan sakondu dugu, garaiko arauak erreparatuz, momentuko Zuzenbide zibilaz eta antolaketa judizialaz ikertu ahal izateko. Bigarren kapituluaren berezko Zuzenbide zibila duten erkidegoen eskumenen interpretazioan gakoak diren EKren 149.1.6 eta 8. artikuluen azterketatik abiatu gara, horiei buruzko doktrina eta jurisprudentziaren azterketa sakon bat eginez, lurralde horien esku hartze eremua zehazteko. Jarraian, esan daiteke III eta IV. kapituluak metodologia berdina jarraituz eratu direla. Kasu honetan, jada indarrean dauden Lege zibilen azterketa egiten da, horien xedapen prozesalak azpimarratuz, eta Zuzenbide substantibo euskaldunetik eratorritako berritasunik txertatzen duten edo ez argituz. Hala ere, IV. kapituluaren 5/2015 Legearen jurisprudentzia kontzeptu berriari aparteko atal bat eskaini diogu, ondoren kasazio autonomikoa aztertzeko oinarria osatzen duelako. Gainera, Zuzenbide konparatuari ere tokia egin diogu, kasazio Lege autonomikoa onartu duten erkidegoen lanari ere eginez, ondoren EAeko Lege proiektuaren eraginkortasun zein konstituzionaltasun azterketari ekiteko.

Lan honetan landuko dugun guztiak iraganean du jatorria, aspalditik datorren eskumen arazoaren aurrean agertzen gara, baina gaurkotasun handia duena, batez ere kontuan hartzen badugu 5/2015 Legearen onarpenarekin aurrerapauso handi bat eman zuela euskal legegileak, eta oraindik martxan dagoen fase legegilean aurrera doala. Izan

ere, mugari garrantzitsu bat izango da Kasazio Legearen onarpena, baldin eta ematen bada, gurea baino Zuzenbide zibil askoz sakonago eta indartuago daukaten Katalunia bezalako erkidegoen arrastoa jarraitzeko. Bitxia bada ere, arau prozesal hutsa den Legeak ekarpen handia egin diezaioke euskal Zuzenbide zibilari, bere doktrina bateratu eta egonkortzera begira, etorkizunean eman daitekeen arau sustantiboaren hedapen eta garatze baten eszenatokiari segurtasun juridikoa eskainiz. Ikusteko dago, beraz, funtsean politikoa den eskumen arazo historiko honen joko arauak zein norabide hartzen duten etorkizun hurbilean.

I.KAPITULUA
FORUEN ETA ZUZENBIDE
JURISDIKZIONALAREN IBILBIDEA EUSKAL HERRIAN

1. Sarrera: Lokalismo juridikoak eta Foruak euskal lurraldeetan

Ikerketa lan osoan zehar aztergai izango dugun Euskal Zuzenbide Zibila ezin uler daiteke Forurik gabe, izan ere, bertako usadiozko arauak jaso zituzten testuak izanik, zuzenbide bereziaren sorrera testutzat jo daitezke. Batez ere, Foruek eragin zuzena daukate gaur egun indarrean dagoen 5/2015 Euskal Zuzenbide Zibileko Legearekin, bertan islatzen baitira iraganean euskal lurraldeetako foru testuetan jasotzen ziren instituzio juridiko asko, gaur arte indarrean iraun dutenak, aldaketak aldaketa. Horien jatorria momentu historiko konkretu batean kokatu behar dugu, lokalismo juridikoen hedapena ematen den unean, hain zuzen. Izan ere, VIII eta IX. mendeen artean gaur egun Espainia osatzen duen lurraldean agintean izango zen botere politiko indartsu baten faltak (Godoak, Musulmanak... igaro ziren) lokalismo juridikoak eratzeko joera ekarri zuen berarekin, arauen sakabanaketa emanez¹. Hori dela eta, tokian tokiko arauak sortu ziren, gatazkatsuagoak ziren mugetatik gertu zeuden lurraldeetan lehenik, eta guda eta borroka eremuetatik urrutiago zeudenetan, ondoren. Oinarrizko arau orokor komunei men egin gabe nork bere ohitura idatzi eta Foru izeneko arauak sortu ziren komunitate, konderri eta erreinuetan. Gainera, arau horiek sortzearekin batera, gatazkak konpontzeko epaile propioak ere izendatu ziren, azken erabakia erregeak, jauntxoak edo lurraldeko buru zenak hartzen zuelarik². *Foru* hitzaren esanahi ezberdinak aurki ditzakegu: alde batetik, arau berezizat hartu izan da; bestetik, toki konkretu batean indarrean dagoen ordenamendu juridikoa identifikatzeko termino bezala erabili da. Azkenik, arauaren edukiari so eginda, lurralde batean biltzen den zuzenbideari ere esaten zaio³.

Arauen sakabanaketaren testuinguruan garaiko foru laburrak edo foru frankoak sortu ziren. Erregeak eta jauntxoek hiri eta hiribilduei aintzatetsi zizkieten, horien bidez

¹ VIII-XII.mendeen arteko arauen sakabanaketa eta antolaketa buruz LALINDE ABADÍA, JESÚS, “El sistema normativo vizcaíno”, *Congreso de Estudios Históricos. Vizcaya en la Edad Media (Bilbao, 17-20 diciembre 1984)*, Eusko Ikaskuntza, Donostia 1986, 121. or. Ildo beretik ARVIZU Y GALARRAGA, FERNANDO, *La disposición “mortis causa” en el Derecho español de la Alta Edad Media*, Iruñea 1977, 253. or.; GARCÍA DE VALDEAVELLANO, LUIS, *Estudios medievales de Derecho privado*, Sevilla Unibertsitatea, Sevilla 1977, 323. or.; GARCÍA-GALLO, ALFONSO, “Del testamento romano al medieval las líneas de su evolución en España”, *AHDE*, 47.liburukia, 1977, 449. or.; TOMÁS Y VALIENTE, FRANCISCO, *Obras Completas*, II. liburukia, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madril 1997, 1.055. or.; GACTO FERNÁNDEZ, ENRIQUE, ALEJANDRE GARCÍA, JUAN ANTONIO eta GARCÍA MARÍN, JOSÉ MANUEL, *El Derecho histórico de los pueblos de España*, Complutense Unibertsitatea, 3. edizioa, Madril 1984, 202. or. eta FERNÁNDEZ ESPINAR, RAMÓN, *Manual de Historia del Derecho español*, I. liburukia, 1. edizioa, Centro de Estudios Ramón Areces, Madril 1989, 293. or.

² Lehenengo arauen sorrera eta justizia administrazioko lehen zantzu horren agerpenaz irakurtzeko LALINDE ABADÍA, JESÚS, *Iniciación histórica al Derecho español*, 3. edizioa, Ariel, Bartzelona 1983, 130-135. or.

³ IMAZ ZUBIAUR, LEIRE, “Euskal Zuzenbide Zibilari buruzko prozedura judizialak, Euskal Autonomia Erkidegoko Justizia Auzitegi Nagusian kasazioa eta berrikuspena”, *Zuzenbide Fakultatearen Bizkaiko Atalaren eta Ekonomia eta Empresa Zientzien Fakultatearen Disziplinarteko II.Jardunaldiak*, EHU, Bilbo 2010, 222. or.

lurralde eremu zehatzak birpopulatzeko, bertako biztanleei eskubide batzuk eskainiz⁴: foru orokorrari obeditu beharrean emandako foru zehatzari men egiten zioten (Euskal Herrian Logroñoakoa, Lizarrakoa...), harresiz inguraturik bizi ziren, biztanleak gune konkretu batean batzen ziren eta jarduera ekonomikoa komertzio eta industrian oinarritzen zuten⁵. Beraz, kasu horietan, hiriei bereziki emandako foruak izanik, arau bereziaren esanahia eman behar diegu foru franko edo foru laburrei. Hasieran pribilegio gutxi batzuk jaso baziren ere, XII-XIII. menderako familia araubidea, eskubide eta betebeharrak edo prozedura judizialak jasotzen zituzten arauak sortu zituzten, lurraldearekin lotura handiagoa zutenak; berezko foruak deritzegu horiei⁶. Kasu horretan, lurralde batean batzen den zuzenbideari erreferentzia egiteko erabiliko genuke *foru terminoa*.

Azaldutako fenomeno horren ondorioak argiak izan ziren Euskal Herrian: hasiera batean, birpopulazioaren helburua betetzeko, foru laburrak eman zitzaizkien hiri eta hiribilduei, XI. mendetik aurrera, eta, noski, euskal lurraldeek Nafarroa eta Gaztelako erreinuetatik edaten zuten, arau garrantzitsuenak Gaztelari lotutako Logroño forua eta Nafarroako Lizarrako foru frankoa izan ziren. Lehena 1095. urtean idatzi zen, eta Bilbok eta Gasteiz bereganatu zuten. Bigarrena, aldiz, 1063. urtean eman zion Lizarrari Antso Ramirezek, eta Donostiak ere bere egin zuen⁷. Gainerako euskal lurraldeek ere foru horietan idatzi zen eduki berbera aplikatu zituzten, nahiz eta arauaren izendapenean ezberdintasunak aurki ditzakegun.

Gauzak horrela, hiriei emandako foruek zekartzaten eskubide eta abantailek eragin zuten hiri eta landa lurraren arteko desoreka sozio-ekonomikoa zela eta, hirietatik kanpo tentsio nabarmena sortu zen. Egoera horren ondorioz hasi ziren beraien ohiturazko zuzenbidea idatziz jasotzen, landa lurraldeari guztiz lotuta zegoena, gainera. Bizkaian, Araban eta Nafarroan jaso ziren idatziz usadio horiek; Gipuzkoak ez zuen jaso bere

⁴ Foru Frankoei buruz, ikus LALINDE ABADÍA, JESÚS, *Iniciación histórica al Derecho español, op. cit.*, 86 eta 87. or.; FERNÁNDEZ ESPINAR, RAMÓN, *Manual de Historia del Derecho español, op. cit.*, 299. eta 300. or.; CORONAS GONZÁLEZ, SANTOS MANUEL, *Manual de Historia del Derecho español*, Tirant lo blanch, Valentzia 1996, 120. eta 121. or. eta GARCÍA DE CORTÁZAR, FERNANDO ETA MONTERO, MANUEL, *Historia de Vizcaya, I. liburukia, Los orígenes, la Edad Media y el Antiguo Régimen*, Donostia 1980, 41.-43. or. Azkenik, Foru terminoaren esanahiari buruz TOMÁS Y VALIENTE, FRANCISCO, *Obras Completas, op. cit.*, 1.055. or.

⁵ Euskal Herriko hiribilduen sorreraz, foruez eta horien pribilegioez, ZABALA ALTUBE, MARÍA JOSÉ, "La creación de las villas en el Señorío de Bizkaia los fueros y las cartas pueblas", *Cuadernos de Sección. Historia-Geografía*, Eusko Ikaskuntza, 23/1995.zk, 9-29. or.

⁶ Foru frankoen eta berezkoen arteko ezberdintasunaz, LABAYRU Y GOICOECHEA, ESTANISLAO JAIME, *Historia General del Señorío de Bizcaya, II. liburukia*, Biblioteca de la Gran Enciclopedia Vasca, Bilbo 1968 147. or. eta LALINDE ABADÍA, JESÚS, *Iniciación histórica al Derecho español, op. cit.*, 136.or.

⁷ Hiribiliduen sorreratik Nafarroako erresuma Gaztelaren alde lurraldeak galtzen hasi zen garairainoko (1050-1194) azterketa geopolitikoa egiten da, ORELLA UNZUÉ, JOSÉ LUIS, "Estudio jurídico comparativo de los Fueros de San Sebastián, Estella, Vitoria y Logroño", *Donostiako Forua Eta Bere Garaia Kongresua*, Donostia 1982, 255-267. or.

zuzenbide pribatua⁸. Bizkaia 1367. urtean Gaztelaren menpe erori zen, baina XIII. mendetik eratuta zuen egitura territorial eta jurisdikzionalari eutsi zion hiru foru ezberdinetan banatuta: Enkanterrietakoa (1394ko Avellanedako zaharra eta 1503ko Enkanterrietako foru berritua), Durangoko merindadeko Foru Zaharra eta Bizkaia Nuklearrean aplikatzen zen 1452ko Foru Zaharra⁹. Azken hori Najerako Foru Militarrean oinarritu zen, eta Erregearen onarpenik gabe jarri zen indarrean, ahalik eta 2 urte beranduago balioztatu zuen arte¹⁰. Hala ere, lurralde berean ematen zen arau sakabanaketari amaiera eman zion 1526ko Bizkaiko Foru Berriak (aurrerantzean FB), eta hiru lurralde bizkaitarrek arauak bateratu zituzten, Enkanterriek berauenari 1574ra arte eutsi zioten arren. Foru horrek zuzenbide komunarekin sortzen ziren kontraesanen aurrean pase foralaren formula jasotzen zuen, eta, herritartasunari zegokionez, foralitate bizkaitar pertsonalista ezarri eta bizkaitarrak militarri gai zirela adierazten zuen hidalgo titulua aintzatesten zuen. Gainera, kaparetasunaz gain, fiskalki ere pribilegio batzuk ematen zizkien herritarrei¹¹. Horrela, FB aplikatzen zitzaion landa eremua eta Gaztelako foru frankoen menpe zeuden hiribilduak ezberdinu ditzakegu Bizkaian garai hortan. Hala ere, leinuen arteko borrokei aurre egiteko Gaztelak ezarritako neurri eta zigor zorrotzek bultzatuta, hiribilduak Batzar Nagusietatik urundu eta landa lurrarekiko distantzia handitu zen, nahiz eta delituei erantzuna emateko Euskal Lurraldeetan sortutako Ermandadeek eragin handia zeukaten zigor zuzenbide berezi bat arautu zuten¹². Urruntasun hori sortu zuten neurri gaztelarrak Bizkaiko biztanleek ez zituzten begi onez ikusi, eta, landa lurrean sortutakoak izan arren FBk hiri eta hiribilduei aplikagarri zitzaizkien arauak jasotzen zituela aprobetxaturik, 1630eko Konkordia aldarrikatu zuten, prozedura jakin bat erabiliz hiribilduak Foru Berrira atxikitzeko bidea zabalduz¹³. FB horren zuzenbide pribatuaren oinarria tronkalitateak, oinordekoak aukeratzeko askatasunak eta foru komunikazioak osatzen zutela esan dezakegu, eta,

⁸ Hala ere, nahiz eta Gipuzkoako Zuzenbide foral pribatua ohiturazkoa izan, 1583an zuzenbide publikoari buruzko konpilazio forala egin zuten, 1365, 1397 eta 1463ko ordenantzen edukiak jasoz. Euskal lurraldeetako Foru Zuzenbidearen historiaz, ikus, RUBIO POBES, CORO, *Fueros y constitución, la lucha por el control del poder (País Vasco, 1808-1868)*, Euskal Herriko Unibertsitatea, Bilbo 1997. Horrez gain, garrantzitsua da aipatzea ermandadeen arauen konpilazioaz gain ez bazuten zuzenbide pribatua inoiz Foru arau batean jaso ere, 1696an Miguel de Aranburuk Foru, pribilegio, Lege, eskubide on eta ohituren errekopilazioa egin zuela.

⁹ Indarrean zeuden Foru ezberdinen arabera Bizkaiko antolaketaz, LARRAZABAL BASAÑEZ, SANTIAGO, *Derecho público de los territorios forales*, IVAP, Bilbo 2004, 16.or.

¹⁰ LALINDE ABADÍA, JESÚS *Iniciación histórica al Derecho español, op. cit.*, 264-265. or.

¹¹ LALINDE ABADÍA, JESÚS *Iniciación histórica al Derecho español, op. cit.*, 410-411. or.

¹² Euskal Lurraldeetako Ermandadeak Errege Katolikoak iritsi aurretik existitzen ziren. Ordenantzen Koadernoak zen beraien lege euskarria, eta zuzenbide penala arautzen zuten, arau prozesalak barnebilduz, aurrerago ikusiko dugun moduan.

¹³ Leinuen arteko borrokan Gaztelaren esku hartzeak sortutako efektuak eta ondorengo Konkordiaren aldarrikapenez, BASAS FERNÁNDEZ, MANUEL, “La importancia de las Villas en la estructura histórica del Señorío de Vizcaya”, *Edad Media y Señoríos El Señorío de Vizcaya. Simposium celebrado los días 5, 6 y 7 de marzo de 1971*, Bizkaiko Foru Aldundia eta Euskal Herriaren Adiskideen Elkarteak, Bilbo 1972, 116. or. eta CELAYA IBARRA, ADRIÁN, “El Fuero de Vizcaya y Álava, adelantado de las modernas legislaciones”, *La Gran Enciclopedia Vasca*, I. liburukia, Bilbo 1966, 298. eta 299. or.

gainera, horiek gaur eguneko euskal Zuzenbide zibilean indarrean diraute oraindik¹⁴. Tronkalitateak lurra eta familia bizkaitarraren arteko lotura suposatzen du, Foruak onibarrak (etxea, errota, lurrak...) familiatik ez irteteko saiakera egiten zuelarik. Bestetik, oinordekoak izendatzeko askatasun mugatu bat jasotzen zuen foruak; nahiz eta halabeharrezko seniparteko talde bat inposatzen zuen, gainontzekoak baztertu eta oinordeko bakarra izendatzeko aukera aurreikusten zuen arau bizkaitarrak. Azkenik, foru komunikazioaren bidez ezkontideen arteko komunitate unibertsal bat sortzen zen, ondasunak erdi bana banatzen zirelarik. Berezitasuna ezkontza heriotzagatik desegiten zen momentuan ematen zen, izan ere, seme alabarik zegoen edo ez kontuan hartzeko elementua zen. Egongo balira, ondasunak komunikatzen ziren, eta erdi bana banatu seme alaben eta bizirauten zuen ezkontidearen artean. Bestela, erregimen orokorra zitzaien aplikagarri¹⁵.

Arabari dagokionez, 1373ko Airako Forua izan zen idatziz jaso zen bakarra¹⁶, eta Arabako gainontzeko lurraldeek Gaztelako foruak bereganatu zituzten, behin 1332an Arriagako Kofradia desagertu eta hiribilduak sortu ziren garaian¹⁷. Gipuzkoak, aurrez esan bezala, ez zuen ohiturazko zuzenbidea idatzi, nahiz eta landa lurrian bere aplikazioak aurrera egin zuen¹⁸. Nafarroa, aldiz, IX. menderako eratuta zegoen erreinua zen, eta 1237rako Foru Zaharra idatzita zeukan. Horretan oinarrituta garatu zituen hurrengo lege testuak; hori dela eta, Nafarroako Foru Orokorraren oinarria zela esan daiteke. Xedapen berri batzuk gehituta 1330ean eta 1418an *hobetu* zuten. Mende bat beranduago, 1511. urtean hain zuzen ere, Nafarroako Errege eta Erreginak Foru Laburtua idatzeko mandatua eman zuten, baina 1512an Gaztelaren konkista iritsi zen. Halabaina, 1515era arte eutsi zioten Nafarrek beraien Erresuma egiturari, ofizialki Gaztelaren menpe geratu ziren arte. Hortik aurrera, hainbat ordenantza egin ziren, eta 1735ean *Novísima Recopilación* delakoa testua idatzi zuten, 1512tik 1716rainoko ordenantzak biltzen

¹⁴ Foruaren Zuzenbide pribatuko oinarritzat jotzen ziren, 1976an egin zen 1526ko Foru Berriaren edizio inprimatuaren hitzaurrean, CELAYA IBARRA, ADRIAN, *Fuero nuevo de Vizcaya*, Leopoldo Zugaza (edit.), Durango 1976, 12. or.

¹⁵ Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legean tronkalitatea 61 eta 87. artikuluen artean arautzen da, horren ondorio juridiko zuzena izan daitekeen saka foralarekin batera; araudi hori solik bizkaitarrei aplikagarria da Lege berrian ere. Bestetik, testamentu askatasunari ezartzen zaizkion mugak, eta, era berean, askatasunak izan daitezkeenak, seniparteari lotutakoak 47 eta 57. artikuluen artean jasotzen dira eta euskal auzotartasun zibila duten herritar guztiei aplikagarriak dira. Azkenik, foru komunikazioaren instituzio juridikoa, soilik bizkaiko lur lauako auzotartasun zibila daukatenei aplikatua izango dena, 129. artikulutik aurrera arautzen da.

¹⁶ Aiarako Foruaz, URIARTE LEBARIO, LUIS MARÍA, *El Fuero de Ayala*, Imprenta de los hijos de M.G. Hernández, Madril 1912; LARRAZABAL BASAÑEZ, SANTIAGO, “El régimen jurídico de derecho público de la cuadrilla de ayala pasado, presente y futuro”, *Euskal Zuzenbide Akademiako Boletina*, II. urtea – 4/2004zk., Bilbo eta RUEDA DIAZ DE RÁBAGO, MANUEL, “El Fuero de Ayala”, *El derecho foral vasco tras la reforma de 1992 [conferencias]*, 1994, 167-182. or.

¹⁷ Arriagako Kofradiaren desagertzea eta horrek Arabako lurralde antolaketan eragindako aldeketez, BERMEJO CABRERO, JOSÉ LUIS, *Estudios sobre los fueros locales y organización municipal en España (siglos XII-XVIII)*, Universidad Complutense, Madril 2001, 16. or.

¹⁸ Konpilazio berria egin zuen Gipuzkoak 1704an zuzenbide publikoko arauak jasoz, LALINDE ABADÍA, JESÚS, *Iniciación histórica al Derecho español*, op. cit., 411. or.

zituena. Azkenik, 1828an Nafarroako Gorteen emandako arauen koaderno bat argitaratu zuten, justu Espainiako liberalen Foruen aurkako eraso politiken aro gogorrenaren atarian¹⁹. Iparraldeko lurraldeei dagokienez, ohiturak eratutako beraien instituzio eta erakundeei eutsi zieten 1789ko Frantziako Iraultzara arte.

Euskal Herrian horrenbeste indar izan zuten Foruek zuzenbide zibil, administratibo, penal eta prozedurari buruzko arauak jaso zituzten. Horren ondorioz, euskal egitura judicial zein politiko propioak eratu ziren, eta indarrean egon ziren hainbat mendeetan zehar. Aditu askoren esanetan Gaztelaren inbasioaren aurretik aplikatzen ziren arauak ziren, eta, ondoren, interes zentralistak babesteko beharrezko egonkortasuna bilatzekotan, gaztelarrek euskaldunei emandako pribilegio bihurtu ziren²⁰. Hala ere, *pribilegio* hitza baino *berezko eskubide* edo *eskubide historiko* terminoak erabiltzearen aldekoak gara gu, herri eta lurraldearekin daukan lotura azpimarragarriagatik eta aspalditik existitzen direlako. Hala ere, esan daiteke Foruen ezaugarri nagusietako bat paktua zela, alegia, erregearen supremazia onartu, baina komunitatea edo kolektiboaren boterea finkatzea ondorio zuzen tratua, erregea baldintzatzen zuena. Sistema forala monarkian artikulatzen zen, eta, trukean, erregea Foruen bermatzailea zen, baina, argi eta garbi, Foruak ez ziren pribilegioak lurraldeko biztanle guztiei aplikatzen zitzairen arau abstraktu eta orokorrak baino²¹. Doktrinak atera duen ondorioa da Euskal Lurraldeen foru sistema gobernu sistema jakin baten oinarritzen zela: banakako eskubideak aurrekusi eta babesten zituen sistema, zuzenbide materiala pribatu zein publikoa jasotzen zuena, bere instituzio publikoak zituena, berezko ogasuna...eta guretzat garrantzitsua: zuzenbide prozesal eta justizia administratiboko propioak zeuzkana. XIII–XVIII. mendeen artean sortu eta trinkotu zen euskaldunen sistema judiciala²². Hori azalduta, gure iritziz, hainbat autorek egiten duten baieztapena baztertzeko moduan gaude: “Euskal Foru

¹⁹ Nafarroako foru lokalen sorreratik Foru Orokorrak izan zuten aplikazio eremu zabalagorainoko azterketa egiten da, FORTÚN PÉREZ DE CIRIZA, LUIS JAVIER, “Fueros locales de Navarra”, *Príncipe de Viana*, 68. urtea, 242/2007. zk. eta LARRAZABAL BASAÑEZ, SANTIAGO, *Derecho público de los territorios forales*, *op. cit.*, 20. or.

²⁰ Iritzi horren alde agertzen dira, PORTILLO VALDÉS, JOSÉ MARÍA, “Momento preconstituyente, debate constitucional las Provincias exentas y la Monarquía Hispana en la crisis del Antiguo Régimen”, *Materiales para el estudio de la Constitución de 1812*, Tecnos eta Andaluziako Legebiltzara, Madril 1989, 647.-658. or.; AGIRREAZKUENAGA ZIGORRAGA, JOSEBA, “Ohizko foru sistema eta Hego Euskal Herriko liberalen portaera ideologikopolitikoak”, *Jornadas sobre la actualización de los Derechos Históricos Vascos*, UPV-EHU, Bilbo 1986, 83-101. or.; AROSTEGUI SÁNCHEZ, JULIO, “El carlismo y los Fueros vasconavarros”, *Historia del pueblo vasco*, III. liburukia, Donostia 1979, 71-135. or. eta CELAYA IBARRA, ADRIÁN, “País Vasco, de los Fueros a los Estatutos”, *Cuenta y Razón*, 86/1994. zk.

²¹ *Paktismo* deritzon mugimenduari buruz, MONREAL ZÍA, GREGORIO, “Incidencia de las instituciones públicas de alava del medioevo en el pensamiento político de los alaveses de la Edad Moderna”, *Anuario de Historia del Derecho Español*, 54/1984. zk.; GOYHENETCHE, MANEX, *Historia general del País Vasco*, Tartalo, Donostia 2000, II. liburukia, 174. or. eta CELAYA IBARRA, ADRIÁN, *Humanismo y libertad en el Fuero de Bizkaia*, Bilbao Bizkaia Kutxa BBK, Bilbo 2001, 16. or.

²² Foru sistemaren ezaugarri horiek aztertzen ditu, CELAYA IBARRA, ADRIÁN, *Tradición y Modernidad. De los Fueros a los Estatutos*, Euskal Herriaren Adiskideen Elkartearen Bizkaiko Batzordea, Bilbo 1994, 18-19. or.

Zuzenbidea historikoki izaera integratzailea duen zuzenbidea da”²³. Konstituzio testuaren eta Auzitegi Konstituzionalaren (aurrerantzean AK) bidez izaera hori eman dio Espainiako Estatuak gaur egun Autonomia Erkidegoetan historikoki existitu den zuzenbideari, baina ohituran oinarritua, lurraldeari lotutakoa eta autonomoa zen sistema politiko-judizial batetik datorrela ezin uka daiteke. Izan ere, askok irakurketa azkar batetik Euskal Foruak Gaztelarekiko loturarekin erlazionatzen direla ondorioztatu duten arren (1200. urtetik Gipuzkoa, 1332tik Araba, 1367tik Bizkaia eta 1512tik Nafarroa), historiaren eta arau sakabanatuen azterketa sakon batek argi uzten du Euskal Lurraldeen arteko lotura argia dela hizkuntzan, folkloean, ohituretan eta sistema juridiko pribatu zein publikoan²⁴. Halaber, egia da etnikoki euskaldunak diren lurraldeek ez zutela batasun politikorik izan urte askotan, Santxo Handia Nafarroako erregearen garaian izan ezik, baina, eta hau ere probintzien arteko ezberdintasunekin, bakoitzak bere ohituretan oinarritutako zuzenbide propioa garatu zuen; hor aurkitzen da Euskal Lurraldeen ezaugarri komun nagusia: nor bere zuzenbidea foruetan jaso zuen, lurralde forudunak bilakatu. Arau horiek ez ziren legelari ahaltsu batek sortutakoak, ezta momentuan momentuko gehiengo bat zuen indar politiko batek egindakoak, behin eta berriz errepikatzen zen herri esperientziatik eratortzen ziren²⁵. Gogora dezagun, adibidez, Aragoian eta Katalunian ere *observancia* eta *usatges* direla beraien zuzenbide idatzian oinarritzko elementuak²⁶.

Beraz, laburtzeko, Euskal Foruek, beraien arteko ezberdintasunekin, ohituran oinarritutako zuzenbidea jaso eta beratu aplikatzeko instituzioak eta arauak ere barnebildu zituzten. Euskal Foruetatik eratorritako Zuzenbide zibilari aplikagarri zaion Zuzenbide juridikzionala izango da gure ikerketa lanaren oinarri, eta hurrengo orrialdeetan helduko zaion gaiari derrigorrean egin beharreko hurbilketa egin nahi izan diogu arau horien sorreraz eta izaeraz mintzatu garenean, esan bezala, idatzitako arau sustantiboen aplikazio edo interpretaziorako tresna delako Zuzenbide publikoa, eta, konkretuki, Zuzenbide juridikzionala.. Lokalismo juridikoaren fenomeno pluralak Euskal Herrian izan zituen ondorioak argiak izan ziren, nahiz eta Euskal Lurraldeen arteko batasun juridiko eta politikoa inoiz ez zen ezaugarritu Nafarroako Erreinua indarra galtzen hasi ondotik. Hala

²³ Ikus baieztapen horren defentsan, LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARÍA, *El Derecho Procesal en el Fuero Vasco*, Dykinson, Madril 1995, 6. or.

²⁴ Horren alde, ORELLA UNZUÉ, JOSÉ LUIS, “Estudio jurídico comparativo de los Fueros de San Sebastián, Estella, Vitoria y Logroño”, *op. cit.*, 136-137. or.

²⁵ Baieztapen hori egiten du, CELAYA IBARRA ADRIÁN, *Derecho foral y autonómico Vasco*, I. liburukia, Deustuko Unibertsitatea, Bilbo 1984, 7- 17. or.

²⁶ Aragoiko Foruen inguruan irakurtzeko, SESMA MUÑOZ, JOSÉ ÁNGEL, “Aragón, los aragoneses y el Fuero de Jaca (Siglos XI-XIII)”, *El Fuero de Jaca estudios*, 2004, 195-227. or.; LALINDE ABADÍA, JESÚS, “Fuero, Dreyto y Dreytos en el reino de Aragón”, *Anales Anuario del centro de la UNED de Calatayud*, 7. zk., 1999 eta FERRER NAVARRO, RAMÓN, “El Fuero de Aragón y la pretendida dualidad valenciana”, *Aragón en la Edad Media*, 8. zk., 1989. Aldiz, Kataluniako *usatges* eta zuzenbide zibilaren jatorriari buruz, REDONET Y LÓPEZ-DÓRIGA, LUIS, “Los "usatges" de Barcelona”, *Revista de ciencias jurídicas y sociales*, 1.zk., 1.bol., 1918; SOBREQUÉS VIDAL, SANTIAG eta PELÁEZ, MANUEL, *Historia general del derecho catalán hasta el siglo XVIII*, Promociones y Publicaciones Universitarias, PPU, Bartzelona 1989 eta MONTAGUT i ESTRAGUÉS, TOMÁS, “Notas sobre la historia del derecho catalán”, *Anuario de la Facultad de Derecho de Ourense*, 1/ 2011. zk.

ere, garrantzitsua da azpimarratzea Foruen bidez gaztelar Zuzenbidea ordezkotzak ezartzeko oinarriak finkatu zituztela euskaldunek, zuzenbide material eta, kasu askotan, prozesala arautuz; izan ere, Foruak sistema juridiko eta politikoa osatzen zuten arauak ziren, autogobernua onarri zutena, eta autogobernu hori babesteko eta mantentzeko defentsarako formulak sortu zituzten, pase forala adibidez²⁷. Gauzak horrela, foralitate klasikoaren hasiera XIII-XIV. mendeetan ezarri daiteke, eta amaiera, aldiz, bi data ezberdinetan kokatzea beharrezko zaigu Euskal Herrian: Iparraldean XVIII. mendean, Frantziako iraultzaz geroztik foruak eta lurraldeenak berezkoak dien egitura publikoak baimentzen ez zituen Frantzia uniforme bat sortu zelako, eta XIX. mendean Hegoaldean, 1839ko legearen bidez, nahiz eta, gero aztertuko dugun bezala, 1876an ematen den ofizialki Foruak abolitu zituen legea.

Hala ere, tradizio hauek, nahiz eta Zuzenbide publikoari dagozkion arauak ia osotasunean desagertu egin diren testu autonomiko horietatik, eutsi egin diote gaur egunera arte, eta, gainera, Euskal Autonomia Erkidegoan (aurrerantzean, EAE) aurrerapauso handia eman da Bizkaiko Foruan jasotzen zen edukia erkidego osora zabaltzeko apustuarekin, auzotartasun zibil euskaldunaren sorreraz baliatuz 5/2015 Legearen bidez. Euskal Autonomia Estatutua onartu zenean EAEk berarentzat gorde zuen EKren 149.1.8. artikuluan aintzatesten den Zuzenbide foral edo berezia mantendu, aldatu edo garatzeko eskumena, eta horren lurralde aplikazioa zehaztekoa, 10. artikuluan. Eskumen horri erantzunez Eusko Legebiltzarrak 3/1992 Euskal Foru Zuzenbideari buruzko Legea onartu zuen, bi liburutan banatzen zena: lehenengoan Bizkaiko foru Zuzenbidea jasotzen zen (atal handiena osatzen zuen araudia) eta bigarreanean Gipuzkoakoa. Ostean iritsi zen aurrez aipatu dugun Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legea, aplikazio eremua EAE osora zabaltzeko, bizkaitarrei edo Aiarako bailarako bizilagunei soilik aplikatzen zaizkien instituzio juridiko berezi batzuk salbuetsita. Horrez gain, beretzat gordetako eskumen horri tiraka, eta foru Zuzenbidea garatzeko duen kompetentzia egikaritzuz Izateko Bikoteei buruzko 2/2003 eta 7/2015 Legea, Gurasoen Banantze edo Haustura Kasuetako Familia Harremanei buruzkoa onartu dira gaur arte. Ondorioz, ezin ukatu dezakegu kapitulu honetan jasotzen den eduki historikoak gure garaian eraginik ez duenik, EAEko berezko Zuzenbide pribatuaren, eta, ondorioz, horretaz ezagutzeko JANek daukan kasazio errekurtsio autonomikoaren jatorria osatzen duelako Zuzenbide sustantibo honek.

2. Zuzenbide prozesal historikoa Euskal Herrian

2.1. Foru zuzenbide prozesal organikoaren antolaketa

Orain arte ikusi dugun bezala, Euskal Lurralde bakoitzak bere foru eraentza izan zuen indarrean, Gaztelarekiko autonomia handia zuen sistema politiko, instituzional eta judiziala eraikiz, euskal Zuzenbide jurisdikzional organiko eta materiala ere osatuz.

²⁷ “Onartzen da, baina ez da betetzen” famatua, alegia.

Hurrengo orrialdeetan aztertuko ditugu banan banan euskal lurraldeek zituzten egitura judizialak. Hiru ataletan banatuko dugu analisia: Nafarroako Erresuma indarrean zegoen egitura lehenik (kontuan izanda gainontzeko euskal lurraldeak barne kokatzen zirela hein handi baten), gaur egun EAE osatzen duten 3 lurraldeei erreparatuko diegu beste alde batetik, eta, azkenik, Nafarroak Foru lurralde bilakatu ostean zuen egitura izango dugu aztergai. Kontuan hartu behar dugu Araba, Bizkaia eta Gipuzkoak ezaugarri komun batzuk elkarbanatzen zituztela, ezberdintasunak egonda ere; Nafarroak, erreinu izatetik zetorrenez, antolaketa guztiz ezberdina zuela, eta baita iparraldeko lurraldeek ere, nahiz eta ez dugun horietaz hitz egingo, Frantziaren menpe egonik. Hala ere, lehenik eta behin, Euskal Lurraldeak Nafarroako Erresumaren parte ziren garaiko egituraz arituko gara, ondoren izan zuen eboluzioaren sarrera modura, lurralde ezberdinek batasun politiko administratiboa izan zuten Erreinu eta garaia izan zelako. Hortik aurrerakoan, egitura judizialari dagokionean behintzat, lurralde foralen arteko homogenitate falta nabarmena da. Foralitatearen ezaugarri bilakatu ziren historia osoan zehar, gaur arte, lurralde forudunen arteko, eta, kasu batzuetan, lurralde barruan bertako eremu ezberdinen arteko desberdintasunak.

2.1.1. Nafarroako Erresumako egitura jurisdikzionala

Erraza ez den arren, dagoen dokumentazio urria dela eta, Euskal Lurraldeek Nafarroaren erreinupean indarrean izan zuten egitura jurisdikzionalari buruzko ideia batzuk soilik ekarriko ditugu mahai gainera hurrengo lerroetan²⁸.

Erromatarren inperioa erori zenean, V-VI. mendeen artean, lehen aldiz agertu ziren baskoiak atlasean eremu geografiko zehatz batean, hain zuzen ere, Erreinu Bisigodo eta Frankoen artean. Zaila da, aurrez adierazi dugun moduan, VIII eta X. mendeen artean musulmanek penintsula inbaditu zutenean baskoien administrazioak zer eman zuen jakitea, baina Iruñeako Erresuma antolatzen zihoan apurka-apurka²⁹.

Denborak aurrera egin ahala, X. mendetik aurrera, Sancho III. aren erreinuko garaiko dokumentazio gehiago aurki dezakegu, eta ziurtatu daiteke euskal lurraldeak Nafarroako Erregearen ofizialek zuzendutako konderriak zirela. Urte batzuetan, Gaztelaren mesedetan, gaur egun EAE osatzen duten lurraldeen gehiengo baten gaineko kontrola galdu bazuten ere, 1124an Nafarroako Erresumak berriro bereganatu zituen eremu horiek. Hala ere, Gaztelarentzat estrategikoak ziren lurraldeak izanik, borroka eta presio asko egin zuen horiek berreskuratzeko edo, beste era batera esanda, Nafarroari kentzeko. Ekinbide horren ondorioz, 1179an gatazka konpontzeko Ingalaterrako Erregeak zuzendutako arbitraje prozesura jo zuten bi erresumek, eta hark Bizkaiako zati

²⁸ Nafarroaren sorreratik Gaztelaren mesedetan lurraldeak galtzen hasi zen garairainoko analisia egiten du, MONREAL ZIA, GREGORIO, “La evolución histórica de la Administración de Justicia en los Territorios Vascos Occidentales”, A.D. (Koord. TAMAYO SALABERRIA, VIRGINIA), *Justicia y Autogobierno. Jornadas Internacionales celebradas en Donostia el 11 y 12 de febrero de 2000*, Donostia 2001, 67-69. or.

²⁹ Reino de Pamplona, ondoren Nafarroako Erresuma izena hartuko zuena, hain zuzen ere.

handi bat Gaztelari eman zion. Hori nahikoa ez, eta Alfonso VIII. ak tropak aurreratu zituen 1200. urtean Araba, Durangaldea eta Gipuzkoa Gaztelan integratzea lortu zuen arte. Gasteizek eta Treviñok Nafarroan eutsi zioten sasoi batez.

Ez dago argi zein zen lurralde horien egoera jurisdikzionala Gaztelak bereganatu aurretik, hau da, Nafarroako konderrri ziren bitartean, baina badirudi Nafarroako Erreinuaren barruan ere ezberdintasunak ematen zirela lurraldeen artean. Alde batetik, lur nuklearrak eta erreinuaren ondare ziren lurrak (Nafarroako mendi eta erdialdea, Gipuzkoako erdialdea) zeuden, eta, bestetik, XI eta XII. mendeetan jaurreri jurisdikzional bezala agertu zirenak (adibidez: Oñati, Durangaldea, Bizkaia, Aiala eta Araba). Horrela, XI. mendean erregeak familia batzuei funtzio gobernatiboak eman zizkien, baina monarkak auzialdi gorena izaten jarraitu zuen agintari lanetan zein funtzio jurisdikzionala egikaritzekoan.

Diploma eta garaiko kronikak behe jurisdikzioa, hau da, lehen auzialdia, lurraldean bertan, hots, komunitatean, ezartzen zela diote. Araba, Bizkaia eta Aiara Jaurreri Jurisdikzional bereziak zirela esan daiteke, ikerketen arabera³⁰. Lur horietan komunitateak Jaunari esleitu zion berez beraien esku zegoen jurisdikzio eskumena, pribilegio prozesal, lurraldeko ohituren errespetua eta komunitatearen justizian parte hartzeko eskubidea bermatzearen orde. Beraz, egoera horretan, Jaunari zegokion justiziako ofizialak izendatzea³¹, baina komunitateak justizian parte hartzeko aukera zuen: egintza judizialak Batzar Nagusien edo merindadeetako batzarren aurrean egiten ziren askotan. Hala ere, ezin daiteke zehaztu zein puntutaraino parte hartzen eta eragiten zuten herritarrek.

Ikusi dugunez, lurraldekako nolabaiteko autonomia edo berezitasunak eta I Nafarroako Erresumaren garaitik datoz, eta Gaztelaren mesederako eman zen konkistaren ondoren sendotu zen egitura judizialak berezitasun horri jarraipena eman zion. euskal lurraldeek, administratiboki eremu komun baten parte izan zein ez, ezberdintasunak agertzen zituzten beraien artean, eta, haratago, lurralde barnean ere. Horrez gain, garrantzitsua da azpimarratzea jada Nafarroako Erresuma zaharrea euskal lurraldeetako biztanleek lehen auzialdiak bertan mantentzeko apustua egin zutela, eta, ondoren ikusiko dugun moduan, ahalegin hori ezaugarri komuna izango da komunitate ezberdinen aldetik.

2.1.2. Araba, Bizkaia eta Gipuzkoako zuzenbide prozesal organikoa

2.1.2.1. Ezaugarri komunak

Lehenik eta behin, nahiz eta azpimarratu dugun autonomia den sistema politiko bat sortu zutela Euskal Foruek, bakoitzak bere eremuan eta autonomia maila ezberdinekin, lurralde horiek Gaztelarekiko mantendu zuten akordioen aldeko jarrera

³⁰ MONREAL ZIA, GREGORIO, “La evolución histórica de la Administración de Justicia en los Territorios Vascos Occidentales”, *op. cit.*, 68. or.

³¹ Merino, saion, eta ofizial garrantzitsuena zen prestameroa.

azaleratuko dugu, autore askok *pactismo* deritzotena, hain zuzen ere³². Korronte horren arabera Foruen ezaugarri nagusietako bat paktua zen, alegia, erregearen supremazia onartzen zuten, baina komunitate eta kolektiboaren boterea finkatuz beti ere. Horrek erregea baldintzatzea eragiten zuen. Euskaldunen eta erregearen arteko paktua existitzen zela defendatzen dute, eta lurraldeen eta koroaren arteko harremana konpromiso kontraktual batekin konparatu, zeinetan sistema forala monarkian artikulatzen zen, eta, trukean, erregea Foruen bermatzaile bezala agertzen zen. Guzti horren ondorioz, autore horiek *paktismo* politikaz hitz egiten dute Foruen, eta, hori dela eta, berezko egitura juridial eta arau prozesalak emateko eskumenen biziraupenerako giltza bezala. Hala ere, lurralde bakoitzak pakturako zuen ohiturak jatorri ezberdina du, egoera historikoaren araberrakoa, nahiz eta komuna zen horri heltzeko arrazoia: Foruen biziraupena. Bizkaian, adibidez, *paktismoaren* oinarria bere lurraldearen independentzia egoeran kokatzen da, oso estatus berezia zuen lurraldea baitzen, eta ia independente izatera iritsi zen behin Nafarroako Erreinuari Gaztelak Bizkaia zati bat kenduta. Hau da, Bizkaiko *paktismoak* nazio bananduaren izaera mantentzeko helburua zeukan, bere sistema politiko eta juridikoa indarrean mantentzeko helmuga, hain zuzen ere³³. Akordioek garrantzia irabazi zuten 1379an Gaztelako Erregea eta Bizkaia Jauna Juan I.aren esku erori zirenean, eta autonomia galtzeko inguruabarrak ematen zirela konturatu zirenean. Hori dela eta, Foru Zaharreen (I-III. kapituluak) zein Berrian (I. tituluko I-III. legeak) Errege eta Bizkaiko Jaun berriek Foruei zin egiteko formula jasotzen zen³⁴. Gipuzkoaren inguruabarrak ere antzekoak dira, eta bertan, Bizkaian bezala, akordioak eta Foruak erabat lotuta zeuden. Kasu horretan, 1200. urtean Gipuzkoa Nafarroaren parte izatetik Gaztelaren barne egotera pasa zen, eta, momentu hartatik aurrera, paktuak etengabekoak izan ziren. Foruak babesteko planteamendu bera aurkituko dugu Araban ere: Gaztelak Gasteiz konkistatu zuenetik aurrera, 1200. urtean, akordioak egiten hasi ziren Erregearekin, eta garrantzitsuena, nola ez, 1332ko Arriagako Paktua izan zen. Nahiz eta Euskal Lurraldeak Gaztelan integratzea konkista (Araba, Nafarroa eta Bizkaiko zati handi bat) edo oinordetzen (Bizkaia) ondorio izan, akordioen politikak Gaztelarekiko beste sentimendu edo harreman bat sortu zuen. Araban, Bizkaian eta Gipuzkoan (Nafarroako konkista beranduago iritsi zen eta erresistentzia handiagoa izan zen), konkistetatik haratago, herritarren subkontzientean geratzen zena zen garrantzitsuena, eta sentimendu zabaldua zen garai hartan, eta aurrerantzean, akordioan oinarritutako harreman bat

³² Tartean, MONREAL ZÍA, GREGORIO, “Incidencia de las instituciones públicas de alava del medioevo en el pensamiento político de los alaveses de la Edad Moderna”, *op. cit.*, 619. eta hurrengo or.; GOYHENETCHE, MANEX, *Historia general del País Vasco*, *op. cit.*, 174. or.; CELAYA IBARRA, ADRIÁN, *Humanismo y libertad en el Fuero de Bizkaia*, *op. cit.*, 16. or. eta LARRAZABAL BASAÑEZ, SANTIAGO, *Derecho público de los territorios forales*, *op. cit.* 159. or.

³³ Bizkaia nazio banandu izaeraz hitz egiten dute, MARICHALAR, AMALIO eta MANRIQUE, CAYETANO, *Historia de los Fueros de Navarra, Bizkaia, Gipuzkoa y Álava*, 2. edizioa, Bilbo 1973, 247 eta 264-265. or.

³⁴ Foruaren arabera Erregeak eta Bizkaiko Jaunak zin egin behar zuten lehenik Bilbon, ondoren Larrabatzuko San Emeterio eta San Celedonio elizan; gero Gernikako Arbolaren azpian, Bizkaiko askatasunen sinbolo zelako, eta, azkenik, Bermeoko Santa Eufemia elizan. Zin egiten ez bazuen bizkaitarrek ez zuten zergarik ordaindu beharko, eta, aldiz, eginez gero, beraien eskubide eta askatasunak bermatetik obligazio batzuk eratortzen ziren koroarekiko.

mantentzen zutela Gaztelako Koroarekin³⁵. Harreman horietan aurkitzen da, noski, hiru lurraldeetako sistema politiko eta judizialek indarrean jarraitzeko gakoa, nahiz eta paktuen izaera eta jatorriaz eztabaidatu daitekeen.

Foruen onarpenak euskal lurraldeentzat egoera juridiko-politiko oso berezia sortzen zuen, baita justizia antolaketari zegokionean ere. Hiru lurraldeetako sistema judizialak homogeneitate falta zuen oinarri, baina foraltasun kontu batzuetan berdintasunak agertzen zituzten, eta, horren ondorioz, bazituzten hainbat ezaugarri komun justiziaren antolaketari zegokionez. Orain ikusiko dugun bezala, sistema ezberdinak izanda ere, ez ziren beraien artean bateraezinak³⁶:

Alde batetik, ermandadeen eragina handia izan zen 3 lurraldeetan, nahiz eta dimentsio ezberdina hartu zuten toki bakoitzean. Bizkaian, adibidez, sistema instituzionala Lur Lauko sistema zaharrean oinarritzen zenez, ermandadeek ez zuten beste lurraldeetan besteko garrantziarik izan, eta 1394an egitura arrunten menpe gelditu zen ermandade penala. Kontrara, Gipuzkoan Foru sistemaren garapenaren oinarria ermandadeetan artikulatzen ziren udalerriek osatu zuten; hori zela eta, lurraldeko instituzio garrantzitsu bilakatu ziren. Araban, are gehiago, probintziaren justizia antolaketaren oinarria osatzen zuten.

Hurrengo ezaugarri komun nabarmena azken auzialdiari dagokionean aurki dezakegu. Hiru lurraldeak Gaztelako Koroaren menpe egonik prozedura judizialen instantzia gorena Valladolideko Kantzularitzan zegoen (Gaztelako Kontseiluari zegokion ez ohiko errekurtsioak izan ezik); hori zen egitura jurisdikzionalaren eremuan erreinua eta Euskal Lurraldeen arteko konexio puntua, Erregearren ordezkaria zen Korrejidorearekin batera. Hala ere, Bizkaiak batasun zantzu hori apurtzen zuen berezitasun bat zeukan organo horretan; izan ere, Bizkaiko Sala Berezia kokatzen zen bertan. Jurisdikzio berezi horretan Bizkaiko zuzenbidean aditua zen epaile batek ezagutzen zituen bertako biztanleen azken auzialdiko kasuak, baita bizkaitarrek gainontzeko lurraldeetan zituzten gatazkak³⁷.

Horrez gain, Gaztelako sistema judizialean lehen instantzia Korrejidoreen eskumena bilakatu bazen ere X. mendetik aurrera, aurrez aipatu bezala lurralde forudunek beti erakutsi izan zuten lehen auzialdia nork bere eremuan gordetzeko grina, eta, saiakera horietatik, Gaztelako sistema judizial orokorrean lehenengo auzialdia edo udal jurisdikzioa Korrejidorearen esku egon arren, euskal lurraldeek eutsi egin zioten lehen

³⁵ Orohar Euskal Lurraldeek mantendu zuten akordio politikaz hitz egiten du, eta herritarren subkontzientearen ideia plazaratu, paktuen jatorriari hainbeste erreparatzeko beharrianari pisua kenduz, LARRAZABAL BASAÑEZ, SANTIAGO, *Derecho público de los territorios forales*, *op. cit.*, 157-171. or.

³⁶ MONREAL ZIA, GREGORIO, “La evolución histórica de la Administración de Justicia en los Territorios Vascos Occidentales”, *op. cit.*, 70-74. or.

³⁷ Jurisdikzionalki banandutako lurralde bat bilakatzen zen Bizkaia, eta, hori dela eta, jurisdikzio berezitzat jotzen du, duen jatorri territoriala dela eta, ROLDÁN VERDEJO, ROBERTO, *Los jueces de la monarquía absoluta. Su estatuto y actividad judicial en la Corona de Castilla (s. XVI-XVIII)*, Universidad de La Laguna, Santa Cruz de Tenerife 1989, 36-37. or.

auzialdia ezagutzeko eskumenari. Bizkaian eta Gipuzkoan udal eskumena mantentzea lortu zuten, korrejidorearen lana apelaziora mugatuz (gainera, Bizkaian Diputatu Nagusiekin batera egikaritzen zuen lan hori). Araban, haratago, Korrejidorearen figura bera ere ez zen existitzen. Beraz, Nafarroako Erresumaren parte ziren garaitik errotutako lehen auzialdiari eusteko helburua bete zuten euskaldunek, lurraldearekiko lotura handiena zuen jurisdikzioa beraien esku hartuz, gainerako Gaztelako probintziek ez bezala.

Halabaina, lehen auzialdiak tokiko administrazioarekiko harremana oso estua bazuen ere, bigarren eta hortik aurrerako instantzietan Gaztelarekiko harreman handiagoa zeukaten hiru lurraldeek. Alde batetik, Araban bigarren auzialditik aurrera sistema orokorrarekin zuen lotura argia zen, ermandadeko kasuetan izan ezik, probintzian aplikagarria zen prozesu berezi bat eratu baitzen horretarako. Bestetik, Gipuzkoan apelazioez Korrejidoreak erabakitzen zuen, eta hura lurralde bakoitzean Erregeak zuen ordezkaria zen. Azkenik, Bizkaian bigarren auzialdiaren konfigurazioa konplexuagoa zen, eta aukera ezberdinak ematen ziren: hiribilduetan gertatzen ziren gatazken gaineko ebazpenen apelazioak Korrejidorearengana bidaltzen ziren, eta lur lauan, aldiz, Korrejidoreak eta Diputatu nagusiek osatutako auzitegiak erabakitzen zuen helegiteaz.

Ez dugu ahaztu behar, Gaztelako Zuzenbide prozesala aplikagarri zela Araban, Gipuzkoan eta Bizkaiko hiribilduetan, ahalik eta 1630eko Konkordiarekin horietako batzuk Lur Lauko Foruak bere egin eta hartan jasotzen zen Zuzenbide prozesala aplikatzen hasi ziren arte. Lur eremu horretan ordezeko zuzenbidea zen Erreinuekoa, bere foruak xedapen prozesalak aurreikusten zituelako. Gainera, Ermandadeetako Koadernoek ere zigor prozedura berezia sortu zuten, kasu horretan ere gaztelar zuzenbidearen subsidiarotasuna aldarrikatuz. Azken horren lan garrantzitsuena Arabako Ermandadeetako 1463ko Koadernoak jaso zuen.

Horrez gain, lehen auzialdia mantentzeko borrokari eta gaztelar Zuzenbideari izaera subsidiarioa emateari gehitu behar zaio behin lurralde bakoitzak bere sistema foral judizial propioa garatu zuenean, Gaztelako jurisdikzioko figura esatatal batzuei uko egin zitzaizela: aurreratuei, alkate nagusiei, epaile delegatuiei edo komisioidunei, adibidez. Gainera, euskaldunek ez zituzten jurisdikzio bereziak onartzen, tartean jurisdikzio militarra.

Jurisdikzioan eragina duen antolaketa politikoari dagokionez, Erregimen Zaharrean gertatzen zen bezala, ez zen botere banaketarik ematen, horregatik gobernatzeko funtzioa zuten kargu batzuek epaitzekoa ere bazuten. Hala ere, izapidetza prozesalen forma oso ondo zaintzen zen, eta horiei laguntzeko letratuen figura zegoen. Azken finean, beraiek eramaten zuten lan jurisdikzional materiala aurrera.

Azkenik, lurralde bakoitzak bere espetxeen eskumen osoa zeukan. Udal espetxeak eta Diputazio Foralen esku zeuden probintziakoak ezberdintzen ziren. Araban Gasteizen kokatzen ziren, Bizkaian Bilbon eta Gernikan, hurrenez hurren; Gipuzkoan, aldiz, Tolosan.

2.1.2.2. Bizkaia

Bizkaian dibertsitatea zen nagusi hiribildu, Durangaldea, Enkanterria eta Lur Lauaren arteko ezberdintasunaren ondorioz. Gogora dezagun 1630eko Konkordia aldarrikatu eta hiribilduek FB bere egin arte iraun zuela talka horrek. Oso garrantzitsua izan zen justizia sisteman 1526ko FBren erredakzioa, antolaketa judiziala eta Zuzenbide zibila mantentzeaz gain, bizkaitar guztientzako kaparetasuna, pase forala eta Gaztelako zuzenbidea subsidiariotzat jo zuelako, forua lehentasun bihurtuz³⁸. Egitura jurisdikzional hau foralitatearen elementu garrantzitsuenak babesteko oinarrizko tresna izan zen, hala nola, kaparetasuna, oinarrizko eskubideak edo berezko Zuzenbide Zibilaren aplikazioa, gaur eguneraino indarrean iraun duena. Jarraian, Bizkaiko foru sistema judizialaren ezaugarri nagusiak azalduko ditugu, antolaketa judizialean sartu aurretik³⁹.

Antolaketa judizial horren ezaugarriak aztertzen hasteko, lehenik eta behin, esan bezala, garrantzitsua da kontuan hartzea justizia sistema ez zelan berdina hiribildu eta lur lauaren alderaketa eginez gero, 1630eko konkordia aldarrikatu zen arte. Durango, Enkanterria eta lur laua dauzkagu alde batean, eta hiribilduak bestean, eta lurralde guztian era berean aplikatzen ziren arau bakarrak Juan Nuñez de Lararen 1342ko Koaderno Penal, eta hori ordezkatu zuen 1394ko Ermandade Bizkaitarraren Koaderno izan ziren. Hala ere, ermandadeak, arau horiek aplikatzen zituzten organo jurisdikzionalak, hain zuzen ere, 1526ko FBrekin batera desagertu egin ziren, eta, organoekin batera, baita indarrean egondako Ermandadeko Koadernoko xedapenak, noski.

Horrez gain, materia berberaz ezagutu zezaketen instantzia judizial bat baino gehiago egon zitekeen askotan. Horrek sistema konplexu bat eratzen zuen beraien burua eskuduntzat jotzen zuten organoen arteko jurisdikzio gatazka ugariri bide emanez, batez ere bigarren auzialdian. Gainera, egitura konplexuago bihurtzeko, arrunta zen auzialdi batean baino gehiagotan errekurtso ezberdinak tarteratzeko aukera izatea. Horrek printzipioz arbitrarietatearen aurrean berme bat suposatzen badu ere, kasu askotan prozesuak denboran zehar asko luzatzea zekarren, eta, horregatik, aurrerago gai batzuk bi edo hiru auzialditara mugatzeko erabakia hartu zen, materia edo kasuaren zenbatekoaren arabera.

Aurreratu dugun bezala, bizkaitarrek lehen auzialdiaren eskumenari eusteko saiakera handiak egin zituzten, batez ere, Durangon eta Enkanterrietan⁴⁰, lehenengo udal-instantzia beraien esku mantentzeko borrokak piztuz. Korrejidoreak auzialdi hortaz jabetzeko egindako saiakerei aurre egin zieten era horretan. Bertoko herritarrak Bizkaiko

³⁸ Bizkaian Foru sistema judiziala eratu zeneko hiribildu eta lur lauaren arteko desberdintasunez, AYERBE IRIBAR, MARIA ROSA, "La administración de justicia en los territorios vascos", *Boletín de la Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País Vasco*, LVI-1/2000. zk.

³⁹ Bizkaiko Foru sistema judizialaren ezaugarriez eta antolaketaz gehiago irakurtzeko, ikus, LARRAZABAL BASAÑEZ, SANTIAGO, *Derecho público de los territorios forales*, op. cit., 197. eta hurrengo or.

⁴⁰ Enkanterrietako foruen defentsaz, ESCARZAGA, EDUARDO, *Avellaneda y la Junta General de las Encartaciones*, Emeterio Verdes, Bilbo 1927, 103.-108. or.

ohiturazko zuzenbidea ezagutzeko eta aplikatzeko zuen gaitasuna zela eta, tribunal arrotzak (Estatuaren egiturakoak) ez zituzten onartzen bizkaitarrek, eta beraien helburua bizkaitarrak lurraldeko epaile naturalak epaitzea zen. Horrez gain, kanpora joateak ekar zezakeen gastuaz eta beraien etxeetaz zaintzeko sortzen ziren zailtasunez ere kezkatzen ziren. Garaiko arau garrantzitsuenari begiratuta, 1526ko FBren VII. tituluko I. legeak ere jasotzen zuen lehen auzialdia lurraldean mantentzeko eta epaile bizkaitarra izateko agindu hori⁴¹.

Gainera, Bizkaiak bere organo jurisdikzionalen gaineko kontrol sistema jarri zuen martxan, epaile eta tribunalen jarduerari jarraipena egiteko. Horrela, organo judizialei (Foru Alkateak, Burdinoletako Alkateak, Diputatuak, Korrejidorea eta Korrejidorearen tenienteak) eta beraien laguntzaileei (Prestameroak, Merinoak eta bere ordezkariak) prozesuengatik kontuak emateko beharrezana ezartzen zaie. Hori FBren IV. tituluko I. eta II. legeetan aurreikusi zen.

Aurrez aipatu dugun moduan, azken auzialdian ezagutzeko sala berezi bat zuen Bizkaiak Valladolideko Kantzularitzan. Lurralde bateko naturalak diren biztanleak beraien sala berezi propioa izatea Espainiako auzitegien historian behin soilik eman den kasua da, bizkaitarrenean, alegia. Sala horretako Epaile nagusia aditua zen Bizkaiko zuzenbidean. Gainera, epaile horrek zeukan eskumena bizkaitarrei beraien lurraldetik kanpo sortzen zitzaizkien arazo zibil eta penalak ezagutzeko (FB, XXIX. titulua, III. eta X. legeak)⁴². Aspektu hau oso garrantzitsua da, gaur eguneraino luzatzen den ideia bat delako. Izan ere, hurrengo kapituluetan aztertuko dugun moduan, AAEEtako JANek lurralde zehatz batzuetako Zuzenbide foral edo berezko Zuzenbide bereziaren urraketan oinarritutako kasazio errekurtsioa ezagutzeko eskumena dute gaur egun, eta, gainera, horietako batzuk kasazio arau autonomikoak sortu dituzte. EAE da eskumen hori daukan erkidegoetako bat (hala ere, ez du bere Lege propioa egin oraindik, nahiz eta Lege proiektua aurkeztu), eta ezin uka dezakegu kapitulu honetan kokatzen ari garen Zuzenbide historikotik datorción eskubidea dela, edo, behintzat, Bizkaiko Sala horrek kasazio autonomikoaz ezagutzeko JANen eskumenaren aurrekari papera jokatu dezakeela.

Azkenik, Bizkaiko antolaketa judizialaren organoak aztertzerakoan erreferentzia egingo ez diegun Ermandadeko Alkateen desagerpena aipatuko dugu. Izan ere, 1394ko Gonzalo Mororen Ermandadeko Koadernoan izendatu eta beraien eskumen penalak zerrendatzen ziren arren, leinuen arteko borrokak amaituta jaurerriarekin zuten lotura oro

⁴¹ Arau horren mandatua oso argia zen “Que los Vizcaynos en primera instancia, no puedan ser sacados de Vizcaya”.

⁴² FBko XXIX. tituluaren III. legeak argi uzten zuen Bizkaiko Diputatuek emandako ebazpenen aurkako apelazioa Valladolideko Kantzularitzako epaile nagusiak ezagutu behar zuela “De la qual sentencia de Diputados haya lugar apelacion, para ante el Juez Mayor de Vizcaya, que reside en la Corte, é Chancillería de Valladolid”. Aldiz, titulu bereko X. legeak kasu penaletan Kantzularitzan apelazioa tarteratzeko aukerez mintzatzen da “En qué casos se puede apelar para Chancillería en lo Criminal, y la órden que se ha de guardar en los casos, que no se puede apelar para Chancillería”.

desagertu zen. Horren ondorioz, FBn ermandadeak desagertu egin ziren, eta berarekin batera ermandade-alkateak.

Bizkaiko foru sistema judizialaren antolaketaz hitz egingo dugu hurrena. Sistema judizialaren lehen aurrekari ezagunean Prestamero Nagusiak eta Gernikako Kongresu Orokorrean aukeratzen ziren bost Merinoek osatzen zuten gorpu jurisdikzionala. Egitura hori IX. menderako jada indarrean zegoen. Prestameroa izan zen antolaketa horren ofizial garrantzitsuena XV. mendearen lehen laurdenera arte, jaurerri osoan eskumen zibil eta penalak zituelarik; Merinoak, aldiz, epaiak exekutatzera mugatzen ziren. Hala ere, guk sistema judizial klasikoa izango dugu aztergai, errotuagoa eta egonkorragoa zelako, eta, horretarako, 1526ko FBk ezartzen zuen antolaketa izango dugu oinarri hurrengo azalpenean. Epaielen eta beraien laguntzaileen artean banatuko ditugu Bizkaiko sistema jurisdikzionala osatzen zuten figurak. Lehenengoei helduko diegu orain.

Eskumen eremu zehatzena zuten Burdinolen alkateek. Izendapena egitean zehazten zen zein bailaratan izango zuten jurisdikzio ahalmena, eta lurralde eremu hartako burdinolen artean edo langile eta jabeen artean sortzen ziren gatazkak konpontzeko eskudunak ziren. Horrez gain, FBk burdinolen eremutik kanpo gertatzen ziren kantitate gutxiko gatazka zibilak ebazteko eskumena ematen zien II. tituluko V. legean⁴³. Horien ebazpenak Merinoek exekutatu behar zituzten, eta apelazioaz Merindadeko Burdinoletako alkateak ezagutzen zuen, autore batzuen iritziz⁴⁴; beste batzuen ustez, aldiz, Bizkaiko Epai Nagusiak⁴⁵.

Bestetik, Bertako alkateak ziren eskumen oso mugatua zuten beste figura jurisdikzional bat, izan ere, kasuaren zenbatekoan oinarritzen zen eskuduntza baino ez zuten. Udal korporazioa osatzen zuten herritarrek aukeratzen zituzten⁴⁶. FBk, II. tituluko IV. legean, Arratian, Uriben, Zornotzan eta beste elizate eta merindade batzuetan kokatzen zituen⁴⁷. Aurrekoetatik ezberdindu behar ditugu Enkanterrietako udalbatzetako alkateak eta Hiribilduetako eta Urduña hiriko alkateak. Lehenengoen Kasu penal eta

⁴³ Bere jurisdikzioz kanpo jarduteko eskumen mugatu hori horrela jasotzen da FBn “fuera de las Herrerias, fasta en quantia de veinte cargas de Carbon, é treinta Quintales de Vena, é no sobre otros Pleytos de dares, y tomares, aunque sean sobre Fierro, y Vena, ó Carbon, ni de éllo dependiente”.

⁴⁴ Iritzi horretakoak dira, ENRÍQUEZ FERNÁNDEZ, JAVIER eta ENRÍQUEZ FRENÁNDEZ, JOSE CARLOS, “La estructura foral-judicial de Vizcaya en el Antiguo Régimen”, II *Congreso Mundial Vasco, Congreso de Historia de Euskal Herria*, III, Txertoa, Donostia 1988, 51.-61. or.

⁴⁵ Korrante horren alde, GÓMEZ RIVERO, RICARDO, “Alcalde”, Ahotsa, *Diccionario Enciclopédico Vasco*, Auñamendi, XXI, Donostia 1986, 442-443. or.

⁴⁶ Bertako Alkateak aukeratzeko prozeduraz, ORELLA UNZUÉ, JOSÉ LUIS, “Las hermandades vascas en el marco de la Santa Hermandad como instrumento de control de delitos e impartición de penas”, *Clío & Crímen Revista del Centro de Historia del Crimen de Durango*, 3/2006. zk.

⁴⁷ Garaiko Bizkaiko lurralde antolaketaz ezagutzeko, ikus, LARREA SAGARMINAGA, MARÍA ÁNGELES, “Las Instituciones Públicas del Señorío de Vizcaya en los siglos XV al XVIII”, *Historia del pueblo vasco*, II. liburukia, Donostia 1979, 145-164. or. FBren II. tituluko IV. legean argi azaltzen zen Foru alkateak non kokatzen ziren “...que fuessen cinco Alcaldes del Fuero, puestos por su Alteza, que puedan conocer de las Causas Civiles, é Pecuniarias, solamente en los Partidos, y Merindades siguientes En las Merindades de Busturia, y Zornoza, tres Alcaldes; y en las Merindades de Uribe, y Arratia, é Bedia, dos Alcaldes”.

zibilak ezagutzen zituzten Enkanterrietako udalbatza batzuetan, eta zibilak soilik eskualdeko beste batzuetan. Udalbatza bakoitzak bat zuen, Karrantzak (bi zeuzkan) eta Artzentalesek (alkaterik gabe) izan ezik. Apelazioa Korrejidorearen aurrean egin behar zen, eta azken auzialdia Valladolideko Kantzelaritzako Bizkaia salari zegokion. Bigarrenen eskuduntza Foru Frankoetatik eratortzen zen, eta lehen auzialdian zibila zein penala ezagutzen zuten, beraien eskumen eremuan. Apelazio eta azken auzialdiari dagokionez, Enkanterrietako herritarren bide berebera jarraitzen zuten.

Horiez gain, denbora tarte batean, gutxienez IX. mendetik aurrera, indarrean izan zen kargua zen Foru alkateena⁴⁸. Ohitura zaharrak interpretatu eta aplikatuz lur lauoko kausa zibilak epaitzen zituzten. Foru Berriko II. tituluko III. legearen arabera bost zeuden Bizkaian, Bizkaiko Jaunak izendatutakoak: hiru Busturia eta Zornotzako merindadeetan, eta, bi, Uriben, Arratian eta Bedian⁴⁹. Hurbiltasuna eman nahi zitzaion figura honi, izan ere, beharrezkoa zen tokian tokiko biztanlea izatea, bertakoekin harremana izatea. Nork bere lurraldean zuen jurisdikzioa, eta haiek emandako ebazpenen gaineko apelazioa korrejidore edo tenientearen aurrean tarteratu behar zuten biztanleek⁵⁰.

Aipatu berri ditugun Korrejidorearen tenienteak Bizkaia osoko lurraldeetan jarduten zuten Korrejidorearen ordezkari gisa, azken horrek izendatuta. Ordezkari lanaz gain, lehen auzialdian, beste alkate batzuekin batera, eta bigarrenean ere bazituzten letratu eskumen batzuk, adibidez, Foru alkateen epaien apelazioaz ezagutzeko eskumena zuen batzuetan. Horrez gain, Korrejidorea falta zenean hura ordezkatzeko zuen. Bizkaian hiru teniente zeuden: Gernikakoa, Astolakoa eta Avellanadakoa. Garrantzitsuena Gernikako teniente orokorra zen, Bizkaiko eta Durangoko lur lau osoan eskumena zuena (Foru Berriko II. tituluko II. legea). Astolakoak, Durangoko Merindadeko tenientea zena, soilik Merindadeko elizateetan zuen eskumena, eta, azkenik, Avellanadakoak, Enkanterrietako tenienteak, Enkanterrietako udalbatzetan zuten jurisdikzioa⁵¹.

Korrejidorearen figura oso garrantzitsua zen Bizkaiko jurisdikzio eraentzan, izan ere, Erregearen ordezkari bezala jarduten zuen, hark izendatuta, eta, funtzio politikoaz gain, lan jurisdikzionala ere betetzen zuen. FBren II. tituluko I. eta X. legeen arabera, letratu izan behar zuen, eta, gainera, titulu berberaren II. legearen aginduz, zalduna edo kaparea, odol garbikoa eta jaureritik kanpokoa. Eskumen zibil eta penalak zituen bere

⁴⁸ Foru alkateen funtzioen bilakaera aztergai, ITURRIZA ZABALA, JUAN RAMON, *Historia General de Vizcaya y Epítome de las Encartaciones*, Rodríguez Herrero, Bilbo 1967, 150. or.

⁴⁹ Horrela zioen FBren II. tituluko III. Legeak Foru alkateei buruz “que fuessen cinco Alcaldes del Fuero, puestos por su Alteza, que puedan conocer de las Causas Civiles, é Pecuniarias, solamente en los Partidos, y Merindades siguientes En las Merindades de Busturia, y Zornoza, tres Alcaldes; y en las Merindades de Uribe, y Arratia, é Bedia, dos Alcaldes”.

⁵⁰ Ikus, IMAZ ZUBIAUR, LEIRE, “Euskal Zuzenbide Zibilari buruzko prozedura judicialak, Euskal Autonomia Erkidegoko Justizia Auzitegi Nagusian kasazioa eta berrikuspena”, *op. cit.*, 235. or. eta ORELLA UNZUÉ, JOSÉ LUIS “Las hermandades vascas en el marco de la Santa Hermandad como instrumento de control de delitos e impartición de penas”, *op. cit.*, 100. or.

⁵¹ FBko II. titularen II. legeak jasotzen zituen Korrejidorearen tenientearen eskumen lurralde eremuak “... haya de poner un su Teniente General solamente, que resida en Guernica, y otro Teniente en las Encartaciones, y otro en la Merindad de Durango”.

esku Lur Lau osoan. Apelazioez arduratzen zen, batez ere; eskuduntzari lotuta, argitu behar dugu, 1487ko Chinchillako ordenantza indarrean sartu ondotik, hiribilduetako alkateek emandako epaien aurkako apelazioak era ezagutzen zituela. FBk ez zituen soilik bere eskumen eta funtzioak arautzen, bere estatutu pertsonala eta lantokiaz ere jarduten zen, horrela, VII. tituluko V. legean zehazten zuen audientziak noiz egin behar zituen, ordutegiak barne⁵². Horrez gain, kartzeletako eskumena bere esku zegoen. Azkenik, korrejimendua izeneko bulegoaz hitz egingo dugu: bertan frogak, autoak, deklarazioak, lekukotzak eta dokumentuak izapidetzeaz arduratzen zen. Bulegoan eskribanoak (frogak praktikatzeaz, testiguen deklarazioak hartzeaz, autoak idazteaz, dokumentuen originaltasuna frogatzeaz... arduratzen zen), abokatu eta promotore fiskalek (korrejidorearen aholkulariak) jarduten zuten. Prokuradoreek (gaur abokatua denaren funtzioa betetzen zutenak) ere beraien lana bertan eramaten zuten aurrera. Azken horiek gehienetan partikularrek kontratatzen zituzten, baina ofizioz jardun behar zenean fiskal papera betetzen zuten⁵³.

Nahiz eta Bizkaiko Diputatu Nagusiak beraien funtzio politikoagatik ezagutzen diren, epaile lan garrantzitsua betetzen zuten Bizkaian. Korrejidorearen sententzia penal eta zibilak apelazioan ezagutzeko eskumena zeukaten Bizkaiko 2 diputatu nagusiek, Korrejidorearekin batera osatzen zuten auzitegi batez baliatuz. Horiek emandako ebazpenak Bizkaiko Sala Bereziaren aurrean apela zitezkeen⁵⁴.

Epaile funtzioak betetzen zituzten karguekin amaitzeko Bizkaiko Epaile Nagusia aipatu behar dugu, bizkaitarren instantzia gorena osatzen zuen epailea. Valladolideko Kantzelaritzako Bizkaia Salako arduraduna zen, eta Bizkaiko Zuzenbidean aditua izan behar zuen. Kausa zibil eta penalak ezagutzen zituen azken auzialdian, baita bizkaitarrek atzerrian zituzten gatazkez. Doktrinaren gehiengoaren arabera, Bermeoko Alkateak omen dira aurrekariak, izan ere haiak erabakitzen zuten iraganean alkateek ezagutzen zituzten kasuen apelazioez⁵⁵. Gerora, XIV. mendean Bizkaia Gaztelan integratu zen oinordetza batek Gaztelako Erregea eta Bizkaiko Jauna pertsona berdina izatea eragin zuenean, Juan I.ren erregealdian, eta Bizkaiko Epaile Nagusia Gaztelako Gorteetara mugitu zen, behin baino gehiagotan lekuz aldatuz, ahalik eta 1489an Valladoliden ezarri zen arte. Erregeak

⁵² “Que Audiencias hade hacer el Corregidor, y á qué hora” titulua zuen korrejidorearen audientzien eta bere jardunaren ordutegiak ezartzen zituen VII. tituluko V. legeak.

⁵³ Bulego judizialaz, ikus, ENRÍQUEZ FERNÁNDEZ, JAVIER, ENRÍQUEZ FERNÁNDEZ, JOSÉ CARLOS “La estructura foral-judicial de Vizcaya en el Antiguo Régimen”, *op. cit.*, 59. or.

⁵⁴ Bizkaiko Diputatu Nagusien aukeraketa eta funtzioez, AYERBE IRIBAR, MARIA ROSA, “La administración de justicia en los territorios vascos”, *op. cit.*, 158. or.

⁵⁵ Doktrina horren alde agertzen dira, HENAO, GABRIEL, *Averiguaciones de las antigüedades de Cantabria... enderezadas principalmente a descubrir de las tres Provincia Cántabras Vascongadas*, 2 liburuki, Salamanca 1689-1691; MARTÍN RODRIGUEZ, JACINTO, “La figura histórico-jurídica del Juez Mayor de Vizcaya”, *Anuario de Historia del Derecho Español*, 1968, 641-669. or.; NOVIA DE SALCEDO, PEDRO, *Defensa histórica legislativa y económica del Señorío de Vizcaya y provincias de Álava y Gipúzcoa*, Bilbao 1851 eta VARONA GARCIA, MARIA ANTONIA, “La Sala de Vizcaya en el Archivo de la Real Cnacillería de Valladolid”, *Hidalguía*, 1964, 237-256. or. Aldiz, doktrinaren gehiengoak defendatzen duen iritziaren aurka agertzen da, testuan zehar plazaratzen dituen ideiak kontuan hartuta, LABAYRU Y GOICOECHEA, ESTANISLAO JAIME *Historia General del Señorío de Vizcaya*, *op. cit.*

izendatzen zuen eta hil arteko kargua zen. Bizkaia Sala FBren I. tituluko XX. legean izendatzen zen lehenengoz arau horretan⁵⁶. Kasu zibil eta penaletan zituen eskumenak arau foralak aplikatuz, baina arlo zibilean 15.000 marabeditik beherako kasuez ez zuen ezagutzen, gero arau prozesal materialak aztertzean ikusiko dugun bezala. Epai horiek Kantzelaritzako presidentearen aurrean edo, oso salbuespenezko kasuetan, Errege Kontseiluaren aurrean errekurritu zitezkeen. Prozesu penalari dagokionez, aldiz, 3.000 marabeditik gorako edo urte bateko deserrira baino gehiagoko kondena, heriotza zigorra eta zigor korporalak ezartzaten ziren kasuak aztertzen zituen soilik. Kasu horietan errekurtsua Kantzelaritzako presidentek eta epaileek osatutako auzitegiaren aurrean tarteratu zitezkeen.

Behin epaile funtzioak betetzen zituen pertsonal jurisdikzionala aztertuta, funtzio horretan laguntzen zuten karguak aztertuko ditugu, Foruak *ofizial* moduan izendatzen zituenak, alegia:

Hiribilduetan soilik zeuden Prebosteak. Bizkaiko Jauntxoek izendatzen zituzten, eta eremu horretan sententziak exekutatzear, gaizkileak atxilotzeaz eta kartzelez arduratzen zen. Hala ere, denborak aurrera egin ahala desagertu egin zen figura hau. Ordura arte, Prestameroek eta Merinoek Lur Lauean egiten zuten lanaz arduratzen ziren hiribilduen eremuan.

Bizkaia Gaztelaren eskuetan erori eta Korrejidoreak ordezkatu arte lurraldeko funtzionario gorenaren izan zen Prestameroa. Foru Berriko II. tituluko VI. legean eta XI. tituluko XXVI. legean arautzen ziren bere lanak⁵⁷. Erregeak zituen eskubideak kobratzeko, jasotzeko eta epaitzeko funtzioa zuten. Horrez gain, Kartzelen egoera zaindu eta Batzar Nagusietarako deia herrietan zabaltzearen arduraduna zen. Ardura horiek ezartzeaz gain, aurrez aipatutako Foru Berriko legeek beraien jarduna zein eratan bete behar zuten arautzen zuten, adibidez, prozesuaren kostak ez ordaintzeagatik inor atxilotzea debekatzeko zitzaion. Lan horretarako bi laguntzaile izendatu zitzaizkien: bat Durangoko merindaderako eta, bestea, Bizkaia nuklearerako. Kargua familia garrantzitsuetako kideek betetzen zuten.

Azkenik, Bizkaia Nuklearreko merindade bakoitzean zegoen (salbuespen bezala, Bedia bi zeuden) Merinoaren figura aztertuko dugu. FBren arabera zazpi merindade zeuden: Busturia, Uribe, Arratia, Bedia, Zornotza eta Durango, eta, 1785. urteaz geroztik, Orozko. Prestameroen antzeko funtzioak betetzen zituzten: merindadeetan korrejidorearen, teniente korrejidorearen, diputatu nagusien eta foru-alkateen ebazpen

⁵⁶ Horren bidez, Bizkaiko salaren funtzionamendua zehazten zen, ostegunak ezarri bizkaitarrei zegozkien gaiak ezagutzeko egun bezala, eta, jai balitz, ostirala. Horrez gain, bizkaitarrei epaiketa bat ez bukatzeak sortzen zizkien gastuak zirela eta, hurrengo astean bueltatu behar baitziren, bukatzen ez ziren prozesuak hurrengo egunean jarraitzea aurreikusten zen “si en el dicho día Jueves se quedare algun Processo de Pleyto comenzado á ver, é por acabar, que los dias siguiente, que jurídicos sean, se continúe de vér, fasta que sea acabado”.

⁵⁷ II. tituluan epaile eta ofizialez arautzen zen, eta bertako VI. legean aurki zitezkeen prestameroari zegozkion funtzioak. Aldiz, espetxe publikoez hitz egiten den XI. tituluan ere prestameroaren figurari atenezioa ematen zaio, konkretuki XXVI. legean.

judizialak exekutatzeko eskumena zuten. Bere funtzioak betetzeko laguntzaile bat izendatzeko aukera zuten, Teniente merinoa, hain zuzen ere (FBren II. titulua, VII. legea)⁵⁸. Azkenik, Enkanterriek beraien Prestamero eta Merinoa zituztela azpimarratu behar da, epaile organoen laguntzaile eta funtzio exekutiboa betez.

Bizkaiko arau prozesal materialak aztertzeraz sartzen garenean ikusiko dugu azaldutako organo judizialak aintzat hartuta zenbat auzialdi egon daitezkeen kasuaren arabera. Ikusiko dugunez, egitura organiko honek eta 1526ko Foruak gutxienez apelazio errekurtsio bat tarteratzeko eskubidea ematen zion bizkaitar orori, hau da, gutxienez bi auzialdiz baliatzeko aukera zeukaten.

2.1.2.3. Gipuzkoa

Gipuzkoako sistema judizialaren antolaketak ezaugarritze oso konplexua dakar berarekin. Hala ere, hiribilduen sorreraren prozesuak trinkotasuna eman zion egiturari. Prozesu horren lehen fasea 1180. urtean hasi zen Donostiaren sorrerarekin, eta 1383rako amaitutzat eman dezakegu. Ondoren, XVII. mende hasieran berriz aktibatzen da 1615. urtera arte, 38 hiribildura iritsiz. Hala ere, egituraren konplexutasuna mantentzen zuten hiribilduetatik kanpo kokatzen ziren 3 zonaldeek, alkatetza nagusiak deituak: Aiztondo, Azeria eta Saiaz.

Konplexutasunaz gain, Gipuzkoako ezaugarri garrantzitsuenetakoa da antolakuntza judiziala ermandadeetan oinarritzen zela⁵⁹. Foru sistema judizialaren egonkortzea XV. mendean koka dezakegu. Jarraian aztertuko dugu egitura kontsolidatu hori, jurisdikzio eremuaren arabera banatuta; izan ere, udal justizia administrazioa, lurralde mailako justizia, jurisdikzio bereziak, probintziako justizia eta organo jurisdikzional atzerritarrak (estatu mailakoak) ezberdinu ditzakegu sistema gipuzkoarrean.

A) Udal justizia administrazioa

Herritarrengandik gertuen kokatzen ziren organoak edo figurak ziren, eta, ikusiko dugun moduan, bat baino gehiago dira justizia lokalaren eremuan jarduten zutenak

Arbitro lanak egiten zituzten Epaile arbitroek; izenak argitzen duen bezala; formalki ez ziren epaileak, eta, bide judizialek kanpo, alderdiek aukeratzen zituztenean, ekitatea erabiliz, beraien arteko akordioa lortzeko lana egiten zuten. Arlo zibilean jarduten zuten, eta epaile arruntekin batera gertuko jurisdikzioaren oinarria osatzen zuten. Garrantzia handia izan zuten bere garaian, luzea jo zezakeen eta garestia zen justizia administraziora jotzea ekiditea ahalbidetzen zuelako alderdiei.

⁵⁸ Merinoek tenienteak izendatzeko eskubidea zeukaten, beraien merindade bakoitzean “ponen Tenientes cada uno en su Merindad ocultamente, un día uno, otro día otro”.

⁵⁹ Gipuzkoako foru sistema judizialaren ezaugarri eta egituraz, AYERBE IRIBAR, MARIA ROSA, “La administración de justicia en los territorios vascos”, *op. cit.*, 15-32. or.

Hiribilduen sorrerekin batera Ohiko alkateak agertu ziren. Urtero komunitateak aukeratzen zituen, baldintzak betetzen zituztenen artean (ondasun kopuru bat izatea eta irakurtzen eta idazten jakitea). Hiribildua gobernatu eta funtzio judizialak egikaritzen zituzten prebosteez eta epaile exekutatzailuez lagundurik. Errege Jurisdikzioa zen berea, eta, hori dela eta, ondoren korrejidoreak hartu zuen paper hori. Kasu zibil eta penalak ezagutzen zituzten, lehen auzialdian batez ere, eta esan daiteke instantzia horretako epaile garrantzitsuena izan zela Gipzukoan, nahiz eta Korrejidorearekin banatzen zuen eskumena. Binomio hori zela eta, alderdiek aukera zuten korrejidorearen edo Ohiko alkateen artean aukeratzeko epaitzerako orduan. Egoera horretan, hainbat eskumen gatazka planteatu ziren bi organoen artean, eta XVI. mendetik aurrera, Foru Aldundiak hainbat eskaera egin zizkien Korrejidoreei lehen auzialdiko Ohiko alkatearen eskumenak errespetatu zituzten. Ofizioz hasten ziren kasuetarako hiribildu mailan ez zegoen ofizioz ezagutzeko promotore fiskalik, eta, horretarako, ofiziozko kasu bakoitzean prokuradore bat izendatzen zen. Denborak aurrera egin ahala, prozesua konplexu eta garesti bilakatu zen, eta, gainera, probintziak ez zuten laguntzen prozesua merkeago izatean; horren ondorioz, delitu asko itzalean geratu ziren, auzibidera jo ezinagatik. Azkenera, 1841eko dekretuarekin lehen auzialdiko epaitegiak ezarri ziren eta beraien funtzioa oso zenbateko txikiko hitzezko epaiketara mugatu zen.

Hiribilduen menpeko herrixketan herritarrek aukeratutako eta protokoloz ohiko alkateak izendatutako Auzo alkateek jarduten zuten. Hiribilduko alkateek delegatutako funtzioak betetzen zituzten. Garrantzia gutxiko kausa zibilak ezagutzen zituzten, inoiz ez zuten eskumen penal jurisdikzionalik izan. Arlo horretan bereganatu zuen kompetentzia bakarra presoak ohiko alkatearengana eramatea zen. Presioa eginez lortu zuten ezagutu zezaketen kausa zibilen zenbatekoaren muga igotzea 1000 marebieseraino, horrela hitzezko epaiketa bidez ebazten hasi ziren. Azkenean, hiribilduen hedapenaren ondorioz, herrixkek izaera hori hartzeko joera handitu zen, eta auzo alkateak desagertzen hasi ziren.

Azkenik, udal jurisdikzioarekin bukatzeko, Alkate nagusiez eta Alkate nagusien tenientez arituko gara. Horiek hiribilduetako ohiko alkateen paper berbera jokatzen zuten hiribilduetatik at kokatzen ziren 3 alkatetza nagusietan (Aiztondo, Areria eta Saiatz). Erregeak izendatzen zituen noble multzo baten artetik, eta ez zen beharrezkoa hura probintziakoa izatea. Horregatik, askotan Alkate nagusiak zonaldea osatzen zuten udalerrietatik kanpo bizi zirenez, tenienteak izendatzen zituzten beraiek ordezkatzeko.

B) Lurraldeko justizia

Aurrez aipatu dugun bezala ermandadeek garrantzia handia hartzen zuten Gipuzkoako justiziaren antolaketan, eta lurralde eremuan Ermandadeetako alkateek zuten jurisdikzioa. Erakunde horietako funtzionarioak XIV. mende amaieran sortu ziren justizia kriminalaren eranginkortasuna bermatzeko eta delitugileen jazarpena aurrera eramateko. Ermandadeko alkateek zeukaten giza hilketa, indarra, lapurreta, tala eta sute delituak ezagutzeko eskumen eskusiboa (ermandadeko 5 kasuak deituak)⁶⁰. Epaiketa laburrak

⁶⁰ ANTONIO de EGAÑA, BERNABÉ, *Instituciones públicas de Gipuzkoa s.XVIII*, Diputación Foral de Gipuzkoa, Donostia 1992, 290. or.

egiten zituzten eta sententzia oso gogorrak ematen ziren; hori dela eta, ezin ziren exekutatu apelazioaren epaia ezagutu arte. Hori ebazteko eskumenduna Erregea edo hark izendatutako batzordea zen. Epaia horien aurka egiteko apelazio errekurso bat baino ez aurreikusteak eta ezartzen ziren zigor gogorrek bultzatuta Gipzukoako Batzar Nagusiek sententziak kontrolatu eta gaizki emandakoak zigortu eta zuzentzeko boterea hartzea erabaki zuten. Azkenik, XVII. mendean, Ermandadearen figura desagertu egin zen, ez zelako eraginkorra berez aintzatesten zitzaizkon helburu eta betebeharrak egilesteko orduan.

Nork bere eremu espezifikagoan jarduten zuten, lurraldekako eskumenak banatuz, burdinolen foruez ezagutzen zuten Ferrerietako alkateek. Foru horietako edukia zela eta, soilik kasu zibilez ezagutzen zuten, eta ahozko prozedimendua erabiltzen zen horiek ebazteko, inongo aparatua ezta formarik gabe. Urte bateko kargua zuten, eta beraien funtzioan laguntzeko ofizial eta prestameroak zituzten. Hala ere, burdinoletan sortzen ziren gatazkak ebazteko pixkanaka-pixkanaka gero eta gehiago jotzen zen Korrejidorearengana, eta, ondorioz, jurisdikzio hau desagertu egin zen.

C) Jurisdikzio bereziak

Jurisdikzio berezietan lan garrantzitsuena egikaritzen zuen Saka alkateak. Horrela, XV. mendean sortu zen errenta errealak babesteko, atzerritarrei ondare bat ateratzea (dirua, urrea, zilarra, armak...) edo debekatutako ondasunak sartzea galaraziz. Inportazio eta esportazioa kontrolatzeaz gain, kontrabandoa ikuskatzeko helburua ere bazeukan. Eskumen hori, eskusiboa zen, eta horrek Hondarribiako Ohiko Alkatearekin hainbat eskumen gatazka sortarazi zituen, eta, arazoa konpontzeko, Gaztelako Kontseiluak eskuduntza bien artean egikaritu behar zutela agindu zuen. Saka alkateak lan horretarako, Behobiako muga kontrolatzen zuten guarden eta eskribanoaren laguntza izan zuen. Batzar Nagusiek izendatzen zuten urte baterako, eta kargua amaitzerakoak kontuak eman behar zituen beraien aurrean. Irunen zeukan egoitza, eta letratu batek laguntzen zuten. Haren sententziak Gaztelako Kontseiluaren aurrean soilik apela zitezkeen.

Eremu zehatzean jarduten zuen Indiako eta Caracaseko konpainietako epaileak; konkretuki, XVIII. mendera arte, Indietatik zetozen itsasontziak kontrolatzeko ardura zuen. Donostian zuen bere kokalekua, eta haren ebazpenak Indietako Kontseiluaren aurrean soilik apela zitezkeen. Bere lana saka alkatearen funtzioak errespetatuz egin behar zuen. Figura hori desagertzean, Donostiako itsas-komisarioak egikaritu zuen kontrol lana.

Euskal Lurraldeetan Gipuzkoan soilik existitzen zen Kapitain nagusia edo Errege armen komandantea. Donostian eta Hondarribian zuen egoitza. Jurisdikzio militarra zuen, eta bere eskumena zen militarren arteko gatazkak konpontzea. Halaber, militarrek zibilekin zeuzkaten gatazkak konpontzeko eskumen mistoa zen, epaile arruntekin banatua, alegia. Beraz, kasu horietan elkarrekin jarduten zuten.

D) Probintziako justizia

Probintzia mailako eskuduntza zuten organo jurisdikzionalak aztertuko ditugu segidan, eta, lehenik eta behin, ezaguna den instituzio zaharrenari erreferentzia egingo diogu, nahiz eta ondoren figura horren desagertzea eman zen. Merino nagusiak XIII. mendetik aurrera, erregeak izendatua, Gipuzkoako merindade osoan egikaritzen zuen bere eskumena. Justiziaren administrazioaz arduratzen zen, sententzien exekuzioaz adibidez. Horrez gain, Ohiko Alkateen ebazpenen apelazioaz ere ezagutu zezakeen. Hala ere, XV. mendean desagertu zen, Korrejidorearen mesedetan, azken horrek, Gipuzkoako Batzar Nagusiekin batera (lan politikoaz gain funtzio jurisdikzional garrantzitsuak baitzituzten), probintzia mailako lan jurisdikzionala egikaritzeko orduan erreferentzia handia irabazi baitzuen, organo garrantzitsuena bilakatzeraino.

Esan dugunez, Gipuzkoako kargu jurisdikzional garrantzitsuena izan zuen Korrejidoreak, eta ez da kasualitatea denboran gehien iraun zuen kargua izatea. Erregearen ordezkaria zen, eta eskumen garrantzitsuak zituen arlo militar, politiko eta jurisdikzionalen. Azken horri dagokionez, kasuak lehen auzialdian ezagutzen zituen, alderdiek hala eskatzen bazuten, eta baita ohiko alkateen sententzien apelazioaz. Bere epaiak Valadolideko kantzelaritzan apelatu zitezkeen. Korrejidoreak Gipuzkoako sistema judizialen zuen garrantziaz konturatzeko, lurraldeko auzialdi prozesalen azterketa labur bat egitea baino ez dago. Lehen auzialdian, alderdien aukera zen Ohiko Alkatearengana edo Korrejidorearengana jotzea. Lehen auzialdian kasua ohiko alkateak ezagutzeko gero, apelaziorako aukera bi sortzen ziren: korrejidorearen aurrean edo zuzenean Valadolideko kantzelaritzaren aurrean. Gainera, Korrejidoreak ezagutzen bazuen apelazioaz, bigarren apelazio baterako abagunea zabaltzen zen, Valadolideko Kantzelaritzaren aurrean, hain zuzen ere. Aldiz, lehen auzialdian Korrejidoreak ezagutzeko gero apelazio errekurtsio bakarra tartera zitezkeen Kantzelaritzaren aurrean. Materia penalean eskumen zabala zuen: lehen auzialdian Ohiko alkatearekin batera zituen eskumenak, eta bigarreanean, aldiz, berak soilik egikaritzen zuen Ohiko alkateen epaiez ezagutzeko eskumena. Bere ebazpenak Valadolideko Kantzelaritzaren aurrean errekurritu zitezkeen. Ikusi dugun bezala, auzialdi prozesal penal zein zibiletan zentralitatea duen organo jurisdikzional modura agertzen da Korrejidorea, nahiz eta lehen auzialdia lurraldeari gehiago lotuta dagoen Ohiko Alkatearekin banatu behar zuen. Lan egiteko moduari dagokionez, Korrejidorearen Auzitegia Probintzian barrena zuen, txandaka Donostia, Azpeitia, Azkoitia eta Tolosaren artean. Sei prokuradorek eta lau tenientek laguntzen zuten. 1841ean desagertu zen lehen instantziako auzitegiak jarri zirenean⁶¹.

Probintziako egitura judizialaren ardatzetako bat ziren Ermandadeekin lotura zuzena zuen Ermandadeko Batzarrak. Eskumen zibil eta penalak zituzten, eta, ermandadeetako alkateak zigortu, mugitu edo beraien ebazpenak aldatzeko ahalmena zuten. Ez zen errekurtsio bat ezta berrikuspen bat, inspektzio lana baizik. Soilik ermandadeko koadernoetan ezartzen ziren kasuak ezagutzen zituzten.

⁶¹ Gipuzkoako korrejidoreaz, GOROSABEL DOMINGUEZ, PABLO, "Cosas memorables de Gipuzkoa", *La Gran Enciclopedia Vasca*, Bilbo 1972, Vol IV, 119-120. or.

Aurrekoez gain, bazeuden sakon eta zehatz aztertuko ez ditugun epaile esporadikoak ere: inkisiziokoak, eklesiastikoak, Erregeak izendatutako epaile komisiokoak... adibidez.

Azkenik, probintziaren eremuan organo politiko zein jurisdikzional bezala jarduten zuten Gipuzkoako Batzar Nagusiak aurkitzen dira. Kasu honetan, Bizkaiko instituzio berberak ez bezala (gogoratu soilik bi diputatu nagusiek zutela epaile eskumena), batzarrek bere osotasunean egikaritzen zuten ahalmen jurisdikzionala. Ermandadeen jarduna kontrolatzen zuten, gehiegikerien aurrean sententziak aldatuz; hala ere, ez da errekurtsio baten objektua den ebazpen bat, baizik eta inspekzio lanaren ondorio den proportzionaltasunaren aldeko jardurea bat. Horrez gain, herrien, udalbatzen, auzoen, parrokien, unibertsitateen arteko gatazka kolektibo zibil zein penalez, Gipuzkoatik kanpo egindako gipuzkoarren delituez, sorginkeria kasuez, kargu publikoen kontrako delituez, eskriturak faltsutzeaz, Ermandadeko Alkateen aurkako delituez, Batzar Orokorren beraien sententziak exekutatzearaz...ezagutzen zuten. Eskumen eskusiboa zeukaten gai horietan eta Gaztelako Kontseiluaren edo Erregearen aurrean soilik apela zitekeen beraien epaia.

E) Organo atzerritarrak

Gipuzkoan jarduten zuten organo jurisdikzionalekin atzerriko edo Gaztelako egiturak aipatuko ditugu. Valladolideko Kantzelaritza eta Ogasun, Gerra, Justizia eta Indiako Kontseiluak ziren Gipuzkoan eragiten zuten Gaztelako organo jurisdikzionalak. Garrantzitsuena Valladolideko Kantzelaritza zen, hura zen Gipuzkoako kasuez erabakitzeke azken auzialdia, eta prozesu pilaketa handia jasaten zuen. Hori dela eta, 1587an Gasteizen sala berezi bat sortzea proposatu zuten gipuzkoarrek, baina Gaztelako uko egin zion eskaera horri.

2.1.2.4. Araba

Arabako antolaketa judizialaren ezaugarrietatik eratorritako berezitasun nagusietako bat izan zen 1332. urtean Arriagako Kofradia Gaztelako Koroaren menpe geratu zen arte lurraldean indarrean egon zen bipolaritate jurisdikzionala. Egoera horrek eraginda, alde batetik, jauntxoek jurisdikzioaz hitz egin dezakegu, Arriagako Kofradia izanik adibide argiena. Bertan sortu ziren Gasteizko eta Salvatierrako hiribilduak, adibidez. Jauntxo baten esku zegoen botere jurisdikzionala, eta, beraz, Alfonso XI. aren kronika batek ere baieztatzen duen bezala, bertan ez zen justizia ofizialik izendatzen, Gasteiz eta Treviñon salbu, horiek Gaztelaren menpe baitzeuden. Kofradiako Jaunak berak, prestameroen eta Arabako Alkateen laguntzaz egiten zuen justizia zibila zein kriminala⁶². Azken horiek justizia administratzen zuten Kofradian indarrean zegoen

⁶² Kronika horietan oinarritutako Arriagako Kofradiako egitura jurisdikzionalari buruz ikertzen du, MARTÍNEZ DIEZ, GONZALO, "Poblamiento y ordenamiento jurídico en el País Vasco.El estatuto

lurraldeko zuzenbidea aplikatuz; hori erabiliz epaitu eta arbitro lana egiten zuten, akordioa bilatuz. Gainera, apelazioaz Justizia Gorenak ezagutzen zuen, bertako 4 alkatez osaturiko organoak, hain zuzen ere⁶³. Horrenbestez, lur eremu horretan errege ofizialek ez zuten inongo eskumen zibil ez penalik.

Beste alde batetik, Erregearen jurisdikziopeko Merindadeak zeuden. Merino Nagusiak egikaritzen zuen epaile lana, Gipuzkoan bezala. Gero eta indar handiagoa hartu zuen Merindadeak XIV. mendetik aurrera, eta presio horren ondorioz, aurreratu dugunez, 1332an Arriagako Kofradia “borondatez” sartu zen Gaztelako Erresuman, pribilegio batzuk mantentzearen truke. Errege jurisdikzioak hartu zuen indarrak Gaztelako zuzenbidea lurralde osoa zehar zabaldu zuen, Aiaran izan ezik. Baina Arriagako Kofradiaren anexioaren ondoren arabarrek lehen auzialdia lurraldeko biztanlea zen Alkatearen esku geratzea, eta Merinoa ere arabarra izateko akordioa lortu zuten Arriagako 8. akordioan: *fijodalgo natural et heredero er raygado en Álava*. Behin kofradiak bere autonomia galdua, XV. menderako Arabako egitura judiziala egonkortu egin zen. Hala ere, Arriagako Kofradiaz gain, bazeuden beste jauntxo jurisdikzio batzuk, gainera, XIX. mendera arte iraun zutenak jurisdikzio errealetik kanpo: Guevaratarrak, Mendozatarrak, Laudioko jaunak...adibidez.

Lurraldeko antolaketa jurisdikzionalaren beste ezaugarri oso garrantzitsu bat Ermandadeek osatzen zuten. Horietan batu ziren, arlo penalaz arduratzeko, Arabako hiribildu eta herriak, izan errege jurisdikziokoak edo jauntxoak. Ondorioz, 1537tik XIX. mendera arte 53 ermandade izan ziren (nahiz eta XIX. mende hasieran 55era igo zen), zazpi kuadrilatan banaturik⁶⁴. Ermandadeak sortu aurretik ere bazeuden hiribildu eta herrirka batzuk batuta, baina 1417. urtean ermandadeen ordenantza batean lurralde guztiko herriei dei egin zitzaien parte hartzeko gonbidapenez. Urte bereko Ermandadeen Koadernoan izan zen etorkizunean erakunde horien oinarri. Horretan garrantzia handia ematen zitzaien Ermandadeko Alkatei, eskumen zerrenda luze bat aintzatetsiz⁶⁵. Horrez gain, azpimarratzekoak ziren Komisarioak eta Prokuradoreak. Ermandadea 1458an finkatu zen, Enrique IV Erregeak Ermandade Orokorra sortzeko agindua eman ostean, hiribildu eta herri guztiak bertan bildu zirelarik. Ondoren, 1463an Ermandadeko behin betiko erdua finkatu zuen Ordenantzen Koadernoan osatu zuten⁶⁶. Horrela, Tokiko Ermandade bakoitzak, Arabako Ermandade Orokorrean integratuta, beraien auzotarren artean aukeratutako Ermandadeko Alkatea izendatu behar zuen kasu penal bereziak (sutea, lapurreta, ebasketa, erailketa, hilketa, zuhaitzak moztea, egoitzaren bortxatzea,

jurídico de la población rural y urbana”, *Formas de poblamiento en el Señorío de Vizcaya durante la Edad Media*, Bilbo 1978, 83. or.

⁶³ Arabako bipolaritate jurisdikzionalaz hitz egiten du, AYERBE IRIBAR, MARIA ROSA, “La administración de justicia en los territorios vascos”, *op. cit.*, 5-8. or.

⁶⁴ Arabako zuzenbide publikoko instituzio ezberdinen azterketa egiten du, tartean ermandadeak aztertuz, LARRAZABAL BASAÑEZ, SANTIAGO, “El régimen jurídico de derecho público de la cuadrilla de ayala pasado, presente y futuro”, *op. cit.*, 23-46. or.

⁶⁵ Adibidez jurisdikzio kriminalaz arduratzea, epaiak eman eta exkutatzea, ikerketak egitea...

⁶⁶ Ermandadeen sorreraz eta antolaketaz, ikus, AYERBE IRIBAR, MARIA ROSA, “La administración de justicia en los territorios vascos”, *op. cit.*, 8-10. or.

delitugileak ezkutatzea, autoritate publikoenganako erresistentzia eta eskritura publikoak faltatzea) eta kasu zibil gutxi batzuk (Korporazioen artekoak edo korporazio eta partikularren artekoak) ezagutzeko.

Beraz, laburbilduz, jurisdikzioaren bipolaritatea eta ermandadeak izan ziren Arabako antolaketa jurisdikzionalaren ezaugarri nagusienak. Hala ere, kontuan izan behar dugu bikoiztasunak 1332. urtera arte soilik eutsi ziola, Arriagako Kofradia Gaztelaren menpe geratu zenera arte. Ermandadeek, aldiz, ikusiko dugun bezala, Arabako justizia antolaketaren oinarrietako bat izaten jarraitu zuten. Jarraian aztertuko dugu XV. mendetik aurrera egonkortutako sistema.

Egitura judicial foralaren analisisian behereneko lekua zeukaten Alkate arruntek. Herrixken multzo baterako, hiribildu baterako... azken finean, lurralde eremu baterako izendatzen ziren, eta bere jurisdikzioa hor amaitzen zen. Gertutasun handiko kargua izanik, herritarrek aukeratzen zuten, eta lehen auzialdia ezagutzen zuen beti. Horrez gain, Kontrabando eta iruzur kasuetan ermandadeko alkateekin batera agertzen ziren ebazpena emateko⁶⁷.

Jaurerri handienetan, bertako jauntxoek aukeratuta, lurralde osoan jurisdikzioa zuten Alkate nagusiek edo Gobernadoreek. Horiek lehen instantzian edo apelazioan jarduten zuten, eta beraien sententziak Jauntxoaren edo Valladolideko Kantzelaritzaren aurrean apelatzeko aukera zegoen.

Aurretik Arabako justizia antolaketaren oinarritzat jo ditugun Ermandadeen eremuan figura ezberdinek jarduten zuten: Ermandadeko alkateak Alkate arruntarekin banatzen zuen lehen auzialdia, baina soilik ermandadeari zegozkion gaiak ezagutzen zituen, penalak, hain zuzen ere; jurisdikzio kriminal guztia beraien esku zegoen: jazarpena, ikerketa, sententziak ematea eta exekutatzea, ondasunen konfiskazioa... Bere bizilekua kokatzen zen herriak parte hartzen zuen Ermandadean zuen jurisdikzioa bereziki, baina hedatu zezakeen beste lurretara. Existitzen ziren 53 Ermandadeek urteko lehen egunetan izendatzen zituzten beraien kargurako, eta bakoitzean bat edo bi egon zitezkeen, orokorrean 75 zirelarik. Ematen zituzten epaiak normalean gogorak izaten ziren, delitu larrienak ezagutzen zituztenez gero. Hori dela eta, sententziak autoritate gorenaren aurrean apelatu behar ziren: Diputatu Nagusiaren aurrean. Ermandadeko alkateaz gain, delituen jazarpena aurrera eramateko Kargu gehiago sortu ziren Ermandadeetan. Prokuradoreek alkateen gaineko kontrola eramaten zuten, horiek eta komisarioak izendatzeko boterea erabiliz eta sententziak zuzenduz. Hain zuzen ere, Komisarioek alkateak kontrolatzen laguntzen zituzten. 1463tik aurrera bi komisario izendatzen ziren, bat hiribilduetarako, eta gainontzeko lurralderako bestea.

⁶⁷ Alkate arruntek Ermandadeekin duten loturaz, ORTIZ de ZARATE, RAFAEL, *Compendio Foral de la Provincia de Alava*, Arabako Foru Aldundia, Gasteiz 1983, 119. or.

Lurreko edo Kuadrillako Alkate Nagusia Ermandadeetako alkateen gainera zeuden, izan ere, probintzia osoan zeukaten jurisdikzioa. Hala ere, 1476tik 1503ra arte soilik iraun zuen, urte hartan Diputatu Nagusiak hartu zituelako bere funtzioak.

Izan ere, beste lurraldeetan bezala, Araban ere Diputatu Nagusiaren irudia sortu zen 1476an eta hura Ermandadeko autoritate goren bezala kokatu zen (Ermandadeko epaile exekutatzailea zen). Batzar Nagusiek aukeratzen zuten hiru urterako, eta Araban existitzen ez zen Korrejidorearen funtzioa betetzen zuen⁶⁸. Administrazio lanak, funtzio militarra eta funtzio judiziala egikaritzen zituen. Ermandadeko alkateen epaien aurkako apelazioaz ezagutzen zuen, horrela Kantzelaritzako epaile kriminalen esku hartzea saihestuz. Azken finean, Korrejidorerik ez zegoenez, probintziako apelazio organo gorena zen zibil zein penal arloan. Bere sententziak Erregearen edo Gaztelako Kontseiluaren aurrean apela zitezkeen, baina, Diputatu Nagusiak epaiak eman bezain pronto exekutatu zitezkeen, nahiz eta azken apelazioa erabaki gabe egon. Gerora, XVI. mendetik aurrera, alegia, Arabako erregimen foralean irabazten zihoan garrantzia zela eta, ermandadeko lehen instantzia ezagutzeko ahalmen handiagoa lortu zuen, Ermandadeko alkateen kaltetan, eta, ondorioz, eskumen gatazkak sortu ziren.

Azkenik, Arabako prozesuekiko organo gorenak ziren Gaztelako Auzitegiak izendatuko ditugu: Valladolideko kantzelaritza eta Errege Kontseilua, hain zuzen ere. Ohikoagoa zen Errege Kontseilura jotzea, gainera, azken horrek zuen jurisdikzio eskumen gatazkez ezagutzeko eskumena. Gatazka zibil arrunten kasuan, posible zen apelazioaz lehenik Valladolideko Kantzelaritzak ezagutzea, eta ondoren, errekurtsio bidez, Errege Kontseiluak. Hala ere, Ermandadeko kasuetan, Diputatu Nagusiak ematen zuen sententziaren aurka zuzenean Errege Kontseiluaren aurrera jo behar zen apelazioa tarteratzea, Valladolideko Kantzelaritzak ez baitzuen horretaz ezagutzeko eskuduntzarik aintzatetsita. Diputatu Nagusiek apelazioaz ezagutu eta Kantzelaritzako epaile kriminalen parte hartzea ekiditeko aukera, zuzenean Errege Kontseilura joz, Felipe V.ak 1708ko irailaren 7ko Errege Pribilegioak eta urte bereko abuztuaren 18ko Errege Zedulak eman zion Arabari, oinordetza gerran Erregearekiko erakutsi zuten fideltasunagatik⁶⁹.

2.2. Euskal zuzenbide prozesal material historikoa

2.2.1. Aspektu orokorrak

Behin Euskal Lurraldeetan indarrean izan zen zuzenbide prozesal organikoaren azterketa eginda, Foruek zuzenbide prozesal materialean egindako ekarpenak aztertuko ditugu.

⁶⁸ Diputatu Nagusia eta bere funtzioez, ORTIZ de ZARATE, RAFAEL, *Compendio Foral de la Provincia de Alava*, op. cit., 33-36. or.

⁶⁹ Espainiako Oinordetza Guda 1701-1713.urteen artean gertatu zen Carlos II.aren heriotzaren ondoren Felipe V.a Borboia, frantsesen eskubideak mantenduz, tronura igo zenean. Horren aurrean Borboien aurkako nazioarteko aliantza sortu zen, gerrari hasiera emanez.

Pentsalari demokratek modu sutsuman aldarrikatu dituzte historian zehar giza eskubideak, batez ere askatasunerako eskubidea: pentsamendu, prentsa, komunikazio... askatasunak. Hala ere, historian zehar behin eta berriro urratu den eskubidea askatasun fisikoarena izan da, gehien bat pertsona bat boteredun organoen erabaki arbitrarioengatik atxilotu, kartzelaratu eta epaitua izan denean. Hori dela eta, ez da harritzekoa jurista askok demokrazia eta askatasun modernoan aurrekari bezala jotzea Ingalaterrako Konstituzioa (*Carta Magna Inglesa*). Bertan, 37. xedapenean ezartzen zen ezin zitekeela pertsona bat atxilotu, kartzelaratu edo bere ondasunen bahiketa egin aurretik bere herrialdeko arauak zehaztutako prozesu judizial baten bidezko epaiketarik egin gabe. Argitu behar dugu, 1215. urteko araua izanik, soilik gizon libreei aplikatzen zitzairen araua zela (horregatik diogu aurrekaria zela, eta ez giza eskubideak errealitate egin zituen testua, gaur egun oraindik egiten ez diren honetan). Horrez gain, ingelesak izan ziren 1679an *Habeas Corpus* prozedura aurreikusten lehenak, nahiz eta lan horrek ez zituen gehiegikeria guztiak ekidin (adibidez, zorrak zituenaren espetxeratzeak indarrean jarraitu zuen XIX. mendean sartu arte). Europako gainontzeko herrialdeetan monarkia absolutisten erorketaraino ez ziren askatasun pertsonalak babestu. Frantziako Iraultzaren ondotik hasi zen prozesu hori, Gizon eta Herritarraren Eskubideen Deklarazioaren bidez (1879an).

Azaldutako eskubideen eboluzio kronologikoa dela eta, deigarria da 1452ko Bizkaiko Foru Zaharrak, LII. eta hurrengo kapituluetan, atxilotuarentzako bermeak aurreikusten zituen arauak jasotzeak. Atal honetan egingo dugun azterketak frogatuko digu arau prozesal materialak jaso zirela, batez ere Bizkaiko Foruan, eta, gainera, berme eta eskubideen arloan aurrerakoiak ziren arauak izan zirela. Euskal lurraldeen oinarrizko eskubideen babes sistema aurreratuak herritarra eta boterearen arteko harremanaz asko esaten du, eta ez da kikildu behar beti adibide bezala jartzen diren testu britaniar klasikoan aurrean⁷⁰. Gainera, kontestu historikoak ez zuen laguntzen Euskal Lurraldeetan oinarrizko eskubideen bermeak ezartzeko pausoak emate aldera, izan ere, Erdi Aroan bandoen arteko borrokek lapurreta eta beste delitu odoltsuak ekarri zituzten gurera.

Bizkaiko Foru Zaharrean zuzenbide prozesala jasotzearen helburua ohituraz erabilitako zuzenbidea egiteko moduarekin jarraitzea izan zen; forma zuzen eta sinplifikatuan egiten zen hori, eta horrela jaso ziren Foruan prozesuaren bermeak. Bizkaiko Foruan (Zaharrean zein Berrian) lege testuaren zati handi bat osatzen zuten xedapen prozesalek. Arabak, Foru testuan behintzat, eta Gipuzkoak, aldiz, ez zuten Zuzenbide prozesal material propiorik, Alcalako Foruaren menpe zeudelako. Gutxienez, ez da ezer dokumentaturik aurkitu, Arabako Foruan eta Gipuzkoako Konpilazioan jasotzen diren oinarrizko eskubideei egiten zaien erreferentzia xume bat baino; autore batzuen hipotesien arabera epaile arruntek Gaztelako prozedimendu orokorra jarraitzen

⁷⁰ Bizkaiko Foruari izaera aurrerakoa ematen diote, CELAYA IBARRA, ADRIÁN, “La reforma de 1506. Un documento clave en nuestra historia foral”, *Boletín de la Academia Vasca de Derecho/ Zuzenbidearen Euskal Akademia Aldizkaria*, 5/2005. zk.; LARRAZABAL BASAÑEZ, SANTIAGO, *Derecho público de los territorios forales*, op. cit., 197. or.

zuten⁷¹. Hala ere, Arabak bazituen bi berezitasun: alde batetik, Arabako Ermandadeetan prozesu kriminal berezi bat zuten (arau prozesal eta eskubideen berme propioak jasotzen zituen), eta orokorra subsidiarioa zela esan daiteke, eta, beste alde batetik, kasu zibil eta penaletan Arabako aforatua soilik Arabako epaileak epaitu zezakeen; erreserba hori gorde zuten beraiantzat⁷². Nafarroak bazuen prozesu judizialaren arauketa propioa, eskubide multzo handiarekin. Garrantzitsua zen, kasu honetan ere, Nafarrek beraien lurraldean epaituak izateko eskubidea gorde izana konkista ondoren⁷³.

Aurreko atalean azaldu dugun Foru egitura judiziala hurrengo aztergai izango diren eskubideak babesteko tresna izan zen, izan ere, horiek Lege testuan jasotzeak ez die berez eraginkortasunik ematen, aplikaziorik ezean, eta jada frogatu dugu euskaldunek bazituztela beraien zuzenbidean jasotako edukia aplikatzeko organo jurisdikzionalak. Hori dela eta, Foruetan jasotzen zen eduki prozesal materiala aztertzen dugunean, ezinbestekoa da antolaketa judizial organikoa ere presente izatea.

2.2.2. Bizkaiko Foruaren eduki prozesal materiala

Aurreratu dugunez, Bizkaiko legelariak oso atal garrantzitsua eskaini zioten zuzenbide prozesal materialari Bizkaiko Foruan, beraien ohituran oinarritutako zuzenbidea aplikatu eta hura mantentzeko. Horretarako, 1452ko Foru Zaharrean jada Lur Lauak gordetako zuzenbide prozesala jaso zen, eta, ondoren, 1526ko FBn sistema hori sendotu. Hala ere, nahiz eta lur lauaren zuzenbidez ari garen, hiribilduetan ere heltzen zioten Bizkaiko Foruaren xedapen prozesalei⁷⁴. Gainera, gerora 1630eko Konkordiaren aldarrikapenarekin hiribildu askok FB bere egin zuten. Bi foruen arteko trantsiziozko denbora tartean 1506ko Foruaren erreformak zer esan handia izan zuen prozesuaren eta eskubideen bermeen arauen eboluzioan, izan ere, arauaren gaurkotze garrantzitsu bat egin zuten bizkaitar legelariak obsoletoak ziren arauak aldatuz. Esate baterako, argi ikusi zuten ermandadeko 8. xedapenean 10 florinetik gorako lapurreten kasuan ezartzen zen heriotza zigorra deuseztatu beharra zegoela. Ulertzen zuten XIV. mendean, leinuen arteko gatazkak zirela eta, zentzuduna izan zitekeela, baina garairako krudelegia zen araua zela irizten zioten. Gainera, bere gogortasunagatik, aspaldi aplikatzeari utzi zitzaion xedapena zen, eta aplikatzen ez den arau ororen eraginkortasun eza berau derogatzeko arrazoitzat jo zuten. Beste alde batetik, legelariak erabaki zuten idatziz jasotzea epaile bizkaitarrek soilik arau bizkaitarrak aplikatuko zituztela, zuzenbide komunaren subsidiariotasuna

⁷¹ Horren alde, MONREAL ZIA, GREGORIO, “La evolución histórica de la Administración de Justicia en los Territorios Vascos Occidentales”, *op. cit.*, 75. or.

⁷² Arabako prozesuaren berezitasunak sakonago aztertzeko, ORTIZ DE ZARATE, RAFAEL, *Compendio Foral de la Provincia de Alava*, *op. cit.*, 113. or.

⁷³ Nafarroak epaile naturalerako eskubidea gorde zuela baieztatzen du, DEL BURGO TAJADURA, JAIME IGACIO, *Curso de Derecho Foral Público de Navarra*, Parte General, Aranzadi, Iruñea 1996, 113. or.

⁷⁴ Bizkaiko prozesu eta berme judizialei tartea eskaintzen die, MONREAL ZIA, GREGORIO, “La evolución histórica de la Administración de Justicia en los Territorios Vascos Occidentales”, *op. cit.*, 74-76. or.

azpimarratuz⁷⁵. Horrez gain, erreforma horretan nulitatearen kontzeptua ere landu zuten, kontrako egitateen deuseztasuna ezarriz, eta edozein organoren sententzietara luzatuz, izan lehen, bigarren edo azken auzialdikoa⁷⁶. Azkenik, arauen aurka jarduten zuten abokatuen gaineko zigorrak aurreikusten zituen, isun ekonomiko eta prozesuaren kostak ordaintzeko zigorra jasan behar zituztelarik kasu horietan⁷⁷. Horrela, 1506ko erreforma Foru zaharraren eta Berriaren arteko zubia izan zen, eta bertan jaso zen guztia 1526ko FBn integratu zen, testu zaharrean egituratzen zen prozesu zibil eta penalarik eskubide multzo berri bat txertatuz⁷⁸. Jarraian aztertu ahal izango dugunez, prozesu arau emankorrak eskaini zizkien Foruak bizkaitarrei, pertsonal jurisdikzionalaren estatutua, errekurtsioak, frogak, sententziak, prozesu zibil eta penalak, betearazpen prozesuak... aurreikusiz. Iragarriko dugu Foruan jasotzen ziren arauen gehiengoak izaera prozesala zuela.

FBn arau asko jasotzen ziren epaile eta justizia administrazioko kideen estatutu pertsonalari buruz: izendapenak, soldatak, bizilekua, eskubideak, errekusazioak... are gehiago, II. titulu osoa Epaileen eta ofizialen funtzio, jurisdikzio eta baldintzei eskainia dago. Horrez gain, abokatu, eskribano eta prokuradoreen lana eta funtzioaz ere hitz egiten da. FBk arautzen zuen prozesuan jarduten zuten figura jurisdikzionalen estatutu pertsonala oso garatua zen, eta, adibidez, VI. tituluko VI. legean Korrejimenduko bulegoan lan egiten zuten eskribanoek beste lanekin zituzten bateraezintasunak arautzen ziren, horiei debekatuz abokatu edo prokuradore⁷⁹ lanetan jardutea, jasotzen zuten informazio sekretuak abantaila emango ziolako alderdi bati; jarrera horren aurkako isuna ere aurreikusten zen: 300 marabedi. Horrez gain, prokuradore lanean jarduteko baldintzak ezartzen ziren titulu bereko VII. legean, gaur egun abokatutzan jarduteko gaitasun froga espezifikoak gainditzea eskatzen den bezala. Ez zen onartzen irakurtzen eta idazten ez zekien prokuradorerik, eta hori erakusteko froga bat pasa behar izaten zuten, Korrejidoreak edo bere tenienteak ebaluatzen zutena⁸⁰. Gainera, epaileei ere aintzatesten zitzairen prozesuan zehar egoera horiek ekiditeko erantzukizuna, baldin eta gaia ez zen prokuradore batekin aurkitzen baziren. Herritarraren babesgabezia ekiditea zegoen

⁷⁵ “Sentencien, determinen ni libren por otras Leyes ni Ordenanzas algunas salvo por las leyes de este Fuero de Vizcaya... non se puedan determinar, dete minen por las leyes del Reyno é Pragmáticas de Su alteza con que las leyes de este Fuero de Vizcaya en la decisión de lospleytos de Vizcaya y Encartaciones siempre se prefieran a las otras Leyes é Pragmáticas del Reyno y del Derecho común”.

⁷⁶ “todo lo que en contrario se sentenciare é determinar o se proveyere, sea en sí ninguno é de ningún valor ni efecto... aunque venga proveído é mandado de su Alteza por su Cédula é Provisión real, primera, ni segunda ni tercera jussio, é mas, que sea obedecida é non cumplida como cosa desafortada de la tierra”.

⁷⁷ “El Abogado que derechamente abogare contra Ley alguna de este Fuero caya é incurra en pena de seiscientos maravedís por cada vez, é más que pague las costas de la parte por quien alegare é en la sentencia que se diere en aquel pleito se haga la condenación contra el Abogado”.

⁷⁸ 1506ko Foruaren Erreformarako testua zehatz aztertzen du, CELAYA IBARRA, ADRIÁN, “La reforma de 1506. Un documento clave en nuestra historia foral”, *op. cit.*, 13-30. or.

⁷⁹ Bi terminoak erabiltzen ditu aipatutako lege konkretu horretan, baina aurreratu genuenez, prokuradoreak ziren gaur eguneko abokatuaren lana egiten zutenak, eta horrela zuzentzen zaie forua xedapen gehienetan

⁸⁰ “(...) sea examinado por el Corregidor de Vizcaya, ó su Teniente, y dado, é declarado por hábil, é suficiente para el dicho oficio (...)”.

betekizun horiek bete beharraren oinarrian, gaitasun horiek gabeko pertsona batek ezin baitzuen epaitegieta egunerokoak eskatzen zuen diligentziaz jardun.

Aurreratu dugunez, eskubideen prozesalen arloan testu aurreratua da bere garairako. Adibidez, IX. tituluko IX. legean torturaren debekua jasotzen da salbuespenak salbuespen (heresia kasuak esaterako, inkisizioaren eragin argiarekin)⁸¹, baita epaile naturalerako eskubidea, bizkaitarra den epaileak epaitzeko beharra, VII. tituluko I. legean, hain zuzen ere: *Que por deloito alguno, ni por otra causa alguna, no puedan ser sacados de su Domicilio, ni emplazados para la Corte de su Alteza, ni Audiencia Real, ni para asnte su Juez Mayor de Vizcaya, salvo por Apelacion conforme a Fuero y a la proisión Real, que sobre ello esta concedida, excepto los casos de dicha espressados.* Ildo horretatik, I. tituluko XIX. legean argi eta garbi adierazten da bizkaitarrak ezin daitezkeela Bizkaitik kanpoko epaitegietan epaitu edozein kontratu, zor edo delituetatik eratorritako gatazkengatik, baizik eta Bizkaiko Epaile Nagusiaren aurrera eramane behar zirela⁸². Ondoren, XI. tituluak, probintziako espetxe publikoen eraentza jasotzeaz gain, hainbat eskubide eta berme aurreikusten zituen preso zegoen herritarrarentzat, oinarritzkoak ziren baldintzetatik hasi eta eduki juridikoz beteta dauden bermeetaraino: zein edarirako eskubidea zeukaten (III. legea), delituarekin proportzionala den zigorra jasotzea (IV. legea), legeak esaten duen prozedura jarraituz zigortuak izateko eskubidea (V. legea), prozesuaren kopiak presoari nola helarazi adierazten zen (VII. legea), testiguen dagozkien arau batzuk (XI, XII. legeak), errebeldiari buruzko xedapenak (XIII-XVII. legeak), ondasunen exekuzioak nola egin behar ziren (XVIII. legea), adibidez. Azkenik, nahiz eta eskubide baina gehiago Bizkaiko prozesu zibil zein penala gidatzen zuen oinarri bat zen, akusazio printzipioa gorengo mailara eramaten duen adierazpena egiten zen: akusatzailea borondatez kereilatik baztertuz gero kasua bertan behera geratzen zen, eta fiskalak ere ez zuen bide hori jarraitzeko eskumenik (XXIII. legea); hau da, akzio eskubidea egikaritzen zuen alderdiaren borondatearekin erabat lotutako prozesuez ariko gara. Hemen aipatu ditugun eskubideetako asko ondoren prozesuak aztertzerantz sartzen garenean errepikatuko dira; horrek arau prozesalek prozedura huts bat sortzeaz gain, prozesua bera berme eta eskubide bilakatzen zituztela erakusten du, Bizkaian juristek artean arlo horri ematen zitzaion garrantzia azalaraziz.

Prozesu horietan jurisdikzio organoek ematen zituzten ebazpen interlokutorio zein behin betikoen aurkako errekurtsio bakarra aurreikusten zuen Bizkaiko Foruak. Apelazioa zen epaiek kaltetutakoek eskura zeukaten tresna, eta konkretuki FBk III. tituluko Lege bakarrean arautzen zuen. Kondenatuari epaitua izan zen organoaren goragoko auzitegian apelazioa tarteratzeko eskubidea ematen zitzaion, eta, horrez gain, fidantza jartzeko betebeharra impositzen zen. Gainera, berme bezala, apelazio prozedura martxan zegoen bitartean sententziak exekututzea debekatuta zegoen, erreferentzia egin diogun xedapen

⁸¹ “Ley IX. Que ningun Vizcayno en ninguna parte pueda ser atormentado, ni caminado, sino en ciertos casos. ...eceto en los Crímenes de heregía, é lessae Majestatis, y de falsa moneda, é pecado de contra natura, que es sodomía”.

⁸² “Que los Vizcaynos no pueden ser convenidos fuera de Vizcaya, si no delante del Juez Mayor por cualquier contrato, y delito; y que se remitan al Juez Mayor declinando la jurisdiccion de los jueces”.

horren arabera. Tituluari eskaintzen zitzaion izenburuak berak argi uzten zuen horren helburua: *que los Jueces Ordinarios, y Pesquisidores, otorgan apelación y no ejecuten*. Beraz, paradoxikoki, nahiz eta errekurtsio sistema konplexutzat jo dezakegun organo ugariak zabaltzen zituzten aukera zabalak zirela eta, errekurtsio mota bakarraz mintzo zen Forua, gradu ezberdinak izan zitzakeena, auzialdiaren arabera, hala ere, gero horiek mugatzera jo zuten bizkaitarrek.

Hain zuzen ere, gradu horiek arautzen ziren XXIX. tituluan, epaitegi bakoitzaren ebazpenaren apelazioaz ezagutzeko eskuduna zein organo zen adieraziz, banan banan. Lehenik eta behin, I. legean, Foru Alkateen epaiak Korrejidorearen edo horren tenientearen aurrean apelatu behar zirela zehazten zuen, izan behin betiko epaia edo prozesu barneko ebazpena, baldin eta hori errekurritzeko aukera bazegoen⁸³. Hierarkiaren printzipioari jarraituz, II. legean tenientearen ebazpenak Korrejidorearen aurrean apelatzeko bidea aurreikusten zen, berriro ere, termino berdinetan, izan prozesu barneko ebazpena edo behin betikoa. Titulu bereko III. legeak, aldiz, bi errekurtsio arautzen zituen. Alde batetik, Korrejidoreak emandako epaiak Diputatu Nagusien aurrean apelatzeko aukera aurreikusten zen, eta bestetik, Diputatu Nagusien epaien aurka Valladolideko Kantzelarizako Bizkaia Salaren aurrean egiteko eskubidea⁸⁴. Halabaina, XXIX. tituluko lehen hiru legeetan ezartzen ziren apelaziorako bideak ez ziren salbuespenik gabeko eskubide absolutuak, izan ere, IV. legean aurkitzen zen apelazio eskubidearen lehen muga: 15.000 marabeditik beherako kasuetan ez zegoen Valladolideko Kantzelarizako Bizkaia Salara apelazioan jotzeko aukerarik, ezta, prozesu penalaren kasuan, legeak ezartzen zituen zigor konkretu batzuk inposatzen ez ziren beste kasu guztietan. Gainera, agindu hori ematera soilik mugatu beharrean, erabakia arrazoitzera sartzen da: legearen arabera, Bizkaian auzi asko ziren martxan, eta horietako asko apelazio bidez Bizkaia Salak ezagutzen zituen, bertan lan pilaketa handia emanez. Horri gehitu behar zaio bizkaitarrei apelazio bide horrek sortzen zizkien gastuak⁸⁵. Hori zela eta, neurri hori martxan jartzea erabaki zuten bizkaitarrek, kasu askotan Bizkaiko Diputatu Nagusiak, beraien letratuen laguntza eta gomendioez baliatuz, gorengo auzialdi bilakatuz, V. legeak azpimarratzen zuen bezala. Ondoren, VIII. legean, prozesu zibilean apelaziorako bide guzti horiek mugatzen zituen bigarren salbuespena aurki dezakegu: honakoa 3.000 marabeditik beherako auziak planteatzen zirenean jartzen zen martxan. Arau horren arabera, balio horretatik beherako kasuetan ez ziren bi auzialdi baino gehiago izango. Hau da, apelazio errekurtsio bat tarteratzeko aukera soilik ematen zen, zuten balio urria zela eta, Bizkaiak aurreikusten zituen auzialdi guztiak igarotzea gehiegizkoa zela iritzita. Beraz, hurrengo aukerak aurreikusten ziren zenbateko gutxiko auzi horiek ebazteko, kontuan izanda prozesuak Foru Alkatearen aurrean hasiko zirela, kasuaren balio mugatua zela eta: Korrejidorearen eta Diputatu Nagusien aurrean apelazioa tarteratzea (batera

⁸³ “Cualquier sentencia que fuere dada definitiva, ó interlocutoria (en caso de que haya lugar a apelación) por Alcalde de Fuero de Vizcaya...para ante el Corregidor de Vizcaya, ó para su teniente General (...).”

⁸⁴ “Del Corregidor apele para Diputados; y cómo han de pronunciar sentencia con el Corregidor, ó sin él, y de su sentencia para Cancillería (Valladolideko Kantzelaritzaz ari da).”

⁸⁵ “(...) hay en Vizcaya muchos pleitos, de los quales casi está ocupada la dicha Audiencia Real, é Iso Vizcaynos se gastan, é fatigan mucho en pleytos que allá salen por apelación”.

epaitu beharko zutelarik), Teniente Nagusiari aurkeztea errekurtsua edo soilik Diputatu Nagusien aurrean tarteratzea. Baldin eta Korrejidoreak eta Diputatu Nagusiek batera erabaki behar luketen apelazioa, ebazteko era berezi bat aurreikusten zuen aztertzen ari garen Foru Berriko lege horrek: prozedura Korrejidoreak egindako proposamenarekin hasten zen, eta, ondoren, Korrejidorea entzun eta Diputatuen letratuek lagunduta, ebazpen bateratu bat aurkeztu behar zuten, Bizkaiko bi figura jurisdikzional gorenak (nahiz eta hiru pertsona ziren, Diputatu Nagusiak bi izateagatik) VIII. legeak berak dioenaren arabera.

Horrez gain, ziurrenik apelazioak tarteratzeko eta auzialdien kopuruari dagokionez harreman zuzena zuelako, aurrekoa arautzen zuen titulu berberaren IX. legean zenbatekoa zehazteko prozedura aurreikusi zuen Foruak, ondoren Valladolideko Kantzularitzan apelazioa bertan behera gelditu ez zedin. Izan ere, arauak berak zioenez, askotan zenbatekoa zehaztu gabe tarteratzen ziren apelazioak, eta organo gorenak errekurtsuak bertan eteten zituen⁸⁶. Helburu horrekin, bertan apelazioaz ezagutzen zuen epaileak, alderdiak entzunda erabaki behar zuen prozesuaren objektuaren zenbatekoa zein zen apelazioa onartu edo ez erabaki aurretik.

Apelazioa arautzen zuen XXIX. tituluarekin bukatzeko, X. legean prozesu penalean Valladolideko Kantzularitzako Bizkaia Salaren aurrean apelazioa noiz tartera zitekeen zehazten zen. Arlo penalean printzipioz ezin zitezkeen Korrejidorearen edo horren tenientearen epaiak Bizkaia Salaren aurrean apelatu, ez baziren heriotza zigorra, mutilazioa, urte bat baino gehiagoko desertria, zigor korporalak... inposatzen zituzten sententziak. Aztertutako III. eta XXIX. tituluekin osatzen zuen Bizkaiko Foruak apelazio sistema. Ikusi ahal izan dugunez, nahiz eta auzialdi eta apelazio bide asko proposatzen diren, bizkaitarrak horiek mugatzeko beharraren aurrean aurkitu ziren, sortzen zuten gastu eta lan pilaketa zela eta. Horren aurrean, zibilean, auzien zenbatekoaren, eta, penalean, zigorren larritasunaren araberrako murrizketak proposatu zituzten. Hala ere, bi auzialdietarako eta errekurtsua tarteratzeko eskubidea gordeta zeukaten bizkaitarrek, arlo zibil zein penalean.

Hurrengo, aurretik hitz egindako apelazioen objektu ziren Bizkaiko epaileek ematen zituzten sententzien gaineko arauak jasotzen zutena ekarri behar dugu mahai gainera. Epaiak emateko modua eta epeak zehazten ziren Foru Berriko XIV. tituluan, era laburrean. Lehenengo eta behin, I. legean, ebazpenak emateko epemugak ezartzen zitzaizkion epaileari, bi multzotan banatuta: alde batetik, ebazpen interlokutorioak emateko bost eguneko epea esleitzen zitzaion, eta, beste alde batetik, behin betiko ebazpenetarako 15 egunetako⁸⁷. Nahiz eta legean xedapena betetzearen beharrezkotasuna azpimarratzen den, ezin gara preklusio printzipioaz ari kasu honetan, ebazpen horiek (autoak edo epaiak) eman beharrekoak zirelako nahiz eta epea igarota egon, baina arau berberean epailearen aurkako 100 (prozesu barneko ebazpenen kasuetan) eta 200 (behin betiko ebazpenen kasuan) marabedi arteko isuna aurreikusten

⁸⁶ “(...) podría ser que por no estar averiguado el precio se otorgaría apelación, ó se retenía en Valladolid”.

⁸⁷ “(...) dentro de cinco días, si fuese interlocutoria, y dentro de quince días, si fuere definitiva”.

zen baldin eta egun horiek igarota ematen bazituen; hau da, preklusio printzipioa alderdiei zein epaileari zitzaien aplikagarri, nahiz eta azken kasu horretan berandu emandako ebazpena eraginkorra zen, noski. Horrez gain, epaiak ematerako orduan II. legean beste agindu argi bat ematen zitzaion epaileari, epeak errespetatzeko obligazioaz gain: *Que no se lleven assessorias*. Horren arabera, epaileek beraien soldata zutela eta, debekatu egiten zitzaien epai bat emateagatik inongo ordainsari gehigarrik jasotzea. Are gehiago, III. legean, titulu honen azkena zena, hain zuzen ere, aurreko ideia borobiltzen zen baina eskribau eta epaileen jarduera guztietara zabaldua. Bertan adierazten zen epaile eta eskribanoek soldataz gain legeak ezarritako arantzel bidezko ordainsari gehigarria soilik lortu zezaketela beraien jardueratik, ez gehiago; II. legeak epaileei sententziak ematerako orduan ezartzen zien debekua bi gorpuen jarduera guztietara hedatzen zuen.

Epaiak arautzean epaileen jardunari beraien lanaren kontrolerako edo justizia eraginkorraren bermea izateko betekizun batzuk ezartzen zizkion Foruak aurrez aztertutako dugun tituluan, eta hurrengoan, XV. tituluan, alegia, epaileen aurkako errekusazioak arautzen ziren, lege bakarrean. Esplizituki egiten ez bazuen ere, testutik ulertzen da Korrejidore, teniente, Foru Alkate edo Diputatuen errekusazioak eskatzea ahalbidetzen zela; gainera, prozesuak aztertzea sartzen garenean, ikusiko dugu nola, *So arbol de Gernika* prozesuan konkretuki, epaileek alderdien seniparteko izateko debekua zuten. Horrez gain, errekusazioak existitzen zirela esateko aztertzen ari garen titulu horretako lege bakarreko edukian oinarritzen gara, izan ere, amaitutako epaiketa baten ondoren egindako errekusazioak ukatzen zirela zehazten zuen arauak, nahiz eta salbuespenez onartzen zen ondoren ezagututako edo berria zen errekusazio kausa baten berri izanez gero⁸⁸.

Bestetik, VII. tituluan epaiketa eta demanda zibilen egituraketaz xedatzen zuen 1526ko FBk. Nola ez, titulu horretako lehenengo legean bizkaitarren lehen auzialdia Bizkaitik ezin zela atera argi uzten zen: *Que los Vizcaynos en primera instancia, no puedan ser sacados de vizcaya*. Azpimarragarria dela deritzogu titulu honetan eskumen gatazka konkretu bat ebazteko ezartzen zen araua, izan ere, lur lauko jurisdikzioan ondasunak izan baina hiribildu batean zorrak izanagatik preso hartzen zuten pertsonari aplikagarria zitzaion arauari buruz mintzo zen Forua VI. legean. Horren arabera, bizkaitar hori askatu eta lur lauan zituen ondasunak FBren arabera exekutatu eta saldu behar ziren, ondoren zordunak hartzekodunari ordaintzeko. Baina, bi aldiz errepikatzen zuen kondenatua askatzeko beharra, hiribilduetako gaztelar zuzenbideari landa lurreko bizkaitarrak epaitzeko legitimitatea kenduz. Demandari dagokionez, VII-VIII. legeen artean ezartzen zen jakinarazpenak nola egin behar ziren: demanda zibila Korrejidore, Foru alkate edo horien tenienteen aurrean tarteratu behar zuen demandanteak, eta bertan zor zitzaion kantitatea, zorduna nor zen eta horren zergatiak (egitateak liratezkeenak) azaldu behar zituen. Ondoren, zordunari jakinarazi behar zitzaion, eta hark hiru eguneko epea zeukan agertu eta audientzia egiteko, bestela errebeldia deklarazioa egiten zen. Errebeldiari hurrengo lau legeak eskaintzen zizkion VII. tituluak, IX-XII. legeak, alegia. Errebeldia bera zigortu egiten zen lau marabedirekin, eta akzio eskubidea egikaritzen

⁸⁸ “(...) y se ofrezca á probar, que la causa de recusacion nuevamente supo, ó intervino”.

zuenaren, epailearen eta eskribanoaren artean banatzen zen errebeldeak ordaindu beharrekoa, azken bi horiek arantzel bidez esleitzen zitzaien eskubidea zeukaten eta. Gainera, X. legearen arabera, errebeldia deklarazioaren jakinarazpena egin eta hurrengo egunean, demanda tarteratzaileak horrela eskatuta, uzian erreklamatzeko zen kantitate guztia eta prozesuaren kostak ordaintzera kondenatzen zen. Hala ere, errebeldea kondenatzen zuen epaia ematen zenetik bost egunen barruan agertuko balitz, apelazioa tarteratzeko aukera zeukan, baldintza batzuk betez gero. Gaiarekin jarraituz, XI. legeak ezartzen zuen 1000 marabeditik beherako kondenaren kasuan zordunak frogatu behar zuela errebeldia jakinarazpena ez zuela pertsonan jaso, apelazioa tarteratu edo sententziaren deuseztasuna eskatu ahal izateko. Halabaina, 1000 marabeditik gorako kasuetan, epailea kondenatua entzutera eta apelazioa tarteratzeko eskubidea aintzatestera behartuta zegoen. Tituluaren XIII. legean prozesu zibila aurrera eramateko Foru Berriko arauak Bizkaiko lurraldeko epaile guztiek bete behar dituztela adierazten zuen Foruak, Korregidoreak barne, nahiz eta hura Erregeak probintzian zuen ordezkaria izan: *que todos los Juezes de Vizcaya guarden la orden Judicial de las Leyes de este Título... assi por el Corregidor, como por los Alcaldes del Fuero, é sus tenientes.*

Azkenik, XIII. legean bertan, behin prozesu zibila lurraldean jarduten zuten epaile guztientzat loteslea zela agindu ondoren, azaldutako prozesua aplikatu gabe konpondu zitezkeen kasuen salbuespena ezartzen zuen legeak. Izan ere, 500 marabeditik beherako eta ganaduak lur sailetan eragindako kalteen ondoriozko gatazkak konpontzeko demandanteak aukera zeukan prozesu arrunta edo bahi bidezko betearazpenaren alde egiteko. Bigarren kasu horretan, zordunak ondasun higigarri bat ematen zion hartzekodunari zorra ordaintzearen berme bezala, eta, behin zorra kitatua, ondasuna berriro ere jabearen eskuetara igarotzen zen. Hori zen, aurrez esan dugun moduan, era sakonagoan aurreikusten zen prozesu zibil foral orokorraren salbuespen bakarra, eta kontuan hartzekoa da zenbateko txikidun eta lurraldearekin lotura zuzena zuten kasuetan soilik ematen zela.

Prozesu zibilarekin amaitzeko, 1526ko FBren XVI. tituluak arautzen zuen prozesu exekutiboaz arituko gara, nahiz eta Foruan prozesuaren beste fase natural bat bezala hartzen zela uler dezakegun. Aipatutako tituluaren I. legean hartzekodunak betearazpenari hasiera emateko egintza juridikoa deskribatzen zuen arauak. Hark, edo botere berezi bidez ahaldundutako prokuradoreak, epailearen aurrean indarrean zegoen obligazioa eta sententzia aurkeztu behar zituen, zor zitzaion kantitatea adieraziz eta hori kobratzeko manamendua eginez. Hala ere, agindu hori egitean obligazioa likidoa ez zenean edo gauza zehatza ez zenean, arazoak ager zitezkeen, eta hori konpontzen zuen titulu bereko II. legeak. Kasu horretan, bi aukera jasotzen zituen Foruak. Alde batetik, hartzekodunak exekuzio agindua eskatu aurretik zordunari obligazioa likidatzeko betebeharra ezartzea, eta, bestetik, hartzekodunak betearazpen agindua eskatzea, eta epaileak zordunari obligazioa betetzeko ematen zion epearen barruan likidazioa egiteko beharra ere ezartzea, zor zen kantitatea zehaztuz. Azken finean, hartzekodunak zuen bi aukeren artetik baten alde egiteko gaitasuna. Exekuzio zibilak bizkaitarrek zuten eskubideak zirela eta zituen mugak ezartzen ziren III. legean: bizkaitarrak ezin ziren

kartzelaratuak izan delitua ez zen zor batengatik, eta, are gehiago, ezin ziren exekutatu horien etxe, arma eta zaldiak. Eskubide hori kapare izatetik zetorren pribilegio, askatasuna eta salbuespena zen⁸⁹. Horrez gain, IV. legean, aurreko xedapenaren ildo jarraituz, bizilekuaren bortxaezintasunaz mintzatzen zen FB, nahiz eta ez zen espresuki hitz horiekin jasotzen arautzen zen supostua. Exekuzioa aurrera eramateko inoren etxean sartzeko debekua ezartzen zitzairen prestamero eta merinoei, baldin eta ez bazituzten baldintza batzuk betetzen: eskribanoaren presentzia derrigorrezkoa zen, arma gabe sartu behar ziren eta etxean sartzeak exekutagarriak ziren ondasunen inbentario bat egiteko helburua izan behar zuen. Hala ere, exekutatzaileak (merinoak edo prestameroak) ondasun batzuk bahitzeko epaile eskudunaren agindua bazuen ezin zitzaion inolako erresistentziarik jarri, eta, kasu horretan, etxera sartu eta ondasunak eramateko eskumena zuen⁹⁰. Aurrez aipatu dugun inbentarioa egiteko irizpideak ematen zituen V. legeak. Eskribanoarekin sartu eta ondasun higigarrien zerrenda bat idatzi behar zuen hark, bakoitzaren gutxi gora beherako balioa zehaztuz. Horrela, baldin eta zordunak ondasun horiek mugitu edo saltzen bazituen, jasota zegoen ondasun horien balioa zein zen. Zenbateko hori ordaindu edo ondasuna berrezarri arte zorduna preso sartzeko aukera zeukan exekutatzaileak⁹¹. Ondoren, ondasun higiezinak exekutatu eta errematatzeko prozedura aurreikusten zen titulu bereko VII. legean. Exekuzio horiek publikoak ziren, eta hiru pregoien bidez eman behar zen horren berri. Hirugarren pregoia egitearekin batera, ondasun higiezinak errematatzeari ekiten zitzaion, eta, noski, horiengatik gehien ordaintzen zuenari saltzen zitzaion. Hala ere, nahiz eta VII. legerako izenburuak ondasun higieziinei soilik egiten dien erreferentzia, xedapen berean enkante publikoan zordunaren ondasun higiezinak eta higigarriak exekutatzen zirela argitzen du⁹². Exekuzio fase horrekin amaitzeko, VIII eta IX. legeek aukera ematen zioten enkante publikoan ondasunak erosten zituenari fidatzaile bat aurkezteko, berak adostutako epeetan ordaindu ezean, hark erantzuteko. Gainera, erosleak ordaindu ez eta fidatzaileek ere ez bazuten erantzuten, horiek espetxeratzeko kausa bezala jotzen zen ez ordaintze hori. Ikusten dugunez, prozesu zibilaren exekuzio faseari ere garrantzia handia ematen zitzaion 1526ko Bizkaiko FBn, eta enkante publikoa zen zorrak kitatzeko oinarrizko tresna exekutatzailea. Gainera, bizkaitarrek kapare izateagatik prozesuaren exekuzioan zituzten eskubide eta berme bereziei ere so egin behar zaie, hori baita, azken batean, lan honetan aurretik ere aipamena egin diogun *paktismo* politikaren ondorioetako bat, nork bere ohituran oinarritutako prozesu deklaratio eta exekutiboak eraikitzeo aukera, lurraldeko berezitasunekin.

⁸⁹ “Y entre otros Privilegios, y libertades, y essenciones dados por su alteza á los Homes Hijos-Dalgo (...)”.

⁹⁰ “(...) si el tal executor mostrare manamiento del Juez competente, para que prenda á algunos acotados (...) y quisiera entra por ello (...) que lo pueda hacer”.

⁹¹ “El deudor los dichos bienes executados, ó alguna parte de ellos vendiere, y transportare, incurra en penas que el executorle pusiere, y este preso (aunque se hijosdalgo o muger) hasta que los tome, ó pague su montanza, y la dicha pena (...)”.

⁹² “Ofertorio públicamente á todos los bienes executados, mueble, ó raiz, y se moviente; rematen bienes muebles, y se movientes (...)”.

Eraentza jurisdikzional zibilaz gainera, FBk bi prozedura kriminal ezberdin aurreikusi zituen: prozesu arrunta (*Llamamiento so Arbol de Gernika*⁹³) eta berezia (ofiziozkoa⁹⁴). Horiek foru arauko VIII. tituluan jasotzen ziren, eta izenburuak berak

⁹³ *Llamamiento so Arbol de Gernika* prozesua Foru Berriko IX. tituluko I-XI. legeetan arautzen da, eta prozesu foral garrantzitsuena dela esanenez (Prozesu foral honen azterketa sakona egiten dute, CELAYA IBARRA, ADRIÁN, “Las declaraciones de derechos y el fuero de Vizcaya”, A.D. (Zuz. MARTIN DE RETANA, JOSÉ MARÍA), *La Gran Enciclopedia Vasca*, Bilbo 1970, IV. liburukia, 569-587. or. eta LARRAZABAL BASAÑEZ, SANTIAGO, Derecho público de los territorios forales, *op. cit.*, 190-196. or.). Oso garrantzitsua da esatea akusatuari errugabetasun presuntzioa onartzen zitzaiola epaia eman arte, eskubide eta bermeen multzoarekin jarraitzen dugularik Foruaren zati honetan ere. Horrela, II. legean bi ideia nagusi aurki ditzakegu alde batetik, gazteleraz ez zekien testiguaren kasuan itzultzaile bat ezartzearen beharra azaleratzen zen, eta, beste alde batetik, testigu horien testigantza jaso behar zuen eskribanoa akusatzailearen 3. gradura arteko seniparteko izateko debekua ezartzen zen (“(...)si fueren los testigos Vascongados que no supieran la Lengua Castellana, los examine, y tome con otro receptor, é intérprete; (...) no sea pariente, ni cuñado, del acusador, dentro del tercer grado”). Printzipio akusatzailea era oso zurrunean ulertzen zen; izan ere, kereila jartzaileak atzera egiten bazuen epaileak ez zeukan aukerarik ofizioz epaitzen jarraitzeko. Ondoren, V. legean azaltzen zen prozesuaren muina zen akusatuari egiten zitzaion deiaren nolakotasuna eta behin hori eginda errebeldia egoeraren ezaugarriak nolakoak ziren, izan ere, prozesu honetan debekatu egiten zen inor atxilotzea aurretik legeak ezarritako prozedura jarraituz dei egin gabe. Legearen izenburua argia da “Cómo los delincuentes han de ser llamados, y cómo se ha de proceder contra ellos en rebeldía, y en que casos pueden ser presos sin ser llamados”. Defentsa gabezia ekiditen zela bermatzeko, salatuak izan zirenak banan-banan deituak izan behar ziren. Deiaren ondoren agertzen ez ziren kasuetarako errebeldia arautu zuten; horren arabera, salaketa jartzaileak 30 eguneko epea zuen egoera hori aldarrikatzeko, bestela, hori egin ezean, deia deusez deklaritzen zen. Errebeldia deklarazioaren ondoren epailetak aurrera jarraituz gero, sententzia jakinarazten saiatu behar ziren interesatuari edo familiari, eta, azken aukera bezala, elizako atean jartzen zen ebazpena. Akusatuari egiten zitzaion dei edo jakinarazpenaren ondotik, 30 egunetako epea ematen zen informazio eta frogak bilatzeko, defentsa prestatzeko, alegia. Bi espetxetan aurkez zezakeen bere burua deituak (Gernikan edo korrejidorearen egoitzan), eta behin bertan Korrejidoreak kartzelatik salbuetsi zezakeen, bere zaintzapean hartuz, XI. tituluan arautzen den Espetxe publikoen erregimenaren arabera. Europako herrialdeen ordura arteko tradizioak ezartzen ez zuen bezala, publizitate printzipioa bermatzen zen, epaileak frogak praktikatu bitartean sekretua gordetzen bazen ere, gero publiko bihurtzen zen prozesua. Frogak eskribanoaren aurrean praktikatzen ziren, eta akusatuak prozesu osoko kopiak eskura izan zitzakeen. Epailearen ebazpenak emateko epeak ere zehazten ziren 5 egun ebazpen interlokutorioen kasuan eta 15 behin betiko ebazpenei dagokionez. IX. tituluko X. legean zantzuak oinarri hartuta noiz kondena zitekeen argitzen du lege testuak. Horren arabera, askotan froga argirik ez egoteagatik delitu asko zigorrik gabe geratzen zirela eta, lapurreta eta gaeuz egindako azpikeria erabilitako eraiketa kasuetan zantzuaren arabera kondena onartzen zen, baina zigor gogorrenak baztertzen ziren heriotza zigorra, gorputz atal baten mozketak, hiru urte baino gehiagoko desherria... Azkenik, bergogoratu behar dugu III. tituluen I. legean apelazioa azken helegite bezala aurkezten zela, Foruak aurreikusten duen bakarra den heinean, eta hori Korrejidorearen edo Diputatu Nagusien aurrean tarteratu behar zela. Hala ere, kasu larrietan Valladolideko Kantzelaritzako Bizkaia Salak ezagutzen zuen azken auzialdian. Gainera, epailearen ebazpenak ez ziren exekutagarriak izan arte.

⁹⁴ Aurretik espetxe publikoen eraentza aztertu dugunean azpimarratu genuen bezala, printzipio akusatorioa oinarritzkoa zen Foruak arautzen zuen prozesu arruntean, beraz, ofiziozko kasuak guztiz tasatuta zeuden, prozesu berezia delakoa osatuz. Foru Berriko VIII. tituluko I-IV legeetan jaso ziren kasu horiek. Horren arabera, posible zen *Llamamiento so Arbol de Gernika* prozesuaren deia egin gabe norbait atxilotzea lapurreta, emakumeen aurkako indarkeria, eskaletasun, prostituzio, sorgin, testigantza faltsu edo eroskeri kasuetan. Horri gehitu behar zaio lurraldean familiarik ez zuten atzerritarrek ofizioz atxilotuak izan zitezkeela, ondoren ikusiko dugun prozesuaren bermerik gabe, ihes egiteko arrisku handia ikusten baitzuten beraiengan. Kasu horietan, prozesu bereziaren edo ofiziozko prozesuaren aurrean aurkituko ginatke.

erakusten digu edukiaren erabateko kutsu prozesala: *De la forma y orden del proceder en las causas criminales, y de los casos de oficio del juez*. Prozesu berezian jasotzen ziren salbuespenak salbuespen, bi prozesuei komuna zitzairen betekizun bat jasotzen zen Foru Berriko VIII. tituluko VI. legean: prozesu guztiek egitateen salaketa eta kereila baten beharra zuten martxan jartzeko, eta, gainera, dokumentu hori abokatuaren eta letratuen sinadurarekin aurkeztu behar zen, 500 marabeditik beherako kasuetan izan ezik; hori zen, forma aldetik, kereilei jartzen zitzairen betekizuna⁹⁵.

Amaitzeko, aipatu nahi genuke jurisdikzio zibilaren eta eklesiastikoaren arteko eskumen gatazkari Foruek eman zioten trataera. Gatazka horiek antzinatek zetozen, eta 1410eko Konstituzio sinodaletan jada azaleratu egin ziren⁹⁶. Horren aurrean, Bizkaiko 1452ko Foru Zaharrak eskumen gatazka horiek konpontzeko arauak jaso zituen, baina 1519an Astudillo lizentziatuak sortu eta idatzitako testua izan zen eskumen gatazkak konpontzeko foruen aboliziora arte erabili zen araua⁹⁷. Konkretuki, 1526ko Foru Berriko XXXII. tituluari jasotzen ziren jurisdikzio eklesiastikoak zein kasutan zuen eskumena, eta, horretarako, bi errege gutunen erredakzio literala barne hartzen du aztergai dugun lege testuak.

Azaldutakoak dira 1526ko Bizkaiko FBk jaso zituen prozesu arau azpimarragarrienak. Ikusi dugunez, zuzenbide prozesal material zibil zein penal oso bat arautu zuten bizkaitar legelariak, eta, gogoratu, lege testuaren gehiengoa osatzen zutela mota horretako xedapenek. Sistema prozesal organiko eta materiala sortu zuten bizkaitarrek, Espainiako araudia era subsidiarioan erabiliz, eta beraiena defendatuz, gaur egun irudikatzen zaila zaigun lurraldeko zuzenbide prozesal propio bat izateraino. Gainera, Gaztelako ordezkaria zen Korrejidorea ere behartuta zegoen Bizkaiko lur lauko ohituretan oinarritutako prozesu zibil zein penala jarraitu eta errespetatzera. Hori Erregearekin lortutako paktuek ahalbidetzen zuten, foruak errespetatzearen truke bere gailentasuna onartzen baitzuten euskaldunek. Nahiz eta sistema prozesal organikoa nahasiagoa izan, aztertu berri dugun arauketa prozesal materialaren kasuan prozesuak sinpletzat jo ditzakegu, hasi apelazio errekurtsuaren arauketatik, eta prozesu zibil zein penalaraino. Gainera, ez dira asko arau orokorretik desberdintzen diren salbuesitako kasuak, eta horrek segurtasun juridikoaren alde jokatzen du. Sinpletasunak ez du esan nahi prozesuak osatu gabeak direnik, edo berme eta eskubidez horniturik ez daudenik, baizik eta lege testuetan idatzi gabe zegoeneko ohituran oinarritutako epaitzeko forma herritarra ekarri zela Forura, garaian garaiko mugekin, noski.

⁹⁵ “Que vengan firmados de los tales letrados, é abogados (...) eceto en las demandas de quantía de quinientos maravedís, y dende abajo”.

⁹⁶ Elizak emandako arauak ziren.

⁹⁷ 1519ko testuak eta 1452ko FBk eskumenak nola banatzen zituen zehatz eta zerrendatuta ikusteko, ORELLA UNZUÉ, JOSÉ LUIS, “Las hermandades vascas en el marco de la Santa Hermandad como instrumento de control de delitos e impartición de penas”, *op. cit.*, 127-128. or.

2.2.3. Arabako ermandadearen prozesu kriminal berezia

Arabako ermandadeek arautzen zuten prozesu kriminalean aurki ditzakegun datu interesgarriak aztertzeraz sartu aurretik Arabako Ohiturazko Foruan (*Fuero Consuetudinario*) Arriagako Kofradia Gaztelara sartu zeneko 1332ko akordioaren VII, VIII eta XI. kapituluetan, eta 1831ko maiatzaren 7ko arauetan ezartzen ziren eskubide eta berme prozesal batzuk izendatu behar ditugu. Adibidez, lege horiek konfiskazioa, tortura, komisio militarra eta salbuespenezko epaitegiak debekatzen zituzten, gaur egun epaile naturalaren eskubidea deritzoguna azpimarratuz, arabarrak ezin baitziren ez arlo zibilean ezta penalean lehen auzialdian Arabatik kanpo epaitu; gainera, epaile horiek arabarrek beraiek izendatutako epaile arabarrak izan behar ziren⁹⁸. Beraz, nahiz eta Arabako prozesu zibila sortzen zuen araurik izan ez, epaiketa guztietan errespetatu beharreko gutxieneko printzipio gidari batzuk zerrendatzen zituzten. Batez ere, azpimarragarria da epaile naturalerako eskubidea, izan ere, prozesu zibil gaztelarrean Alcalako Foruan jasotzen zen eskubidea izanda ere, Arabak bere lurralderako bereziki aplikatzen zitzaion erreserba gorde zuelako, lehen auzialdian kanpoko epaileen jurisdikzio ahalmenari uko eginez.

Aurrez zenbaitetan aipatu dugun bezala ermandadeak izan ziren Arabako justizia antolaketaren oinarrietako bat. Ermandadeen jurisdikziopean erortzen ziren kasu penal tasatuak ezagutzen zituzten, eta, horretarako, berezko prozesu kriminal batez baliatzen ziren. Ermandadeen 1463. urteko ordenantzetan arauketa prozesal zabala jaso zen, prozesu penalaren oinarriak jarritz⁹⁹. Nahiz eta ez dugun Bizkaiko FBn jasotzen zen besteko erregulazio prozesal zabala aurkituko, ermandadeek beraiek araututako prozesu propioa aurrera eramateko aukera ematen zuen lege testu horrek, eta hemen tokia egingo diogu, administrazioko langileen estatutu pertsonalari, eta horien lanaren gaineko kontrolari, konkretuki, ez prozesu penalari orotara¹⁰⁰.

Lehenik eta behin, justiziako administrazioko langileen estatutu pertsonalari buruzko hainbat arau jasotzen ziren (komisarioak, eskribanoak, fiskalak, prokuradoreak,

⁹⁸ Arau arabarrek jasotzen zuten eskubide multzoa aztertzen du, ORTIZ de ZARATE, RAFAEL, *Compendio Foral de la Provincia de Alava*, *op. cit.*, 113. or.

⁹⁹ Ermandadeen 1463. urteko ordenantzaren eta egitura judizialen azterketa baterako, ikus, ORELLA UNZUÉ, JOSÉ LUIS, "Las hermandades vascas en el marco de la Santa Hermandad como instrumento de control de delitos e impartición de penas", *op. cit.*, 106-111. or.

¹⁰⁰ Prozesuari ekiteko alkateak 10 egunean behin eman behar ziren (30 egun guztira) 3 pregoiren bidez deitu behar ziren akusatuak, VIII. legearen arabera, eta behin 30 egunak igarota aurkezten ez baziren erruduntzat jo behar zituzten ("...aver, los llamen por tres pregones, de diez en diez días. E sy venieren a los primeros diez días, que los oyrán, [e] en otra manera que procederá contra ellos"). Kasu honetan ere, Bizkaiko Foruak ezartzen zuen prozesuaren antzera, akusatuak deituak izan behar ziren prozesu judizialari hasiera emateko. Prozesuaren amaierari dagokionez, garrantzitsua da azpimarratzea, 1463ko ordenantzen XXII. legearen arabera, alderdien arteko akordioak epailea lotzen zuela ("Que lo que las dos partes acordaren se cumpla"), eta beraiek erabakitzen zutena exekutagarria izango zela, ondoren ordaindu behar zuenak exekuzio fasean izan zezakeen erantzukizuna kontuan hartu gabe. Beraz, Bizkaiko Foruan planteatzen zen bezala, guztiz sistema akusatorioa dela esan dezakegu, argi eta garbi, non alderdien borondatea gailentzen den beste ezeren gainetik. Azkenik, XLIV. legeak kostak ordaintzeko betebeharra ezartzen zion errudunari (*Que las costas las paguen los culpantes*).

diputatu nagusiak eta, batez ere, ermandadeko alkateen eraentzan sartzen da, horiek izanik ermandadeetako figura garrantzitsuenetakoak): izendapenak, funtzioak... Ermandadeko alkateei dagokienez beraien funtzioak betetzetik eratorritako erantzukizuna arautzen zuen 1463. urteko Ordenantzen XVI. legeak, hau da, justizia banatzerako orduan egindako arau hausteez sortutako erantzukizunaz zebilen; horren arabera, eroskeria onartu edo bere funtzioa gaizki betetzen duen alkatea zigortu zitekeen 2.000 marabedi, inabilitazio edo kargugabetzearekin¹⁰¹. Gainera, beraien jarduna erabat kontrolatuta zegoen, urtero kontuak eman behar baitzituzten Batzar Nagusien aurrean XIX. legearen arabera¹⁰². Alkateek ofizioz edo kaltetuaren kereila bidez lan egiten zuten, beste langile administratiboren laguntzatik gabe, eta soilik beraien jurisdikzioan jarduten zuten (VIII. legea¹⁰³). Horrez gain, XXV. legearen arabera, ordenantzek zehazten dute exekuzioaz ebazpena eman duen alkatea bera arduratu behar dela pertsonalki, inongo exekutatzailerik kontratatu gabe (XXVI. legea)¹⁰⁴. Ondoren, proportzionaltasun printzipioaren ideia aurkezten du arauak, XXIII. legearen bidez; zigorren egokitasunerako deia egiten zitzaion epaileari, gehiegizkoak ez diren zigorrak ezartzeko aginduz¹⁰⁵.

Bestetik, Ermandadeko Alkatek ematen zituzten epaien ondorioen edo zigorren gogortasuna zela eta, Batzar Nagusien aurrean eman beharreko urteroko kontuez gain, Alkateen gaineko kontrol eta inspezio neurriak ere aurreikusten ziren Koadernoaren LI. artikuluan. Bertan, komisarioari Ermandadeko Alkatearen jarduna egokia zen (eroskeriarik ematen zen, proportzionaltasunez zebilen...) frogatzeko urtero ikerketa bat abian jartzeko eskumena ematen zitzaion¹⁰⁶. Ermandadeko Alkateari eskumen eta autoritate maila garrantzitsua ematen bazitzaion ere, azpimarragarria da bere gaineko jarraipen zorrotza, prozesatuen eskubideak zentralitatean jarriz.

Ikusi ahal izan dugunez, arlo prozesalean garrantzia handiena pertsonal jurisdikzionalaren eta beraien laguntzaileen estatutu pertsonalari dagokionari ematen zitzaion (izendapenak, funtzioak), batez ere Ermandadeko Alkateei. Horien gaineko

¹⁰¹ “O soltaren o dieren por quitos algunos malfechores que merezcan muerte o otras penas, por favores o ruegos o dineros o en otra manera, o llevaren cohechos de qualesquier personas, de fazer justicia o dexarla de fazer o en otra manera qualquier, que los tales alcaldes paguen a las partes el daño que por ello les viniere, e demás de esto que sean quitados e privados e quitados de el dicho officio e no puedan ser alcaldes de la hermandad por tress años primeros siguientes, e los castiguen segund deven, e les den las penas que los dichos malfechores merezcan aver e les devían ser dadas, e pague cada uno de ellos doss mill maravedís para la hermandad”.

¹⁰² “(...) cada uno de ellos sean tenudos en las Juntas Generales que se fizieren en cada un año de dar quenta e razón de los delictos e cosas que se cometieren en la jurisdicción do fueren puestos por alcaldes (...)”

¹⁰³ “[Que en los casos de hermandad conozcan de pedimento de parte o officio]. Otrosy hordenamos e mandamos que los dichos alcaldes de la hermandad en los dichos casos de la hermandad puedan conoser e conozcan de ellos, a pedimento e querellas de parte o de su officio quando sopieren que el delicto es cometido”.

¹⁰⁴ “(...) las penas essecuten e cobren los alcaldes de la dicha hermandad, cada uno en los de la jurisdicción donde fueren puestos por alcalde (...) eta (...) que para executar las dichas penas no se pongan exsecutores algunos por los alcaldes (...)”.

¹⁰⁵ “Que aya penas moderadas”.

¹⁰⁶ “(...) que los comissarios en cada un año puedan fazer pesquisas de su officio o contra los alcaldes de la hermandad”.

kontrol sistemak ere leku garrantzitsua zeukan, Batzar Nagusien aurrean eman beharreko kontuez gain, komisarioaren ardura zen urteroko inspezio prozedura ere aurrekikusten baitzen. Hala ere, nahiz eta guk Arabako egitura organikoa aztertu dugunean ikasi dugun Ermandadeko Alkateen sententziak Diputatu Nagusiaren aurrean apelatu behar direla, 1463ko Koaderno honetan apelaziorako bideei ez zaie momentu batean ere men egiten. Are gehiago, errekurtsio sistemari dagokionez, apelazioari egiten zaion erreferentzia bakarra alderdien arteko akordioaren ondorioz ematen den ebazpena eta exekuzioa egiten zen kasuetan helegite hori tarteratzea debekatzea da.

Aipatu ditugun xedapen guztiei gehitu behar zaizkie kuadrilako alkate nagusien eta Batzar Nagusiei zegozkien arauak, jakin badakigunez, Arabako zuzenbide prozesal organikoa aztertu genuenean ikusi bezala, ermandadeko alkateen gainetik kokatzen ziren auzialdiak zirelako. Hala ere, 1463ko Ermandadeen Ordenantzak irakurrita ermandadeko alkatearen garrantzia azaleratuta geratzen da, argi eta garbi. Arau honek erakusten digu ermandadeek ezartzen zituzten zigor gogorren aurrean (heriotza zigorra tartean) eskubideak bermatzeko prozesu bat diseinatu zutela, zigorren egokitasunerako deia egiten zela eta, gainera, epaile funtzioa betetzen zuten ermandadeko alkateen gaineko kontrol zorrotza ezartzen zela kontuak emateko beharrezkotasuna eta funtzioak gaizki betetzearen aurrean zigorrak inposatuz. Amaitzeko, koadernoetan prozesu zibilari erreferentziarik egin ez arren, nahiz eta mota guztietako epaiketetan bermatu beharreko gutxienekoak ezartzen ziren Arabako sistema judizialean (epaile naturalerako eskubidea kasu), eta prozesu penala arautzerakoan Bizkaiak jasotzen duen aberastasun beraz ez egin (adibidez, helegiteak ez aurreikustea), baieztatu dezakegu Araban ere berezko zuzenbide prozesal materiala existitu zela, prozesu penala kasu honetan, Araban ermandadeek zuten garrantzia azaleratuz; izan ere, beste arlo jurisdikzionaletan Alcalako Forua zen aplikagarria arau prozesalei zegokienean, Gipuzkoan bezala, Gaztelako zuzenbidea errotuagoa baitzegoen Bizkaian baino.

2.2.4. Gipuzkoako 1696ko Konpilazioa

Gipuzkoak arau prozesal materialean duen uzta ez da oso oparoa, baina oinarrizko eskubideen eremuan 1696ko Konpilazioan aurki ditzakegu arrasto gutxi batzuk. Testu honetan ere torturaren erabilera debekatzen zen, salbuespenezko kasu batzuetan izan ezik. Debeku hori gipuzkoarren kaparetasun izaeran errotzen zen XIII. tituluko X eta XIV. kapituluaren arabera: *porque en la dicha tierra comunmente todos son hijosdalgo, e non aver lugar tormento*. Horrez gain, XIII. tituluko XV. kapituluaren tratu egokia emateko eta inor dei publikoa egin aurretik ez atxilotzeko agindua ematen zuen arauak, eta, azkenik, justiziaren funtzionamenduari dagokionez, justizia azkarra eta atzerapen artifizialik gabekoa izatea exijitzen zuen (XIII. tituluko XII. kapitulua). Ikusten dugunez, Gipuzkoak bermatzen zituen eskubideak herritarrei justizia onerako eskubidea egilestera bidean jasotzen ziren arauetan.

3. Espainiar Liberalismoa eta Euskal Foruen abolizioa

3.1. Euskal Foruak eta egitura juridikzionalak XIX.mendean

3.1.1. Kadizko Konstituziotik lehenengo Gerra Karlistara arte

Euskal Lurraldeek Foruak eta arau horietatik eratortzen zen berezko sistema judizial organiko eta materiala (ikus dugunez, lurraldeen arteko ezberdintasunekin bada ere) mantentzen zituzten XIX. mende hasieran oraindik, nahiz eta absolutismo borbonikoak koroaren gainontzeko lurraldeetakoak desagertzea eragin zuen. Felipe V.ak berak 1727an berretsi zituen oinordetza gerran probintzia horiek erakutsi zioten leialtasunagatik; horrez gain, zerga eta zerbitzu militarrekiko salbuetsi deklaratu zituen Euskal Lurraldeak. Hala ere, 1808an, frantsesen okupazioaren ondoren (lurraldea okupazio egoeran egon zen 4 urtetan zehar, zuen balio estrategikoa zela eta)¹⁰⁷, Jose Bonaparte errege bezala onartzeko eskatu zuen Frantziak. Frantziako Iraultzaren ondotik estatu frantsesean indarrean zegoen antolaketa zentralistaren logikak bultzatuta, edukirik gabeko idatzi izatera pasa ziren Foruak, Erregimen forala deuseztatu ez bazuten ere, eta, adibidez, historia osoan zehar euskaldunentzat beraien esku mantentzea horren garrantzitsua zen udal jurisdikzioa ordezkatu zuen lehen auzialdiko epaitegiak ezarri zituzten, udal eskumenak desagartaraziz¹⁰⁸.

Okupaziotik lau urte igaro eta frantziarrak kanporatuak izan zirenean, Espainiako Gorteak Kadizen bildu ziren. Hala ere, hortik aurrera, Euskal Lurraldeek Foruek, eta, ondorioz, justizia administrazio propioak zailtasunak izan zituen bere biziraupenerako. Izan ere, XIX. mendean zehar, alde batetik, Foruen ezaugarrien, eta, bestetik, Gaztelako tribunalen antolaketa berriaren, Koroaren eta Konstituzioen printzipio nagusien arteko talkak gertatu ziren, estatuaren subiranotasuna, botereen banaketa eta jurisdikzio batasuna mende horretako Konstituzio guztietan aldarrikatu zirelako¹⁰⁹. Egoera horretan, 1812ko Espainiako Konstituzioa onartu zen, diputazio probintzialak inposatzen zituena. Beraz, argi eta garbi, Foruen eta beraien instituzio publikoak arriskuan zeuden Konstituzioak inposatzen zuen egoera juridiko horren ondorioz. Hala ere, 1814an Fernando VII.ak deusez deklaratu zuen Konstituzioa, eta, tartean, Euskal Foruak berretsi zituen 1814ko

¹⁰⁷ Frantsesen okupazioak Espainiako lurraldean izan zuen eragin administrazioaz, CHAMOCHO CANTUDO, MIGUEL ÁNGEL, “El otro 1808 la otra ocupación francesa, la administración territorial francesa y su ensayo en España”, A.D. (Koord. ACOSTA RAMÍREZ, FRANCISCO eta RUIZ JIMÉNEZ, MARTA), *Baylen 1808-2008 actas del Congreso Internacional "Baylen 1808-2008" Bailén, su impacto en la nueva europa del siglo XIX y su proyección futura*, , 2009, 621-646. or. Aldiz, okupazio garaia sortutako inguruabarren eta ondoren Espainian izandako iraultza liberalaren arteko erlazioaz, ROURA i AULINAS, LLUÍS, “Guerra y ocupación francesa, ¿freno o estímulo para la revolución española?”, A.D. (Koord. CHUST CALERO, MANUEL, FRASQUET MIGUEL, IVANA), *La trascendencia del liberalismo doceañista en España y en América*, , 2004, 13-30. or.

¹⁰⁸ Frantsesen okupazio aurreko eta ondoreko garaietako foruen egoeraz Frantsesen okupazioaren aurreko garaiaz, RUBIO POBES, CORO, *Fueros y constitución, la lucha por el control del poder (País Vasco, 1808-1868)*, *op. cit.*, 47. or.

¹⁰⁹ 1812ko Konstituzioa, 1834ko Errege Estatutua; 1837, 1845, 1856, 1869 eta 1876.urteetako Espainiako Konstituzioak

uztailaren 28ko zedula bidez. Baina ez zen denbora gehiegi igaro aurreko egoerara bueltatu arte, izan ere, 1820an, liberalen garaian, Erregeak berriz aldarrikatu behar izan zuen 1812ko Konstituzioa. Espainiako arau gorenak zuen kutsuaz konturatu eta hori apurka-apurka Foruen aurkakotzat jo zuten euskal herritarrek, 1833ko Gerra Karlistara iritsi arte. Esan daiteke, hasiera batean, 1834ra arte absolutismoaren eta liberalismoaren arteko talkak foruzaleei abantaila eman ziela, eta Konstituzio testuak zein sistema liberala baztertzeko aukera izan zutela, Foruak era horretan mantenduz¹¹⁰.

Foruekiko eta berezko zuzenbide publikoko erakundeekiko errespetuak 1834ra arte iraun zuen, une horretan Euskal Lurraldean egitura judiziala gogor kolpatu zuen Espainako justiziaren erreforma egin baitzen¹¹¹. Errege dekretuak Valladolideko Kantzelaritza ezabatu zuen, eta, ondorioz, Bizkaia sala ere berarekin, bizkaitarrek azken auzialdian Espainiako gainontzeko lurraldeetan aplikatzen zen jurisdikzio arruntaren salbuespen eta antolaketa judizialaren berezitasun nabarmenena, berezko eta berezia zen justizia antolaketaren erakusle handienetako bat, hain zuzen ere. Horren ordezkari Burgosen Auzitegia berri bat sortu zen, horrek lurralde forudunen eskumena jaso zuelarik. Gainera, horrekin batera, Auzitegi Gorenaren (aurrerantzean AG) sorrera ekarri zuen erregelamendua onartu zen. Urte berean probintziak barruti judizial bihurtu eta lehen auzialdiko epaitegiak sortu ziren, korrejidorearen figura ezabatuz, eta, gainera, alkateen eskumenak ere desagerraraziz¹¹². Beraz, euskal lurraldeek sistema judizialari dagokionez zituzten berezitasun eta berezko egitura guztiak suntsituko zituen lege tresna sortu zuen Espainiak urte horretan, euskaldunek propio zuten zuzenbide prozesal organiko eta materialaren amaiera ekarri behar zuen egoera, alegia. Halabaina, erreforma ez zen zuzenean aplikatu Gerra Karlistak sortu zuen egoera ezegonkorra zela eta, baina aldaketarako arauen oinarria finkatuta zegoen. Gobernuak koiuntura politiko egokia noiz etorriko itxaron baino ez zuen egin behar lehen auzialdia euskal lurraldeetan inposatzeko¹¹³.

Bitartean, kontuan izan behar dugu lehen Gerra Karlista eman zela 1833 eta 1840. urteen artean, eta, inguruabar gatazkatsu eta odoltsu horretan, 1834tik aurrera diputazio eta udalerrri batzuek uko egin zioten aplikatzen zitzaizkien lege estatalei eta Espainiako Konstituzioari men egitea, estatuarekin zuten konfrontazio eta tentsioa maila altuan kokatuz. Euskaldunen posizionamendu gogor horri erantzuteko momentua iritsi zenean, gobernua une egokiaren aurrean aurkitu zen 1834ko erreformetako batzuk abian jartzeko, eta 1837an hainbat aldaketa aplikatu zituen: diputazio foralak probintzial bilakatu,

¹¹⁰ Espainiako Liberalek boterea hartu eta Foruen instituzioen abolizio prozesuko epealdi ezberdinak aztertzen ditu, eta, konkretuki 1834ko erreformaren aurreko egoera, IRIGORAS ALBERDI, AITZIBER, "Eskubide historikoen atarian Forutasuna eta sistema juridiko liberala XIX. Mendean", *Boletín de la Academia Vasca de Derecho / Zuzenbidearen Euskal Akademia Aldizkaria*, 13/2007. zk.

¹¹¹ 1834ko urtarrilaren 29ko, martxoaren 24ko eta apirilaren 21eko Errege Dekretuak

¹¹² Sistema judiziala eraldatu zuten arauak, MARTÍNEZ PÉREZ, FERNANDO, "De la pluralidad de fueros al fuero de la administración (1834-1845)", *Cuadernos de Derecho Judicial*, 7/2008. zk., 223-266. or.

¹¹³ Sistema judizialaren abolizioaz, MONREAL ZIA, GREGORIO, "La evolución histórica de la Administración de Justicia en los Territorios Vascos Occidentales", *op. cit.*, 76-82. or.

aduanak bere esku hartu eta lehen auzialdi espainiarra inposatu zuen euskal lurraldeetan¹¹⁴. Momentu horretatik aurrera euskal sistema judicial publikoa desagertuzat jo dezakegu, nahiz eta, gogora dezagun, 1834ko Errege Dekretua izan zen, praktikan, justizia antolaketa propioa deuseztatu zuena, edo, behintzat 1837ko dekretuen oinarria ezarri zuena.

Foruak 1839an bertan behera geratu ziren gerra egoera zela eta; urte horretan bertan Bergarako hitzarmena sinatu zen. Akordio horren bidez, Esparterok (Isabel II.-aren aldekoa) Marotori (Karlosen aldekoa) zin egin zion foruak bermatuta geratuko zirela euskal lurraldeetan Gerra Karlistari amaiera eman zion akordioa sinatuz gero. Horren ondorioz, Gorteetan urriaren 25eko 1839ko Legea onartu zen, nahiz eta hasiera baten onartu ez, euskal lurraldeetako liberalek testu horren alde egin zuten arren estatuko gainontzeko liberalek eta oposizioak ez zutelako ontzat jo; hala ere, senatuan eman zitzaion onarpena arauari, eta indarrean sartu zen, ondoren, 1876an, Foruen Aboliziorako Legeari bide emango zion testua. Izan ere, 1839ko Lege horretan Foruen abolizioaren gako izago zen artikulua anbiguo bat barneratu zen¹¹⁵. Horrek Foruak onartu bai, baina Gobernuak Estatu, Koroa, Espainiako Konstituzioaren eta Foruen arteko harremanak arautuko zituela xedatzen zuen, beti ere batasun konstituzional eta monarkikoa bermatzeko, foruen beharrezko aldaketa ahalik eta lasterren eginez. Gainera, justizia administrazioari dagokionez, 2. artikuluan argi ezarri zen Diputazio foralak berrezarrita ere, horiek ez zutela inongo eskumen judicialik izango: *los jefes politicos que actualmente so de vizcaya y de gipuzkoa quedan como corregidores politicos con las atribuciones no judiciales que por el fuero, leyes y costumbres competian a los que lo eran en dichas provincias*. Beraz, horren arabera, Foruak mantentzen ziren, baina estatuaren eta Konstituzioaren legalitatera moldatzeko beharrezko aldaketak egin behar zitzaizkien Foru testuei, eta, gainera, hori egiteko eskuduna Gobernua zen. Gerra osteko testuinguru horretan, Euskal Lurraldeek beraien Foruen eta instituzio publiko guztien biziraupena kolokan ikusten zuten.

3.1.2. Lehen gerra karlistaren ondorioak: 1876ko Foruen Aboliziorako Legea

Bergarako besarkadatik bi urte igaro zirenean, 1841eko urriaren 29an, Esparterok foru justiziaren erakunde publikoekin bukatu zuen betirako. Euskal Diputazioek

¹¹⁴ Neurri horiei buruz, ANGULO Y DE LA HORMAZA, JOSÉ MARÍA, *La abolición de los fueros e instituciones vascongadas*, Auñamendi, Donostia 1976, I. liburukia, 38-40. or.; FERNÁNDEZ, TOMÁS RAMÓN, *Los derechos históricos de los territorios forales*, Centro de estudios constitucionales, Madrid 1985, 55. or. eta MONREAL ZIA, GREGORIO, “La evolución histórica de la Administración de Justicia en los Territorios Vascos Occidentales”, *op. cit.*, 77. or.

¹¹⁵ Iritzi horren alde, RODRÍGUEZ GARAZA, RODRIGO, “Fueros, liberalismo y carlismo en la sociedad vasca (1770-1841)”, *Euskal Herriaren Historiari Buruzko Biltzarra = Congreso de Historia de Euskal Herria = Congrès d'Histoire d'Euskal Herria = Conference on History of the Basque Country / [ponencias y comunicaciones presentadas en el Congreso de (...) celebrado en Bilbao entre los días 30 de noviembre y 4 de diciembre de 1987, en el marco del II Congreso Mundial Vasco]*, Txertoa, Donostia 1988, 325. or.

O`donellen estatu kolpean parte hartu zutela aitzakia bezala hartuta, gogor erantzun zuen jarrera horren aurka; hala ere, jakin badakigu praktikan euskal lurraldeek ez zutela zerikusirik izan, baizik eta alderdi moderatuaren ekinbide propio bat izan zela O`donellen aldeko jarrera, eta, hori dela eta, Esparterok aspalditik euskaldunen aurka zeukan mendeku gogo pertsonal batez hitz egin dezakegu¹¹⁶. Dekretu horren 7. artikulua bidez hiru probintzietako antolaketa judiziala gainontzekoekin berdindu zuen, barruti judizialak sortu eta erregimen komunarekin bateratuz. Horrez gain, Diputazio Foralak berriz ere probintzial bilakatu, pase forala deuseztatu eta aduanak kostan eta mugan ezarri zituen Esparterok. Horrela 1834ko justizia erreforma guztiz betearazi zuen, gainontzeko zuzenbide publikoko egiturak ere deuseztatzeaz gain. Hala ere, momentuz, Foruen arauketa pribatistak indarrean jarraitzen zuten, nahiz beraiena propio zen antolaketa judizial eta politikoa existitu ez. Nafarroari dagokionez, 1839ko Legeak agintzen zuenari errezeloz begiratu eta negoziaketak jarri zituzten abian, ahalik eta 1841eko abuztuaren 16an *Ley Paccionada* delakoa onartu zen, Audientzia Iruñean mantendu, beraien kodeak aplikatu eta justizia administrazioa beraien menpe mantentzea lortuz¹¹⁷.

Sistema Foral judizialaren abolizioa XIX. mendean eman bazen ere, foruzaleen eta gobernu liberal moderatuaren arteko harremana egonkortzat jo dezakegu 1868. urtera arte, aurretik jasandako eraso instituzionalak ahaztu gabe. Gainera, foruen aurkako presio eta eztabaida ugari ematen ziren etengabe, batez ere 1839ko Legearen interpretazio nagusi bik bultzatuta, horretarako tarte handia uzten baitzuen aurrez anbiguotzat jo dugun artikulua hark, bereziki: foruzaleek *se confirman los fueros* esamoldeari eusten zioten, eta espainiar liberalek, aldiz, *modificación indispensable de los Fueros conforme al principio de la unidad constitucional* ideari¹¹⁸. Eztabaida ugari eman ziren doktrinan zein parlamentuan, baina testu foralak indarrean mantentzea lortu zen, egitura judizial foral propiorik gabe bada ere¹¹⁹. Hurrengo urteetan, gerra karlisten amaieran sortutako estatuaren ezegonkortasunak foruak modu erosoan mantentzea ahalbidetu zuen 1875. urtera arte. Hortik aurrera, liberalen eta foruzaleen arteko talka garrantzitsuak eman ziren eta horien ondorio izan ziren 1876ko Espainiako Konstituzioa eta 1876ko uztailaren 1eko

¹¹⁶ Horren alde, ANGULO Y DE LA HORMAZA, JOSÉ MARÍA, *La abolición de los fueros e instituciones vascongadas*, *op. cit.*, 54. or.

¹¹⁷ 1841eko dekretuaren bidez hartutako neurriez, ANGULO Y DE LA HORMAZA, JOSÉ MARÍA, *La abolición de los fueros e instituciones vascongadas*, *op. cit.*, 53-54. or.; FERNANDEZ, TOMÁS RAMÓN, *Los derechos históricos de los territorios forales*, *op. cit.*, 58. or.; MONREAL ZIA, GREGORIO, "La evolución histórica de la Administración de Justicia en los Territorios Vascos Occidentales", *op. cit.*, 80-81. or. eta RUBIO POBES, CORO, "Liberalismo, fuerismo y fueros vascos entre 1839 y 1868", A.D. (Koord. RUBIO POBES, CORO eta DE PABLO CONTRERAS, SANTIAGO), *Los liberales: fuerismo y liberalismo en el País Vasco (1808-1876)*, Fundación Sancho el Sabio, Gasteiz 2002, 138. or.

¹¹⁸ Horrekin lotuta, 1864an Gorteetan Foruen abolizioari buruzko eztabaidaz PEREZ NÚÑEZ, JAVIER, "Autonomía y nacionalidad Vasca. El debate sobre los Fueros en el Senado de 1864", *Studia Histórica, Historia contemporanea*, 12/1994. zk.

¹¹⁹ Indarrean geratu ziren instituzio, organo eta eskumen foralez, LARRAZABAL BASAÑEZ, SANTIAGO, "Evolución de los Régimenes Forales de las Provincias Vascongadas hasta 1876 desarrollo foral en la interinidad en Álava, Bizkaia y Gipuzkoa", *Iura Vasconiae*, 9/2012. zk.

Legea, Foruen abolizioari buruzkoa¹²⁰. Horren bidez, Canovas del Castilloren eskutik, Foruak batasun konstituzionalera ekartzeko 1839ko Legeak ezartzen zuen mandatuari men egin, eta foru-lurralde sistema eta berezko instituzio publikoak desagertu egin ziren, esparru publikoan¹²¹. Beraz, instituzio publikorik gabeko zuzenbide pribatu autonomikoaren arrasto bat baino ez zen geratzen arau horren ostean. Horrela, frantziarren inbasioaren ondoren, 1812ko Kadizko Konstituzioaren bidez hasi zen Foruen eta bere erakunde publikoen aurkako egitasmoaren helburua lortu zen. Frogatu dugun bezala, pixkanaka-pixkanaka eta inguruabar historikoek lagunduta emandako erreforma izan zen, tresna bezala lege eta dekretu ugari erabilia.

Arau horren publikazioak talka sortu zuen Estatuaren eta Euskal Lurraldeen artean, noski. Lehenengoak defendatzen zuen ez zela inongo Foruen aboliziorik eman, 1839ko Legeak ezartzen zuen mandatura betetzeko, hau da, Estatuaren eta Espainiako Konstituzioaren printzipioetara moldatzeko, erreforma soil bat zela argudiatuz. Baina bigarrenek ez zuten arrazoiketa hori onartzen, eta 1876ko Legearen betearazpenean ez zutela lagunduko erantzun zioten Canovas del Castillori, Euskal Herriaren izaera mantentzea bermatzen zuten askatasunak kendu zitzaizkielako. Gauzak horrela, Espainiako gobernuaren jarduna boikoteatu zen udaletxe eta Diputazioetatik, giro politiko urduria sortuz. Jarrera horrek prentsa euskaldunaren aurkako zentsura ekarri zuen, beste gauza batzuen artean. Hala ere, Canovas del Castillok bere estrategia aldatu zuen, Euskal Lurraldeekiko jarrera guztiz malgutuz, eta 1877an Gipuzkoa eta Arabako transigenteen nagusitasunaz baliatu zen Legearen betearazpena erraztuko zuen negoziazioak hasteko. Bizkaia bakarrik geratu zen aurrez euskaldunek erakutsitako oposizioaren jarreran, eta egoera horretan, Estatuaren aginduz diputazio probintzial bilakatu ziren Batzar Nagusiak, bizkaitar diputatuek karguari uko egin ostean. Hala ere, gutxi iraun zuen Gipuzkoa eta Araban transigenteek Estatuarekin hasitako elkarrizketak, ogasun arloan beste probintziekin berdintzea beharrezkoa zela adierazi baitzien Espainiako gobernuak, eta hori onartezina zen beraientzat. Beraz, 1876ko Legea betearazten ez kolaboratzeko erabakia hartu zuten berriro; orduan, Gobernuak Bizkaian emandako kolpea errepikatu zuen, Diputazio Foralak probintzial bihurtuz. Tentsio egoera horretan, diputazio probintzialesk Canovas del Castillorekin izandako negoziazioen ondoren, 1879an zuzenbide publikoko beste erakunde berri bat sartu zen indarrean Euskal lurraldeetan: kontzertu ekonomikoa¹²². Horrela, gutxienez, Espainiako gainontzeko probintziengandik

¹²⁰ IRIGORAS ALBERDI, AITZIBER, “Eskubide historikoen atarian Forutasuna eta sistema juridiko liberala XIX. Mendean”, *op. cit.*, 60. or.

¹²¹ Gerra Karlistek sortutako egonkortasunaren ondoren etorri zen liberalen Euskal Lurraldeenganako deskonfiantza eta Foruen aurkako jarrera aztergai dute hurrengo lanek, ANGULO Y DE LA HORMAZA, JOSÉ MARÍA, *La abolición de los fueros e instituciones vascongadas*, *op. cit.* eta CASTELLS ARTECHE, LUIS, “La abolición de los Fueros vascos”, *Ayer*, 52/2003. zk.

¹²² 1876ko Foruen Abolizioari buruzko Legearen osteko garaiko negoziazio eta fase politico ezberdinez, CASTELLS ARTECHE, LUIS, “La abolición de los Fueros vascos”, *op. cit.*, 138-147. or.

ezberdintzen zuten zerga eraentza berezi bat lortu zuten euskaldunek, Gipuzkoak eta Arabak estatuarekin mantendutako elkarrizketetatik lortu ezin izan zutena egiletsiz¹²³.

3.2. Foruen aboliziotik 1978ko Konstituziora: II. Errepublikako Euskal Autonomia Estatutuaren proiektuaren mugarrria

Azkenik, 1841ean euskal justizia egitura forala deuseztatu zutenetik hori berreskuratu edo hein batean euskal lurraldeentzat berezia izango litzakeen eraentza jurisdikzional bat lortzeko egindako saiakereez hitz egingo dugu, izan ere, historian hain urruti ez dagoen momentu batean planteamendu garrantzitsuak jarri ziren mahai gainean. Horregatik, garrantzitsua iruditzen zaigu justizia administrazioa eta epai botereari dagokionez II. errepublikaren garaiari erreferentzia egitea, euskaldunek botere judizialarekiko eta euskal lurraldeetan bereziki ezarriko zen justizia antolaketarekiko erakutsi zuten anbizioa dela eta. Primo de Riveraren diktadura amaitu eta errepublika aldarrikatu zen, eta, egoera horretan, Autonomia Erkidegoetan antolatutako estatu bat planteatu zuten, hegoaldeko euskal lurraldeek Autonomia Estatutu bat eratzeko proiektuak landu zituzten. Besteak beste, gure gaiari helduz, Euskal Estatutuaren Aurreproiektuak Epai Botere propioa sortzeko nahia barnebildu zuen. Izan ere, 1931ko Espainiako Konstituzioa eskuzabalagoa izan zen justizia administrazioa arautu zuenean, Estatuarentzat soilik AGri zegokion araudiaren eksklusibitatea gordetzen baitzuen 14.11. artikuluan¹²⁴. Gauzak horrela, Eusko Ikaskuntzak 1931. urtean onartu zuen aurreproiektuan, Nafarroa ere subjektu politiko parte hartzaile zela (lehen aldiz erabili zen *País Vasco* terminoa), Konstituzioak eskaintzen zuen zirrikitua baliatu eta Euskal Botere judizialaren sorrera aurreikusi, eta hurrengo antolaketa judiziala proposatu zuen¹²⁵:

- Auzo epaitegiak desagertzea.
- Lehenengo auzialdiko eta instrukzioko epaitegiak aldatzea.
- Bilbon (berria sortuz) eta Iruñean (mantenduz) lurralde Auzientziak ezartzea.
- Probintzia Auzitegiak mantentzea.

¹²³ Kontzertu ekonomikoaren bidez, Euskal Lurraldeak herritarrek ordaintzen dituzten zergak batzuek arduratzen da, ondoren zerbitzu publikoak eskaintzeko beharrezko gastuei aurre egiteko, Espainiako Estatuari kupo bat ordaintzearen truke. Gaur egun, Frankoren diktadura garaian Gipuzkoak eta Bizkaiak galdu ondoren, EAEn eta Nafarroan indarrean dagoen erakundea da, denboran etengabe berritua izan dena.

¹²⁴ 1931ko eta 1978ko Espainiako Konstituzioen arteko ezberdintasunez eta horiek Euskal Estatutuan izan zuten eraginaz irakurtzeko, CELAYA IBARRA, ADRIÁN, “El poder judicial y los estatutos de Autonomía”, *Simposium sobre el Estatuto Vasco de 1936*, IVAP, Bilbao 1988, 184. or.

¹²⁵ Eusko Ikaskuntzaren aurreproiektuak jaso zuen justizia antolakuntza aztertzen dute, CELAYA IBARRA, ADRIÁN, “El poder judicial y los estatutos de Autonomía”, *op. cit.*, 719-768. or. eta IMAZ ZUBIAUR, LEIRE, “Euskal Zuzenbide Zibilari buruzko prozedura judizialak, Euskal Autonomia Erkidegoko Justizia Auzitegi Nagusian kasazioa eta berrikuspena”, *op. cit.*, 247. or.

- Euskal Auzitegi Gorena sortzea. Hiru saladun (zibila, administratiboa eta lan arlokoa) auzitegia aurreikusten zen, eta bere eskumena zen Kasazio Helegiteaz ezagutzea. Beraz, auzitegia sortzearekin batera, Kasazio Helegite propioaren figura ere barneratu zen Estatutuan.

- Euskal Kidego Judizialeko kideak Euskal Auzitegi Gorenak aukeratzea.

Hala ere, aurreproiektu testuaren elaborazioak eztabaida ugari sortu zituen euskaldunen artean, eta hauteskunde orokorretara ere ezkerria eta eskuma nor bere aldetik aurkeztu ziren testu proposamen ezberdinekin¹²⁶. Azkenean, Alkateen Mugimenduaren Asanbladan beste proiektu bat landu zen, eta horren ondorio izan zen Lizarrako Estatutua, Eusko Ikaskuntzaren aurreproiekturari eskuindarrak eta karlistak konbentzitu zituen aldaketa batzuk eginez aurkeztu zena. Hala ere, sistema judizialari zegokionez, bere horretan utzi zuten aurreproiektuan zekarren edukia. Zoritxarrez, 1931ko abenduaren 8an emandako dekretuaren bidez Espainiako Gobernuak Konstituzioak ezartzen zuen agindua bete, eta Euskal Estatutua lau Diputazioetako batzorde kudeatzaileek egin behar zutela impositatu zuen; gainera, batzorde horietako kideak Espainiako Gobernuak aukeratzen zituen. Beraz, horiek testua sortzeko lanean jarri ziren, Nafarroa kanpo utzita¹²⁷. Ondoren, 1932an, aurkeztu zuten proiektua kudeatzaileek, eta Alkateen Asanbladan onarpena eman zitzaion, aurrez aipatu dugun Nafarroaren gaitzustearen erabakitzeaz gain¹²⁸. Urte bat geroago, 1933.urtean, onartu zen Estatutua erreferendum bidez; hala ere, bi asteren buruan eskuinak hauteskunde orokorrak irabazi eta Estatutua bertan behera geratu zen. Noski, estatutua eratzeko ardura izan zuen batzorderako aukeratutako kudeatzaileak Espainiak izendatuak zirela kontuan izanda, onartu eta hauteskundeetan eman zen emaitzaren ondorioz bertan behera geratu zen estatuak Euskal Botere Judiziala sortzeko ideia deuseztatu zuen Lege testu horren bidez, nahiz eta Euskadiko Auzitegi Nagusia sortzeari eutsi zion bertako araudiarekin lotutako kasazio helegiteak ezagutzeko. Azkenean, 1936an onartu zen Estatutua Gorte Nagusietan, Epai Botereari erreferentziarik egin gabe, eta jatorrizko 54 artikulua 14tan geratuz¹²⁹. Urte horretan bertan, Gerra Zibila gertatzen ari zela, lehenengo Euskal Gobernu autonomikoa sortu zen, Jose Antonio Agirrek zuzenduta. Gero, gerra garaia sortu zuen inguruabarra dela eta, Agirreraren Gobernuak hainbat eskumen eskuratu zituen, ia estatu moduan jarduteraino. Tartean, 1937ko urtarrilaren 8ko dekretuaren bidez, euskal egitura judizial berria antolatu zen¹³⁰.

¹²⁶ Estatutuarekin lotutako eztabaida politikoak eta horietan alderdi politikoek izandako jarrerez irakurtzeko, ikus, PABLO FUSI, JUAN, “El problema vasco de los fueros al Estatuto de Gernika”, *Revista de Derecho Político*, 5/1980. zk.

¹²⁷ Nafarroako eskuindarren inizatiba politikoak lortu zuen Euskal Autonomia Estatutuaren proiektutik ateratzea

¹²⁸ Euskal Autonomia Estatutuaren aurreproiektu ezberdinak eta batzorde kudeatzailearen jarreraz mintzo da, CLAVERO SALVADOR, BARTOLOMÉ, “Los Fueros de las provincias vascas ante la autonomía de la República española”, *Herri Arduralaritzako Aldizkaria*, 15/1986. zk, 51-66. or.

¹²⁹ Estatutuaren edukiak hasierako proiektutik indarrean sartu zenera arte izandako eboluzioaz, CELAYA IBARRA, ADRIÁN, “El poder judicial y los estatutos de Autonomía”, *op. cit.*, 184. or.

¹³⁰ Gerra Zibil garaian Euskal Gobernuak lortu zuen autonomiaz mintzo da, CASTELLS ARTECHE, JOSE MANUEL, “La aplicación del estatuto de octubre de 1936 la acción institucionalizadora del Gobierno Vasco”, *Iura Vasconiae*, Urria/2013 zk.

Halabaina, Franco 1937an Euskal Herrira sartu eta Estatutua deuseztatu zuen, eta, ondorioz, Euskal Gobernuak erbestera jo behar izan zuen. Gainera, kontzertu ekonomikoa kendu zien Diktadoreak Bizkaia eta Gipuzkoari, probintzia traidoreak zirela eta. Euskal Zuzenbide pribatuari dagokionez, Konpilazioek ordezkatu zituzten Foruak, 1959ko Araban eta Bizkaian, eta 1973koak Nafarroan. Egoera horretan iritsi ziren euskal lurraldeak 1978. urteko Konstituzioa (aurrerantzean EK) onartu zen garaira. Esan bezala, azaldutako pasarte honen helburua euskaldunek beraien justizia antolaketa propioa eraikitzeko berriz ere erakutsi zuten intentzioa eta egin zituzten planteamenduak aztertzea izan da, ez indarrean jarri zen egitura judizial bat aztertzea; izan ere, ikusi dugun moduan, Espainiako Gobernuak kutsu autonomo handia zuen Euskal Estatutuaren aurreproiektua galgatu eta beraien mesedetara idatzitako testuak onartzera jo zuen, eta, nola ez, horietan ez zen Euskal Botere Judizialaren ideiarik jasotzen. Egia da 1937an hilabete batzuetan autonomia zen egitura judizial berriaz baliatu zela Euskal Gobernuak, baina gerra giroak sortu zituen ez ohiko inguruabarrek lagundu edo behartu zuten egoera hori sortaraztera.

Amaitzeko, orain arte azaldutako guztiarekin harremana duen Konstituzioaren xedapen baten analisi eta hausnarketa bat egingo dugu, iraganaren eta orainaren lotura zuzena egiteko: EKK, 2. xedapen indargabetzailean, euskal Foruen efektuak erabat ezabatu zituzten 1839ko eta 1876ko legeak indargabetzen zituen klausula jaso zuen. Hala ere, horrek *ex nunc* efektuak izan zituen, indarrean zegoenetik aurrerako efektuak sortuz; hau da, ez du helburu 1839tik atzerako egoera bat sortzea (justizia antolaketa propioa eta berezko zuzenbide prozesala izatea baimenduko lukeena, adibidez). Iraganeko arrasto negatiboak ezabatzea nahi zuen arauak, baina Estatuarentzat mesedegarriak diren bi Lege horiek jaso zituzten arrasto positiboak bere horretan utzi zituen. Ondorioz, lurralde historikoen eskubideak eta Foruak onartu ziren, behin garaiko ordenamendu juridikora moldatuta (kohesionatua eta armonizatua) Konstituzioak eta sortu beharreko Autonomia Estatutu berriek margotutako marko juridikoan¹³¹.

¹³¹ 2. xedapen indargabetzaileaz eta bere efektuez idazten du, FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, *Los derechos históricos de los territorios forales*, Centro de estudios constitucionales, Madril 1985, 81-83. or.

II. KAPITULUA

**Espainiako Konstituzioaren eskumen banaketa:
Autonomia Erkiegoen eskumen zibila eta jurisdikzionala**

1. Sarrera

Espainiako 1978ko Konstituzioak erregimen politikoaren aldaketa garrantzitsu bat suposatu zuen, behin diktadura amaitu eta monarkia parlamentaria igarota. Estatu eredu diktatorial zentralistatik berez administratibo zein politikoki deszentralizatutako estatura moldatu zen¹³². Izan ere, Espainiako Estatuak 1978ko abenduaren 27ko EKren bidez ezarritako botere ereduarekin momentuan Espainian somatzen zen arazo larrietako bateri irtenbidea eman nahi izan zion: batasuna bermatzea pluraltasunaren barruan¹³³. Hori konpontzera bidean Estatu, probintzia, udalerrri eta beste toki erakundeen artean kokatu ziren lurralde erakundeak sortu ziren, Autonomia Erkidegoak, alegia. Horren ondorioz, Gorte Nagusiez gain, Autonomia Erkidegoetako (aurreratnizean AAEE) ganberak ere Botere Legegilea eskuratu zuten.

Estatu autonomikoaren antolaketarako bi printzipio nagusiak batasun eta autonomia printzipioak dira; hain zuzen ere, EKren 2. artikuluan jasotzen dira, eta AKk aspaldi adierazi zuen txanpon beraren bi aldeak direla¹³⁴. Horrela, autonomia printzipioak ahalbidetzen du botere estatuala Estatu zentralak edo AAEEK egikaritzea, horiek ere estatuaren parte baitira¹³⁵; izan ere, nazionalitate eta lurraldeek daukaten autonomiarako eskubidetik eratoritzen diren antolakunde politiko-konstituzionalak dira¹³⁶.

Ordena autonomikoaren oinarriko elementua Autonomia Estatutua da, nahiz eta ez den lege erregulaziorako bide bakarra¹³⁷. EKren 143-147. artikuluen artean ezartzen denez, Autonomia Estatutuak Estatuaren Lege Organikoak (aurrerantzean LO) dira, Erkidegoaren beraren sorrera eta entitate zehaztu eta horren lurralde eremua, antolaketa eta eskumenak jasotzea helburu dituenak. Estatutuen izaera juridikoaren azalpen laburrekin amaitzeko, argi utzi behar da EKren azpitik dauden arauak direla¹³⁸, eta ez daukatela gainontzeko Legeekiko hierarkian goragoko posiziorik, ordenamendu juridikoan horien maila berean integratzen direlarik¹³⁹. Haratago, Estatutuek ez diote

¹³² 1978ko EKK eraturako antolaketa politikoaz, ALONSO FURELOS, JUAN MANUEL, *La competencia exclusiva del Estado para legislar en materia procesal prevista en el artículo 149-5-5º y 6º de la Constitución Española y sus excepciones*, Instituto Vasco de Derecho Procesal, 2007, 8. or. eta hurrengoak.

¹³³ Bat egiten dute errealitate politiko horren analisisian, SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, Ángel, "El Estado Autonómico", *BFD: Boletín de la Facultad de Derecho de la UNED*, 2/1992. zk. eta MADARIAGA Y ROJO, SALVADOR DE, *Memorias de un Federalista*, Espasa-Calpe, Madril 1977, 213. or.

¹³⁴ Abuztuaren 5eko AKren 76/1983 sententzia, 5. ZO

¹³⁵ Abuzturaen 22ko AKren 38/1982 sententzia, 1. ZO

¹³⁶ Ondorio horretara iritsi dira, AJA FERNANDEZ, ELISEO; TORNOS MAS, JOAQUÍN; PERULLES MORENO, JUAN MANUEL eta ALBERTÍ ROVIRA, ENOCH, *El Sistema Jurídico de las Comunidades Autónomas*, Tecnos, Madrid 1985, 92. or.

¹³⁷ EKren 150.1, 2 eta 3. artikuluetan jasotzen diren Lege Markoak, transferentzia edo delegaziorako LOK eta harmonizaziorako Legeak, alegia.

¹³⁸ AKren 1982ko maiatzaren 4ko, uztailaren 27ko eta azaroaren 30eko sententziek adierazten dute.

¹³⁹ Horren azalpena ematen du, OTTO Y PARDO, IGNACIO, *Derecho Constitucional: sistema de fuentes*, Ariel, 1987, 268 eta 269. or. Hala ere, nahiz eta muinean ildo berbera jarraitzen duten, eta praktikan aurrekoaren ondorio berdinak onartzen dizkien (lurraldea zehaztu eta eskumenak jasotzea), *cuasiconstitucional* hitza erabiltzen dute autore batzuek Estatutuen izaera definitzeko, esaterako, SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA, JUAN JOSÉ, "El Estado autonómico como estado compuesto", *Revista de*

berauna propio den botere konstituziogile bati erreferentziarik egiten, baizik eta EKri, hark ezartzen baititu horien edukiak, estatutuaren aldeko erreserba bat eginez, mugak ezarriz eta testu autonomiko gorenaren onartzeko edo aldatzeko prozedura aurreikusiz¹⁴⁰.

EKren arabera, AAEE guztiak berdinak dira senatuan dauzkaten ordezkartzari (EK 69.5. art.), jurisdikzio konstituzionalaren aurreko legitimazioari (EK 162.1. art.) eta Estatutuen artean eman daitezkeen ezberdintasunek pribilegio ekonomiko edo sozialik ez ekartzearen printzipioari (EK 138. art.) dagokionean. Baina berdintasun horrek ez du oztopatzen autogobernu maila ezberdineko erkidegoak izaterik; horrek aldeak sor ditzake, adibidez, eskumen mailan (EK 148.2. art.) edo Estatutuak erreformatzeko orduan jarraitu beharreko prozeduran (EK 147.3 eta 152.2. art.). Egoera hori izanda ere, ez du galarazten erregimen autonomikoaren homogeneitate eta dibertsitatearen arteko oreka; izan ere, beharrezkoa da lehenengoa EKK aldarrikatzen duen batasuna eta integrazioa bermatzeko, eta bigarrena nazionalitate eta lurraldeen arteko benetako pluraltasuna islatzeko¹⁴¹. Kontutan hartzekoa da EKren hitzaurrearen arabera Espainiako *herri* bakoitza babesten dela, beraien giza eskubide, kultura, ohitura, hizkuntza eta instituzioak izateko eskubideak egikaritzeko orduan. Beraz, pluraltasuna eskuarki onartzen du, eta, gainera, aurretik existitzen ziren kultura, ohitura, hizkuntza eta instituzioei izaera historikoa ematen die atariko horrek¹⁴². Beraz, esan dezakegu EKren baitan aurreko kapituluan aztertutako ohiturazko arauak diren foruei ere errespetua gordetzen zaiela.

Aldiz, AAEEen oinarrizko printzipioak –lurralde antolakundeena beraienak, ez autonomia Estatuarena edo autonomien erregimenarenak orokorrean- EKren 151. artikuluan jasotzen dira: sufragio unibertsalez aukeratutako legebiltzarra izan behar dute, funtzio administratiboak dituen Gobernu Kontseilua osatu eta, azkenik, legebiltzarrak aukeratutako eta Erregeak izendatutako presidentea izan beharko du erkidego bakoitzak.

Eskumenen gaiari dagokionez, printzipio konstituzionalak oinarri hartuta, EKren 148 eta 149. artikuluek eskumenen banaketa sistema bat eraikitzen dute, AAEEK zein eskumen egikaritu ditzaketan eta Estatuaren eskumen eskusiboak zeintzuk diren zehatz zerrendatuz¹⁴³. Hala ere, arau gorenaren 149.3. artikuluan aukera zabaltzen da EKK

estudios políticos, 110/2000. zk., 20. or.; TRUJILLO FERNÁNDEZ, GUMERSINDO, “Las Comunidades Autónomas: status Constitucional y forma de estado”, A.D. (Koord. ÁLVAREZ CONDE, ENRIQUE) *Administraciones públicas y Constitución: reflexiones sobre el XX aniversario de la Constitución española de 1978*, 1998, 850. or.

¹⁴⁰ Autonomia Estatuaren izaera juridikoa definitzen du, SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA, JUAN JOSÉ, “El Estado autonómico como estado compuesto”, *op. cit.*, 19. or.

¹⁴¹ AKren gaiari buruzko doktrina orokorra aztertuta ateratzen du ondorioa, RUJILLO FERNÁNDEZ, GUMERSINDO, “Las Comunidades Autónomas: status Constitucional y forma de estado”, *op. cit.*, 851-852. or.

¹⁴² Elementu historikoei EKn daukaten presentzia eta trataera aztertzen du, LUCAS VERDU, PABLO, “Penetración de la historicidad en el derecho constitucional español. El artículo 149.1.8 y la disposición adicional primera de la constitución”, *Primer Congreso de Derecho Vasco: la actualización del Derecho civil*, IVAP, Gasteiz 1987, 19-73. or.

¹⁴³ Garrantzitsua da argitzea EK-k Erkidegoei dagozkien eskumenak zehazterakoan ez duela *esklusibitatearen* kontzeptua erabiltzen, Estatuari egozten dizkionean ez bezala.

Estatuari esleitzen ez dizkion eskumenak AAEEK egikaritu ahal izateko. Kontrara, AAEEK beraien estatutuetan aurreikusi ez dituzten eskumenak egikaritzeko boterea ematen zaio Estatuari xedapen bereberean. Beraz, hortik ondorioztatu dezakegu, eta horrela mintzo da AK ere, erkidegoek eskumenak egikaritu ahal izateko aurretik estatutuaren bidez eskuratu beharko dituztela, bertan aurreikusiz, marko konstituzionalaren barruan, beti ere¹⁴⁴. Horrez gain, 150. artikuluan Estatuarenak diren eskumenetan AAEEK estatutuz kanpoko eskumenak bere egiteko bideak zabaltzen dira, beti ere eskumendunak, hau da, Estatu zentralak, horretarako borondatea duenean: alde batetik, Estatuak Lege bidez ezarritako oinarri batetik abiatuta hori garatzeko aukera ematea erkidegoei; eta, bestetik, Estatuaren LO bidezko Erkidego baten aldeko eskumenaren transferentzia erabilita¹⁴⁵. Eredu autonomiko konstituzionalak eskumen sistema malgu eta irekia planteatzen du, beraz. Horrela, baldin eta borondate politikoa badago, AAEEK beraien behar politiko eta sozialak asetzeko aukerak dituzte, EKK eta AKk ezartzen dituen mugak errespetatuz, noski.

Behin eskumen horien titulartasunak banatuta, Estatu zentralaren eta AAEEEn arauen arteko artikulazioak eskumen printzipioari erantzuten dio, eta, horren ondorioz, Espainiako Estatuko ordenamendu juridikoko arau oro baliozkoa izango da baldin eta aipatutako printzipioarekin bat egiten badu, ondorengo kontrol konstituzionala kontuan izanda, noski. Horregatik, *eskumen banaketa errespetatzen ez duen Estatuaren araua deuseza izango da, ez bada eskumen printzipioaren eremua bera aldatzeko hierarkia duen arau bat*¹⁴⁶. Beraz, esan daiteke administrazioen arteko materien banaketa hori dela espainiar ordenamendu juridikoaren batasuna bermatu eta AAEEEn botere mugatuaren egikaritze horren arteko uztartzea lortzen duena¹⁴⁷.

Azken finean, EKK ez zuen eskumenen banaketa zurrin bat mahai gainean jarri, eta AAEEK berauei egotzitako eskumen batzuek ez egikaritzeko, zati baten arauketaz soilik arduratzeko edo osorik bere eskumen eskusiboa balitz bezala bereganatzeko

¹⁴⁴ Eskumenak aurretik Autonomia Estatutuetan jaso behar direla adierazten duen doktrinaz idazten du, BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, RODRIGO, "Las competencias de las Comunidades Autónomas en materia de derecho civil", *Primer Congreso de Derecho Vasco: la actualización del Derecho civil*, op. cit., 98-99. or. Bestetik, materia horren gaineko lehenengo jurisprudentzia sortu zuten sententziak AKren urtarrilaren 28ko 1/1982, maiatzaren 4ko 18/1982, ekainaren 30eko 39/1982 eta uztailaren 8ko 44/1982 epaiak dira, hurrenez hurren.

¹⁴⁵ Horri buruz, MONTILLA MARTOS, JOSÉ ANTONIO, "Atribución extraestatutaria de competencias", A.D. (Koord. BALAGUER CALLEJÓN, FRANCISCO; ORTEGA ALVAREZ, LUIS IGNACIO; CÁMARA VILLAR, GREGORIO ETA MONTILLA MARTOS, JOSÉ ANTONIO) *Reformas estatutarias y distribución de competencias*, 2007, 135-156. or.; CANTERO PALAZÓN, JOSÉ ANTONIO, "La atribución extraestatutaria de competencias", A.D. (Koord. ÁLVAREZ CONDE, ENRIQUE) *El derecho público de la comunidad de Madrid: comentarios al XX aniversario del Estatuto de Autonomía*, 2003, 717-736. or.

¹⁴⁶ Baieztapen hori jasotzen du, GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, *Curso de Derecho Administrativo*, I, IV. edizioa, Civitas, Madril 1985, 282. or. Aldiz horren kontra agertzen da, adibidez, OTTO Y PARDO, IGNACIO, *Derecho Constitucional: sistema de fuentes*, op. cit., 248-249. or: "la técnica utilizada no es la de limitar las materias que el Estado puede normar válidamente, sino la de determinar materias en las que su Derecho cederá ante el que hayan dictado las Comunidades Autónomas".

¹⁴⁷ SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, ÁNGEL, "El Estado Autonomico", op. cit., 193. or.

aukeraren aurrean agertzen dira¹⁴⁸. Hala ere, ez dezagun ahaztu 150. artikulua ezartzen dituen bideak jarraituz estatutuz kanpoko konpetentziak eskuratzeaz ari garenean, Estatuaren borondatea beharrezkoa izango dela.

Gure gaiari dagokionez (zuzenbide zibil eta prozesal autonomikoa; bereziki, Foru zuzenbidearekin lotutakoa)¹⁴⁹, EKren 149.1.5, 6 eta 8. artikuluetan jarri beharko dugu arreta, bertan Estatuaren eskumen eskusibotzat jotzen baitira justizia administrazioa, arau prozesalak ematea eta, azkenik, legedi zibila garatzekoa. Hala ere, hiru arloek ñabardurak dituzte, eta ez nolana hikoak, gainera; azter ditzagun: EKren 149.1.5. artikulua, zalantzarik gabe, Estuari justizia administrazioaren gaineko eskumen eskusiboa aintzatesten badio ere¹⁵⁰, AAEE batzuen jardunbide politikoak eraginda, AK xedapen horren interpretazio sakon, bikoitz eta malguago bat egitearen alde agertu zen, AAEEen parte hartzeko aukerak zabalduz. Horrez gain, justizia administrazioaren erregulazioa prozesala al da? Ikusiko dugunez, xedapenaren erredakzioak argia dirudien arren, borondate politiko ezberdinek eta jurisprudentziak asko nahastuko dute arlo honetako eskumenen mapa.

Aldiz, arau prozesalak emateko konpetentzia eskusiboa Estuarentzat gordetzen duen, baina eskumen autonomikoari bide ematen dion 149.1.6. artikulua zalantza gehiago sortzen ditu interpretazio literaletik bertatik hasita:

...legislación procesal, sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas.

Kapitulu honetan izango dugu aukera bertako elementuak aztertu eta doktrinak urteetan emandakoa aztertu ahal izateko: zer esan nahi du *sin perjuicio* esamoldeak? zertaz ari gara hitz egiten *necesarias especialidades* aipatzen dugunean? eta zeintzuk dira *las particularidades del derecho sustantivo de la Comunidad Autónoma*? Galdera asko eta zehaztasun gutxi, beraz, xedapen labur bakarrean.

Gainera, araudi prozesala garatzeko gaitasunari guztiz lotuta, EKren 149.1.8. artikulua ere uzten du interpretaziorako tokirik, legedi zibilaren gaineko eskumenaz hitz egiten duenean:

Legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales,

¹⁴⁸ PAREJO ALFONSO, LUCIANO, *La prevalencia del Derecho Estatal sobre el regional*, Centro de Estudios Constitucionales, 1981, 84-85. or.

¹⁴⁹ Hala ere, kontuan izan behar da EK-k zuzenbide prozesalean orohar berrikuntza garrantzitsuak ekarri zituela: errugabetasun presuntzioa oinarritzko eskubide bezala (17, 18.1 eta 2 eta 24. art.), jurisdikzio guztietan defentsarako eskubidea prozesuaren bermea da (24 eta 119. art), AKren jurisprudentziak epaitegi eta auzitegi guztiak behartzen ditu (53, 161 eta 164. art), funtzio jurisdikzionalik ez duen eta independentea den BJKO sortzen da (122. art), justiziaren demokratizazioa herri akzio bitartez (117. art), oinarritzko eskubideak babesteko tramitazio berezien sorrera (53. art), AKren sorrera (159 eta hurrengo art.).

¹⁵⁰ Literalki, ezer gehiago gehitu gabe: *Administración de justicia*.

allí donde existan. En todo caso, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del derecho, con respeto, en este último caso, a las normas de derecho foral o especial.

Galderak berriro ere: zer da mantentzea, aldatzea edo garatzea? non dauka muga? *allí donde existan* lokuzioa lurraldeari buruz ari da, edo denborari egiten dio erreferentzia? *en todo caso* horren atzetik datorren gaien zerrenda ahal da AAEEK daukaten muga bakarra, ala beraien berezko zuzenbide berezi edo foralaz soilik arautu dezakete, hurrengo zehaztuta datozen Estatuaren eskumen eskusiboak direnak muga bezala izanda?

Galdera guzti horiei erantzun nahi diegu hurrengo kapituluan zehar, gure tesian garrantzia berezia izango duten 149.1.6. eta 149.1.8. artikuluen interpretazioan sakonduz, eta AAEEK daukaten eskumen prozesalari buruzko gaur egunera arteko doktrinaren egoera aztertuz. Izan ere, ezinbestekoa zaigu AAEEK, eta, bereziki, Euskal Autonomia Erkidegoak (aurrerantzean EAE) araudi prozesala garatzeko dituen aukerak eta mugak zeintzuk diren argitzea. Horretarako, lehenik AAEEK berezko Zuzenbide zibilaren gainean dauzkaten kompetentzien gaia aztertuko dugu, horren existentziak ondoren eskumen prozesal autonomikoa justifikatzeko bide eman dezakeelako, eta, ondoren, erkidegoek EKren 149.1.6. artikulua baita daukaten eskumen prozesala eta horren mugak izango ditugu hizpide, 149.1.5. artikulua AKren interpretazioak justizia administrazioari dagokionean sortu duen eskumen egoera nahaspilatuaren azalpen erraz bat ematen saiatzeaz gain. Kapituluarekin amaitzeko, esan bezala, elementu prozesal ezeberdinez AAEEK arautzeko daukaten eskumenaz AKren jurisprudentiaren azterketa egingo dugu.

2. Autonomia Erkidegoen eskumen zibila

2.1. Ordenamendu zibil ezberdinen koexistentzia eta EKren planteamendua

Espainiako 1978ko EKk, Estatu egitura berriztearekin batera, ordenamendu juridikoaren aldaketa sakona ekarri zuen berarekin, eta berrikuntza nagusietako bat Zuzenbide zibil komunaren eta lurralde batzuek berezkoa duten Zuzenbide foral edo bereziaren arteko harremanen sistematizazioan eman zen. Norabide hori EKren hitzaurreak berak jakinarazi zuen, Espainiako Estatu herri ezberdinei babesa ematen zaienean beraien oinarrizko eskubideak, kulturalak, linguistikoak edo beraien instituzioak izateko eskubideak egikaritzera; horrekin ohitura, kultura, hizkuntza eta instituzioen pluraltasuna onartzei bidea ireki zitzaion, eta, ondorioz, Zuzenbide zibil foral edo berezien existentziari, baita, orohar, ordenamendu juridikoen koexistentziari, beti ere Espainiaren batasuna aldarrikatuz, noski. Gainera, aipatutako eskubide historikoen babesa eta errespetua EKren lehenengo xedapen iragankorrean berresten da. Estatu

antolaketatzen aldaketaren oinarriak hurrengo artikuluetan jasotzen dira: lehenik eta behin, 2. artikuluan nazionalitateen eta lurraldeen autonomia eskubidea onartzen da, eta, ondoren, 143.1. artikuluan eskubide horren egikaritzan Autonomia Erkidego bilakatzeko aukera ematen zaie, Autonomia Estatutu bidez; bide batez, Lege testu horiek Estatuaren ordenamendu juridikoaren parte dira (EK 147.1. art.).

Horrez gain, batasun juridikoaren printzipioari kalterik egin gabe, AAEEi gaitasuna ematen die beraien zuzenbidea berritzeko, eskumen legegilea aintzatetsiz zuzenbide material zein prozesala garatzeko. Aurrerago ikusiko dugun moduan, eskumen horiek EKren 148 eta 149. artikuluetan banatzen dira; konkretuki, 149.1.6. artikuluan arau prozesalak emateko eskumen eskusiboa Estatuarentzat gorde baina AAEEi beraien Zuzenbide zibil forala edo bereziarekin harremana duten xedapen prozesalak sortzeko gaitasuna ematen die, eta, beste alde batetik, 149.1.8. artikuluan berriro ere legedi zibilaren eskumen eskusiboa Estatuarentzat gordetzen du, zuzenbide zibil propioa duten AAEEi berau mantendu, aldatu eta garatzeko eskumena eskainiz. Azkenik, elementu garrantzitsua da EKren 152.1. artikulua Justizia Auzitegi Nagusiek (aurrerantzean JAN) AAEEtako bide judiziala agortzen dutela ezartzen dela, eta horrek aukera ematen du Zuzenbide foral edo bereziaren gaineko jurisprudentzia sortzeko, horiek existitzen diren lekuetan, kasazio errekursoaren bidez¹⁵¹.

Hala ere, Zuzenbide foral edo berezia existitzen den AAEEtako legebiltzarrek ekimen legegilea izan arren, ordenamendu foralek Estatuaren ordenamenduarekiko duten lotura ez da inolaz ezabatzen. Izan ere, aipatu ditugun AAEEen eskumenak Espainiako ordenamendu juridikoaren batasunaren printzipioa errespetatuz eta EKK zabaldutako eremuan egikaritu beharko dituzte, Autonomia Estatutuak Estatuko ordenamendu juridikoaren parte baitira EKren 147.1. artikuluen arabera.

Gauzak horrela, estatu autonomikoaren sorrerarekin eta EKren oinarri berriekin batera, Zuzenbide foralen gaia mahai gainean jarri zen EKren 2. artikuluan nazionalitateei eta lurraldeei autonomiarako eskubidea aintzatetsi zitzaizenean, beti ere Espainiako Estatuaren batasun disolbaezinari kalterik egin gabe. Aipatzekoa da AAEEK 148. artikuluen bidez eskura ditzaketen eskumen gehienak administratiboak edo arlo horren eta zibilaren artean ezartzen diren materiak direla, eskumen zibilari konkretuki erreferentziarik egin gabe. Hala ere, ikusi dugunez, 149.1.8. artikuluan Estatuari eskumen eskusiboa ematen dion momentuan zabaltzen zaie AAEE konkretu batzuei materia

¹⁵¹ Ikus, adibidez, beraien Kasazio Autonomikorako Lege propioa sortu duten lurraldeen kasuak aztertzen diren artikulua ezberdinak, PÉREZ-CRUZ MARTI, AGUSTIN, “El recurso de casación foral gallego”, *Justicia: revista de derecho procesal*, 1-2/2007. zk.; HERNÁNDEZ PUÉRTOLAS, FRANCISCO JAVIER, “El recurso de casación Foral en la Comunidad Autónoma de Aragón. Estado de la cuestión”, A.D. (Koord. MARTÍNEZ-SIMANCAS SÁNCHEZ, JULIÁN eta BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, RODRIGO), *Derechos civiles de España*, 6. liburukia, 2000, 3291-3320. or. eta PAREJA VALLEJO, MIGUEL ANGEL, “Recurso de casación y legislación procesal. La Ley 4/2012, de 5 de marzo, del recurso de casación en materia de derecho civil de Cataluña”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, 2/2013ko maiatza zk. Aldiz, orokorrean aztertzen du, labur, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, RODRIGO, “Casación Foral”, *Aranzadi civil: revista quincenal*, 2/2015. zk.

zibilaren gaineko kompetentzia eskuratzeko aukera¹⁵². Beraz, nahiz eta kontraesankorra izan daitekeen, Estatuaren eskumen eskusiboez arautzen denean AAEEi emandako eskumen mugatuz jardungo gara kapitulu honetan.

Aldiz, Zuzenbidearen iturriei dagokienean Estatuaren posizioa zein den zehazterako orduan EK ez da batere argia. Arau gorenak ezin du, nahiz eta foralistek horrela ulertu izan zuten, Zuzenbide foral edo berezi bakoitzaren esku utzi Zuzenbide iturriak zeintzuk diren ezartzea, horrek Erkidego bakoitzari luzatuko liokeelako eskumena, ordenamendu juridikoaren batasunaren printzipioaren aurka eginez. Aukera konstituzionalak argia behar du izan, eta Kode Zibileko (aurrerantzean KZ) 13.2. artikulua eta EKren 149.3. artikuluek eraikitzen duten sistema da kontuan hartu beharrekoa: Estatuko Zuzenbidea, kasu guztietan, AAEEtako zuzenbidearekiko subsidiarioa izango da¹⁵³.

Azaldutako Zuzenbide foralen eta berezien sistema, ordenamendu zibilen pluralitatearen koexistentzia, alegia, EKren 149.1.8. artikulua edukiak definitzen dute, batez ere; baina xedapen hori konstituzioaren markoan presente dago, ez bakarrik KZko 13. artikulua bidez, baizik eta arau horren beraren aurretiazko titulu guztian zehar; izan ere, 13.1 eta 2. artikuluetan adierazten du aurretiazko tituluko edukiak, Legearen efektu eta aplikaziorako arau orokorrak ezartzen dituzenez, aplikazio orokor eta zuzena izango dutela Espainia osoan. Ondoren, Zuzenbide berezi eta foralekiko errespetua eta horietan KZren supletoretatea aldarrikatzen du¹⁵⁴. Artikulu horrek aplikagarri bilakatzen ditu aurretiazko titulu guztian zehar eta EKren 149.1.8. artikuluan ezartzen diren edukiak, eta, gainera, 2. puntuan Zuzenbide foral eta bereziei egiten zaien aipamen zuzenak, horiek babestu eta errespetatzen ditu.

Indarrean dauden arau zibil foral edo berezi horien aplikazio eremua auzotartasun zibilak zehazten du (KZ 13-16. art.), ez lurraldetasunak. Gaur egun Espainiako egiturak ahalbidetzen duen ordenamendu zibil ezberdinen koexistentzia dela eta, horrenbeste auzotartasun zibil aurki ditzakegu Espainiako Estatuan¹⁵⁵; gainera, kasu gehienetan auzotartasun zibilaren eta Autonomia Erkidegoaren lurralde eremuek bat egiten duten arren, ordenamendu juridiko batzuetan lurralde bakoitzeko auzotartasun zibilak azaltzen zaizkigu: Euskadin Aiala eta Bizkaiko lur laua, Balearretan Mallorca, Menorca eta Ibizen arteko banaketa eta Baylíoko Forua aplikatzen den barruti judizialen kasuak,

¹⁵² Zuzenbide berezi edo forala dutenei, hain zuzen.

¹⁵³ Iritzi hori garatzen du, DE LOS MOZOS, JOSÉ LUIS, "La Constitución y el Derecho Civil", A.D. (Koord. ÁLVAREZ CONDE, ENRIQUE), *Administraciones públicas y Constitución: reflexiones sobre el XX aniversario de la Constitución española de 1978*, 1998, 331. or.

¹⁵⁴ "1. Las disposiciones de este título preliminar, en cuanto determinan los efectos de las leyes y las reglas generales para su aplicación, así como las del título IV del libro I, con excepción de las normas de este último relativas al régimen económico matrimonial, tendrán aplicación general y directa en toda España. 2. En lo demás y con pleno respeto a los derechos especiales o forales de las provincias o territorios en que están vigentes, regirá el Código Civil como derecho supletorio, en defecto del que lo sea en cada una de aquéllas, según sus normas especiales".

¹⁵⁵ Euskadi, Galizia, Balear Uharteak, Nafarroa, Katalunia, Aragoi, Baylíoko Forua, eta, nahiz eta bere ekintza legelaria eztabaidagai izaten den askotan, Valentziaz ere hitz egin dezakegu.

adibidez¹⁵⁶. Beraz, esan bezala, norbanakoaren auzotartasun zibilak zehaztuko du bakoitzari aplikagarri zaion arau foral edo berezia, kontuan izanik lege testu horien barruan ere ezberdintasunak eman daitezkeela xedapenen aplikazio eremuan, argi izanda Estatuko Zuzenbide komuna, KZ hain zuzen, subsidiarioa izango dela, KZren 13. artikulua araber¹⁵⁷.

Azkenik, aplikagarri diren arau zibilen eta auzotartasun zibilen pluraltasunak eta koexistentziak eragin ditzakeen arau gatazkak konpontzeko eskumena Estatuarena dela ondorioztatzen du AKren 226/1993 sententziak bere 4. Zuzenbide oinarrian (aurrerantzean ZO)¹⁵⁸. KZren 16. artikulua arau gatazkak ebazteko eskualdearteko sistema estatal eta uniforme baten alde egiten du, EKren 14. artikulua ezartzen duen berdintasun printzipioaren errespetua sustatuz.

Orain artekoa kontuan izanda, esan dezakegu EKK ordenamendu juridiko ezberdinen koexistentzia planteatzerakoan foru lurraldeen eskubide historikoen erregimenaren gaurkotze orokor bat jarri zuela mahai gainean, zeina Estatuak eta AAEEK eraman behar duten aurrera, EKren eta Autonomia Estatutuen marko juridikoaren barruan. Eskubide historikoak errespetatuz birsortzen da Espainiako Estatuak 1978an, eta pluraltasun horren zantzuak aurki ditzakegu, aurrez aipatu dugun moduan, EKren hitzaurrean, 1.1. artikuluko baloreetan¹⁵⁹, 2. artikuluan ezartzen den nazionalitaterako eskubidean, Estatuaren antolaketa ezartzen duen EKren VIII. tituluan, eta, bereziki, titulu horretako III. kapituluan, AAEEi buruzkoan. Aipatzekoak dira, atal honetako gaiari helduta, ordenamendu zibilen pluraltasuna onartzen duen EKren 149.1.8. artikulua, eta,

¹⁵⁶ Albuquerque, Fregenal de la Sierra, Fuente de Cantos, Jerez de los Caballeros eta Olivenza, hain zuzen ere.

¹⁵⁷ Auzotartasun zibil ezberdinen elkarbizitza, horiek nola eskuratzen diren (EZZL aztertzerakoan bere aplikaziorako garrantzitsua izango den elementu horretaz sakonago jarduteko aukera izango dugu aurrerago) eta, batez ere, ezkontzaren eraentza ekonomikoaz eta adin txikiko seme-alaben zaintza aztertzen ditu, orrialde bakarra duen lanean, ZARRALUQUI SÁNCHEZ-EZNARRIAGA, LUIS, “La vecindad civil”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 832/2011. zk.

¹⁵⁸ Aragoiko parlamentuak KZren 14 eta 16. artikuluen aurka tarteratutako Konstituzio Kontrako errekurtsua ebazterakoan, aurrez AK-k berak 156/1993 sententzian ezarritako doktrina errepikatuz, hurrengo adierazi zuen arau gatazkak konpontzeko eskumenaren inguruan: “(...) la Constitución optó, inequívocamente, por un sistema estatal y, por tanto, uniforme de Derecho Civil interregional (fundamento jurídico 3.º), de modo que es a las Cortes Generales a quien corresponde el establecimiento de las normas de conflicto para la resolución de supuestos de tráfico interregional Y, antes aún, la definición y regulación. en general. de los puntos de conexión conforme a los cuales han de articularse aquellas reglas. Debe, por consiguiente, el Estado regular el modo de adquisición y régimen jurídico de la vecindad civil (que es criterio para la sujeción al Derecho Civil común o al especial o foral y punto de conexión para la determinación de la ley personal: arts. 14.1 y 16.1.1.a del Código) y disponer, también, cuál sea la ley aplicable a las relaciones y actos jurídicos en que se intervengan sujetos con vecindad civil diversa. Es del todo claro, por ello, que las normas estatales de Derecho Civil interregional delimitarán el ámbito de aplicación personal de los varios ordenamientos civiles que coexisten en España, delimitación para la cual no ofrece la Constitución, ciertamente, pauta o criterio positivo alguno)”.
¹⁵⁹ Pluraltasuna bere horretan aipatzen duen xedapena dela kontuan hartuta.

horrekin lotuta, zuzenbide foral edo bereziek sortutako beharrak eratorrita EK 149.1.6. artikulua AAEi arau prozesalak emateko aintzatesten dien eskumena¹⁶⁰.

2.2. EKren 149.1.8. artikulua eta horren ondorioak

2.2.1. Xedapenaren egitura sintaktikoa eta kontzeptuak

EKk Estatuaren antolaketari eskaintzen dion VIII. tituluko III. kapituluan, AAEi buruzkoan, Estuari dagozkion eskumenak zerrendatzen ditu; konkretuki 149. artikuluan. Estatu zentralari aintzatesten zaizkion 32 puntutan banatutako kompetentzietatik 149.1.8. artikuluan xedatzen denak ematen digu harreta, gureari dagokionez (aurrerago aztertuko dugu 149.1.6. artikulua); horrela dio:

Legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan. En todo caso, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del derecho, con respeto, en este último caso, a las normas de derecho foral o especial¹⁶¹.

Artikulu horrek egiten duen Estatuaren eta AAEEn arteko eskumen banaketak interpretazio arazoak sortzen ditu, eta ematen du konponbide politikoak izan ditzakela juridikoak baino gehiago. Hala ere, xedapenaren gaineko AKren eta doktrinaren interpretazioak aztertzen sartu aurretik, parafraseatu berri dugun testuaren egitura eta planteamendua aztertuko ditugu azaletik.

EKren 149.1.8. artikulua arabera legegintza zibila Estatuaren eskumen eksklusiboa da. Hala ere, horrek ez dio kalterik egin behar Zuzenbide zibil foral edo bereziak dituzten AAEk horiek mantendu, aldatu edo garatzeko daukaten eskubideari. Beraz, testuak berak, nahiz eta zeharka egin, berauena berezkoa den zuzenbide zibila daukaten erkidegoei berau arautzeko eskumena ematen die mantendu (edo iraunarazi), aldatu edo garatzeari dagokionez. Hala ere, *alde batera utzi gabe* (gaztelerazko *sin*

¹⁶⁰ Ondorio horiez mintzo da, LUCAS VERDU, PABLO, “Penetración de la historicidad en el derecho constitucional español. El artículo 149.1.8 y la disposición adicional primera de la constitución”, *Op. cit.*, 43-69. or.

¹⁶¹ Hau EKren erredakzio originalean jasotzen den artikulua da, eta gure ikerketarako gaztelerazko bertsiio originalean oinarritu gara, ondoren jurisprudentzia lantzerako orduan artikuluen interpretazioa errazten digulakpo. Hala ere, interesgarria da EHUK argitaratutako EKren euskarazko itzulpen txukunari ere aipamena egitea: “Legeria zibila, alde batera utzi gabe autonomia-erkidegoek beren zuzenbide zibil, foral edo bereziak gorde, aldatu edo garatzea, halakorik duten tokietan. Edozein kasutan, arau juridikoen aplikazioari eta eraginkortasunari dagozkion erregelak; ezkontza formei dagozkien harreman juridiko-zibilak; erregistro eta agiri publikoen antolamendua; kontratuzko obligazioen oinarriak; legeen arteko gatazkak ebazteko arauak, eta zuzenbidearen iturriak zehaztea; azken kasu horretan, zuzenbide foral edo bereziko arauak errespetatuz”.

prejuicio) hitzak ñabardura bat dauka segidan, *edozein kasutan (en todo caso)* Estatuarenak eskusiboak diren eskumenen zerrenda zehatz bat gehitzen denean.

Hortaz, ikusi dezakegunez, aipatutako artikulua egitura konplexua da; izan ere, Estatuaren aldeko erreserba orokor batetik abiatzen da planteamendua. Lehenengo, erreserba horri salbuespen bat ezartzen zaio, zuzenbide foral edo berezien irautea, moldatzea eta garatzeari dagokiona, hain zuzen ere. Jarraian, artikulua azkenera, salbuespen horri edozein kasutan Estatuaren alde ezartzen diren eskumenen bidezko muga inposatzen zaio. Azkenik, egoera gehiago nahasteko, Estatuak zuzenbidearen iturriak ezartzeko duen kompetentzia baldintzatzen du xedapenak, Zuzenbide foral eta bereziak errespetatzeko beharra inposatuz. Beste era batera esanda, lehenik Estatuaren eskumen eskusiboa zehazten da; bigarren, Zuzenbide foral eta bereziak bermatzen dira, horiek moldatu eta garatzeko aukera aurreikusiz; eta, azkenik, Estatuari eskusiboki gordeta dauden gaiak konkretuki zerrendatzen dira. Beraz, egitura erraztera begira, arau orokorra eta salbuespenaren jokoan oinarritutako hiru erregelatan bana dezakegu EKren 149.1.8. artikulua¹⁶²:

1. Erregela orokorra: Estuari dagokion legegintza zibilaren gaineko eskumen eskusiboa.
2. Bigarren erregela: Zuzenbide zibil foral edo berezia duten AAEEen alde horiek mantendu, moldatu edo garatzeko aintzatesten den ahalmena.
3. Bukaerako erreserba: Estuarentzat gordetzen diren materia konkretuak zehazten ditu.

Behin egitura berrantolatu eta ulertuta, garrantzitsua da zehaztea Zuzenbide foral edo berezia duten AAEEk arauak emateko ahalmena egikaritzeko aurrez beraien Estatutuan eskumen hori aurreikusi behar dutela. Gainera, legebiltzar autonomikoen onartutako Lege horiek Estatuak emandakoen maila eta indar berbera izango dute, eta beraien mugak ez dituzte Estatuaren arau arruntek zehazten, baizik eta Konstituzioak. Hori dela eta, arauen pluraltasuna agertzen denean ez da ematen Gorte Nagusien eta autonomikoen arteko hierarkiarik, baizik eta materiaren araberrako eskumenen banaketa bat¹⁶³.

Ikusi dugunez, EKren 149.1.8. artikulua antolaketak egitura aldetik zailtasunak sortzen ditu hura ulertzera begira; baina, hala ere, gure ustez, erredakzioak ematen duen arazorik handiena ez da subjektu eskuduna zein den identifikatzea, behin erreserba orokorrari ezartzen zaizkion salbuespenak eta azken horiei ezartzen zaizkien mugak

¹⁶² DIEZ-PICAZOren sailkapenean oinarritutako teoria edo azalpena da honakoa, ikus, DIEZ-PICAZO, LUIS, "Las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas en materia de derecho civil", A.D. (Koord. MORENO QUESADA, BERNARDO), *Competencia en materia civil de las Comunidades Autónomas*, Parlamento de Andalucía, Tecnos, Madril 1989, 17.or. Horrez gain, nahiz eta *erregela* kontzeptua ez erabili, norabide berbera duten hiru puntutan banatuta azaltzen du artikulua egitura, LASARTE ALVAREZ, CARLOS, *Autonomías y Derecho privado en la Constitución Española*, Civitas, Madril 1980, 46. or.

¹⁶³ 1981eko Eskubide Territorialei buruzko Zaragozako Kongresuko Ponentziaren 6 eta 7. orrialdeetan jasotzen den ideia da honakoa.

aztertu eta ordenatuta, baizik eta salbuespena osatzen duten hiru terminoen (mantendu, moldatu eta garatu) definizioa zehaztea, horiek izango baitira, azken finean, Estatuaren eta AAEEen legegintza zibilaren eskumenaren irismena zein den jakitzea ahalbidetuko diguten elementuak. Beraz, EKren 149.1.8. artikulua osatugabea dela deritzogu, eskumen maila asko alda daitekeelako hitz horiei ematen zaien definizioaren arabera, segurtasun juridikoaren kalterako. Jarraian ikusiko dugu AKk zein erabaki hartu dituen gaiaren inguruan, batez ere 88/1993 sententziaren bidez.

2.2.2. EKren 149.1.8. artikulua elementuen interpretazioa

2.2.2.1. EKren 149.1.8. artikulua: zalantzen jomuga

Esan dugunez, EKren 149.1.8. artikulua hainbat galdera eta zalantzak sortarazten ditu, eta doktrinak aztergai den artikulua aurkako hainbat iritzi azaldu izan ditu, aurkezten dituen gabeziak direla eta: ulertzeko zaila dela, luzeegia, katramilatsua, zehaztugabea, iluna¹⁶⁴... Erredakzio akastun horrek interpretazio arazoak sortu ditu; horien artean, larriena, AAEEen eskumenaren muga non kokatzen den zehazterako orduan ematen da: AAEEen eskumena beraien Zuzenbide zibila mantentzera, aldatzera eta garatzera mugatzen da, Zuzenbide foral edo bereziak EK aldarrikatzen denean dituen edukietara mugatuta? edo, haratago joanda, eskumen legegile zibilak beraien Zuzenbide foral edo bereziaren mugak gainditzen ditu, estatuaren kompetentziarekin aldi berean jardunez, *edozein kasutan* Estatuari gordetzen zaizkion materiak muga bakar izanik¹⁶⁵? Zalantza horiek argitzeko garrantzitsua izango da, lehenik eta behin, artikulua erredakzio egoki baterako eskemak lantzea, aurrez egin dugun bezala, eta, ondoren, hortik abiatuta, autore bakoitzak oraindik zalantzak zabalik uzten dizkigun xedapenaren gaineko interpretazio egiten dituen interpretazio propioak aztertzea. Argi dago artikulua trama gramatikal nahaspilatsua dela eztabaida guzti honen iturburua. Ikus dezagun, hurrengo lerroetan, doktrinak AAEEen legegintza zibilera eskumenaren muga ezartzeko zein bideren alde egiten duen, eta, azkenik, honen gainean AKk hartutako erabakia, eta, ondorioz, sortutako jurisprudenzia.

2.2.2.2. Estatuaren eta AAEEen legegintza zibileko eskumenaren mugak

Eskumenaren mugak ezartzeko eztabaidaren, eta sor daitezkeen iritzi ezberdinen, abiapuntua EKren 149.1.8. artikuluan kokatu behar dugu; bertan, ikusi dugunez, hiru ataletan banatutako eta esanahi zein irismen ezberdineko erregelak jasotzen dira.

¹⁶⁴ Honen erakusgarri, LASARTE ALVAREZ, CARLOS, *Autonomías y Derecho privado en la Constitución Española*, op. cit., 45-46. or.

¹⁶⁵ Horiek izango dira oinarrian, ondoren autore bakoitzak bere ñabardurak gehituz, doktrina zatitzen duten bi iritziak. Ikus arlo horri buruz egiten den azterketa sakona, LALAGUNA DOMÍNGUEZ, ENRIQUE, "Derecho civil común de España y Derecho civil propio de las Comunidades Autónomas", parte I y II, *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, 1727/1994. zk., 104-117. or.

Aurreratu dugun bezala, bi jarrera nagusi ezberdin aurki ditzakegu honen aurrean: alde batetik, AAEEen eskumen legegilea berauena den Zuzenbide foral edo berezia mantendu, aldatu eta garatzean oinarritzen dela defendatzen duen iritzia, eta, bestetik, horien eskumena lurraldeko Zuzenbidetik haratago luzatzen dela defendatzen duen korronea, muga bezala ezarriz *edozein kasutan* Estatuarenak diren eskumenak¹⁶⁶.

Legegintza zibilaren gaineko *Estatuaren eskumen eskusiboa* esamoldea 149.1.8. artikuluko osoari aplikagarri zaiola defendatzen dute teoria murriztaileen aldekoek, eta ez soilik, horren aurkakoek defendatzen duten bezala, artikulua hirugarren erregelari, *edozein kasutan* Estatuarenak eskusiboak diren materiak zerrendatzen dituenari, hain zuzen. Izan ere, hauen ustez, kompetentzia eskusiboa Estatuarentzat gordetzen duen materien zerrenda zehatz bat plazaratzeak ez du esan nahi amaierako erreserba horretan zehazten denaren gaineko eskumena soilik duenik eta gainontzekoaz AAEEk arduratu daitezkeenik¹⁶⁷.

Norabide berean, iritzi korrone antagonistak bat foralisten eta autonomisten irudipean ere koka genezake¹⁶⁸. Lehenengoek bigarrenen aurka egiten dute esanez erregela orokorrean argi jasotzen dela Estatuaren eskumena eskusiboa dela, baina kompetentzia zehaztugabea, ez mugaezina. Hain zuzen ere, foralisten iritziak, muga AAEEtako Zuzenbide zibil foral edo bereziak existitzen diren lurraldeetan horien eta Estatuaren arteko ordenamenduaren koexistentzia onartzen denean ezartzen da. Beraz, korrone horren arabera, Estatuaren eskumenaren muga Konstituzioan bertan jasotzen da zehazten duenean *Estatuak legegintza zibilaren eskumen eskusiboa duela, Zuzenbide zibil foral edo berezia existitzen den AAEEk horiek mantendu, aldatu edo garatzeko duten eskubideari kalterik egin gabe*¹⁶⁹.

Teoria murriztailearen jarraitzaileen ustez, AAEEen eskumena beraien Zuzenbide foral edo berezia mantendu, aldatu eta garatzeak haratago luzatuko balitz, hau da, berauena berezkoa den Zuzenbide zibilak barnebiltzen ez duen esparrutik kanpoko materiak arautzeko kompetentzia aintzatetsiko balitzaie, kontuan izanik gainontzeko AAEEi (berezko zuzenbiderik ez dutenei) gaitasun hori ukatzen zaiela, kontraesan

¹⁶⁶ Iritzi ezberdinak jasotzen ditu, LALAGUNA DOMÍNGUEZ, ENRIQUE, "Derecho civil común de España y Derecho civil propio de las Comunidades Autónomas", *op. cit.*, 112-117. or.

¹⁶⁷ AAEEen legegintza zibilaren eskumena beraien zuzenbide propioa mantendu, aldatu eta garatzean oinarritu eta mugatzen dela defendatzeko erabiltzen da argudio hori; gehiago irakurtzeko, ARCE JANÁRIZ, ALBERTO, *Constitución y Derechos civiles forales*, Tecnos, Madril 1987, 99-100. or.

¹⁶⁸ Iritzi maximalista edo autonomistak landu dituzte batez ere autore kataluniarrek. Horien iritziak, AAEEen eskumen zibila beraien berezko Zuzenbidetik haratago doa, muga bakarra EKren 149.1.8. artikulua *edozein kasutan* Estatuarentzat gordetzen dituen materiak izanik. Ikus korrone hori lantzen duten hurrengo artikulua, ROCA I TRIAS, ENCARNA, "L'estructura de l'ordenament civil espanyol", *Revista Jurídica de Catalunya*, 1/1983. zk.; PUIG I FERRIOL, LLUIS, "Dret civil català", *Comentaris sobre l'Estatut d'Autonomia de Catalunya*, I. liburukia, Bartzelona 1988, 405. eta hurrengo or.

¹⁶⁹ Foralisten eta autonomisten arteko gatazka jasotzen du DELGADO ECHEVARRÍA, JESÚSek hurrengo obran egindako ekarpenean, LACRUZ BERDEJO, JOSÉ LUIS; SANCHO REBUDILLA, FRANCISCO DE ASÍS eta LUNA SERRANO, AGUSTÍN, *Elementos de Derecho Civil I. Parte General del Derecho Civil. Volumen Primero: Introduccion*, Jose María Bosch, Bartzelona 1988, 104. or.

nabarmen baten aurrean egongo ginateke; izan ere, Zuzenbide foral edo bereziaren esparrutik kanpo, erkidego guztiak egoera berdinean aurkitzen dira: ez daukate Lege zibilik emateko boteririk¹⁷⁰. Ildo berdinetik, gehitzen da Zuzenbide zibilaren gaineko eskumena daukatela AAEE batzuek, EKren aldarrikapenaren aurretik bertako berezko Zuzenbidea existitzen zelako, bakoitzaren ezaugarri bereziekin. Beraz, doktrina horren arabera, ikuspegi historizista hori kontuan hartzen bada kompetentzia zibil autonomikoa argudiatu eta onartzeko, ezin daiteke arrazoi hori alde batera utzi eskumen horren mugak interpretatzerako orduan¹⁷¹.

Hari berdinari jarraituz, aukera foralistaren aldeko autoreen ustez, beraien Zuzenbidea mantendu, aldatu eta garatzeko eskumena Estatutuetan aurreikusi duten AAEEK kompetentzia hori egikaritu dezakete beti ere horren printzipio orokorrekin bat datorren gaurkotze bati erantzuten badio. Muga horretatik kanpo justifikazio oro galduko luke EKK AAEEi eskainiko liokeen tratu ezberdinak. Autore horien arabera, EKren aukera foralista horrek azaltzen du Zuzenbide zibil foral edo berezien garapenean legegile autonomikoaren eskumena ez dela mugagabea, baizik eta EKren 149.1.8. artikuluan ezartzen diren mugak errespetatu behar dituela¹⁷².

Aztertutako teoriak kontuan hartuz, nahiz eta EK 149.1.8. artikulua era malguagoan interpretatzen dutenen korrontek horiei aurre egiteko emandako kontra argudioei so eginda ezagutu ditugun¹⁷³, eta Zuzenbide zibil foral edo berezia *garatzeari* garrantzia emanez, berau delako azken finean mugak gaindi ditzakeen ekimen legegilea, doktrinan termino hori ulertzeko hiru interpretazio forma plazara ditzakegu¹⁷⁴:

- 1- Tesi murriztailea: EK aldarrikatu zenerako existitzen ziren Zuzenbide zibil foral edo bereziak aurreikusten zituen instituzio juridikoak soilik gara daitezkeela.
- 2- Tesi maximalista edo autonomista: Erkidego osoan aplikagarria den Zuzenbide zibil, foral edo berezia gara daiteke, bere jatorria kontuan izan gabe. Zuzenbide zibileko eremu guztietara zabaltzen da eskumena, EKren 149.1.8. artikulua *edozein kasutan* Estatuarentzat gordetzen dituen materietara salbu.

¹⁷⁰ Horren alde agertzen da, ikuspegi foralistari babesa eskainiz, LALAGUNA DOMÍNGUEZ, ENRIQUE, “Derecho civil común de España y Derecho civil propio de las Comunidades Autónomas”, *op. cit.*, 115. or.

¹⁷¹ Ondorio horretara iristen da, DELGADO ECHEVARRÍA, JESÚS, *Elementos de Derecho Civil I. Parte General del Derecho Civil. Volumen Primero: Introduccion*, *op. cit.*, 110. or.

¹⁷² Korrante foralistaren alde agertu eta horren ondorioak aztertzen ditu, BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, RODRIGO, “La conservación, modificación y desarrollo de los Derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan”, *Derecho privado y Constitución*, 1/1993. zk., 61-65. or.

¹⁷³ Gogoratu, autore kataluniarrak dira korrante horren defendatzaile nagusiak

¹⁷⁴ Nahiz eta doktrinan gehiago sakondu ahala EKren 149.1.8. artikulua interpretazioa dela eta *garatzeari* ematen zaizkion esanahiak gero eta ugariagoak izan, uste dugu plazaratuko ditugun hurrengo hiru ulerkerek laguntzen dutela eztabaida mugatzen; ikus, BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, RODRIGO, “Las competencias de las Comunidades Autónomas en materia de derecho civil”, *op. cit.*, 81-85. or.

- 3- Erdibideko tesia: gaur egungo Zuzenbide zibil foral edo berezia eta etorkizunean izan daitekeena bereizten duenik ere bada. Horien arabera, Zuzenbide berezi hori ez da soilik konpilazioetan jasotzen zen hura, eta, beraz, eskumen autonomikoa Zuzenbide zibil propioaren printzipio orokorrek ahalbidetzen duten beste zabal daiteke, inongo muga instituzionalik gabe. Hala ere, lurraldeko Zuzenbidea garatzen duten erreformek momentuko bloke foralarekin lotura izan behar dute.

Amaitzeko, errepikatu behar dugu, aplikagarri den teoria alde batera utzita, EKk ez dizkiela espresuki eskumenak ematen AAEEi; izan ere, AAEEK zeintzuk bereganatu ditzaketan (EK 148.1. art.), Estatuari zeintzuk dagozkion eskusiboki (EK 149.1. art.) eta gainontzeko zein materia posible diren AAEEen esku geratzea (EK 149.3. art.) plazaratzen du soilik. Ondoren, beharrezkoa da AAEEK, Konstituzioaren markoaren barruan beti ere, eskumen horiek beraien Autonomia Estatuetan jasotzea.

2.2.3. Auzitegi Konstituzionalaren jurisprudentzia

Jarraian, AKk EKren 149.1.8. artikulua egindako interpretazioaz sortutako jurisprudentzia aztertzea joko dugu. Bi dira zentzu honetan mugarri izan ziren epaiak: martxoaren 12ko 88/1993 sententzia eta maiatzaren 6ko 156/1993 sententzia; batez ere, lehenengoa, sormen lana bere esku geratzen baita, bigarrenak epai horrek sortutako doktrina baieztatzen duelarik. Sententzia horiek AAEEK beraien Zuzenbide zibil foral edo berezia mantendu, aldatu eta garatzeko daukaten eskumena noraino heltzen den zehazteko erabaki garrantzitsuak jasotzen dituzte, eta azterketa doktrinal ugari sortu da horien inguruan¹⁷⁵. AKren ebazpen horien adierazgarritasuna EKren 149.1.8. artikulua elementuen interpretazioan datza, horiei ematen dien zentzuan, hain zuzen ere. Azken finean, Zuzenbide zibil foral edo berezia *mantendu, aldatu eta garatzearen* inguruko doktrina konstituzional bakar bat sortzen dute bi sententziek, izan ere, aurreko ebazpenetan AKk legezko zibilari eta edozein kasutan Estatuari gordetzen zaizkion materien banaketari buruz erabaki baitzuen¹⁷⁶. Gai honetan zer esan handiena eta jurisprudentzia garrantzitsuena sortu duen epaia aztertzea joko dugu segidan.

AKren 88/1993 epaiak Estatuko Abokatuak Aragoiko Gorteetako apirilaren 25eko 3/1988 Legearen, adopzioan hartutako seme-alabak naturalekin berdintzeari buruzkoa, aurka tarteratutako Konstituzio kontrako errekurtsua ebatzi zuen. Helegitea jarri zutenen iritziz, EKren 149.1.8. artikulua urratzen zuen Legeak, Aragoik ezin baitzuen adopzioaren materia legerik garatu, gai hori ez baitzen jasotzen Konstituzio

¹⁷⁵ Ikus, adibidez, BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, RODRIGO, “La conservación, modificación y desarrollo de los Derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan”, *op. cit.*, 53-61; COCA PAYERAS, MIGUEL, “Conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil propio, en la doctrina del Tribunal Constitucional (SSTC 88, 156 y 226 de 1993)”, *Revista Jurídica de Cataluña*, 2/1994. zk.; ZABALO ESCUDERO, MARÍA ELENA, “Notas a la sentencia del TC (Pleno) 88/1993, de 12 de marzo”, *Revista española de Derecho internacional*, 45/1993. zk., 2. liburukia.

¹⁷⁶ AKren 85/1984, 37/1987, 227/1988, 17/1990, 62/1991, 149/1991, 121/1992 eta 182/1992 epaiak.

aurreko Aragoiko Zuzenbide Zibileko Konpilazioetan, ezta ere, beranduago, Aragoiko ordenamendu juridikoan maiatzaren 21eko 3/1995 Legearen bidez barneratu zen Konpilazioan. AKk epaiaren hasieran adierazten du EKren 149.1.8. artikuluan eta Aragoiko Estatutuaren 35.1.4. artikulutik oinarrituta abiarazi behar dela konstituzionaltasunari buruzko judizioa, eta eztabaida eremua errekurritutako Legearen bidez berezko Zuzenbidea mantendu, aldatu eta garatzeko AAEEK daukaten eskumenaren erabilpen egokia eman zen edo ez erabakitzera mugatzen du¹⁷⁷. Ikusiko dugunez, *garatu* hitzak garrantzia handia hartzen du sententzian; horrek sorkuntzarako zein leku uzten duen eta dauzkan mugak aztertzen dira, hain zuzen ere. Azken erabakian epaiak Aragoiko Gorteetako 3/1988 Legearen konstituzionaltasuna onartu zuen; horrekin batera, azpimarratu nahi dugu, kasu konkretuko emaitza edo ondorioa baino, horretara bidean ematen diren argudio juridikoak interesatzen zaizkigula, aztergai dugun artikulua interpretazioa erraztuko duten doktrina konstituzional orokorra sortzen duten horiek, alegia.

Hasteko, lehenengo eta bigarren zuzenbide oinarrietan bi ideia garrantzitsu jasotzen dira, besteak beste. Lehenik eta behin, tribunalak argitzen du adopzioari buruzko edo adopzio bidezko seme-alaben estatus juridikoari buruzko araurik ez dela jasotzen Aragoiko Zuzenbide Zibileko Konpilazioan. Bigarren, aurrez baieztatu dugun moduan, eztabaidaren oinarri bezala EKren 149.1.8. eta Aragoiko Estatutuaren 35.1.4. artikulua¹⁷⁸ zehazten ditu, EKren lehen xedapen gehigarria kasuaz erabakitzeko egokia ez dela argi utziz, gainera. Izan ere, xedapen horri ezin zaio aintzatetsi Estatutuen bidez bereganatu ez den eskumen bat eskuratzeko erabili daitekeen bide baten titulu autonomo baten balioa, AKk 123/1984, 94/1985 eta 76/1988 sententzietan sortutako jurisprudentziari so eginez (lehenengo ZOn). Izan ere, aurrerago AKren 118/2016 (4. ZO) eta 158/2019 (4. ZO) epaien bidez ere erabaki zen bezala, EKren lehen xedapen gehigarrian jasotzen diren foru lurraldeek 1707, 1711, 1715 eta 1716ko Oin berriko Dekretuen onarpenaren ostean emandako Zuzenbide publikoaren eta instituzio publiko zein administrazioen bateratzea eman zen momentuan foruak mantendu zituzten lurraldeei egiten die erreferentzia, eta, auzitegiak ebazten duenez, bertan jasotzen diren eskubideak soilik EAE eta Nafarroarentzat dira aplikagarriak, gainontzeko herrialdeei luzagarriak ez direlarik. Gainera, AKren esanetan, foralitatearen berme eta erregimen konstituzionala EKren 149.1.8. artikuluan eta, kasu konkretuan, EKren bigarren xedapen gehigarrian oinarritzen da¹⁷⁹.

Hasierako zuzenbide oinarrietatik hasten da sententzia elementu ezberdinak mahai gainean jarri eta horiek definitu eta argitzen. Horren adibide da lehenengo ZOn bertan zehazten dela *edozein kasutan* Estatuaren alde uzten diren materiek ez dutela

¹⁷⁷ 2. Z.O.-ren lehen eta bigarren paragrafoetan.

¹⁷⁸ Horren arabera: “la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil aragonés, sin perjuicio de las competencias exclusivas del Estado, así como del procesal civil derivado de las peculiaridades de su Derecho sustantivo”.

¹⁷⁹ Ekren 2. xedapen gehigarriak hurrengo dio: “La declaración de mayoría de edad contenida en el artículo 12 de esta Constitución no perjudica las situaciones amparadas por los derechos forales en el ámbito del Derecho privado”.

osatzen Estatuaren eta AAEEen arteko eskumen banaketa bat. AKren iritziz, ezin daiteke EKren 149.1.8. artikuluan erabiltzen den esamolde horretan oinarritu AAEEK beraien zuzenbidea mantendu, aldatu eta garatzeko Estatutu bidez eskuratu duten eskumena Estatuarentzat egiten den erreserba espezifikoaz haratagoko eremuetaraino zabaltzeko¹⁸⁰. Kontrara, azaldutako ideia indartzeko hausnarketa bat plazaratzen du auzitegiak, eta garrantzitsua deritzogu hitzez hitz AKk jasotzen duena hona ekartzea, orain artekoaz bere ondorio argia plazaratzen baitu 1. ZOn amaieran, EKren 149.1.8. artikuluari buruz: “Estatuari legegintza zibilerako eskumen eskusiboa aintzatetsi ondoren, autonomia politikoaren bidez foralitatearen berme bat barnebiltzen du, eta berme hori ez da eskubide foral edo berezien ukiezintasunean (*intangibilidad*) edo supralegalitatean oinarritzen, baizik eta EK aldarrikatu zenerako beraien lurraldean indarrean zegoen Zuzenbide foral edo berezia *mantendu, aldatu eta garatzeko* eskumena jasotzea posible egiten duen AAEEen Estatutuetan jasotako aurreikuspenetan. Ondoren EK 149.1.8. artikulua *edozein kasutan* AAEEen eskumen eremutik kanpo kokatzen dituen gaiez Estatuaren alde egiten duen erreserba ezin uler daiteke Estatuaren eta AAEEen eskumenak banatzen dituen lehen graduko arau kompetentzial bat bezala, izan ere, EKk –errepikatu beharrekoa da– Estatuari aintzatesten dio legislazio zibilarekiko eskumen eskusiboa, Zuzenbide foral edo bereziaren *mantentzeko, aldatzeko edo garatzeko* eskumen autonomikoa salbuespen bakarra izanik”.

Beraz, orain arte irakurritakotik, gogoan izan lehen ZOn barrena soilik egin dugula, jada eskumen autonomikoak zehazterako orduan lagungarri izango diren ondorio batzuk atera daitezke: alde batetik, ezin daitekeela eskumen baten eskuratzea Zuzenbide zibileko legegintzan ahalmenak bereganatzeko titulu autonomo baten papela jokatzeko eskubide historiko metakonstituzionalean oinarritu¹⁸¹. Bestetik, EKren 149.1.8. artikuluan aurreikusten den eskumen autonomikoa eskuratzea EK aldarrikatu zen garaian Zuzenbide foral edo berezia lurralde horretan existitzeari baldintzatuta geratzen da¹⁸². Eta, azkenik, ezin daitezke Estatuari *edozein kasutan* erreserbatzen zaizkion gaiak lehen graduko eskumen arautzat jo, eta eremu horretatik kanpora AAEEen eskumena luzatu,

¹⁸⁰ 1. ZOn, literalki: “...la permisión para las Comunidades Autónomas de desplegar sus competencias estatutarias para el «desarrollo» del Derecho civil, foral o especial, en todo el campo no cubierto por aquellas específicas reservas, por ajena que fuera la legislación a introducir al ámbito regulado, cuando entró en vigor la Constitución, por el respectivo Derecho civil. Esta interpretación de lo dispuesto en el art. 149.1.8. No puede ser, sin embargo, compartida por el Tribunal”.

¹⁸¹ Ondorio horretara iristeko oinarrietako bat da hurrengoa: “La concepción de la Constitución más coherente con su normatividad y mutabilidad es así la que reconoce que en ella se agota el orden jurídico fundamental de la comunidad, esto es, que sus preceptos no son ni expresión ni reflejo de un orden prepositivo (racional o histórico) que predetermine [...] las opciones del constituyente y la tarea del intérprete”. JIMÉNEZ CAMPO, JAVIER, “Interpretación de la Constitución”, *voz de la Enciclopedia Jurídica Básica*, III. liburukia, Cívitas, Madril 1995, 3685-3690. or.

¹⁸² Oso garrantzitsua da, ideia horri lotuta, AKren 88/1993 epaian erabiltzen den *en cuyo territorio...aquéllos rigieran* eta EKren 149.1.8. artikuluan dakarren *allí donde existan* esamoldeak elkarrekin lotzea. Izan ere, sententzian bertan ezartzen zaio EK aldarrikatu zenean indarrean egoteko betekizuna aipatutako bigarren xedapen horren existentziari.

aurrez esan dugun moduan, Estatuari aintzatesten baitzaio legegintza zibilarekiko kompetentzia, salbuespenak salbuespen¹⁸³.

Lehen bi zuzenbide oinarrietako elementuak mahai gainean jarrita azaldu dugu epaiaren azterketaren abiapuntua zein den. Hemendik aurrera, *mantendu, aldatu eta garatu* terminoen esanahiaren korapiloa askatu eta eskumen autonomikoaren mugak zeintzuk diren nola zehazten den kontatzen eta azaltzen saiatuko gara.

Hurrengo, sententziak kasu konkretuan Zuzenbide zibil foral edo berezia *mantendu, aldatu edo garatzen* den zehazten du, eta, horren bidez, gutxienez termino bakoitzaren definizio bat eskuratuko dugu. Kasu honetan, aurrerago ikusiko dugun moduan, epaiak Aragoiko foru Zuzenbidearen garatze baten aurrean gaudela adierazten du, eta, hori justifikatzera bidean (mantentze edo aldatzearen kasuan ez gaudela justifikatzeko), lehenengo bi terminoen definizioak eskaintzen ditu, jarraian aztertuko ditugunak.

Bigarren zuzenbide oinarriaren 3. paragrafoan aurki dezakegu *mantendu* hitzari auzitegiak ematen dion tratamendua: horren iritziz, kasu konkretuan berezko Zuzenbide foral edo bereziaren mantentze kasu baten aurrean ez gaudela agerikoa da. Auzitegiaren hitzetan EKK jasotzen duen kontzeptuak Konpilazio edo berezko zuzenbidearen iturrietatik eratorritzen diren beste arau batzuk ordenamendu juridiko autonomikoan integratzea ahalbidetzen du. Horrez gain, ohiturazko zuzenbidea lege testuan jasota idazteko aukera ere zabaltzen da, AKren 121/1992 epaiak sortutako jurisprudenziaren arabera. Baina kasu honetan, aipatutako elementuetako bat bera ere ez dela ematen adierazten du epaiak. Are gehiago, gogorarazten du Aragoiko Zuzenbide Zibileko Konpilazioa 3/1985 Legearen bidez sartu zutela Aragoiko Gorteen beraien ordenamendu juridikoan, eta ohiturazko zuzenbidea idazteari erreferentziarik ez zaiola egiten errekurtsioaren jomugan dagoen Aragoiko Gorteetako 3/1988 Legeak. Kasu honetan ere, azpimarratzen du aurrekari historikoen inbokazio hutsa ez dela erabakiorra EKren 149.1.8. artikuluan barnebiltzen den Zuzenbide foral edo berezia *mantentzeko* eskuratzeko.

Bestetik, Zuzenbide Foral edo berezia *aldatzeari* buruz, bigarren ZOren 4. paragrafoan adierazten da ezin daitekeela kasu konkretuan arauaren aldaketa bati buruz hitz egin, Aragoiko Zuzenbidean adopzioa eta horren efektuei buruzko xedapenik jasotzen ez zela ikusita; nahiz eta Legearen zioen adierazpenean Konpilazioaren 19.1. artikulua aldaketa helburu duela adierazi. Izan ere, errekurtsioaren objektu den arau horren publikaziora arte adopzioaren materiaren edukirik ez zen existitzen Aragoiko berezko zuzenbidean. Ondorioz, aldatzeak berarekin dakar jada indarrean dagoen erregulazio autonomiko baten aldaketak egitea.

¹⁸³ “Lehenengo graduako eskumen arauaren” kontzeptua ulertzeko buelta gaitzen EKren 149.1.8. artikulua egitura azaldu dugun atalera, eta gogora ditzagun planteatutako erregelak. Erregela orokortzat jo genuen Estatuaren legegintza zibilerako eskumen eksklusiboa, eta amaierako erreserbatzat zehatz mehatz zerrendatzen diren gaiak. Hor dago, funtsean, epai honek ematen duen iritzia azalpen argia eta erraza.

Beraz, zeharka EKren 149.1.8. artikuluko lehen bi elementuen definizioak ematen ditu epaiak, arauaren garapenaz hitz egiten ari garela zehazterako orduan. Jarraian ikusiko dugu Zuzenbide autonomikoak *garatzerako* orduan zein muga ezartzen dituen tribunalak. Gogora dezagun, 2. ZOn gaiaren oinarritzat eta erabakitzeke elementutzat berau seinalatzen dela.

Gauzak horrela, AKk Zuzenbidea *garatzea* kontzeptuan jartzen du bere atentzio guztia, eta 3. zuzenbide oinarriko lehenengo paragrafoan definizio bat aurkezten du, hurrengoa esaten duenean¹⁸⁴: “kontzeptu konstituzional (EKren 149.1.8. art.) eta estatutarioa (Aragoiko Autonomia Estatuaren 35.1.4. art.) EKk ezartzen duen foralitatearen berme autonomikoaren ikuspegitik interpretatu behar da. Arau gorenak onartzen du aurrez existitzen ziren Zuzenbide zibil foral edo bereziak *mantendu eta aldatzeaz* gain, horren hazkunde organikoa ekarriko duen ekimen legegilea; horrela, arauaren izaera historikoa eta aktualitateaz gain, konstituzio aurreko ordenamenduen etorkizun bizia ere aitortzen du”. Beraz, honen bidez, definizioa ezarri eta etorkizunera begirako ekimen legegileak ahalbidetzen ditu AKren doktrinak, baina, badakigunez, muga batzuei lotuta jardun behar dute AAEEK eremu horretan. Hain zuzen ere, zuzenbide oinarri berdinean hasten da legegile autonomikoez daukaten askatasunaren mugaren korapiloa askatzen. Auzitegiaren arabera “garapen hori ezin daiteke edozein norabidetan edo objekturen gainean eman, ez baita ahaztu behar EKk Zuzenbide zibil foral edo berezia ez duela AAEEK beraien interesen alde eskatutakoaren balorazio orokor eta abstraktu bati begira onartzen (EKren 137. art.¹⁸⁵), baizik eta lurralde horietan Zuzenbide foral edo berezia mantentzeari begira. EKren 149.1.8. artikuluan eskumen autonomikoa mugatzeko erabiltzen den *existitzen diren tokian (allí donde existen)* esamoldeak foru Zuzenbideari erreferentzia egiten diola ulertu behar da, instituzio foral konkretuei baino gehiago”. Beraz, epaia hasten da pixkanaka EKrekin bat datorren Zuzenbide berezien garapen maila zehazteko bidean aurrera egiten, eta, badirudi, aurrez beste bi elementuen argipenean egiten duen bezala, hemen ere arrazoiketa historiko-politikoak eta materien eskumenak eskuratzeko borondate hutsa ez direla horiek lortzeko baliozko titulutzat hartuko.

Hirugarren ZOn aurrera eginda, *garapen* hitzaren interpretaziorako gako garrantzitsu bat ematen du AKk, izan ere, adierazten du “garapenaren esanahi konstituzionalak onartzen duela ordura arte Zuzenbide berezi horretan aurreikusten ez

¹⁸⁴ AKren adierazpen honek duen garrantzia dela eta, literalki erreproduzitzea ezinbestekoa dela deritzogu, zalantzen argipenean lagun dezakeelako: “El concepto constitucional (art. 149.1.8º CE) y estatutario (art. 35.1.4º EAA) [...] debe ser identificado a partir de la ratio de la garantía autonómica de la foralidad civil que establece aquel precepto de la Norma fundamental. La Constitución permite, así, que los Derechos civiles especiales o forales preexistentes puedan ser objeto no ya de «conservación» y «modificación», sino también de una acción legislativa que haga posible su crecimiento orgánico y reconoce, de este modo, no sólo la historicidad y la actual vigencia, sino también la vitalidad hacia el futuro de tales ordenamientos preconstitucionales”.

¹⁸⁵ *El Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses.* AKren esanetan, ezin daiteke artikulua honetan aldarrikatzen den AAEEK beraien interesen gestiorako autonomian kokatu EKren 149.1.8. artikulua Zuzenbide foral edo bereziak garatzeko aintzatesten duen eskumen legegilea.

ziren eremuen arauketa, bestela onartu ezin daitekeen identifikazio mugatu bat egingo litzateke *garatu* eta *moldatau* kontzeptuen artean. Beraz, Zuzenbide foral edo berezien garapenak momentuan indarrean dagoen zuzenbidearekin, konpilazioekin edo beste arauen batekin lotura hertsirik eskatzen ez duen eskumen autonomiko bat sortzen du. Hori dela eta, Zuzenbide foral edo berezia daukaten AAEEK aukera daukate jada indarrean daudenekin lotura duten instituzioak arautzeko, edukien gaurkotze edo berritasunak gehituz, beti ere nork bere Zuzenbidearen printzipio orokorrak errespetatuz”. Hala ere, tribunalak zuzenean ñabardura bat egiten du, aurrekoa argitzeko, AAEEEn jardute esparruari hesiak jarri eta aurreko baieztapenak zabal ditzakeen zirrikituak itxi nahian: “horrek ez du esan nahi EKren 149.1.8. artikuluaen aurka joango litzatekeen AAEEEn aldeko legegintza zibilerako eskumen mugagabe bat denik”.

Auzitegiak, beraz, legelari autonomikoari sormenerako tokia uzten dio bere Zuzenbide propioa *garatzerakoan*, baina osoko bilkuraren gehiengoak (gero aztertuko ditugun boto partikular interesgarriak ematen dira) ezarritako muga baten barruan beti ere, hau da, sortu den elementu berriaren eta indarrean dagoen Zuzenbide foral edo bereziaren arteko konexioaren irizpidea inposatzen du epaiak. Hala ere, irizpide horrek ez du, gure ustez, muga non dagoen zehatz kokatzen, eta hori argitzeko beharrezkoa da AKk materien arteko loturari buruzko argibiderik ematen duen aztertzea. Bestela, kasuan kasuko interpretazioa egin beharko litzateke, eta, ziurrenik, momentu politikoak asko baldintzatuko luke eztabaida juridikoa, eskumen banaketa, azken finean, erabaki politiko bat baita. Zoritzarrez, ezin aurki daiteke, momentuz behintzat, hori argitu duen epairik. Adibidez, kasu konkretu honetarako, nahiz eta ez duen doktrina konstituzional orokor bat sortzen lotura horren inguruan, hori justifikatu eta errekurtsuaren objektu den Aragoiko Gorteetako 3/1988 Legearen konstituzionaltasuna onartzen du, argudiatuz beraien Zuzenbidean aurreikusten ez den adopzioaren instituzioak eragin zuzena duela beraienak propio direnetan, eta, beraz, materiaren absortziorik eman gabe, konexioa existitzen dela ondorioztatzen du AKk¹⁸⁶.

Aurreratu bezala, epaiak bi boto partikular ditu, AAEEEn eskumenaren muga era malguagoan interpretatzearen alde agertzen direnak, ulertuz EKren 149.1.8. artikuluan *kasu guztietan* Estatuari erreserbatzen zaizkion materiak salbuetsita, AAEEK gainontzeko eskumen zibil guztiak dituztela. Alde batetik, Viver Pi-Sunyer magistratuak ikuspegi logiko-sistematikoan kokatzen du bere argudioetako bat. Bere iritziz, “epaiak adierazten duen bezala, AAEEEn eskumena EK onartu aurretik indarrean zeuden arau zibilak

¹⁸⁶ Azterketaren hasieran esan dugun bezala, ez diogu garrantziarik eman nahi izan kasu konkretuan hartzen den erabakiari, baizik eta bideari; ikusi dugunez, ez da posible izan sententzia honen bidez konexioa justifikatzeko baliagarri diren irizpideak jasoko dituen jurisprudenziaz sortzea. Kasu konkretuaren erabakia hurrengo hitzekin hartu zuen AKk 3. ZOn: “Existe una relación entre la adopción y el Derecho propio de Aragón que legitima constitucionalmente la regulación que se contiene en la Ley impugnada, que no puede considerarse ajena o desvinculada del Derecho civil foral, sino más bien como una norma que se incardina en el Derecho familiar y sucesorio de Aragón. Para demostrarlo basta, en efecto, con advertir que la actual Compilación aragonesa ordena relaciones e institutos jurídicos respecto de los cuales el status familiae del adoptado aparece en indiscutible conexión [...] por consiguiente, que no puede tacharse de inconexa respecto del ordenamiento que viene así a innovar parcialmente”.

mantendu, moldatu eta garatzera mugatzen dela abiapuntu moduan hartuta, zaila da ulertzeko EKren 149.1.8.artikuluak *kasu guztietan* Estatuarentzat gordetzen dituen materietako batzuk zergatik ez diren Zuzenbide foral edo berezi baten parte izan”. Bere alde, esan beharra dago gaitza dela ulertzea zergatik jasotzen diren, epaiak hartutako norabidea kontuan izanda, AAEEntzat eskuraezinak diren kompetentziak materiak erreserbatzeko erregela horretan. Ondorioz, ez ote du legelari espainiarrak hori eskumen legegile zabal bat eskaintzen zaien AAEEi ezartzen zaien muga bezala aipatu nahi? Beste argudiorik ere aurkezten du Viver Pi-Sunyer magistratuak, ikuspegi historizista eta EKren izaera oinarri hartuta, hain zuzen ere: lehenengo, argitzen du AAEE eskumena EK indarrean sartu orduko existitzen ziren Zuzenbide berezietara mugatzeak, hausazko elementuak jartzen dituela mahai gainean, askotan justifika ezinak direnak, konstituzio aurreko momentuan emandako gertakarien arabekoak. Adibidez, magistratuak datu modura ematen du Konpilazio Zibilen edukia luzeagoa edo laburragoa dela onartu ziren momentuaren arabera¹⁸⁷. Gainera, bere ustez, epaiak zehazten duen bezala EK 149.1.8. artikulua “autonomia politiko bidezko foralitatearen bermetzat” hartzen bada, soilik aurrez existitzen zen lurraldeko Zuzenbidearena, berau ordenamendu berezizat eta geratzen diren Zuzenbide horien azken hondar bat bezala kokatzen da, Zuzenbide orokor espainiarraren marko juridikoan kokatua. Magistratuaren iritziz, jarrera hori ez dator bat EKk azken bi mendeetako (Errepublikara garaiako Konstituzioa salbuetsita) joerarekin egindako apurketarekin, izan ere, aurreko garaietan Zuzenbide foral edo bereziak behin behinean onartzen bazituen (ondoren Zuzenbide zibil bateratu bat sortzekotan), gaur indarrean dagoenak arau aniztasunaren aldeko apustua egiten du. Azkenik, bere ondorioa plazaratzen du: EKren 149.1.8. artikuluan *existitzen den lekuan* esamoldearen bidez ez da eskumen legegilea Konstituzio aurreko Zuzenbidera mugatzen, baizik eta zein AAEEek egikaritu dezaketen eskumen legegile zibila zehazten da (beraien Zuzenbide foral edo berezia daukatenek, hain zuzen ere). Beraz, magistratuak ulertzen du Estatuari eskumen zibila dagokiola gainerako erkidegoetan eta EKk espresuki berari gordetzen dizkion materia zehatzetan.

Bestetik, González Campos magistratuak ere Estatuari gordetzen zaizkion materietatik haratago eskumen autonomikoaren mugarik ez dagoela defendatzen du bere boto partikularren bidez. Ados agertzen da epaiarekin “Zuzenbide propioa garatzeko eskumena ezin dela hertsiki indarrean dagoen Konpilazio edo arauen edukiarekin lotu” esaten denean, baina loturaren irizpidea erabiltzearen aurka dagoela adierazten du. González Camposen iritziz, “ezin eska daiteke, epaiak egiten duen bezala, legegile autonomikoak emandako arau berrien eta beraien ordenamendu zibilean existitzen den edukiaren arteko beharrezko loturarik”. Loturaren irizpideak, nahiz eta malgua izan,

¹⁸⁷ Garaien arabeko banaketa egiten du bere argudioa indartzeko: “Así las de principios de los años sesenta tienen un alcance mucho menor que las aprobadas en los años setenta en las que se recoge la casi totalidad de las instituciones de Derecho civil. En algunos casos institutos de derecho civil propio no se incorporaron a las Compilaciones «para no reproducir» preceptos del Código civil e incluso la extensión de ese Derecho dependió de las vicisitudes que experimentaron esos Derechos ante los órganos judiciales que anularon o inaplicaron algunos de sus preceptos, empleando para ello razonamientos que hoy resultarían más que discutibles”.

galdera asko uzten dituela airean deritzo, zehaztasun faltagatik. Adibidez, “hurbiltasun lotura soilik ezarri daitekeen EK aldarrikatu zen momentuan existitzen zen Zuzenbide zibil foral edo bereziari lotuta, edo Zuzenbide historikoarekin ere lotu daitekeen”. Izan ere, Viver Pi-Sunyerren iritziarekin bat, ikuspegi historikoa ukatzeak barne kontraesan bat sortzen du, Zuzenbide foral edo bereziak bermatzen dituen Zuzenbide zibil foral edo bereziak asko mugatzen direlako, eta Errepublika garaian gainditutako behin behineko izaera aintzatesten zaielako, EKren izareraren aurka. Azkenik, EKren 149.1.8. artikulua bere azken ondorioa eskaintzen du, non onartzen duen Estatuari legegintza zibilarekiko eskumena aintzatesten zaion, “materiagatik inongo mugarik gabekoa. Kontuan hartu gabe ondoren zein izango den arau horren aplikazio esparrua Espainiako estatuaren barruan, beste ordenamendu juridikoekin duen koexistentziari so eginez”. Hala ere, magistratua “behartuta dago onartzera, kontrara, Erkidego batean existitzen den Zuzenbide zibil foral edo bereziak ez duela EKK materialki mugatzen, Estatuaren alde *edozein kasutan* egiten duen erreserba salbu”. Gainera, bere ustez, EKren 149.1.8. artikulua edo Autonomia Estatutuek AAEEi ematen dien beraien Zuzenbidea garatzeko duten eremu kompetentzialak ezin du “bereztasun zibilaren bermearen ideian oinarritutako mugarik pairatu”. Horrela, ikus dezakegunez, muga bakartzat hartzen du aztertzen ari garen xedapenak materia zehatz batzuen eskumenaz Estatuaren alde egiten duen azken erreserba.

Amaitzeko, AKren 156/1993 epaia aipatuko dugu; honek aurreko sententziak hartutako bideari jarraipena eman eta doktrina hori baieztatzen du, eta, gainera, boto partikularrik gabe. Bertan, Estatuko Gobernuak Baleraretako Konpilazio Zibila jaso zuen 79/1990 Dekretuaren kontrako errekurtoa ebazten da. Auziaren muinari erreparatu gabe¹⁸⁸, azpimarratu behar da 88/1993 sententziako doktrina jarraitu eta, gainera, berau hitzez hitz jasotzen dela aipatutako epai honetan, ezberdintasun gramatikal batzuekin. Adibidez, 88/1993 epaiko lehen zuzenbide oinarriko b) ataleko 3. paragrafoa bere horretan jasotzen da bigarren sententziako lehen zuzenbide oinarriko a) atalean, eta 88/1993ko hirugarren zuzenbide oinarriko 1 eta 2. paragrafoak 156/1993 epaiko lehen zuzenbide oinarriko b) ataleko 2 eta 3. paragrafoetan. Horrez gain, aipatu dugun moduan, nahiz eta auzitegiaren konposaketa berdina izan, kasu honetan ez da inongo boto partikularrik jasotzen, eta, beraz, doktrina konstituzional bezala indartzen dela esan dezakegu¹⁸⁹.

Beraz, doktrinak proposatzen dituen korranteetatik aurrerago planteatu dugun erdibideko tesiaren edo tesi foralistaren alde egin du AKren jurisprudentziak, onartuz AAEEen legegintza zibilerako eskumena EK aldarrikatu aurretik existitzen zen zuzenbidearekin hertsiki lotu gabe dagoela, eta hortik haratago garatzerik badagoela. Hala ere, beharrezko loturaren irizpidea jartzen du mahai gainean jurisprudentzia

¹⁸⁸ Ez da garrantzitsua gu egiten ari garen hausnarketarako.

¹⁸⁹ Ez ditugu inondik inora AKren 88/1993 epaian emandako boto partikularren argudioak baztertzen, baina, objektiboki onartu behar dugu jurisprudentzia sortu eta baieztatu zela bigarren sententzia honen bidez; ikus, LALAGUNA DOMÍNGUEZ, ENRIQUE, “Derecho civil común de España y Derecho civil propio de las Comunidades Autónomas”, *op. cit.*, 139. or.

konstituzionalak. Bigarren sententzia batekin doktrina hori baieztatu bada ere, gainera magistratuen arteko adostasun osoz, ezin esan dezakegu erabaki zurrun bat hartu denik, arauen arteko beharrezko loturarik dagoen erabakitzeke sitematikoki aplikatu daitezkeen irizpideen hutsunea nabari delarik. Horren ondorioz, ematen du momentuko epaileen interpretazioak eta borondate politikoak baldintzatuko dutela etorkizunean legegile autonomikoaren eskumenaren irismena.

2.3. Foru Zuzenbidea edo berezko Zuzenbide zibila duten Erkidegoak

2.3.1. Autonomia Estatutuetan aurreikusitako eskumen arauak

Beraiena propio den berezko Zuzenbide zibila edo forala daukaten AAEEK lehenik arau estatutarioetan legegintza zibilerako eskumena bereganatzea beharrezkoa da; izan ere, gogora dezagun EKK ez dizkiela espreski Erkidegoei kompetentziak aintzatesten, baizik eta zeintzuk jaso ditzaketan adierazi (148. art), Estatuarenak eskusiboki zeintzuk diren zerrendatu (149.1. art.) eta, azkenik, AAEEK eskumenak jasotzeko beste bide bat zabaldu (149.3.art.). Hurrengo aipatuko ditugu materia zibilari dagozkion Estatutu ezberdinetan jasotzen diren xedapenak.

EAEri dagokionez, 3/1979 LO bidez onartu zen Gernikako Estatutuko 10.5. artikulura jo behar dugu eskumen zibilarekiko egiten duen erreserba irakurtzeko: “Euskal Herria osatzen duten lurralde historikoetako foru-zuzenbide zibil eta berezia, dela idatzia ala ohiturazkoa, gorde, aldatu nahiz garatzea, eta indar izango duen lurraldea finkatzea”.

Katalunian ere, eskema berbera jarraituz, 4/1979 LO bidez onartu zen Kataluniako Estatutuaren 9.2. artikuluan aurki dezakegu eskumen zibila jasotzeko ekinbidea:

La Generalidad de Cataluña tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:(...) 2. Conservación, modificación v desarrollo del derecho civil catalán.

Galiziak 1/1981 LO, Galiziako Estatutua jasotzen duena, alegia, 27.4. artikuluan jasotzen du bere legegintza zibilerako eskubidea, hurrengo terminoetan:

En el marco del presente Estatuto corresponde a la Comunidad Autónoma gallega la competencia exclusiva de las siguientes materias(...)4. Conservación, modificación y desarrollo de las instituciones del derecho civil gallego.

Aragoik beranduago onartu zuen erkidegoko Estatutua; hain zuzen ere, 8/1992 LOren bidez. Arau horren 35.1. artikuluan gordetzen du Aragoik berarentzat aztertzen ari garen kompetentzia:

Corresponde a la Comunidad Autónoma de Aragón la competencia exclusiva en las siguientes materias:(...)Cuarto. La conservación, modificación y desarrollo del derecho civil aragonés, sin perjuicio de las Competencias exclusivas del

Estado, así como del procesal civil derivado de las peculiaridades de su derecho sustantivo.

Azkenik, Nafarroak Erregimen Foralaren integrazioarako eta hobetzeko 13/1982 LOren bidez eskuratu zuen Zuzenbide forala erregulatzeko eskumena, 48.artikuluaren¹⁹⁰:

“1. Nafarroak eskumen osoa du Foru Zuzenbide Zibilararen alorrean (...) 2. Indarra duen Foru Zuzenbide Zibilararen Bilduma edo Nafarroako Foru Berriaren zainketa, aldaketa eta garapena, foru lege bidez eginen da behar izanez gero.”

Aipatutako berezko Zuzenbidedun edo Zuzenbide forala daukaten lurraldeez gain, EK indarrean sartu zenerako idatzizko berezko Zuzenbide foral edo berezirik izan ez zuten, baina ohiturazko berezko Zuzenbidea zuten AAEE ageri zaizkigu: Asturias, Extremadura eta Murtzia, hain zuzen ere. Horiek, nahiz eta EKren 149.1.8. artikulua eremutik kanpo geratu, Autonomia Estatutuaren jasotako erreserben bidez, *ohiturazko Zuzenbidea* aipatuz, eskuratu dituzte ohiturazko Zuzenbideak mantendu, aldatu eta garatzeko eskumen autonomikoak. Aldiz, Valentziak Estatutuaren *Zuzenbide zibil* terminoa erabiltzearen alde egin zuen. Egoera horren aurrean, doktrinaren iritziak bi norabidetan ematen dira. Alde batetik, EKren 149.1.8. artikulua Zuzenbide foral eta bereziari egiten dizkion erreferentziak arau gorena aldarrikatu zenean lurralde forudun kontsideratu ez zirenei ohiturazko Zuzenbidea xedapen horren babesean kokatzea ahalbidetzen duela adierazten du korrante batek. Horien ustez, ez gabilta galdutako Zuzenbide baten berreskurapen kasu batez, baizik eta gaurkotasuna duten ohiturazko Zuzenbideak mantendu, aldatu edo garatzeko eskumen autonomikoa onartzeaz¹⁹¹. Bestetik, autore zentralisten iritziak, ohiturazko Zuzenbide zibila daukaten AAEEen aurreikuspen estatutarioek ez dute Zuzenbide foral edo bereziaren eremua zabaltzen, eta, beraz, beste hitz batzuetan esanda, ohiturazko Zuzenbidea ezin daiteke EK jasotzen duen Zuzenbide foral edo bereziaren terminoetan barnebildu¹⁹². Hala ere, eztabaida honekin amaitzeko, Valentziako Autonomia Estatutuaren 31.2. artikulua aurkako konstituzio kontrako errekurtsioa ebazten duen AKren 121/1992 epaiak sortutako doktrina ekarriko dugu paperera. Artikuluak, literalki, horrela dio: *La Generalidad valenciana tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: (...) 2. Conservación, modificación y desarrollo del derecho civil valenciano.* Sententziak onartu egiten du Valentziako Generalitatearen legegintza zibilerako eskumena, adieraziz EKren 149.1.8. artikulua

¹⁹⁰ Foru Erregimena Hobetzeko Legearen eta Autonomia Estatutuaren arteko ezberdintasunak argi azaltzen ditu, NAGORE YARNOZ, JAVIER, “Fueros navarros y Estatutos de Autonomía”, *Homenaje A Juan Berchmans Vallet de Goytisolo*, I. liburukia, Madril 1988, 489-525. or.

¹⁹¹ Iritiz horren erakusgarri, AROZAMENA SIERRA, JERONIMO, “Competencia de las Comunidades Autónomas en materia civil: el artículo 149.1.8 de la Constitución”, *Actualidad civil*, 35/1988. zk., 65-66. or.

¹⁹² Antzeko tesiak erabiliz ondorio berdiner iristen dira hurrengo autore zentralistak, LACRUZ BERDEJO, JOSÉ LUIS, *Elementos de Derecho Civil I. Parte General del Derecho Civil. Volumen Primero: Introducción*, op. cit., 106. or.; ELIZALDE Y AYMERICH, PEDRO, “El Derecho civil en los Estatutos de autonomía”, *Anuario de Derecho civil*, 1984, 421. or. eta ARCE JANÁRIZ, ALBERTO, *Constitución y Derechos civiles forales*, op. cit., 40-46. or.

erredakzioaren erremisioa (*Zuzenbide foral edo bereziak*) arau gorena aldarrikatzerako konpilazioetan jasota eta indarrean zeuden Zuzenbide horietaraino heltzeaz gain, aurrez existitzen ziren lurraldeetako tokiko ohiturazko zuzenbideetarino ere luzatzen dela. Auzitegiaren iritziz, Estatutuaren 31.2. artikuluan jasotakoak foruen abolizioaz geroztik indarrean egondako ohiturazko Zuzenbideari egiten zaio erreferentzia, Zuzenbide komunaren inongo esparruetan sartu gabe.

Aipatutakoak dira Autonomia Estatutu ezberdinetan berezko Zuzenbidea edo foru Zuzenbidea mantendu, aldatu edo garatzeko eskumena jaso diren eskumen titulu autonomikoak, eta, ondorioz, EKren 149.1.8. artikulua salbuespenaren aplikazio eremuan sartzen direnak.

2.3.2. Zuzenbide zibilerako eskumena Euskal Autonomia Estatutuan

Aipatu dugunez, Euskal Autonomia Estatutuko 10.5. artikulua jasotzen du legegintza zibilerako eskumena, hurrengo terminoetan: “Euskal Herria osatzen duten lurralde historikoetako foru-zuzenbide zibil eta berezia, dela idatzia ala ohiturazkoa, gorde, aldatu nahiz garatzea, eta indar izango duen lurraldea finkatzea”. Gainontzeko Erkidegoekin alderatuta arreta ematen du *lurralde historikoak* aipamenak, baina azalpen argia dauka; izan ere, EK indarrean sartu zenean EAE osatzen duten lurraldeetako foru Zuzenbidea ez zen uniforme beraien artean. Alde batetik, idatzita zeuden Foruak (Bizkaikoa eta Aiarakoa) Bizkaian eta Arabako zati batean soilik aplikatzen ziren. Gainera, Bizkaia barruan ere zatiketa bat ematen zen lur lauaren eta hiribilduen artean. Aldiz, Gipuzkoan baserrien arauketa berezia ageri zen. Beraz, lurralde historikoei egiten zaien erreferentziak momentuko egituraketari erantzuten zion, batasun politiko faltari, alegia¹⁹³. Horri lotuta, bigarren berezitasunarekin topo egiten dugu: indarrean izango den lurralde eremua finkatzeko ahalmena. Doktrinaren zati bat eskumen hori bereganatzea EKren 149.1.8. artikulua eskaintzen dituen aukeretatik kanpo kokatzen saiatu da, argudiatuz Zuzenbide berezirik ez duten AAEEK legegintza zibilerako eskumenik izan ezin duten bezala, hori lurraldearen zati batean bakarrik aplikagarri dutenek (EAE kasu) forudunak ez diren lurraldera zabaltzea legez kontrakoa litzatekeela¹⁹⁴. Hala ere, gaur gaurkoz, 5/2015 Euskal Zuzenbide Zibileko Legeak (aurrerantzean EZZL) auzotartasun zibil euskalduna sortu zuen, arau horren aplikazio eremua Erkidego osora zabalduz, nahiz

¹⁹³ Ezberdintasun normatiboa horiek prozesu historiko baten ezaugarriak edo ondorioak dira. Zuzenbide komunetik at hiribilduei emandako foruen ondorioz eman zena, aurreko atal historikoan aztertu dugun moduan. Aipatutako arau foralek izan zuten prozesu historikoaz sakonago idazten du, CELAYA IBARRA, ADRIAN, “Compilación de Vizcaya y Álava”, A.D. (Zuz. ALBALADEJO GARCÍA, MANUEL), *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, Madril 1978.

¹⁹⁴ Ondoren eman diren egitateek baztertu duten iritzia alde agertzen dira, BERCOVITZ-CANO, RODRIGO, “Las competencias de las comunidades autónomas en materia de Derecho civil”, *op. cit.*, 105. or. eta DIEZ-PICAZO, LUIS, “Las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas en materia de Derecho civil”, *op. cit.*, 20. or.

eta tokian tokiko berezitasunek indarrean dirauten¹⁹⁵. Ekinbide horren aurka ez da inolako konstituzio aurkako errekurtsorik tarteratu, eta, beraz, esan dezakegu aurrez aztertutako argudioak baztertzeko moduan garela, EAEk eskumen hori egikaritzea lortu baitu. Aztertu berri dugun batasunaren aurretik Estatutuan jasotzen zen eskumen legegilea bi instituzio bidez egikaritu beharra zegoen, izan ere, Foru Diputazioek egiten zuten proposamena ondoren Eusko Legebiltzarrean onartu behar zen, hark baitauka kompetentzia hori aurrera eramateko ahalmena¹⁹⁶.

Bestetik, EK 149.1.8. artikuluan jasotzen den kontzeptu berberak erabiltzen ditu EAEko Estatutuaren 10.5. artikulua *foru-zuzenbide zibil eta berezia... gorde, aldatu nahiz garatzea* Erkidegoaren eskumen direla zehazten denean. Posible litzateke erreproduktzio horrek tesi mugatzailenei erantzutea? Esan daiteke euskal legelariak eskumenak hartzerako orduan jarrera kontserbadoreagoa izan duela? Gure iritziz, nahiz eta funtsean AKk egindako EKren 149.1.8. artikulua interpretazioak agintzen duen eta horrek ematen dien ondoren aurreikuspen estatutarioei benetako edukia, garrantzitsua litzateke, momentuan ezer aldatuko ez lukeen arren, Kataluniak hartutako bideari jarraitzea, testu aurrerakoia bat proposatuz. Izan ere, Kataluniako Autonomia Estatutuan *Zuzenbide zibil* hitza bakarrik barnebiltzen da, uko eginez *foru zuzenbide berezi* terminoari. Horrela, zuzenean, EKren marko juridikoak eskaintzen duen kompetentziaren eduki guztia jasotzea ahalbidetzen da¹⁹⁷. Era horretan, posible izango litzateke interpretazio murriztailei aurre egitea, edo doktrina hedakor baten norabidea hartzean hori bere eduki zabalenean egikaritzeko aukera izatea¹⁹⁸; hala ere, uste dugu momentuan momentuko AKren interpretazioa izango dela inposatuko dena, Estatutuek jasotzen dituzten terminoak jasotzen dituztela ere¹⁹⁹. Hau da, hark interpretazio maximalistaren alde egingo balu ere posible litzatekeela Estatutuak norabide horretan ulertzea; baina, alhora utzi gabe terminoen aldaketa sinple batek ate guztiak zabalik uztea ziurtatuko lukeela, adibidez, *Zuzenbide berezi* terminoa *berezko Zuzenbide zibil* lokuzioagatik aldatuko balitz .

Horrela dago, beraz, momentuan eskumen autonomiko zibilaren egoera EAEn eta Estatuan, orokorrean. AKren interpretazioen menpe dago arau gorenaren 149.1.8. artikulua ekimen autonomikoei ezarri beharreko mugak zeintzuk diren erabakitzea,

¹⁹⁵ Adibidez, tronkalitateak Bizkaiko lur lauarekiko mantentzen duen harremana.

¹⁹⁶ Horra iritsi orduko Euskal Zuzenbide Zibileko komisioak sortzeko saiakerak egin ziren; horri buruz, GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, "Del Derecho Foral al Derecho Civil Vasco", *JADO Aldizkaria*, Bilbo, X. urtea, 21/2011. zk., maiatza., 95-96. or.

¹⁹⁷ Kataluniako Estatutuak jorratzen duen aukeraz mintzatzen da, ROCA I TRIAS, ENCARNA, "L'estructura de l'ordenament civil espanyol", *op. cit.*, 143. or.

¹⁹⁸ Batzuen ustez, *foral* eta *berezi* terminoak erabiltzeak argudio maximalistak baztertuko lituzke, AKk horiek bere egitekotan ere. Ikus, DELGADO ECHEVERRÍA, JESÚS, "Los Derechos civiles forales en la Constitución", *op. cit.*, 658-660. or.

¹⁹⁹ Tesi maximalistak eta minimalistak eta Estatutuek eskumenak jasotzeko erabilitako formulak alderatu eta ondorio horretara iristen dira, ASUA GONZÁLEZ, CLARA; GIL RODRÍGUEZ, JACINTO; HUALDE SÁNCHEZ, JOSE JAVIER, "El ejercicio de la competencia en materia civil por parte de la Comunidad Autónoma del País Vasco", *Derecho Privado y Constitución*, 2/1994. zk., urtarrila-apirila, 18. or.

kasuan kasu. Gureari dagokionez, aipatutakoaz gain, ez ditugu albo batera utzi behar Eusko Legebiltzarrak onartu dituen gainontzeko arau zibilak, ez baita EZZL eskumen zibila egikaritzuz onartu den bakarra. Hurrengo kapituluan aztergai izango diren hainbat arau dauzka indarrean EAEk gau egun, Gurasoen Banantze edo Haustura Kasuetako Familia Harremani buruzko Legea edo Egitatezko Bikoteena kasu²⁰⁰. Horiek, nahiz eta EK aldarrikatzerakoan indarrean egon ez, ulertu behar dugu AKren beharrezko loturaren irizpidea errespetzaten dutela, eta gure berezko Zuzenbidearen printzipio orokorrekin bat datozela; era horretan, Zuzenbidearen ikuspegi historizista gainditu eta gaurkotasuna zein etorkizuna bermatzen zaio marko juridiko autonomikoari. Izan ere, legegile autonomikoaren ahalduntzea, korrante maximalista aplikagarri ez bada ere, testuinguru sozio-politikoari erantzungo dieten arauak izateko gakoetako bat dela deritzogu. Gainerakoan, eztabaida terminologikoetatik haratago, azpimarragarriena da Estatutuan jasotzen den aplikazio eremua aldatzeko eskumen eztabaidagarria erabiliz EAEk Zuzenbide zibil autonomiko uniformearen apustua egin duela, lurralde barruan ematen diren auzotartasun lokalen arabera berezitasunak dauden arren, aurrez modu heterogeneoan aplikatzen zen arauketa Lege bakar batean bateratuz.

3. Zuzenbide juridikzionala eta arau prozesalak emateko Autonomia Erkidegoen eskumena EKn

3.1. Zuzenbide juridikzionalaren kontzeptua

Lanean aurrera egin aurretik, Zuzenbide prozesala sakon aztertzeraz sartuko garelako baliatuta, beharrezkoa deritzogu argitzea askotan Zuzenbide prozesalari zuzentzerakoan askotan *jurisdikzional* kontzeptua erabiltzen dugula.

Kontuan hartu behar dugu EKren 149.1.6. artikuluan zuzenbide prozesalaz hitz egiten dela, eta, aldiz, 149.1.5. artikuluan justiziaren administrazioaz. Bereizketa horretan *legegintza prozesala* jurisdikzioari dagokion legegintza organikoaren materialatik desberdintzeko intentzioa ikusten da, *justizia administrazioetik*, alegia.

Zuzenbide prozesala prozesua erregulatzen duen arau multzoa da, prozesua aztertzen duen zientzia juridikoa. Hala ere, definizio horiek eman arren, doktrina jakitun da prozesutik kanpoko errealitateak zuzentzen dituzten arauak ere prozesal kalifikazioa ematen diela, eta, beraz, Zuzenbide prozesalaren barruan prozesua baino gehiago barne hartzen dutela; akzio eskubideari (edo uzia) eta jurisdikzioari (pertsonal eta antolaketa judiziala) dagozkienak dira, batez ere, prozesua hertsiki denetik kanpora prozesalistek aztertzen dituzten arauak. Beraz, gaur egun Zuzenbide prozesala ez da soilik prozesua, eta adar juridiko berri bat identifika dezakegu, bere oinarritzeko kontzeptutik abiatuta, Botere Judiziala edo jurisdikzioetik, eta ez, aurrez egiten zen bezala, kontzeptu subordinatu

²⁰⁰ Maiatzaren 7ko 2/2003 Legea, Izatezko Bikoteak Arautzekoa eta ekainaren 24ko 4/1993 Legea, Euskadiko kooperatibena, hain zuzen ere.

bat abiapuntuan jarritz, prozesua, alegia (horrek ez du esan nahi beharrezkoa, ezinbestekoa eta garrantzia handikoa ez denik)²⁰¹.

Labur esanda, Botere Judiziala (jurisdikzioa) ezagutu behar da antolaketa eta pertsonal jurisdikzionala ulertu ahal izateko. Azterketa hori Botere Judizialaren eta jurisdikzioaren printzipio orokorrak konstituzionalak direla onartuz hasi behar da, baina horien garapena zientzia jurisdikzionalari dagokiola argi izanez. Ondoren, bi premisa garrantzitsu izan behar dira kontuan: alde batetik, gainontzeko Estatuko botereekiko Botere Judizialaren autonomia aldarrikatu behar da, eta, bestetik, jurisdikzioa zer den zehaztu, administratibotik bereiztu.

Akzio eskubideari dagokionez, alderdien eskubideak zentzu bikoitzean ulertu behar dira: lehenik, jurisdikziorako eskubidearen alderditik, eta, bigarren, jarduera jurisdikzionalan parte hartzearen ikuspegitik. Izan ere, prozesua ez da soilik Botere Judizialaren tresna; herritarrena ere bada.

Azkenik, prozesua Zuzenbide jurisdikzionalaren zati garrantzitsuenetako bat bezala ageri zaigu, Botere Judizialak bere funtzioak bete eta norbanakoek beraien epai babes eraginkorrerako eskubidea egikaritu ahal izateko tresna baita.

Azaldutakoaren ondorioz, egokiago deritzogu Zuzenbide jurisdikzional terminoa erabiltzeari, legislazio organikoa eta prozesua barne hartzen dituen adar juridikoaren aurrean gaudelako. Espainiako Zuzenbide jurisdikzionala, EKn egiten den eskumen banaketari so eginez, 2 zati horietan banatzen da: 149.1.5. artikulua justizia administratibotik ari da, justiziaren antolaketaz zein pertsonal judizialaz, adibidez; eta, aldiz, 149.1.6. artikuluan legislazio prozesala aipatzen denean, prozesuaren arauz. Horiei EKren 24. artikuluan jasotzen den akziorako eskubidea batuta osatzen da Zuzenbide jurisdikzionala.

²⁰¹ Aipatu berri ditugun hiru elementuak mahai gainean jarritz, aurrez prozedimentalismo eta prozesalismoaren azterketa historiko labur bat eginda, Zuzenbide jurisdikzionala adar juridiko modura aurkezten dute, gure erreferentzia nagusiak izanik, MONTERO AROCA, JUAN; GÓMEZ COLOMER, JUAN LUIS eta BARONA VILAR, SILVIA, *Derecho jurisdiccional, I, Parte general*, Tirant lo Blanch, Madril 2014, 24-34. or.; Aldiz, doktrina horren kontra azaltzen da, LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, "El Derecho procesal como sistema de garantías", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 107/2003. zk., 532-540. or. Bere iritziz, prozesua berme prozesalen sistema bezala aurkezten duenean, ukatu egiten du Zuzenbide jurisdikzionala erabiltzea jurisdikzioa eta prozesua barne hartzeko. Banatu egiten ditu jurisdikzioa egikaritzea (prozesala dela deritzo) eta Botere Judizialak daukan egikaritze horretarako ahalmena. "Ahalmen jurisdikzionala" EK-k jurisdikzioari ematen dion adiera da, eta horren garapena, funtzio jurisdikzionalaren bitartez, prozesala da. Ondorioz, bere ustez, "ahalmen jurisdikzionala" ez da "funtzio jurisdikzionalarekiko" baliokidea, eta, horregatik, ez da zuzena Zuzenbide jurisdikzionala Zuzenbide prozesalera bideratzea.

3.2. Estatu autonomikoaren antolaketa eta Zuzenbide jurisdikzionala

Estatuaren antolaketa politiko baten edo bestearen aukeraketak beti izan du eragina Zuzenbide jurisdikzionalarengan. Bigarren Mundu Gerraren ostean zuzenbidezko Estatu sozial eta demokratikoaren sorrera ematen da Europako herrialde gehienetan, eta prozesu arauen oinarritzko printzipioak ezartzen dira, Zuzenbide prozesalaren konstituzionalizazioa emanez²⁰². Espainiak, badakigunez, Estatu autonomikoaren aldeko apustua egin zuen, eta Zuzenbide jurisdikzionalan eragin zuzena izan zuen. Antolaketa politiko horren bidez lurralde batzuen eskubide historikoak errespetatzeko saiakera egin zen, botere politikoaren atal AAEEtan deszentralizatu. Horretarako, materia ezberdinen gaineko eskumen banaketa egin zen, legegintza prozesala eta justizia administrazioa tarteko, EKren 149.1.5 eta 6. artikuluen bidez²⁰³. Arau prozesal autonomikoak onartzearen ondorioz, Zuzenbide jurisdikzionalaren lurralde aplikazio eremuaren eta iturrien sistemaren aldaketa bat ematen da, izan ere, doktrinak behin baino gehiagotan azpimarratu duenez, erkidegoek iturrien sistema propioa aplikatzen dute Estatuarenaren aurretik²⁰⁴. Arau gorenaren aldarrikapenetik zalantzak sortu izan dira AAEEK justiziarekiko dauzkaten eskumenen inguruan, eta, bereziki, justizia administrazioa eta Botere Judizialarekiko izan ditzaketen kompetentzietan. Baina garrantzitsua da, honekin lotuta, EKren 149.1.6. artikuluan Estatuarentzako eskumen prozesala eskusiboki gordetzeaz gain, beraien berezko Zuzenbide foral edo berezitik eratorzen diren beharrezko espezialitate prozesalak arautzeko AAEEi ematen zaien aukerari so egitea. Gogora dezagun aurreko atalean aztertutako EKren 149.1.8. artikuluan AAEEi aintzatesten zaien Zuzenbide foral edo bereziak mantendu, aldatu eta garatzeko kompetentzia, hortik eratorriko den arauen pluraltasuna presente izan behar baitugu lan honetan egingo den Zuzenbide jurisdikzionalaren azterketa guztietan. Eskumen hori Autonomia Estatuetan 6 erkidegok soilik aurreikusi badute ere, ia guztiek jaso dituzte xedapen prozesalak beraien arau ezberdinetan, nahiz eta kompetentzia bereganatu ez. Legegile autonomikoek materia honetaz arautzeko duten ahalmena faktore ezberdinek mugatzen dute²⁰⁵, adibidez, prozesuaren printzipio konstituzionalek²⁰⁶, materia arautzeko

²⁰² Bigarren Mundu Gerra osteko prozesuaren konstituzionalizazioaz, ORTELLS RAMOS, MANUEL, *Introducción al Derecho Procesal*, Aranzadi, Iruñea 2011, 47-49. or; GARBERÍ LLOBREGAT, JOSÉ, *Constitución y Derecho Procesal*, Civitas, Madril 2009, 32-35. or.

²⁰³ "(...) legislación procesal, sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se derivan de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas".

²⁰⁴ Iturrien sistemaren aldaketa ematen dela ondorioztatzen dute, DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS eta FERNÁNDEZ LÓPEZ, MIGUEL ANGEL, *Derecho Procesal Civil*, Centro de Estudios Ramón Areces, Madril 1992, 257-262.or.; MORENO CATENA, VÍCTOR MANUEL; CORTÉS DOMÍNGUEZ, VALENTÍN eta GIMENO SENDRA JOSÉ VICENTE, *Introducción al Derecho Procesal*, Tirant lo Blanch, Valentzia 1993, 309. or. eta ORTELLS RAMOS, MANUEL, *Introducción al Derecho Procesal*, *op. cit.*, 462. or.

²⁰⁵ Aurrerago AKren doktrina aztertzean jorratuko ditugu eskumen horren mugak eta aukerak.

²⁰⁶ EK-k arlo prozesalean ekarri zituen aldaketekin bat, oinarritzko printzipioak ezarri ziren: besteak beste errugabetasun presuntzioa (EKren 17, 18 eta 24. art.), defentsarako eskubidea (EK 24. art.), AKren jurisprudentziak gainerako auzitegiak eta epaitegiak behartzen ditu (EK 53, 161 eta 164. art.), BJKOren sorrera Botere Judizialaren gobernu organo bezala (EK 122. art), justiziaren demokratizazioa (EK 117. art), AKren sorrera...Horiek guztiak aztertzen ditu, ALONSO FURELOS, JUAN MANUEL, *La competencia*

titularitateak edo aurrez aipatutako norik bere lurraldean duen Zuzenbidearekiko beharrezko loturak. Baina, nola da posible EKk AAEEen alde zabaltzen duen aukera testu berak 117.5 eta 149.1.5. artikuluetan aldarrikatzen duen jurisdikzioaren batasunarekin uztartzea?

Erakutsi berri dugun kontraesanak berez Estatuari dagokion funtzio jurisdikzionalari eragiten dio; oinarria EKren 149.1.6. artikuluan aurkitzen da, eta bi elementu aurkituko ditugu bertan: alde batetik, jurisdikzioa Estatuaren funtzio eskusibo bezala, eta, bestetik, AAEEi gainontzeko arauen osagarri izango diren xedapen prozesalak sortzeko aukera zabaldu beharra²⁰⁷. Planteatu dugun Estatu autonomikoaren antolaketa politikoak eta horren ondorio zuzen den artikulua Zuzenbide jurisdikzionalan duen eragina argitzen du ekainaren 28ko AKren 31/2010 epaiak, 42. ZOn: “Estatu autonomikoan arau sistema autonomoen pluralitatean oinarritzen den ordenamenduaren dibertsifikazioa ez da frogatzen konstituzionalitate maila aztertuta, Konstituzio pluralitatearen existentziari so eginda (Estatu federalak), alegia, baizik eta Konstituzio nazional bakar batetik abiatuta...Puntu horretan sortzen diren arau sistemek xedapen propioak sortzen dituzte, eskumen legegile eta exekutibo propioaren egikarizatik abiatuta. Hala ere, funtzio jurisdikzionala, zeinaren bidez arauak behin betiko forma eta edukia eskuratzen duten, beti izango da, bakarrik, Estatuaren funtzio. Beraz, Estatu autonomikoa Konstituzio bakar baten sortzen bada, jurisdikzio bakar baten agortzen da, prozesuaren faseetan organoen eta funtzioen dibertsitatea galgatuz”.

Materia prozesalarekiko eskumen autonomikoaren eztabaida oro gidatu behar duen ideia nagusia mahai gainean jartzen du literalki hizpide izan berri dugun AKren 31/2010 epaiaren 42. ZOk. Hark argi uzten du funtzio jurisdikzionalaren batasuna, eta Estatuak epaile eta tribunalekiko daukan titularitatea. EKren 149.1.6. artikulua irakurketa eta interpretazioa ezin daiteke adierazpen hori kontuan hartu gabe egin, eta, oinarrian behintzat, justiziaren legislazio organiko-prozesala Estatuaren eskumena da, AAEEen konpetentziari tokirik utzi gabe EKren 117.3 eta 5, 121.1 eta 149.1.5. artikuluen arabera. Hala ere, auzitegien eta funtzio jurisdikzionalaren titulartasun bakarretik haratago, EKk eta AKk Estatuko zein AAEEtako legegileei eskaintzen dizkieten ahalmenak egikaritzeko sortu beharreko tresnek hainbat ñabardura jartzen dituzte mapa juridikoan.

exclusiva del Estado para legislar en materia procesal prevista en el artículo 149-5-5º y 6º de la Constitución Española y sus excepciones, op. cit., 9-11. or.

²⁰⁷ Kontraesana sortzen duen EKren 149.1.6. artikulua erredakzioaren jatorriaz, eta Askatasun Publikoen eta Gai Konstituzionalen batzordeak proiektua garatu zuenean emandako hausnarketaz aztertzen du, JUAN SÁNCHEZ, RICARDO, *Legislación Procesal y Comunidades Autónomas. Análisis crítico del art. 149.1.6 CE y las leyes autonómicas de casación civil*, Aranzadi, Zizur Txiki, 2013, 32-33. or.

3.3. EKren 149.1.6. artikuluko eskumen banaketa

3.3.1. Arau konstituzionalaren eragina AAEEen ekimen legegilean

AAEEen eta Estatuaren arteko eskumen banaketaren konfigurazioan giltza da EKren 149.1. artikulua; EKk kompetentziak sailkatzeko bere egindako zerrenden sistema Autonomien Estatuaren eraikuntzan pibotatu beharreko zutabe bezala ageri zaigu²⁰⁸. EKren 148.1. artikulua ere jasotzen du AAEEK “jaso ditzaketen” eskumenak zeintzuk diren, baina horren helburua ez da Erkidegoetan Estatuarekiko ezberdina izango den kompetentzia eremu bat eratzea. Ideia hori aurrez aipatutako EKren 149.1. artikuluan barneratzen da, Espainiako ordenamendu juridikoko eskumen markoa zehazten baitu. Izan ere, EKren 148.1. artikulua xedapen iragankor baten papera jokatzeko²⁰⁹, 5 urteko epea ezarriz AAEEK eskumen gehiago eskuratu ahal izateko, EKren 149.1. artikuluan sortzen den markoaren barruan, hain zuen ere. Beraz, AAEEen kompetentziak ez dira soilik 148.1. artikuluan aurkitzen, EKren 149.1. artikulua oso paper garrantzitsua jokatzeko baitu horretan, nahiz eta goiburuak (“Estatuak eskumen eskusiboa dauka hurrengo materien gainean:...”) kontrakoa adierazi dezakeen. Artikulu horretan zehazten da, funtsean, AAEEK zein eskumen gehiago egikaritu ditzaketen eskusiboki edo Estatuarekin aldi berean.

Materien banaketa horretan legegintza prozesalerako eskumena Estatuaren eta AAEEen artean banatzen da, eta, momentu horretan, arau prozesalak emateko eskumenari dagokionez bi elementu berebiziko garrantzia hartzen dute: EKren 149.1.6. artikulua berak eta Autonomia Estatutuak. Artikuluak, literalki, horrela idatzita dakar materia horren bi lurralde erakundearen arteko banaketa:

...legislación procesal, sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas.

Kritika asko jaso izan ditu xedapen horrek doktrinaren partetik. Alde batetik, Lege prozesalak beharrezkotasunez Zuzenbide materialari lotutako eranskin bezala agertzen direla, era desegokian²¹⁰; eta, bestetik, arauak ez duela inondik inora errazten AAEEK zer arautu dezaketen eta zer ez interpretatzea, ekimen materia horretan ekimen legegile

²⁰⁸ Estatuaren eta AAEEen arteko eskumen banaketaren oinarria EKren 149.1. artikulua dela deritzote, eta tesi horren araberrako azterketa sakona egiten dute, AJA FERNÁNDEZ, ELISEO; TORNOS MAS, JOAQUIN; FONT I LLOVENT, TOMÁS; PERULLES MORENO, JUAN MANUEL eta ALBERTÍ ROVIRA, ENOCH, *El sistema jurídico de las Comunidades Autónomas*, op. cit., 119. eta hurrengo or.

²⁰⁹ AJA FERNÁNDEZ, ELISEO; TORNOS MAS, JOAQUIN; FONT I LLOVENT, TOMÁS; PERULLES MORENO, JUAN MANUEL eta ALBERTÍ ROVIRA, ENOCH, *El sistema jurídico de las Comunidades Autónomas*, op. cit., 118. or.

²¹⁰ Aurrez azaldutako Zuzenbide jurisdikzionala kontzeptua sortu duten doktrinaren autoreek eta jarraitzaileek babesten dute arau prozesalak autonomoak direla, eta ez Zuzenbide materialarekiko guztiz lotuta eta instrumentalizatuta dagoen zerbait. Kritika sakonago lantzeko, ikus, DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS eta FERNÁNDEZ LÓPEZ, MIGUEL ANGEL, *Derecho Procesal Civil, I*, Madril 1992, 262. or.

autonomikoei muga edo irismen maila bat ezartzea galeraziz; idazkera alfertzat jo dute askok, borondatez bilatutakoa gainera, Estatuaren eboluzio politiko eta juridikoaren arabera momentuan komeni den interpretatazioa egin ahal izateko; hori dela eta, gero ikusiko dugun bezala, AKk xedapen konstituzionalak baino interpretazio zehatz eta murrizagoak egiten ditu²¹¹. Zalantzazko erredakzio horrek, anbiguotasuna sortzen du, eta, ondorioz, interpretazio baten edo bestearen arabera, askotan momentu politikoaren logikak aginduko duenaren arabera, alegia, AAEEK eskumen gehiago edo gutxiago eskura ditzakete²¹².

EKren xedapenez gain, materia prozesalen kompetentzia banatzeko aztertu beharreko bigarren elementuak dira Autonomia Estatutuak, izan ere, EKren 147.2.d). artikulua aginduz, Erkidegoek marko konstituzional barruan eskuratu dituzten eskumenak jaso behar dituzten beraien Estatutuetan, horiek egikaritu nahi badituzte. Beraz, testu autonomiko horiek erreferentzia garrantzitsu izango dira AAEE bakoitzak kompetentzia prozesala bereganatu duen edo ez azkar batean zehazterako orduan. Baina, hala ere, ez dira izango horiek eskumen prozesal horren irismena (zer arautu daiteke? non dago muga?) non dagoen adieraziko dutenak. Horretarako, EKren 149.1.6. artikulua interpretatu behar baita.

Eduki prozesalaz arautzeko oinarrizko eskumen banaketaren baitan, erkidegoek estatutuetan egin beharreko aurreikuspenez gain, badago azpimarratu beharreko beste baldintza ba, nahiz eta EKren 149.1.6. artikuluan bertan espresuki jaso ez. Hain zuzen ere, Zuzenbide materialarekin izan behar duen beharrezkotasunaz gain, nahiz ez den 149.1.6. artikuluan horrela adierazten, arau gorenean jasotzen diren printzipio prozesalak errespetatuak izan beharko dira Estatuaren zein AAEEen aldetik; beraz, azken horiek beraien eskumenak egikaritzekoan ezingo dituzte alde batera utzi²¹³. Horri lotuta, EKn azaltzen ez diren prozesuaren oinarrizko printzipioak ezarri ditzake Estatuak bere ordenamendu juridikoan, eta, nola ez, AAEEK horiek onartu eta kontuan hartu beharko dituzte beraien ekimen legegilea garatzerakoan. Horrela, EKren 149.1.1. artikuluan eskatzen den eskubideen egikaritzean eta betebeharrak konstituzionalen aurrean espainiarren arteko berdintasuna bermatzeko oinarrizko baldintzak ezartzen dira. Estatuari dagokio EKren 24.1. artikuluan aurreikusten den epai babes eraginkorrerako eskubidea bermatzeko beharrezko egoera sortzea, eta tutela hori Estatu osoan baldintza berberetan egikaritzeko baliabideak ezartzea. AAEEtan berezko Zuzenbide foral edo bereziaren

²¹¹ CACHÓN CADENAS, MANUEL, “La competencia autonómica en materia procesal”, A.D. (Koord. APARICIO PÉREZ, MIGUEL ÁNGEL eta BARCELÓ I SERRAMALERA, MERCÉ), *Las garantías procesales de los derechos estatutarios*, Atelier,artzelona 2010, 52. or.

²¹² Arauaren egitura zalantzazkoa kritikatzeko dute, DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS eta FERNÁNDEZ LÓPEZ, MIGUEL ANGEL, *Derecho Procesal Civil, I, op. cit.*, 260. or.; MONTERO AROCA, JUAN; ORTELLS RAMOS, MANUEL eta GÓMEZ COLOMER, JUAN LUIS, *Derecho jurisdiccional, op. cit.*, 647. or.

²¹³ EKren 24. artikulutik ondorioztatzen diren printzipioak errespetatu behar dira prozesu arauak ematen direnean (AKren 93/1987). Horri buruz gehiago irakurtzeko, ikus, RAMOS MÉNDEZ, FRANCISCO, “La influencia de la Constitución en el Derecho Procesal Civil”, *Justicia: revista de derecho procesal*, 1/1983. zk., 9-40. or.

existentziatik abiatutako arauketa prozesalak ezin ditzake legislazio Estatalak jurisdikzioaren funtzionamendurako ezartzen dituen oinarritzko printzipioak aldatu²¹⁴.

Beraz, AAEEK beraien legegintza prozesalerako eskumena garatzen dutenean kontuan hartu beharreko lehenengo baldintza Estatuko marko juridikoak, EKren eta beste arauen bidez, ezartzen dituen oinarritzko printzipio prozesalak onartu, kontuan hartu eta ordenamendu autonomikoan txertatzea da, Estatuan uniformea izan behar duen EKren 24.1. artikuluko epai babes eraginkorrerako eskubidea artikulatuz.

3.3.2. Berezko Zuzenbide material autonomikoaren “beharrezkotasuna”

Lehenik eta behin, EKren 149.1.6. artikuluko elementuetan sakontzen hasi aurretik, argitu beharko genuke EKk eskumen prozesal autonomikoari ezartzen dion hurrengo baldintzak AAEEtan existitu behar den Zuzenbide materialari egiten diola erreferentzia, eta, bereziki, horretatik eratortzen diren beharrezko berezitasun prozesalak ematea ezinbestean izateari. Nahiz eta aurrerago AKren doktrina aztertzerakoan sakonago helduko diogun, EKren 149.1.6. artikulua erredakzioaz lehenengo hausnarketa bat egiteko moduan gaude. Izan ere, bertan Erkidegoetako Zuzenbide sustantibotik eratortzen diren beharrezko berezitasun prozesalez hitz egiten da. Horrek, printzipioz, prozesalak ez diren Autonomia Erkidegoko eskumenak egikaritzuz emandako edozein arau barne hartzen du (AKren 56/1990, 45. ZO eta 62/1990, 12. ZO). Beraz, berezko Zuzenbide materiala Erkidegoak eskuratutako materien arabera izango beharko litzateke, eta, ondorioz, ez luke izan behar zuzenbide pribatuari soilik dagokiona (EKren 149.1.8. artikuluan jasotzen diren Zuzenbide foral edo bereziak)²¹⁵. Izan ere, arau prozesal autonomiko baten jatorria aurki daiteke Zuzenbide pribatuaren instituzio berezien erregulazioan, edo Zuzenbide publikoko arauketa batean, arlo administratiboan, adibidez. Horregatik, Erkidego batzuek berezko antolaketari dagozkion berezitasunak dituzte, eta ez dute osatzen berezko Zuzenbide materialak ematen duen zilegitasun titulu ezberdinik²¹⁶. Beraz, muga AAEEen berezko Zuzenbide material multzo osotik datorren

²¹⁴ JUAN SÁNCHEZ, RICARDO, *Legislación Procesal y Comunidades Autónomas. Análisis crítico del art. 149.1.6 CE y las leyes autonómicas de casación civil*, op. cit., 44. or.

²¹⁵ Hurrengo autoreen ideietan oinarritutako iritzia, JUAN SÁNCHEZ, RICARDO, *Legislación Procesal y Comunidades Autónomas. Análisis crítico del art. 149.1.6 CE y las leyes autonómicas de casación civil*, op. cit., 42. or.; NIEVA FENOLL, JORDI, “Los mecanismos de tutela de los derechos estatutarios”, A.D. (koord. HOFMANN RAINER), *Estado compuesto y derechos de los ciudadanos*, Generalitat de Catalunya, Bartzelona 2007, 114. or.

²¹⁶ Ikus adibidez, Valentziako Estatutuaren 49.3.a., Galiziako Estatutuaren 47.5. eta Euskal Autonomia Erkidegoko Estatutuko 10.6. artikulua. Horren harira, DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS eta FERNÁNDEZ LÓPEZ, MIGUEL ANGEL, *Derecho Procesal Civil, I*, op. cit., 262. or. Bertan aztertzen du AAEE horien Autonomia Estatutuaren eskuratzen den eskumen prozesal autonomikoa. Berezkoa zaien zuzenbide foral edo berezitik eratorritako beharrezko berezitasun prozesalak arautzeaz gain, beraien

beharrezko berezitasun prozesalean kokatuko litzateke interpretazio horren arabera, nahiz eta tesi honetako aztergaiari dagokionez berezko Zuzenbide pribatutik eratorritako beharrezko berezitasunak izango diren garrantzitsuenak.

Jarraian aztertuko dugu aztergai dugun artikularen interpretaziorako gako den EKK ezartzen duen beste baldintza edo betekizun bat: arau prozesalaren “beharrezkotasun” elementua, hain zuzen ere. Horregatik, aurrera egin aurretik gogora dezagun EKren 149.1.6. artikulua, alde batetik, Erkidegoak bere Zuzenbide propioa izatea eskatzen duela, eta, bestetik, hartatik eratorritako beharrezko espezialitate prozesala izatea; hau da, Estatuaren Zuzenbide prozesalak Estatu epaitegi eta auzitegietan Autonomia Erkidegoko berezko Zuzenbide aplikatzeko baldintzarik ez ematea, aurreikusten diren eskubideen egikaritzea erabat zailduz.

Aurrerago AKren jurisprudenzia aztertzerakoan zehaztuko dugu gaur egun gailentzen den interpretazio judiziala zein den, baina, onartu beharra dago berezitasun prozesal autonomiko baten “beharrezkotasuna” noraino iristen den eta zein ahalmen legegile eskura daitezkeen egoera horren babespean ez dela, inolaz, oso argi geratzen; izan ere, termino zehaztugabe baten aurrean aurkitzen gara, eta, askotan, kasu konkretuan askatu beharrekoa izango da korapiloa²¹⁷. Doktrinan ere ez dago adostasunik, eta korrante ezberdin asko proposatzen dituzte autoreek.

Horietako batzuek, arau prozesal estatalak, Prozedura Zibileko Legeak (aurrerantzean PZL), kasu honetan, edozein uziren tutela auzitegi espainiarren aurrean egikaritzeko tresna eta mekanismoak aurreikusten dituztela defendatzen dute, eta, beraz, ezin daitekeela eskumen legegile autonomikoa lege prozesal espainiarrean uzi bat tarteratzeko eta hori prozesu bidez aurrera eramateko aukerarik ezean oinarritu, berez, beti baitago horretarako bide juridiko bat. Gainera, horien ustez, ezin daiteke arau prozesal estatalak sortzen duen defentsa gabezia argudio bezala erabili lege autonomikoaren existentziaren beharra defendatzeko, azken horiek ez daukatelako indarrean den arauaren akatsak edo eraginkortasuna zuzentzeko helbururik²¹⁸.

Aldiz, nahiz eta aurrekoek hutsune horiek existitzen ez direla kontsideratu, korrante batek defendatzen du beharrezkotasuna prozesua era egokian aurrera eramateko erregulazio orokorraren urritasunean oinarritu behar dela eskumen legegilea

berezko antolaketatik eratorritako beharrezko berezitasun prozesalak sortzeko kompetentzia ere jasotzen dute.

²¹⁷ Iritzi hori aurkezten dute, GARCIA GONZÁLEZ, JESÚS MARÍA, “Estado de las Autonomías y proceso civil: Tribunales superiores de justicia y competencia legislativa de las comunidades autónomas en materia procesal”, A.D. (Koord. MONTOYA MELGAR, ALFREDO), *Cuestiones actuales de la jurisdicción en España*, Dykinson, Madril 2010, 124. or.

²¹⁸ Doktrina horren defendatzailea da, CABALLO I ANGELATS, LLUÍS, “Consideraciones en torno a la constitucionalidad del art. 43 del Código de Familia de Cataluña con motivo de sentencia del Tribunal Constitucional 21/2012, de 26 de febrero”, *InDret (Revista para el análisis del Derecho)*, 3/2012. zk., 9-10. or.

eskuratzeko²¹⁹. Gainera, ñabardura batzuekin, ildo horri jarraituz, gehitzen dute beharrezkotasunak dakarrela Erkidegoko Zuzenbide materialaren tutela egikaritzeko beharrezko arau prozesalak izatea²²⁰.

Bestetik, EKren 149.1.6. artikuluan eskumen autonomikoa errespetatzeko orduan erabiltzen den *alde batera utzi gabe* (sin prejuicio) esamoldea Estatuaren eta AAEEen eskumen banaketaren mugari dela defendatzen duenik ere badago. Hori dela eta, korrante horren arabera, konpetentzia prozesala Estatuaren eta AAEEen artean banatuta dago, baldin eta horiek Autonomia Estatuetan jaso badute ahalmena eta beraien berezko Zuzenbideak horren aplikaziorako arau prozesal bereziak galdatzen baditu. Gainera, egoera horretan, EKren 149.3. artikuluan ezartzen den klausula indarrean sartuko litzateke: 149.1. artikuluan jasotzen diren eskumen guztiak ez dira Estatuarenak eskusiboki, eta, eskumena banatzen den kasu horietan, nahiz eta Estatuak izan eskuduna, Estatuaren arauak ezin daitezke Erkidegoen aurrean gailendu. Hori gertatuko litzateke legegintza prozesalerako eskumenaren kasuan ere, EKk AAEEi aintzatesten baitie berau²²¹.

Baina, noiz exigituko du Zuzenbide autonomikoak berezitasun prozesal bat? Horren harira, doktrinaren zati batek defendatzen du legezko prozesal estatalak ez duenean Zuzenbide autonomikoaren “bizitza” judiziala azken horren ezaugarrien arabera prozesua egikaritzeko behar den bezala xedatzen Erkidegoaren arau prozesalaren “beharrezkotasuna” sumatzen dela. Beraz, Autonomia Erkidegoak proposatutako tutela PZLn aurreikusten ez denean existituko da beharrezkotasuna, izan ere, kasu horretan, legegile autonomikoak beharrezko berezitasuna txertatzen ez badu, ez litzateke posible izango jasotako arau materialen defentsa judiziala aurrera eramatea. Kontrara esanda, PZLn aurreikusten diren arauak Erkidegoko legegileak dituen helburu, funtzio eta efektuak bilatzen baditu, ez da “beharrezkotasunik” existituko²²².

²¹⁹ GARCÍA GONZÁLEZ, JESÚS MARÍA, “Estado de las Autonomías y proceso civil: Tribunales superiores de justicia y competencia legislativa de las comunidades autónomas en materia procesal”, *op. cit.*, 124. or.

²²⁰ GIMENO SENDRA, JOSÉ VICENTE, “Competencias autonómicas en la regulación del proceso en defensa de los derechos estatutarios”, UNED, *Revista de Derecho Político*, 79/2010. zk., 18. or.

²²¹ Korrante hau defendatu eta argudiatzen du, BUSTO LAGO, JOSÉ MANUEL, “Competencias legislativas de las Comunidades Autónomas sobre las necesarias especialidades procesales que se deriven de su derecho sustantivo propio (STC 127/1999, 1 de julio)”, *Derecho Privado y Constitución*, 13/1999. zk., 108-109. or. Horrela dio EKren 149.3. artikulua: “Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos. La competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderá al Estado, cuyas normas prevalecerán, en caso de conflicto, sobre las de las Comunidades Autónomas en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas. El derecho estatal será, en todo caso, supletorio del derecho de las Comunidades Autónoma”

²²² Horren erakusle da, CABALLO I ANGELATS, LLUÍS, “Consideraciones en torno a la constitucionalidad del art. 43 del Código de Familia de Cataluña con motivo de sentencia del Tribunal Constitucional 21/2012, de 26 de febrero”, *op. cit.*, 9-10. or. Ildo beretik doa, defendatuz beharrezkotasuna “herritarren eskubideen babes maila igotzean” oinarritu daitekeela, CABELLOS ESPIÉRREZ, MIGUEL

Beste ildo batetik, beste korrante baten ustez, beharrezkotasuna Autonomia Erkidegoak duen berezko Zuzenbide materialari guztiz lotuta agertzen da, eta ulertzen dute inguruabar hori ematen dela soilik Erkidego konkretuak arau dezakeen Zuzenbide materialaz hitz egiten ari garenean, legegile autonomikoa instituzio berezi horren aplikazio judiziala ahalbidetzeko ordenamendu juridikoa osatuko duten arau prozesalak ematera baimenduz. Laburtzeko, autore horien iritziz EKren 149.1.6. artikuluko eskumen banaketaren gako bat da “beharrezkotasuna”, Zuzenbide prozesal estatalaren eta Zuzenbide material autonomikoaren arteko bizikidetzarako elementu bat gehiago. Ondorioz, korrante honek aurretik aurkeztu dugun teknika prozesal estatalen hobekuntza, herritarren eskubideen babes maila igotzea, ordenamendu orokorraren akatsak zuzentzea edo Zuzenbide berezi autonomikoarekiko dauzkan hutsuneak konpontzea “beharrezkotasunaren” jomugan kokatzen dituzten tesiak baztertzen ditu, beharrezkotasuna prozesu arau komunaren eta Zuzenbide material berezien arteko integrazio tresna bezala aurkeztuz²²³.

Hala ere, nahiz eta amaieran integrazio tresnaren izaera ematen zaion beharrezkotasunari berriro ere (ez da terminoa bere horretan aipatzen, baina funtzioa eskumeneren banaketaren arabera da ikusiko dugunez), beste tesi batek EKren 149.1.6. eta 8. artikuluen arteko harremana ukatzen du. Horiek defendatzen dute berezko Zuzenbidetik eratortzen diren beharrezko berezitasun prozesalek ez dutela EKren 149.1.8. artikuluko momentuan momentuko irakurketa edo interpretazioarekin (gaur egun murriztailea) zer ikusirik. Artikuluak Zuzenbide berezitik *eratortzen diren* berezitasunak aipatzean etorkizunari begiratzen diola defendatzen dute korrante honen aldekoek, eta, beraz, Zuzenbide prozesala ez den guztiari erreferentzia egiten zaiola adierazten dute, Zuzenbide material guztiari, hain zuzen ere. Ondorioz, Zuzenbide autonomikotik eratortzen diren Zuzenbide prozesaleko beharrezkotasunak Erkidegoak Zuzenbide publiko zein pribatuan jaso dituen eskumenetatik ondorioztatuak izango dira. Hortik dator aztergai den xedapenak EKren 149.1.6. artikulua 149.1.8. artikulurekin daukan lotura zuzena ukatzearen tesia. Lehenengoak etorkizunerako begirada duen bitartean, bigarrenak iraganarekiko errespetua jartzen duelako indarrean²²⁴.

Aipatutako tesiak mahai gaineratzen dituzten iritziek eman izan dute praktikan zer esana. Alde batetik, Lege estatalak azaltzen dituen gabeziak edo akatsak konpondu eta eraginkortasuna irabazteko saiakera autonomikoez konstituzio kontrako epaiak jaso dituzte erantzun bezala AKren aldetik, EAEk eta Kataluniak ohiz kanpoko legitimazioa barnebildu zutenean ordenamenduan edo Kataluniak ezkontza prozedimenduen eta gauza

ANGEL, “Las garantías procesales de los derechos estatutarios. Aspectos competenciales y jurisdiccionales”, *Lex Social, Revista de los Derechos Sociales*, 1/2011. zk., 47. or.

²²³ Aipatutako doktrinari aurki daitezkeen iritzi ezberdinak alderatzen ditu, JUAN SÁNCHEZ, RICARDO, *Legislación Procesal y Comunidades Autónomas. Análisis crítico del art. 149.1.6 CE y las leyes autonómicas de casación civil*, op. cit., 49-50. or.

²²⁴ ALONSO FURELOS, JUAN MANUEL, *La competencia exclusiva del Estado para legislar en materia procesal prevista en el artículo 149-5-5º y 6º de la Constitución Española y sus excepciones*, op. cit., 32. or.

komunaren banaketarako akzioak batzea aurreikusi zuenean bezala. Gero, urte batzuren ondoren, nahiz eta aurrez konstituzio kontrako deklaratuak izan, arau horiek Estatuko legislazio prozesalean jasota daude. Aldiz, doktrina zurruna balitz, AKk argi eta garbi konstituzio kontrako deklaratu beharko lituzke, adibidez, IV. kapituluan aztergai izango dugun Galiziako Kasazio Zibileko Legeko zenbait xedapen, marko estatalean bai jasotzen baitira kasazio errekursoari dagozkion arau aplikagarriak. Azken finean, doktrina ezberdinak azaltzera sartu aurretik adierazi dugun moduan, kasu konkretuan baldintza eta muga ezberdinen aurrean agertuko gara, eta, gainera, horrek koherentzia normatiboari zein politikoari erantzungo dio, batez ere.

Aztergai dugun irizpide hau AKk askotan lotuta aurkeztu izan ditu epaietan. Adibidez, AKren 21/2012 epaiko 6. ZOn “AKk jatorri autonomikoa duen beharrezkotasunetik eratorritako berezitasun prozesala tresna juridikoen uniformetasuna gordetzeko beharretik datorrela interpretatu du, eta, era berean behar horretatik agintzen da Estatuaren aldeko eskumen prozesal eskusiboaren esleipena”. Beraz, auzitegiaren arabera, arau konstituzionalak ordenamendu prozesalaren batasuna mantendu nahi du, arau autonomikotik eratorritako beharrezkotasunak bultzatuta txertatu beharreko berezitasun prozesalen salbuespenarekin, baina, beti ere, legegile autonomikoak ondo justifikatutako lotura aurkeztuta.

Baina, nola interpretatzen du AKk *beharrezko berezitasunak* terminoa? AKren 83/1986 epaiaren 2. ZOn adierazten da “defentsa judizialaren ikuspegitik, arau autonomikoen berezitasunak direla eta sortutako erreklamazio juridikoetatik ezinbestean ondorioztatzen diren beharrezko berezitasunak soilik hartuko dira kontuan”. Horrez gain, legitimazio prozesalaren eremuan AAEEK berritasunak txertatzearen aurkako posizioa hartzeko, aurreko zuzenbide oinarri berdinean gehitzen du Hizkuntza Normalizaziorako Legeak beste subjektu publiko eta pribatuen arteko beharrezko berezitasun prozesalik ez duela sortzen. Hala ere, botere publikoek, eta, tartean, AAEEK, epaiketetan beraien eskubideak eta eskumenak babesteko jarduteko ahalmena badutela adierazten du, baina Estuari dagokiola arau orokor bidez erakunde publikoen egoera prozesalaren ezaugarri eta modalitateak finkatzea.

Aipatutako irizpide berbera jarraitzen du AKren 121/1992 epaian, eskumen orokorrari buruz hitz egiten duenean, 4. ZOn: “berritasun prozesalei dagokienez, EKren 149.1.6. artikulua, proposatzen duen salbuespenean...EKK beharrezko berezitasunak lokuzioarekin arau autonomikoak horren berezitasunak direla eta sortutako erreklamazio juridikoetatik ezinbestean ondorioztatzen diren beharrezko berezitasunak bakarrik hartzen ditu kontuan”.

Ildo beretik erabakitzen du AKren 127/1999 sententzian, demanda zibilak jartzeko egokitasun prozedimentalaz: “(...) 13/1989 Legearen 3. xedapen gehigarriaren inkonstituzionalitatea, epaiketa deklaratiboaren aldaketa bat dakarrelako. Lege horren edukiak bere eraginkortasunerako ez dauka inongo berritasun prozesalen beharrezko...Prozesu deklaratiboari sinpletasun handiagoa ematearen argudioa materia

honetarako zein eduki prozesala duten beste batzuentzako ere baliozkoa da”²²⁵. Are gehiago, ideia berbera azpimarratzen dute berriagoak diren AKren 47/2004 (4. ZO), 2/2018 (4. ZO) eta 158/2019 (7. ZO) sententziek.

Beraz, orain arte aztertutako doktrina konstituzionalak oso interpretazio murriztailea egiten du *beharrezkotasuna* definitzerako orduan, eta soilik ezinbestean ondorioztatzen diren horiek izango dira baliozko titulu EKren 149.1.6. artikuluan jasotzen den salbuespenezko eskumen autonomikoaz baliatzeko. Adierazgarria da ez direla inolaz ere espezialitate prozesalen bidez garatu daitezkeen herritaren eskubideen ikuspuntutik gatazkak aztertzen, eta babesaren aurretik batasun prozesala babesten dela, kosta ala kosta. Ez dezagun ahaztu EKk espezialitate prozesal autonomiko bat sortzeko ez duela galdatzen *ezinbestekotasuna*, eta bai, ordea, *beharrezkotasuna*. Kasu askotan arau horiek beharrezkoak izan daitezke herritarren eskubideen babes estandar maila igotzeko. Baina AKk beharrezkotasuna *ezinbesteko* bilakatzeko hautua egiten du²²⁶.

Gainera, aztertzen ari garen AKren irizpidea lotu behar dugu AAEEK materia sustantiboaz arautzeko eskumena jaso duten modua eskumen prozesala eskuratzeko determinantea ez dela adierazteko. Izan ere, horrela jasotzen du auzitegiak bere doktrinan: Eusko Jaurlaritzak Estatuaren Publizitateari buruzko 34/1988 Legearen aurka jarritako errekurtsioaz ezagutu zuen AKren 146/1996 epaiak adierazi zuen Estatutu bidez Erkidego batek publizitatearen materia Estatuarekin kolaboratuta egikaritutako eskumen eskusibo bezala beretzat aurreikusi eta hori jasotzeko oinarri konstituzionala EKren 149.3. artikuluko hondarreko klausula izanda ere, ez duela esan nahi gai horren aspektu prozesalez arau dezakenik (6. ZO). Bide bera jarraitu zuen AKren 121/1992 sententziak, 4. ZOn.

Ikuspegi formalari dagokionez, AKk adierazten du “legegile autonomikoari, edo bere kasuan, errekurtsioaren objektu den Legearen defentsa egiten duenari dagokiola Zuzenbide material autonomikoko berezitasunek sortutako beharrezkotasuna frogatzea ohiko arau prozesal aplikagarriak aldatzeko” (AKren 127/1999, 5. ZO; 47/2004, 4. ZO; 135/2006²²⁷, 2. ZO eta 21/2012, 7. ZO epaiak). Beraz, helegite jartzailea nor den kontuan izan gabe, auzitan jartzen den Legearen defendatzaileei dagokie beharrezkotasuna frogatzea.

²²⁵ Noski, azken argudio hau arbuiatzen ari da tribunala, nahiz eta aurreko kontesturik gabe konfusiora eraman gaitzaken. Prozesuari sinpletasuna ematearen argudio horrekin edozein eduki prozesali lotutako beharrezkotasuna frogatzea posible dela eta, argudio hori baztertzen du tribunalak.

²²⁶ Arauen eraginkortasuna eta beharrezkotasuna lotzen ditu, CABELLOS ESPIÉRREZ, MIGUEL ÁNGEL, “La competencia autonómica en materia procesal. Evolución y perspectivas tras las nuevas reformas estatutarias”, *op. cit.*, 31-33. or. Ildo beretik doa, arauen eraginkortasuna eta eskubideen babesaren maila igotzen duten arau prozesal autonomikoen legeak beharko luketela defendatuz, CACHÓN CADENAS, MANUEL, “La competencia autonómica en materia procesal”, *op. cit.*, 55-56. or.

²²⁷ Behin baino gehiagotan aipatu dugun epai horren 3 ondorio nagusiak tresna prozesalen uniformetasuna, materia sustantiboak jasotze hutsagatik erregulazio prozesalerako eskumena ez dela eskuratzen eta beharrezkotasunaren interpretazioa dira. Sakonago aztertzen ditu, MUERZA ESPARZA, JULIO, “Derecho procesal y Derecho foral”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, parte Tribuna, 741/2007. zk.

Mugarri izan zen epai bat aipatuko dugu jarraian, lehen aldiz onartu baitzuen AAEEi galdatzen zaien arau autonomiko prozesalaren justifikazioa Erkidegoaren irizpide ekonomiko eta kulturaletan oinarritzea. Lehenengo, AKren 47/2005 epaiak errepikatu egiten du aurrez ekarri dugun ideia: “AAEEK berritasun prozesalak txerta ditzakete horiek emandako arau autonomikoaren berezitasunak direla eta sortutako egin beharreko erreklamazio juridikoetatik ezinbestean ondorioztatzen diren beharrezko berezitasunak ematen direnean”. Eta, gehitzen du berezitasun prozesal horiek “aipatutako Zuzenbide sustantiboa eta berezitasunak mantendu eta babesteko helburua izan behar dutela, intentsitate eta eraginkortasun maila egokiarekin (4. ZO)”. Ondoren, 5. ZOn aurkezten du AKk berritasun garrantzitsua, lehen aldiz: “ikertu beharko dugu Galiziako ordenamendu sustantiboaren eta errekurritutako Legean txertatutako berezitasun prozesalaren arteko lotura zuzenik existitzen den, espezialitate prozesal horiek justifikatzeko, hau da, beharrezko bezala legitimatzeko EKren 149.1.6. artikulua terminoetan, kontuan izanik beharrezkotasun hori ezin daitekeela termino absolutuetan ulertu, bestela xedapen konstituzionalak AAEEen alde egiten duen eskumen esleipena edukirik gabe utziko litzatekeelako”. Beharrezkotasuna termino absolutuetatik urrundu eta errealitate ekonomiko eta kulturalak onartu zituen AKk espezialitate prozesal berrien txertatzea onartzeko. Beraz, *ezinbestekotik beharrezko loturarako* aldaketa ematen du sententzia horren bidez AKk.

Hala ere, auzitegia interpretazio malgua oinarri izanda hartutako erabakiak murrizten hasi zen gaiari buruz eman ahal izan zuen lehen ebazpenean bertan, AKren 135/2006 epaian hain zuzen ere, Kataluniako Elkartearen Legearen aurkako errekurtsio bat zela eta. Bertan, auzitegiak partzialki egin zion erreferentzia mugarri izan zen 47/2005 epaiko jurisprudentziari, gainera sententzia hark esan nahi ez zuena bere esanetan jarritz, eta, ondoren, aurkaratze konkretuez erabakitzeko momentuan doktrina horri muzin egin zion²²⁸. Azkenean, 47/2005 epaiaren bidez interpretazio hedakorrenantz emandako jauzi horrek²²⁹ atzerapauso bat jasan zuen AKren 21/2012 sententzian, nahiz eta beharrezkotasuna termino absolutuetan ez ulertzeko irizpidea mantendu, eta, beraz, finkatu zuen tribunalak. Aldiz, errekurtsioaren objektu zen Legea defendatzen zutenek AKri *beharrezkotasunaren* interpretazio malgu bat egitea eskatzen zioten, Zuzenbide materialarekiko loturaz gain, arau prozesal autonomikoek “araua errealitate sozialera moldatu” eta “Zuzenbide prozesal estatalaren erantzun juridiko eraginkorraren falta konpontzeko” zuten helburua kontuan izanik. AKk, baina, ez du kasu honetan argudio hori onartzen. Aurreko sententziako interpretazio malgua maila baten murrizten badu ere, beharrezkotasun irizpidea termino absolutuetan ez ulertzeko joerari eusten dio auzitegiak, eta, bigarren aldiz, 47/2004 epaiak zabaldutako bideari jarraitzen dio berezitasun

²²⁸ “Beharrezkotasuna” definitzeko doktrinaren eboluzioa eta kritika jasotzen du, CABELLOS ESPIÉRREZ, MIGUEL ÁNGEL, “La competencia autonómica en materia procesal. Evolución y perspectivas tras las nuevas reformas estatutarias”, *op. cit.*, 24-39. or.

²²⁹ AAEEtako Zuzenbidetik eratorritako beharrezkotasunaren AKren tesia murriztaileztat jotzen du ere, behintzat 47/2005 epaia eman arte, LACUEVA BERTOLUCCI, RODRIGO, “Las Comunidades Autónomas y el Derecho Procesal”, *Diario La Ley*, 6928/2008. zk., 1-2. or.

prozesalak txertatzeko justifikazioaz hitz egitean, 4. ZOn: “alderdien azterketaren ikuspegitik, hau da, ondasunen banaketa instituzio bakartu bat bezala kokatzeak, EKren 149.1.6. artikularen norabidean berezitasun sustantiboen kontzeptua Estatuaren Zuzenbide komunarentzat ezezagunak diren berezitasun foralen edo autonomikoen eremura mugatzea ekarriko luke, eta soilik kasu horretan justifikatu ahalko litzateke arau autonomiko berezien existentzia. Hala ere, ikusmolde murriztaile hori ez da aipatutako doktrina konstituzionalera egokitzen”. Hortik ondoriozta genezake ez direla soilik arau autonomiko indibidualen azterketak egin behar, baizik eta kontuan hartu behar direla materia horrekiko ordenamendu autonomikoaren ezaugarri nagusiak. Adibidez, sententzian aztertzen den kasu konkretuan KZko ezkontza eraentza ekonomikoak eta Kataluniako Familia Kodean jasotzen direnak alderatzen dira, “horien arteko ezberdintasunak estrukturalak direla eta ezin zaiela balioa kendu (4. ZO)” ondorioztatuz²³⁰.

Beraz, esan daiteke, AKk bere doktrina zuzendu eta eztabaida berriz norabidetzeko erabakia hartu duela, izan ere, 8. ZOn atzera begirako hausnarketa bat egiten du, ñabardura batzuk gehitu eta bere burua berriro ere posizioz aldatzeko: “Zuzenbide autonomikoak txertatutako berritasun prozesalaren beharrezkotasuna aztertzeko bertako errealitate soziala kontuan hartzea posible den arren, Auzitegiaren doktrinak materia prozesalarekiko Estatuaren eta AAEEen arteko eskumen banaketarekiko soilik onartzen ditu arau autonomikoak, defentsa judizialaren ikuspegitik, horien berezitasunak direla eta sortutako erreklamazio juridikoetatik ezinbestean ondorioztatzen diren beharrezko espezialitateak badira; eta horretara mugatu behar dira Zuzenbide autonomikoaren berezitasunekiko duen konexio zuzenagatik. Beraz, ezin daiteke esan EKren 149.1.6. artikulua AAEEk baimentzen dituenik ordenamendu prozesala berritzera materialki erregulatzen dituzten eskubide eta interes juridikoen defentsa juridikoa egiteko, horrek EKren 149.1.6. artikuluan jasotzen den AAEEen aldeko salbuespena jasotzen duen klausula indargabetzea ekarriko lukeelako”. Hori dela eta, argi geratzen da arau materialetik haratago errealitate soziala kontuan izan daitekeen arren, beharrezkoa dela horren eta zalantzakoa den arau prozesalaren arteko konexioa egotea.

3.3.3. AAEEen esku hartze eremua EKren 149.1.6. artikuluko eskumen banaketaren baitan

3.3.3.1. Zuzenbide prozesal materialerako eskumenaren izaera eskusiboa

EKk Espainiako lurralde antolaketa arautzen duenean, III. kapituluaren AAEEk jaso ditzaketen eskumenen (148. art.) eta Estatuari eskusiboki dagozkion (149. art.) materien arteko bereizketa egiten du. Ikusten denez, arau gorenak ez die eskusibo izaera aintzatesten Erkidegoei esleitzen dien eskumen multzoari, baina bai egiten dio

²³⁰ Beranduago, jurisprudentzia hori mantentzearen hautua egin da AKren 80/2018 eta 13/2019 epaietan.

erreferentzia 149.1.3. artikularen bidez, esaten duenean “AAEEi eskusiboki ez dagozkien materien gainean Estatuaren Zuzenbidea gailenduko dela”²³¹.

Aztergai den eskumenaren izaeraren eztabaida EAeko eta Kataluniako Autonomia Estatutuen onarpenekin hasi zen, konpetentzia prozesala beraientzat “eskusiboki” jaso zutenean. Izan ere, izendapen horrek, eztabaida terminologikotik haratago, eskuduna den subjektuak materiarekiko duen malgutasun eremua zehaztu, eta, gainera, arau gatazken kasuan aplikatu beharreko lehentasunezko ordena finkatzen du²³². Horrez gain, esanahi ugari izan ditzake “eskusibo” hitzak; hori argitzeari ekingo diogu, doktrina ezberdinen azterketa eginez; ondoren, AKk hartu zuen erabakia argituz bukatzeko.

Ikuspegi estatalagoa erakusten duen eskumen eskusiboen definizio bat plazaratuko dugu jarraian: horren arabera, eskumen eskusiboak espainiar estatuaren subiranotasunaren tresna dira, sistemaren osotasuna artikulatzeko eta horrela EKren 2. artikuluko nazio espainiarraren batasuna bermatzeko²³³. Korrante honek planteatzen duena aintzat hartuko bagenu, egin nahi dugun eskumenen sailkapena egitea galaraziko liguke, soilik eskumenen eskusibitatea Estatuaren eremuan ulertzen duelako.

Beste iritzi baten esanetan eskumenen izaera eskusiboak materia baten gaineko monopolioa ematen dio eskudunari, beste botereen parte hartzea galaraziz. Kasu horretan, Estatuarena eskusiboa den gai batean AAEEen edozein ekimen baliogabetzen da, eta alderantziz. Garrantzitsua da aipatzea horren aldekoek onartu dutela ez dela defendatzen duten kontzeptuaren esanahia eskumen prozesalaren kasuan aplikagarri²³⁴. Lerro horri jarraitzen dio beste iritzi doktrinal batek: defendatzen dute eskusibotasunak Estuari edo AAEEi ematen diela materia oso batez arautzeko eskumena²³⁵. Kasu honetan ere, arlo prozesalaren eskumen banaketaren azterketa egitea ezinezkoa zaigu, izan ere, interpretazio horien arabera, AAEEK ezingo lukete arlo prozesalean inolako eskumenik izan, eta, kontrara, Estatu ere egoera berdinean aurkituko litzateke, EKren 149.1.6. artikularen edukiaren aurka.

Hala ere, azken aipatu dugun korronteak kontzeptu oso interesgarria mahai gaineratzen du bere analisiarekin batera, *eskumen eskusibo mugatuarena*, hain zuen. Ulertzen du eskumen eskusiboaz hitz egin daitekeela konpetentziaren banaketa bat egonda ere, bakoitzari eskumenaren zati konkretu bat esleitzerik baldin badago. Hori da,

²³¹ EKren 149.1. artikularen eta, bereziki, EKren 149.1.6. artikularen sistemaziazioaz, LACUEVA BERTOLUCCI, RODRIGO, “Las Comunidades Autónomas y el Derecho Procesal”, op. cit.

²³² Gogoratu Estuari eskusiboki aintzatesten ez zaion materien kasuan AAEEK duten eskuartzeaz aurrez aipatu dugun EKren 149.3. artikulua ezartzen duena.

²³³ Korrante hori defendatzen du, GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, *Curso de Derecho Administrativo*, op. cit., 337. or.

²³⁴ Doktrina horren adierazgarri, MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, *Derecho público de las Comunidades Autónomas*, I. liburukia, Iustel, Madril 2007, 339 eta 624. or.

²³⁵ Hori lantzen dute, AJA FERNANDEZ, ELISEO; TORNOS MAS, JOAQUÍN; PERULLES MORENO, JUAN MANUEL eta ALBERTÍ ROVIRA, ENOCH, *El Sistema Jurídico de las Comunidades Autónomas*, op. cit., 122. or.

konkretuki, materia prozesalaren eskumenaz hitz egitean eskusibitateari eman behar zaion esanahia²³⁶. Gero ikusiko dugunez, *aldi berean egikaritzen diren* eskumenen izendapena hartuko du beste autoreen iritzietan aipatutako ideia horrek²³⁷.

Eskumen eskusibo mugatuaren teoria hori baliagarri zaigu aurreko atalean aztertutako EKren 149.1.8. artikulua eskumen banaketarako, bertan, Estatuaren eskumen eskusibotzat jotzen den legegintza zibilean parte hartzeko aukera zabaltzen zaielako AAEEi, beraien Zuzenbide berezia mantendu, aldatu eta garatzeko kasuan. Beraz, hor ez gara ari Estatuak ezarritako oinarrien garapen batez, izan ere, Erkidegoetako Zuzenbide berezi hori arau zibil orokorretatik banatutako esparru materiala da²³⁸. Ondorioz, AAEEi dagokien eskusiboki materiaren zati hortaz arautzea, EKren 149.1.6. artikuluan errepikatzen den formula aplikatuz.

Aurreratu dugun moduan, autore batzuek *aldi berean egikaritzen diren* eskumen izendapena erabili dute aurreko ideia garatzeko. Hala ere, kontzeptu berri horrek ez dio eskumen eskusibo mugatuaren esanahiari ezer berririk gehitu. Horien esanetan, eskumenen izaera hortaz hitz egiten dugu materia baten bi arau egotea ahalbidetzen denean, Estatuarena eta AAEEa, bakoitzak bere eskumen eskusibo konkretua egikaritzuz²³⁹.

Beraz, doktrinak jaso duenaren azterketa egin ondoren, ondoriozta dezakegu, eta bat egiten dugu ideiarekin, EKren 149.1.6 eta 8. artikuluen kasuan Estatuak eta AAEEk eskumen eskusiboa izango dutela berauei dagokien eremu konkretuan. Hurrengo, AKren jurisprudentziak eman duena aztertzeko parada izango dugu.

Lehenik eta behin, gogora ekarri behar dugu doktrina aztertzerakoan eskumenen eskusibitatea zuzenean Estatuko subiranotasunari lotzen zuen ildoak, horrela Estatuaren eskumen eskusiboaren gailentasuna aldarrikatuz. Izan ere, hori da AKk hartzen duen bidea 32/1981 eta 76/1983 epaien bidez. Hala ere, argitu behar da arau estatalen gailentasunak ez duela zertan Erkidego baten parte hartzea galarazi behar, arau ezberdinen arteko harremanak ez baitira hierarkia printzipioaren bidez antolatzen, baizik eta eskumen printzipioaren bidez. Gai honetan garrantzitsua den epai berriago bat da AKren 31/2010 Kataluniako Estatutuari buruzkoa. Bertan, 104. ZOn konkretuki, demandanteek Estatutuko 166.3. artikulua konstituzio kontraketasuna aldarrikatzen dute. Artikulu horren bidez adin txikikoen babeserako eskumena aurreikusten du Kataluniak beretzat,

²³⁶ Baieztapen hori ondoriozta dezakegu hurrengo orrialdeetatik, AJA FERNANDEZ, ELISEO; TORNOS MAS, JOAQUÍN; PERULLES MORENO, JUAN MANUEL eta ALBERTÍ ROVIRA, ENOCH, *El Sistema Jurídico de las Comunidades Autónomas*, op. cit., 122-124. or.

²³⁷ Gaztelerazko *competencias concurrentes*, hain zuzen ere.

²³⁸ Baieztapen hori indartzen du argudio gehiagorekin, GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, *Curso de Derecho Administrativo*, op. cit., 89. or.

²³⁹ Aipatu dugun definizioa autoreek jarraitzen duten lerrotik atera dugun ondorio bat baino ez da, bakoitzaren ñabardurak irakurri nahi izanez gero, ikus, MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, *Derecho público de las Comunidades Autónomas*, op. cit., 368. or. eta MEILÁN GIL, JOSÉ LUIS, "La articulación de los ordenamientos estatal y autonómico", *Libro Homenaje al Profesor José Luis Villar Palasí*, Civitas, Madril 1991, 782. or.

babes erregimenaren, babesa helburu duten instituzio publikoen eta adin txikikoen tutelarako arauak emateko eskumena gordez. Horrek EKren 149.1., 2, 5, 6 eta 8. artikuluen aurka egiten duela deritzote helegitearen jartzaileek. Auzitegiaren iritziz, EKren 149.1. artikuluan aipatzen ez diren materien eskumen autonomikoak, nahiz eta “esklusibo” izaera eman Estaturuan, ez diete artikulua hartan jasotzen diren Estatuaren eskumenei aterik ixten. Beraz, legegile kataluniarrak konpetentzia autonomiko eskusibo izendatu dituen horiek ez dute baztertzen Estatuaren eskumenen aplikazioa (EKren 149.1.6, 7 eta 17, beste batzuen artean, auzitegiaren ustez) erregulazio autonomiko hark Estatuaren konpetentzia diren gaitan eragiten duten materietan .

Aipatutako ideiek isla izan dute eskumen prozesalari dagokionez AKren jurisprudenzian, eta horren arabera EKren 149.1.6. artikulua Estatuaren aldeko Zuzenbide prozesalarekiko eskumen eskusiboa gordetzen badu ere, AAEEK materiaz arautzeko zabaltzen duen bideak estatuaren alde egiten den erreserba absolutu bat baztertzen du. Elementu hori behin eta berriro errepikatu da AKren doktrinan, baina 47/2005 epaian dimentsio handia hartzen du jurisprudentzia konstituzionalak gai horri dagokionez. Akren arabera, “legedi prozesalaren eskumena Estatuari dagokio eskusiboki EKren 149.1.6. artikuluari jarraiki, baina erreserba hori ez da absolutua, AAEEEn arauketarentzat espazio bat onartzen duelako, adieraztean AAEEEn Zuzenbide sustantiboaren berezitasunetik eratorritako espezialitate prozesalei kalterik egin gabe” egikaritzen duela Estatuak bere eskumena (2. ZO). Zuzenbide oinarri bereberean gehitzen da kasu konkretuan inguruabar hori izan dela “Galiziarri baimendu diona, Autonomia Estatutuko 27.5. artikulua bidez, Galiziako Zuzenbide espezifikotik edo botere publiko galiziarren berezko antolaketatik eratorritako arau prozesalak eta prozedimendu administratiboak arautzeko eskumena bereganatzea”.

Hori dela eta, nahiz eta Estatuak ez duen inoiz justifikatu beharko arau prozesal baten sorrerak bere Zuzenbide materialarekin duen harremana edo hark azken horretan izango duen eragina²⁴⁰, erreserba absolutuaren faltak legegile autonomikoak ematen duen arau prozesalak Estatuko arauentzat debekatua den eremu normatiboa sor dezake, baldin eta behar bezala argudiatzen badu legegile autonomikoak arau prozesalaren legezotasuna, hau da berezko Zuzenbide zibilaren berezitasunen beharrezko xedapen prozesal baten aurrean gaudela.

3.3.3.2. Arau estatalen eta autonomikoen integrazioa ordenamendu prozesalean

Ordenamendu prozesala Estatuak eta AAEEK beraien eremu propioan dituzten eskumenekin bat ematen dituzten arau guztiek osatzen dute; beraz, nahiz eta Espainiako Zuzenbide jurisdikzionala bat eta bakarra den, esan dezakegu bi subsistema elkarbizitzen

²⁴⁰ CABALLOL I ANGELATS, LLUÍS, “Consideraciones en torno a la constiucionalidad del art. 43 del Código de Familia de Cataluña con motivo de sentencia del Tribunal Constitucional 21/2012, de 26 de febrero, *op. cit.*, 16. or.

direla: estatala (izaera orokorrarekin) eta autonomikoa (izaera espezifikagoarekin). Hori dela eta, azterketa doktrinaren eskumen eskusibo mugatuaren teoriaren arabera egingo dugu.

EKren 149.1.6. artikulua eremuan subjektu ezberdinek emandako arauak bizirauten dute, eta, hutsuneen kasuan, beraien arteko elementu osagarri bezala jokatzeko dute. Hala ere, arau autonomikoak izaten dira beti arau osagarri horiek. Izan ere, Estatuak arau prozesal bat ematen duenean lurralde osoan izango da aplikagarri, ez badu Erkidego batek, marko konstituzionalaren babespean, berezitasun prozesal bat aurreikusi. Bestela, supostu juridiko berdin baten aurrean ezin daitezke bi arau ezberdin indarrean egon. Horrenbestez, Estatuak gatazka juridikoak konpontzeko oinarrizko arautegi prozesal integral bat sortzen du. Aurrekoaren ondorio zuzena da legegile autonomikoak ezingo duela egoera juridiko horiei aplikagarri zaizkien aspektu prozesal guztiak arautu. Soilik bere lurraldeko Zuzenbidearen berezitasunetatik eratorzen diren beharrezko espezialitate prozesalak sortu ahal izango ditu. Beraz, hor oinarritzen gara arau autonomikoen osagarritasunaz hitz egiteko, Estatuko ordenamendu integral bat beharrezko berezitasunez osagarritzen dutelako, dagokion Erkidegoan aplikatuak izateko²⁴¹.

Garrantzitsua deritzogu puntu honetan *osagarritu* (*complementar* edo *suplementar*) eta *osatu* (*completar*) kontzeptuen arteko desberdintasunak argitzea. Aldi berean egikaritzen diren eskumenen kasuan arau autonomikoaren funtzioa arau estatala osatzea da, hau da, oinarrizko araua garatzea du helburu. Aldiz, eskumen legegile mugatuaren kasuan, arau autonomikoak konplementu bezala jokatzeko du, eta, AAEEen berezitasunak bultzatuta, kasu konkretuan, arau alternatibo bilakatzen da. Azken kasu horretan arau estatala zein autonomikoa arau osatuak dira²⁴². Ondorioz, arauen koexistentzia horretan, ordenamendu prozesal autonomikoa ez da estataltzeko subsidiarioa izango, baizik eta, adierazi dugun moduan, baldintzak betetzen dituzten kasu konkretuetan aplikagarri izango diren alternatibak, arau estatala osagarritzen dutenak.

Amaitzeko, ordenamenduaren integrazioari buruz azaldutakoa adibide erreal baten irudikatzen 5/2015 EZZLko 83. artikuluari so egingo diogu: “Onibarra besterentzen bada aurretiaz deia egin gabe, 72.2 artikuluan zerrendaturiko edozein tronkerok foru-saka akzioa egikari dezake, besterentzearen deuseztasuna eta finkaren adjudikazioa eskatuz, azken hori finkaren beraren balorazio zuzenaren arabera. Tronkeroak epaiketa adierazle batean egikaritu beharko du eskubide hori, eta epaiketa hori sustatu beharko du, besterentzailearen aurka, eskuratzailaren aurka eta erregistroan besterentze hori egin eta harrezkeroko beste eskubide-titular guztien aurka, hiru hileko epean, Jabetza Erregistroan inskripzioa egin denetik zenbatuta, edo, inskripzioa egin ezik, besterentzearen berri izan duenetik zenbatuta”. Kasu honetan, legitimazioren aspektua dugu aztergai. Ikusten denez, artikulua edozein tronkero legitimatzen du deuseztasun

²⁴¹ Hurrengo aipatuko dugun obran jasotako azterketa batetik sortutako iritzia, JUAN SÁNCHEZ, RICARDO, *Legislación Procesal y Comunidades Autónomas. Análisis crítico del art. 149.1.6 CE y las leyes autonómicas de casación civil*, op. cit., 111. or.

²⁴² Ezberdintasun hori azalarazten du, GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, *Curso de Derecho Administrativo*, op. cit., 289. or.

akzioa tarteratzeko, eta, bestetik, alderdi pasiboan beharrezko auzikidetzak inposatzen du, saltzaile eta eroslea bertan kokatuz. Arau horrek ez du xedapen prozesal estatalik aldatzen ez garatzen, baizik eta egoera juridiko berezi bati aplikagarri zaion arau prozesal berri bat sortzen du.

3.3.3.3. Arau gatazkak eta eskumen printzipioa

Aztertu berri dugun ordenamendu prozesal orokorrean arauak eman ditzaketen bi subjektuen existentziak (Estatua eta AAEE) elkarbizitzak tentsioak sortzen ditu une oro, eta gatazka horiek konpontzeko bideak proposatzen ditu EKK.

Kapitulu honetan hainbatetan errepikatu dugun bezala 1978ko Konstituzioak arau estatalen eta autonomikoen arteko harremanak ez zituen hierarkia printzipioaren bidez antolatu, baizik eta eskumen printzipioaren bitartez. Horrela, arau mikrosistemak sortzen dira, bakoitza bere iturri primarioarekin eta EKrekiko harreman berdinarekin. Arau goren horrek, kasu honetan hierarkia printzipioa aplikagarria izanik, sortzen du bi subjektuekiko eskumen banaketa, eta, beraz, horien oinarri normatiboa. Horrenbestez, EKren eskumen banaketaren babespean arau gatazkak aipatutako eskumen printzipioaren bidez konpontzen dira, Estatuaren Zuzenbidearen gailentasun eta osagarritasun (*supletoriedad*) printzipioa baztertuz. Hala ere, EKKk arau gatazkak konpontzeko jasotzen dituen printzipioak bi horiek dira; horrek eraman gaitzake esatera aipatutako printzipioak beraien esanahia eta funtzionalitatea kontuan hartu gabe hartu zituela aintzat testu gorenak²⁴³.

Azaldutako esparru prozesalari aplikagarria da, noski, eta, beraz, Estatuak eta AAEEK berauei dagozkien eskumenak baliatuz jardun beharko dute. Hor sor daitezkeen tentsio eta gatazkak eskumen printzipioaren bidez konponduko dira. Talka horiek izaera ezberdina izan dezakete: alde batetik, arauaren baliozkotasunari berari eragiten dion “eskumen gatazka” eman daiteke, EKren 161.1.c). artikuluan jasotzen dena. Kasu horretan arautu den materia nori dagokion argitzea da gakoa, eskumenaren titulartasun arazo baten aurrean gaudelako. Izaera horretako gatazkak konpontzea zuzenean AKri dagokio, azken finean, subjektu bakoitzaren eremu materiala zehaztu eta bati edo besteari kompetentzia esleitzean datza.

Bestetik, baliozkoak diren Estatuaren eta AAEEen arauen aplikazio edo eraginkortasunari lotuta dauden gatazkak dira konpondu beharrekoak. “Arau gatazka” deritzoten horiek konpontzeko EKren 149.3. artikuluan Estatuaren Zuzenbidearen gailentasun eta osagarritasun printzipioak aurreikusten dira. Esan dugunez, printzipio honek ez digu balio EKren 149.1.6. artikuluan planteatzen den eskumen banaketaren baitan sortzen diren gatazkak kudeatu ahal izateko. Izan ere, EKren 149.3. artikuluan,

²⁴³ Arau gatazkak konpontzeko eskumen printzipioaren teorizazioaz eta EK-k jasotzen dituen bideen kritikaz, ikus, LASAGABASTER HERRARTE, IÑAKI, *Los principios de supletoriedad y prevalencia del Derecho estatal respecto al Derecho autonómico*, IVAP, Civitas, Madril 1991, 34-44. or.

gatazka kasuan, AAEEi esleitu ez zaizkien eskumenei dagokien materietan Zuzenbide estatalaren gailentasuna aldarrikatzen da. Gatazka arau honen funtzioa subjektu bakoitzak bere aplikazio eremuan legitimazio osoz emandako arau bati indar handiagoa ematea da, Estatuak, alegia. Baina, eskumen esparru bakoitzean aplikagarri diren arau baliozkoen artean zein gatazka dago? Hortik dator, beraz, doktrinako zati batek printzipio horri aintzatetsi dioten erabilgarritasun eza²⁴⁴; soilik izango da aplikagarri arau autonomikoak zuzenean Estatuaren oinarritzko arauaren aurka egiten duenean²⁴⁵.

Osagarritasun printzipioa (*supletoriedad*) ere EKren 149.3. artikuluan aipatzen da, amaieran: “Zuzenbide estatala AAEEen Zuzenbidearekiko osagarria izango da, kasu guztietan”. Doktrinak azkar batean ondorioztatu zuen printzipio hori ez zela eskumenen banaketan parte hartzen zuen elementu bat, eta arauen aplikazio eta ordenamenduaren osotasuna bermatzeko printzipiotzat jo zuten²⁴⁶. Tesi hori AKk bere egin zuen adieraziz ez zela eskumen arau bat, baizik eta Estatu konposatuko arauen aplikazioa antolatzen zuen arau bat (AKren uztailaren 4ko 147/1991 epaiko 4. ZO eta ekainaren 27ko 118/1996 epaiko 6. ZO). Beraz, argi dago ez gabiltzala gatazka arau batez hitz egiten, eta, ondorioz, EKK planteatzen duen printzipio hau ere talka horiek konpontzeko bide bezala baztertu behar dugu. Hala ere, azpimarratzekoa da eskumen printzipioarekin daukan lotura. Izan ere, AAEEK zenbat eta eskumen gehiago izan, Estatuaren Zuzenbidearen osagarritasuna gero eta gutxiago sartuko da jokoan, lehenengoan ordenamendu juridikoa iristen ez den hori osatzera datorrelako. Hori dela eta, gaur egun, ordenamendu prozesalean, garrantzia handia izango du printzipio horrek, AAEEK ez dutelako gehiegizko eskumenik beraiena propio den Zuzenbide bereziaren tutelarako prozesuak arautzerakoan.

Beraz, osagarritasun printzipioa dela eta, Zuzenbide prozesalaz arautu duten AAEEtan aplikazio supletorioa izango du estatalak baldin eta prozesuan Erkidegoko berezko Zuzenbide esparruko supostu material batez eztabaidatzen bada, eta, zuzena, aldiz, Estatuak arau batean oinarritutako gatazka juridikoaz ezagutzen ari bagara. Aldiz, aplikazio zuzena izango du eskumen prozesalik jaso ez duten AAEEtan edo jaso bai, baina arautu ez duten horietan. Hala ere, azken kasu horretan behin behineko aplikazio zuzenaz ari gara, izan ere, legegile autonomiko horrek Zuzenbidearen berezitasunak hala eskatuta arau prozesalak ematen baditu, berezko Zuzenbideaz eztabaidatzen denean aplikazioa osagarria izatera pasako delako²⁴⁷.

²⁴⁴ Izaera hori aitortzen dio, AJA FERNANDEZ, ELISEO; TORNOS MAS, JOAQUÍN; PERULLES MORENO, JUAN MANUEL; ALBERTÍ ROVIRA, ENOCH, *El Sistema Jurídico de las Comunidades Autónomas*, op. cit., 127. or.

²⁴⁵ LASAGABASTER HERRARTE, IÑAKI, *Los principios de supletoriedad y prevalencia del Derecho estatal respecto al Derecho autonómico*, op. cit., 147. or.

²⁴⁶ URETA DOMINGO, JUAN CARLOS, “Unidad del ordenamiento, unidad jurisdiccional y Estado de Autonomías”, *El Poder Judicial*, III. liburukia, Madril 1983, 2662. or.

²⁴⁷ AAEEK eskumenak jasotzeko aukerak dituztenean ematen diren hipotesi ezberdinak azaldu eta horien aurrean Estatuak izan ditzekeen jarrerak aztertzen ditu, ALONSO FURELOS, JUAN MANUEL, *La competencia exclusiva del Estado para legislar en materia procesal prevista en el artículo 149-5-5º y 6º de la Constitución Española y sus excepciones*, op. cit., 25-28. or.

Azaldutakoaren ondorioz, EKren 149.1.6. artikuluan egiten den eskumen banaketaren ondotik sortzen den ordenamendu juridiko prozesalaren baitan sor daitezkeen arau gatazkak konpontzeko aintzat izan beharreko elementua eskumen printzipioa da. Hau da, azken finean, AKren doktrina sakon aztertzeraz sartu aurretik azaltzen saiatu garen Espainia bezalako estatu konposatu bateko eskumen prozesalaren egituraketaren baitan emango diren tentsioak askatzeko tresna juridikoa.

3.3.3.4. Tresna juridikoen uniformetasuna

Eskumen prozesalaren materialian AKren jurisprudentziaren oinarria izan da tresna juridikoen uniformetasunaren irizpidea. Hain zuzen ere, Eusko Legebiltzarraren Kontsumitzaileen Estatutuari buruzko 10/1981 Legeko hainbat artikuluren konstituzio kontrako errekurtsioa ebazteko epaian azaldu zen lehen aldiz tesi hori, ondoren aztertuko dugun *beharrezko berezitasunen* teoriarekin batera, AKren 71/1982 epaian, alegia²⁴⁸. Sententziaren 20. ZOn aipatzen da “legedi prozesalaren Estatuaren aldeko esleipenak...berezitasuna (Zuzenbide autonomikotik eratorria) justifikatuta ez daukaten prozesuko arauen aurrean, tresna jurisdikzionalen uniformetasuna gordetzeari erantzuten diola”. Ideia hori berriz errepikatzen da Akren 83/1986 epaiko 2. ZOn. AKren 71/1982 epaian, irizpide berri hori aipatu aurretik, hura testuinguratzen du, gatazka konpontzeko (bi subjektuen arauak aldi berean aplikatu ezin daitezkeenean) eskumen araua zein den zehazterako orduan. Hori egiterakoan, auzitegiaren arabera, kontuan izan behar dira “eskubideen egikaritzan uniformetasuna bermatzea, merkatuaren batasuna eta eremu autonomikotik haratago eragiten diren interesak zeintzuk diren, muga bezala ulertu behar direlako, bestela Estatutuko 10.27 eta 28. artikuluetan jasotako eskumenak direla eta, legegile autonomikoak materia guztia arautu beharko luke”.

Denborak aurrera egin ahala, EKren 149.1.6. artikuluari buruzko jurisprudentziaren jo puntu eta bere erabakien ipar bilakatu da irizpide hori, eta gero eta gehiago sakondu du AKkk horretan, gero aztergai izango den *zuzenbide autonomiko sustantibotik eratorritako beharrezko berezitasunaren* tesian gehiegi sakondu gabe, ahalik eta AKren 47/2004 epaira iritsi arte. Gainera, kontuan hartu behar dugu EKren AAEEEn aldeko eskumen prozesalaren aipamen hutsa uniformitate edo batasunaren aurkakoa dela. Izan ere, EKkk esparru material batean batasuna bilatzen duenean, Estatuari ematen dio hortaz arautzeko eskumen eskusiboa, inongo salbuespenik gabe; aldiz, Erkidego bati konpetentzia esleitzen zaionean, koexistentzia horrek uniformetasuna galtzea dakar, ezinbestean, eta EKkk berak ere ez du hori mantentzeko helbururik kasu

²⁴⁸ Epai horretan partzialki onartu zen errekurtsio jartzaileen uzia, eta 5, 6.5, 12, 15.1, 18, 31 eta 32. artikulua konstituzio kontrako deklaratu ziren. Erredakzio originala irakur daiteke hurrengo helbidean: https://www.irekia.euskadi.eus/es/orders/198101022?criterio_id=911170&track=1 (azken kontsulta 2018/05/23an).

horietan²⁴⁹. Kontuan hartzekoa da tresna juridikoen uniformetasunaren argudioa hainbat AKren epai ebazteko argudio bezala erabili izan dela²⁵⁰.

3.3.3.5. Politika legegileak AAEEen aldeko eskumenen esleipenerako legitimazio titulu

AKren doktrinak argi utzi du politika legegileak ezin daitezkeela izan AAEEK arau prozesalak emateko beharrezkotasuna justifikatzeko bide, hau da, ezin daitezke Erkidegoaren mesedetara kompetentziak eskuratu, nahiz eta arau prozesalaren eta politika legegilearen helburuen arteko lotura estua izan.

Horrela, AKk 71/1982 epaian aztertzen du aipatutako gaia EKren 149.1.6. artikuluari lotuta. Horren arabera “EKren 51.1. artikuluko²⁵¹ formula bidez justifikazio materiala aurkitzen da, baina ez eskumena jasotzeko argudio bat, eta hori Botere Publikoek bete beharreko helburuen marko batean kokatzen da interes kolektiboaren defentsarako akzioak egikaritzea erraztean, hain zuzen (...) horrek alde batera uzten ditu aztertzen ari garen aspektuko legitimazio (justifikazio) formulak, nahiz eta kontsumitzailearen defentsa juridikorako markoan txertatzen den (...) araua Zuzenbide prozesalaren eremuan txertatzen denez, eta Euskadiko Zuzenbide sustantiboaren berezitasunei erantzuten ez dienez, eskumen gabezia erortzen da” (20. ZO).

Idea hori, aurreratu dugun moduan, errepikatu egiten da denboran zehar, eta, konkretuki AKren 83/1986 sententzian sakondu egiten da materialian, 2. ZOn: “aurkaratutako arauak berritasun (*innovación*) prozesal bat dakar, politika legegileari eta errealitate linguistikoari begira egokia izan daitekeena, baina Kataluniako Zuzenbide sustantiboaren berezitasunetatik eratorritako beharrezko espezialitate bat izan gabe”.

²⁴⁹ Tresna juridikoen uniformetasuna AAEEK daukaten eskumen prozesalaren gaineko AKren jurisprudentzia konstituzionaleko oinarritzeko tesi bilakatzearen kritika zorrotza egiten du, CABELLOS ESPIÉRREZ, MIGUEL ÁNGEL, “La competencia autonómica en materia procesal. Evolución y perspectivas tras las nuevas reformas estatutarias”, A.D. (Koord. APARICIO PÉREZ, MIGUEL ÁNGEL eta BARCELÓ I SERRAMALERA, MERCÉ), *Las garantías procesales de los derechos estatutarios*, Atelier, Bartzelona 2010, 26-27. or.

²⁵⁰ Gauzak horrela, ondorengo instituzio prozesal zehazteretan erabili du irizpide hori tribunalak, adibidez: Auzitegiei eskubideen bermerako funtzioen atribuzioa egiterakoan, AKren 173/1998 epaian, Jurisdikziora sarrera eta gatazken konponbiderako alternatibei buruzko AKren 146/1996 eta 173/1998 epaietan, Akzio judizialak egikaritzeko kaduzitate epeak zehazterakoan, AKren 173/1998 eta 135/2006 sententzietan, Eskumen jurisdikzionalaren arauak ezartzerakoan, AKren 121/1992, 173/1998 eta 135/2006 epaietan eta Legitimazioaz erabakitzean, AKren 71/1982, 83/1986/146/1996 eta 135/2006 sententzietan. Instituzio prozesal zehazteko dituzten muga horietako batzuk labur jaso eta aztertzen ditu, ALONSO FURELOS, JUAN MANUEL, *La competencia exclusiva del Estado para legislar en materia procesal prevista en el artículo 149-5-5º y 6º de la Constitución Española y sus excepciones*, *op. cit.*, 34-38. or.

²⁵¹ EKren 51.1. artikulua, politika sozial eta ekonomikoen printzipioak ezartzen dituen I. tituluko III. kapituluan, hurrengo dio: “Los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos”.

Ondoren, zuzenbide oinarri berdinean gehitzen du, aurreko ataleko ideiarekin lotuz: “EKren 149.1.6. artikulua ezin daiteke interpretatu AAEEi materialki arautzen dituzten materien eskubide eta interes juridikoen defentsarekin lotutako ordenamendu prozesalaren eskumena ematen dien titulu bezala, bestela EKren 149.1.6. artikuluan jasotzen den espezialitatearen esanahia edukiz hustuko litzake”.

Denboran aurrerago, dagoeneko aipatu dugun AKren 47/2005 epaiaren 4. ZOn, hain zuzen ere, irizpideak berriro ere mahia gainean jartzen ditu: “ez zaie baimentzen, besterik gabe, beraien ordenamenduan arau prozesala txertatzea, eskumenak egikaritzuz Zuzenbide sustantiboko arauak emate hutsagatik, hau da, ordenamendu prozesalean berrikuntzak txertatzea materialki arautzen dituzten materien eskubide eta interes juridikoen defentsarekin lotuta, izan ere, horrek EKren 149.1.6. artikuluan jasotzen den espezialitatearen esanahia edukiz hustuko luke”. Horrez gain, paragrafo hori ekarri izan dute era berean AKren 80/2018 (5. ZO) eta 158/2019 (7. ZO) epaiek horien erredakzioetara.

Doktrina hori osatu eta iritzi sendoagoa eman du gai honetan auzitegiak 21/2012 epaiaren bidez, Kataluniako Lehen Instantziako epaitegi batek konstituzio kontraktotasun galdera bat planteatu zuenean, Kataluniako Familia Kode batzen duen 9/1998ko Legeko 43.1. artikuluari lotuta. Horrek aukera ematen die ondare banaketaren ezkontza eraentza ekonomikoan dauden ezkontideei banaketa, dibortzio edo nulitate akzioak (edo beste zenbait erabaki eklesiastiko) gauza komunaren banaketarako akzioarekin batera egikaritzeko. Arau hori Kataluniako Familia Kodeari buruzko 25/2010 Legeak indargabetu zuen, eta berriro ere bere horretan jaso.

Arau horren konstituzionaltasuna defendatzen zutenak EKren 149.1.6. artikuluko interpretazio malgu batez baliatzen ziren, beharrezko loturaren doktrinarekiko, argudiatzeko arau sustantiboaren errealitate sozialera egokitzapena azalarazten zuten, Zuzenbide prozesal estatalak irabazpidezko eraentzaren likidazioaren tratuarekin alderatuta sortzen zen kaltea dela eta. Horrez gain, Kataluniako Familia Kodearen zioen adierazpenean argitzen da 43.1. artikulua “ekonomia prozesalaren arrazoiei erantzuten diela”, arau mesedegarriaren irizpidea azaleratuz. Generalitateko abokatuak arrazoi berbera erabili zuen hura defendatzeko “argitzailea, segurtasun juridikoarentzat mesedegarria, azkarra eta ekonomia prozesala defendatzen duena” zela argudiatuta. Bestetik, Kataluniako Legebiltzarreko abokatuak arauaren existentzia defendatu zuen ondareen banaketako eraentza ekonomikoaren likidaziorako Zuzenbide prozesal estatalak duen erantzun eraginkor falta dela eta. Horri erantzun zion AKren 21/2012 epaiak, 9. ZOn. Auzitegiaren iritziak “argi dago 43.1. artikulua konpontzen duen arazoa ez dela Kataluniako eskusiboa, ez arlo juridiko ez sozialari bergira”. AKkk onartzen du Katalunian ondare banaketaren eraentza ekonomikoak lehentasuna duela, eta hori badela Zuzenbide material autonomikoaren berezitasun bat, baina, hala ere, aurreikusten diren eraentza ekonomikoak arau estatalean jasotzen diren berdinak dira. Ondorioz, “onartu behar da ondare banaketaren likidazioa ematen denean gauza komunaren banaketa egiteko beharra intentsitate berdinean ematen dela Zuzenbide zibil kataluniarrean,

gainerako berezi edo foraletan zein Zuzenbide zibil komunean”. Hori dela eta, AKren iritziz, “arau eztabaidatuaren justifikazioa horren eraginkortasunean oinarritzen diren argudioetan datza. Doktrina konstituzionalak adierazi du ez dutela EKren 149.1.6. artikuluko eskumen tituluaren gaikuntzarik legegile autonomikoak legedi prozesal orokorra hobetzeko txertatu nahi dituen arau autonomiko prozesalek”. Horregatik, inkonstituzional deklaratzeko Auzitegiak. Aipagarria da epaiaren amaieran jasotzen den boto partikularra, horrek bai onartzen baitu ekonomia prozesala, azkartasuna eta eraginkortasun judiziala badiela irizpide egokiak arau prozesal autonomikoa EKren 149.1.6. artikuluan salbuespen eremuan txertatzeko.

Beraz, irakurritakoak sortutako jurisprudenziak argi erakusten du AKk ez dituela onartzen ez politika legegilean oinarritutako arrazoiak ezta prozedimenduen egokitzapena dakarten arau prozesalen argudioak, eraginkortasuna ekarri badezakete ere, arau horiek ez dutelako EKren 149.1.6. artikuluan eskatzen den baldintzarik betetzen. Baina, orduan, zergatik mantentzen da inolako errekurtsoren objektu izan gabe Euskal Zuzenbide Zibileko 138.1.b). artikuluan, foru komunikazioaren desegiteari dagokion hurrengo araua? “Foru-komunikazioa desegitearen ondorioz, ondasunak adjudikatu behar direnean, adjudikazio hori betearazpen-prozeduran bertan egingo da, eta, zehatzago, pieza bananduan, eta, horretarako, jarauntsien banaketari buruz ezarritako arauak aplikatuko dira”. Hor, argi eta garbi, prozedimenduen egokitzapenerako arau bat jasotzen du legegile euskaldunak, berez zuzenean aplikagarri ez den forma emanaz prozedimenduari, pieza bananduaren aldeko hautua eginez eta agindua emanaz. Beste behin ere, kasu konkretuetara mugatutako jurisprudenzia selektibo baten aurrean gaudela esan dezakegu.

3.3.3.6. Arau autonomikoen konstituzio kontrakotasuna arau estatalen errepikapen hutsagatik

Tituluan aipatzen den irizpidea materia honekiko AKk eman zuen lehen ebazpenean azaldu zen. Epai horretan, Eusko Legebiltzarreko defentsa abokatuak argudiatu zuen erreproduktzioa “gogorapena, sistematikoa edo informatzailea zela, estatuko eskumenarekin errespetuzkoa”, baina AKren 71/1982 sententziako 20. ZOn hurrengo terminoetan jardun zuten magistratuek: “Sormen lanik ez dakarren lan hori Estatuari erreserbatua egoteaz gain, ez dute kontuan hartzen artikuluko horrek berritasun bat txertatzen duela, kontsumitzaileen defentsaren eremuan legitimazio kolektiboaren eta ordeko legitimazioaren orokortasuna onartzen duenean. Arau hori eremu prozesalean txertatzen denez, eta horrek ez dionez erantzuten euskal Zuzenbide sustantiboaren berezitasunari, ez dauka horretarako eskumenik”. Epaiak berak, aurretik, errekurtsoren objektu den arauaren eta ordenamendu prozesal estatalak jasotzen duen edukiaren arteko alderaketa bat egiten du, zuzenbide oinarri berdinean: “legitimazio kolektiboak badauka aitorpenik gure ordenamendu prozesalean (Espainiakoan), adibidez Jurisdikzio Administrazioaren Legearen 32. artikuluan (...) Aldiz, aipatutako legitimazioaren beste

aldaera, indibidualaren ordezkoa (...) orokortasunaren izaeratik kanpo kokatzen den teknika da. Aurrekotik ondorioztatzen da aztertzen ditugun legitimazio formulak, kontsumitzailearen defentsa juridikoaren markoan kokatzen diren arren...ezin daitezkeela Jurisdikzio Administratiboaren Legearen 32. artikulua bakarrera lotu, EAeko defentsak egiten duen bezala”.

Gai honetan 47/2004 epaiak adierazten du arau autonomikoaren eta estatalaren arteko alderaketa egin behar dela jakiteko “lehenengoak benetako espezialitate prozesalak txertatzen dituen (justifikazio konstituzionalarekin edo gabe, hori beste kontu bat da) erregulazio estatal orokorrarekiko” (7. ZO). Alderaketa hori, epaiaren 6. ZOn baieztatzen denaren arabera, AKren ebazpena ematen den momentuan indarrean dagoen arau estatalarekin egin beharko da. Azken jarraibide hori errepikatu egiten da AKren 243/2004 sententziako 6. ZOn. Gainera, 47/2004 sententziak inflexio puntu bat dakar AKren arau prozesalen errepikatzearekiko irizpide honen eboluzioan, izan ere, auzitegiaren esanetan “legegile autonomikoaren arau prozesalen errepikatze edo erreproduzioaren irizpide hori ez da luzatu behar xedapen prozesal estatalen errepikapenaren helburua arau autonomikoari zentzua edo ulermena ematea duten kasuetara, beti ere Erkidegoaren eskumen eremuan egin bada, noski” (8. ZO, eta, zentzu berean, AKren 341/2005 epaiko 10. ZO).

Azken aipatu dugun sententziak, hau da, Akren 341/2005 epaiak, pausu bat gehiago ematen du: “Aurrekoa laburbilduz, arau autonomikoek arau estatalen erreproduzioa egiten dutenean bi supostu ezberdinu daitezke. Lehenengo supostua gertatzen da errepikatzen den arauarekiko eskumena AAEEK zein Estatuak daukatenean, eta, bigarrena, erreproduzioa Erkidegoak eskumenik ez duen material egiten denean. Aipatutako doktrinari jarraituz, bigarren kasuan AAEEen eskumen faltak arau estatala errepikatzen duten xedapenen konstituzio kontrakotasun deklarazioa ekarriko dute (salbuespenak albuespen, adibidez, 47/2004 epaian onartzen dena), eta, lehenengoan kasuan, ondorioa ez da beti inkonstituzionalitatea izango, eta kasu konkretuan errepikapenak sortzen dituen efektuei so egin beharko zaie” (10. ZO).

Beraz, orain artekoa irakurrita, eta AKren irizpide honek izan zuen eboluzioak 341/2005 epaian izandako lurreratzeak, aukerak zabaltzen ditu, gure iritziz, errepikapenak arau autonomikoetan barne hartzeko beraien eskumenen barruan, arau prozesal Estataletan efekturik sortzen ez duten bitartean, eta arau autonomikoari efektu sistematiko eta formalak eman nahi baldin zaizkio. Erkidegoaren eskumen eremutik kanpo jardutean konstituzio kanpoko deklarazioa ekarriko du berarekin arau estatalaren errepikapenak.

Azkenik, nahiz eta onarpena eman dion aipatutako baldintza konkretuetan kasu batzuetan, AKk arau estatalen errepikapenaz eman zuen iritzia ekarriko dugu; 150/1998 epaiko 4. ZOn adierazi zuen “teknika normatibo asaldatzailea (*perturbadora*) eta segurtasun juridikoaren aurkakoa dela”. Horrez gain, “nahiz eta auzitegi honen lana ez den Legeen kalitate teknikoa epaitzea, tribunalak behin eta berriro errepikatu du

potenzialki konstituzio aurkakoa izateko praktika dela, EKn jasotzen den iturrien sistemarekin bat ez datorrelako”.

3.3.3.7. Arau prozesal autonomikoen denbora aplikazio xedapenen konstituzionalitatea

Elementu honi dagokionez, AKren 47/2004 epaia da aipatzekoa berriro ere, izan ere, ondorio logiko juridiko bat aplikatuz, espezialitate prozesal autonomikoak onartuak badira “ezin uka daiteke...arauketa hori denbora aplikazioari dagozkion arauetz lagundurik joatea, kasazio autonomikoko espezialitate prozesalak aplikagarri izango diren sententziekiko (...) horrela espezialitateak kasu konkretuan aplikatzeko ziurtasuna handitzera lagunduz” (18. ZO). Arrazoi horregatik beragatik onartu ziren Galiziako Kasazio Helegiteari buruzko 11/1993 Legeko xedapen iragankorra eta azken xedapenaren konstituzionalitateak.

3.4. Botere Judizialaren, ahalmen jurisdikzionalaren eta auzitegien funtzionamenduaren batasuna

3.4.1. Botere Judizialaren batasuna EKn

EKk 1978an agindutako deszentralizazio politikoa martxan jarri arren, Botere Judizial bat eta bakarra dago Estatu osoan. Horrek, AAEEK eskumen jurisdikzionalak eskuratzea zailtzen du, EKren 117.3. artikulua epaitegi eta tribunalei esleitzen dien ahalmen jurisdikzionalari eragiten dion mugaren bat beti egongo baita presente eskumenak eskuratzeko ekimen legegiletan²⁵².

Horren ondorioz, azterketa EKren 149.1.6. artikulua eremura eramanda bi arau bloke eratu ditzakegu, eta, printzipioz, AAEEen jarduketa konstituzionalki galarazita egon beharko liritezke: alde batetik, organo jurisdikzionalen eskumen arauak, eta, bestetik, prozedimenduaren arauak. Lehenengoek zuenean ahalmen jurisdikzionalaren egikaritzan eragiten dute, gai konkretu bat organo jurisdikzional bati esleituz, hura ezagutzeko. Beraz, EKren 117.3. artikulua gain, 117.5. artikulua agintzen duen jurisdikzio antolaketaren batasunaren printzipioak ere eragiten die eskumen arau horiei. Bestetik, prozedimenduko arauak dagokienez, aurrekoak bezala, ahalmen jurisdikzionalari oso lotuta agertzen zaizkigu; izan ere, prozedimenduaz hitz egitea jarduera jurisdikzionalaren forma zehaztea da. Hori dela eta, berriro EKren 117.5. artikuluko auzitegien

²⁵² Ahalmen jurisdikzionalaren atribuzio estataletik at kokatu beharditugu ohiturazko auzitegiak, Murtzian eta Valentzian kokatzen direnak, hurrenez hurren. Hala ere, lehenengoak soilik aurreikusi du hortaz arautzeko eskumena bere Autonomia Estatutuan. Beste eztabaida bat litzateke Erkidego horiek ohiturazko Zuzenbidea kodifikatzeko daukaten eskumena noraino iristen den zehaztea. Auzitegiei dagokienez, ikus, ORTELLS RAMOS, MANUEL, “Sobre la competencia legislativa de la Generalitat Valenciana en materia procesal: cuestiones procesales del derecho privado valenciano”, *Corts: Anuario de Derecho Parlamentario*, 12/2002. zk., 107-109. or.

funtzionamenduaren batasunaren ideia ekarri beharrekoa da gai aztertzerakoan. Hala ere, ezin dezakegu Espainiako Botere Judizialaren batasunaren ideia EKren 149.1.5. artikulua azterketa egin gabe zehaztu, eta, gutxiago, EKren artikulua horretan eta 149.1.6. artikuluan jasotzen diren eskumenen artean sortzen den nahasmena argitu gabe.

3.4.2. Justizia Administrazioa Autonomia Estatu deszentralizatuan

3.4.2.1. Justizia administrazioa Zuzenbide jurisdikzionalaren eremuan

Aipatu berri dugun konstituzioari bi eskumen artikuluen binomioaren argipena egin ahal izateko, lehenik eta behin, gogora ekarri behar dugu Zuzenbide jurisdikzionalaren kontzeptuaren barne hartzen ditugun elementuen eskumen banaketa EKren bi artikulua horietan egiten dela, nagusiki: 149.1.6. artikuluan zuzenbide prozesalaz hitz egiten da, eta, aldiz, 149.1.5. artikuluan justiziaren administrazioaz. Bereizketa horretan *legegintza prozesala* jurisdikzioari dagokion legegintza organikoaren materialatik desberdintzeko saioa ematen da, *justizia administrazioari*, alegia. Hori horrela izanda, Zuzenbide jurisdikzionalak hertsiki prozesu arauak baino eremu normatibo handiagoa aztertzen du; akzio eskubideari (edo uzia) eta jurisdikzioari (pertsonal eta antolaketa judiziala) dagozkienak, konkretuki. Beraz, laburbiltzeko, esan dezakegu Zuzenbide jurisdikzionalak EKren hurrengo elementuak barne hartzen dituela: alde batetik, 149.1.5. artikulua, justizia administrazioaren eskumena arautzen duena, justiziaren antolaketaz zein pertsonal judiziala barne hartzen dituen, adibidez; bestetik, 149.1.6. artikulua, legegintza prozesala aipatzean prozesuaren arauen gaineko eskumena banatzen duena; era, azkenik, horiei gehitu beharreko EKren 24. artikulua, akzioari eskubidea jasotzen duena.

Testuinguru horretan, Zuzenbide jurisdikzionalaren gaineko eskumen autonomikoaren mapa osatzeko, EKren 149.1.5. artikulua aztertzea joko dugu; izan ere, nahiz eta horrek Estatuaren aldeko eskumen eksklusiboa ezartzen duen, interpretazio judizial konstituzionalak eskumen banaketaren egoera erabat aldatu, eta, are gehiago, nahastu du. AAEEK eremu horretan zein kompetentzia eskuratu eta egikaritu ditzaketen argitzen saiatuko gara jarraian.

3.4.2.2. Justizia administrazioari baliabide pertsonal eta materialen gaineko eskumena

Gaiari heltzeko, EAeko Autonomia Estatuaren erregulazioari so egingo diogu lehenik eta behin, justizia administrazioari dagokion arauen pluralitatea ere mahai gainean jartzeko. Izan ere, testu autonomiko horrek justizia administrazioari dagokion gaiak aurtzen ditu, labur bada ere. Konkretuki, Estatuaren bigarren tituluan arautzen

dira Euskadiko Botereak (*Aginte* bezala izendatuak testuan). Hain zuzen ere, 34 eta 36. artikuluen artean arautzen da Justizia Administrazioa. Lehenengo, 34.1. artikuluan Botere Judizialaren Lege Organikoak (aurrerantzean BJLO) ezartzen duen antolaketari men egiten dio, eta JANen sorreraz ari da, lurralde osoan eskumena izango duena, eta auzialdi guztiak agortuko dituena. Horrez gain, EKren 152. artikuluari erreferentzia eginez, epai-barruti eta egoitza-hiriak ezartzean parte hartzeko eta mugak finkatzeko eskumena aurreikusten du. Ondoren, Gernikako Estatutuko 35.1. artikuluan epaile eta magistratuen estatutu juridikoari heltzen dio labor-labor. Bertan xedatzen du epaile, magistratu eta letratuak BJLOk agindu bezala izendatuko direla, euskal foru Zuzenbidea eta euskara jakitea meritu bezala baloratuz. Aldiz, testu autonomikoaren 35.2. artikuluan ezartzen da, behin EAEk eskatuta, dagokion organo eskudunak epaile eta magistratu postuak betetzeko leihaketak deitu beharko dituela, eta, jarraian, gehitzen da oposaketa horietan bete gabe geratzen diren lanpostuak Euskadiko Auzitegi Nagusiak beteko dituela BJLOn ezartzen denari jarraituz. Materia horretako egitekoak bereganatuz jarraitzen du Estatutuak, eta 35.3. artikuluan erkidegoarentzat gordetzen du justizia administrazioaren baliabide material eta ekonomikoak hornitu eta kudeatzeko ardura; azkenik, 35.4. artikuluan, EAEren eta Justizia Ministerioaren arteko lankidetzak bultzatzeko beharra jasotzen du, eskuratutako eskumenak era egokian kudeatzeko.

Ikusi dugunez, Autonomia Estatutuan hertsiki justizia administrazioari dagokion atalean eskumen autonomikoei egiten zaien erreferentzia urria da. Hala ere, justizia administrazioaren eremuan AAEEK apurka-apurka konpetentziak hartu izanaren eta gaurko egoera konplexu, kontraesankor zein laberintikoaren sorrera ekarri duen xedapena Estatutuaren 13. artikuluan aurki dezakegu (jarraian aztertuko dugun klausularen formula erabili dute gainerako Erkidego gehienek beraien Estatutuetan). Horren arabera, EAEk garatuko ditu BJLOk Justizia Administrazioaren gaian (jurisdikzio militarra alde batera utzita) Estatuko Gobernuari aintzatesten dizkion ahalmenak. Klausula subrogatorio deritzon erreserbaren aurrean gaude. Kontuan hartuta BJLOk gobernuari esleitzen diola justizia administrazioa kudeatzeko ahalmena, erreserba horrek EKren 149.1.5. artikuluan Estatuaren alde ezartzen den eskumen eskusiboaren gainetik igartzeko aukera ematen du, baldin eta legezko zat jotzen bada, AAEEen eskumenen mesedetan. Autore batzuek segurtasun juridikoaren aurkakotzat jotzen dituzte²⁵³, baina guk argi daukagu errealitate politiko eta juridikoak daukaten talkatik ondorioztatzen den xedapena dela. Hala ere, lehen begirada batean muga handiak dituen formula bat da. Izan ere, Botere Judizialaren gobernu Botere Judizialaren Kontseilu Orokorraren (BJKO aurrerantzean) esku dago EKren 122. artikuluen arabera, eta, ondorioz, BJLOk Estatuko gobernuari esleituko dizkion funtzioak oso hondarrekoak izango dira²⁵⁴. Hori horrela izanda ere, ezin uka dezakegu klausula subrogatorioen aurka tarteratu zen Konstituzio aurkako errekursoaren

²⁵³ Doktrinaren korrante horiek aurkezten ditu, AGUIAR DE LUQUE, LUIS, “Poder Judicial y reforma de los Estatutos de Autonomía”, *La justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía*, Thomson Aranzadi, Zizur Txikia 2005, 32. or.

²⁵⁴ Iritzi hori jasotzen du, CELAYA IBARRA, ADRIAN, “El poder judicial y los estatutos de Autonomía”, *Simposium sobre el Estatuto Vasco de 1936*, IVAP, Bilbo 1988, 189. or.

ondorioz emandako sententziak mugarri garrantzitsu bat ezarri zuela aztergai dugun gai honetan.

AKren 56/1990 epaiak erabaki zuen gau hortaz, eta aipatutako klausula subrogatorioen legezketasuna onartu eta jurisprudentzia sortu zuen. Auzitegiak bidea zabaldu zuen AAEEK eskumen jurisdikzionalaren egikaritzea suposatzen ez duten kompetentziak klausula horien bidez bereganatzeko. Horretarako, aurrez Italian egin zen bezala²⁵⁵, *justizia administrazioa* eta *justiziaren administrazioaren administrazioa* bereiztu zituzten magistratuek. Lehenengoaren barruan sartzen dira funtzio jurisdikzional hertsia eta jardun horretan bermatu beharreko independentziarekin lotutako funtzioak, eta bigarrenean, berriz, aurrekoei laguntzera bideratzen diren baliabide pertsonal eta materialak²⁵⁶. Azken horretan egongo lirateke epaile, magistratu, eta, neurri handi batean, idazkari judizialen gaineko eskumenak ez diren beste guztiak²⁵⁷; hau da, ekintza jurisdikzionala burutzen ez duen pertsonalarekin eta baliabide materialekin lotutakoak. Horrela, AKren 56/1990 epai horretan ez da eskumen oso bat aintzatesten AAEEEn alde, 8. ZOn zenbait muga ezarri baitziren: alde batetik, aipatu dugunez, ezin dituzte orokorrean justizia administrazioari dagozkion eskumen guztiak bereganatu (lan jurisdikzionala egiten laguntzen dutenen gainekoak soilik); bestetik, BJLOk Gobernu ez den beste organo batentzat erreserbatutako funtzioak ezin ditzakete eskuratu, eta, azkenik, ezingo dira sartu ezta ere Autonomia Estatutuen aplikazio eremua gainditzen duten gobernu funtzio suprakomunitarioetan. Gainera, sententziaren arabera, AAEEK baliabide pertsonalen gaineko ahalmenak lortuta ere 1985eko BJLOak ezartzen zuen kidego nazional bakarraren irizpidea errespetatu behar zen²⁵⁸.

Aipatutako sententziaren 5. ZOn Auzitegiak onartzen du bloke Konstituzionalari koherentzia emateko eta Konstituzio eta Autonomia Estatutuen arteko kontraesanak gainditzeko hartutako erabakia dela. Beraz, esan dezakegu AKren interpretazioek lagunduta eskuratu dituztela AAEEK dituzten eskumen murrizak²⁵⁹, eta oso interesgarria da horren gainean hurrengo hausnarketa egitea: ez dago Konstituzioan xedapenik justizia administrazioari dagokionez AAEEK kompetentziak eskura ditzaten baimentzen duenik. Are gehiago, Erkidegoek soilik eskura ditzakete EKK Estatuarentzat gorde ez dituen ahalmenak 149.3. artikulua arabera, eta, konkretuki, justizia administrazioa Estatuaren eskumen eskusibotzat jotzen du EKren 149.1.5. artikulua, inolako bereizketa kontzeptualik egin gabe *justizia administrazioa* eta *justiziaren administrazioaren*

²⁵⁵ Italiako Botere Judizialari eta auzitegiek eskumen antolaketari buruz irakurtzeko, RIGANO, FRANCESCO, *Costituzione e potere giudiziario*, Ceda, Padua 1982

²⁵⁶ AKren epaia eta horien ondorioak zehatz laburtzen ditu, BORRELL MESTRE, JOAQUIM, “Justicia y Comunidades Autónomas”, *Revista Española de la Función Consultiva*, 4/2005. zk., 140-143. or.

²⁵⁷ AAEEK dituzten justizia administrazioeko eskumenei buruz, MARTÍN CONTRERAS, LUIS, “Poder Judicial y Autonomías”, *Diario La Ley*, 5/2005. zk.

²⁵⁸ Aztertutako sententzia eta Klausula subrogatorioen efektuen azterketa, SAIZ GARITAONAINDIA, ALBERTO, *La administración de justicia en las comunidades autónomas: situación actual y perspectivas de reforma*, IVAP, Tirant lo Blanch, Valentzia 2009, 162. or.

²⁵⁹ AAEEK eskumenak lortzeko baliatutako aukera horretaz mintzo da, CABELLOS ESPIÉRREZ, MIGUEL ÁNGEL, “La adecuación del Poder Judicial al modelo de Estado”, *op. cit.*, 78.or.

administrazio artean. Gainera, legegile Estatalari dagokio eskumen horiek banatzea, eta ez Autonomia Estatutuei²⁶⁰. Beraz, argi eta garbi, sententzia honek EKK eta BJLOk ezartzen duenaren aurka egin zuen, interpretazio bidez Lege horien edukiaren gainetik igarotzeko. Gauzak horrela, AKren 56/1990 epaiak agindutakoa barnebildu zen BJLO aldatzen zuen 1994ko azaroaren 8ko 16/1994 LO: testuaren 455.artikuluari jasotzen zen posible zutela AAEEK Justizia Administrazioari pertsonalaren gaineko eskumenak bere gain hartzea, baldin eta klausula subrogatorioa aurreikusten bazuten Estatutuan. Eskumenen transferentzia hori dekretu bidez ematen da, eta, beraz, erabaki guztiz politiko baten aurrean gaude, unean uneko gobernuaren esku dagoen araua izanik. Hala ere, artikulua horrek esandakoa betetz, Erkidego ezberdinek konpetentziak eskuratu zituzten (tartean, EAEk martxoaren 15eko 514/1996 Errege Dekretuaren bidez), eta justizia administrazioari eskumenen mapa are konplexuago bihurtu zen, koordinazio arazoak sortuz²⁶¹.

Sententzia horrek sortu zuen egoera dela eta, justizia administrazio ereduak krisi batean sartu zela esan dezakegu, eta koordinazio akatsek zein Autonomiekiko hurbiltasun faltak hainbat proposamenen garapena ekarri zuen: adibidez, AGren 2000. urteko txostena, eta, batez ere, BJKOren 1997ko Liburu Zuria eta 1999. urteko txostena²⁶². Gure ustez, estatu ereduarekiko egokitasun faltaz gain, eraginkortasunari oztopoa jartzen zion arazoa argia da: eskumenen banaketak hainbat organo eskumendun jarri dira mapan. Hala ere, 2003. urtean BJLO aldatzeko Justizia Ministerioaren Estatuko Paktua izan zen oinarri, eta deszentralizazioarako proposatutako pausuak ez zituen kontuan hartu. BJLOk idatzi zuen liburu zuriak, bulego judizialari eskaintzen zion atalean, proposatzen zuen kidego ez jurisdikzionalaren (idazkari judizialak salbuetsita)²⁶³ eskumen guztiak Erkidegoetara transferitzea²⁶⁴, baliabide pertsonal eta materialen antolaketa konplexuegiztat eta nahasmentzat jotzen zuelako, eta horrek eraginkortasun falta eta atzerapen handiak zekartzalako²⁶⁵. Hala ere, aurreratu dugun moduan, hurrengo lege aldaketa bultzatu zuen testua Justizia Ministerioaren Estatuko Paktua izan zen, ondorengo urteetan hainbat Lege eta aldaketari bide eman ziena, 2003ko BJLOren aldaketa izanik puntu garrantzitsuenak. Paktu horrek bulego judiziala eta bertan parte hartzen zuen pertsonalaren antolaketa berri eta sinplifikatua aurkeztu zuen, horiek kidego nazionalen barneratuz, nahiz eta testuan bertan azpimarratzen zen AAEEen eskumenak orain artekoak baino gehiago izango zirela pertsonalaren gestioan²⁶⁶. Beraz, labor eta gordin esanda, Epai Boterearen gobernuaren BJLOk deszentralizazioaren beharrezana ikusten zuen

²⁶⁰ Hausnarketa horren analisi eta iritzia ematen du, BALAGUER CALLEJÓN, FRANCISCO, “Poder Judicial y Comunidades Autónomas”, *Revista de Derecho Político*, 47/2004. zk., 58-63. or.

²⁶¹ Norabide horretan idazten du, SAIZ GARITAONAINDIA, ALBERTO, *La administración de justicia en las comunidades autónomas: situación actual y perspectivas de reforma*, *op. cit.*, 167. or.

²⁶² Dokumentu horiek BJKOri, bulego judizialari, justizia administrazioari eta hizkuntza ofizialei buruz jasotzen dutena aztertzeko ikus, CABELLOS ESPIÉRREZ, MIGUEL ÁNGEL, “La adecuación del Poder Judicial al modelo de Estado”, *op. cit.*, 82. or.

²⁶³ Gaur egun Justizia Administrazioari Letratuak direnak, hain zuzen ere.

²⁶⁴ *Libro Blanco de la Justicia*, Consejo General del Poder Judicial, 1997, 109-141. or.

²⁶⁵ *Libro Blanco*, *op. cit.*, 316-317. or.

²⁶⁶ Justiziaren Erreformatarako Estatu Paktuaren 10, 11 eta 12. puntuak

bitartean, ekimen legegilea babestuko zuten bi alderdi nagusiek (PP, PSOE) proposamen horiei atak itxi eta justizia administrazioa Estatu eredura egokitzeko prozesua ezerezean utzi zuten.

Paktu horren ondorio izan zen BJLO aldatzen zuen 2003ko abenduaren 23ko 19/2003 BJLO. Aurrerapen moduan, esan behar dugu Lege honek ikuspegi zentralista indartu zuela, kidego nazionalaren printzipioa zabalduz eta AAEEi eskumen puntual batzuk soilik emanaz²⁶⁷. Lege berriak bulego judizialaren antolaketa berria proposatu zuen²⁶⁸, eta organismo horretako lanpostuak justizia administrazioeko funtzionarioek soilik beteko zituztela adierazi. Bi funtzio ezberdinu ditzakegu bulegoaren baitan: alde batetik, Laguntza Zuzenerako Unitate Prozesalak daude. Horiek, aurreko idazkaritza judizialen ondorengoak dira. Ministeritzak du horien gaineko eskumena, BJKOren eta eskumenak bereganatuta dituzten AAEEen garrantzia gutxiko funtzioen bat kenduta. Beste alde batetik, Zerbitzu Prozesal Arrunta osatzen duten funtzionarioak daude, arau prozesalen aplikazioan laguntzen dutenak, hain zuzen ere. Bulego judizialaren lana idazkari judizialak zuzentzen du, eta Ministerioa edo eskumenak bereganatutako AAEEak dira eskumendunak, nahiz eta BJKOk oinarrizko printzipio zuzentzaileak ezar ditzakeen.

Aldiz, azaldutako Bulego Judizialaren antolaketa erabat nahastuz, hartatik at kokatu zituen Legeak Unitate Administratiboak eta Idazkari Judizialak. Lehenengok baliabide pertsonal eta materialak antolatzen dituzte, eta justizia administrazioeko edo AAEEko funtzionarioak izan daitezke. Bigarrenen kasuan, baina, kidego berri baten sorreraren alde egin zuen legegileak: izaera nazionaleko kidego gorena osatzen dute gaur egun idazkariak. AAEEK idazkariaren gain daukaten eskumen bakarra JANeko idazkariaren aukeraketan parte hartzeko eskubidea da. Gainera, idazkari judizialen parte hartze prozesala indartzea ere ekarri du erreforma honek; izan ere, exekuzioan eta borondatezko jurisdikzioan handitu egin dira beraien eskumenak, Bulego Judizialeko zuzendari izateaz gain. Beraz, eskumen prozesalak gehitzeak kidego nazionalan integratzeari zentzua ematen badio ere, aldi berean Bulego Judizialaren zuzendari izateak AAEEKin guztiz harremanetan jartzen du²⁶⁹, berriro ere eskumen eta errealitate territorialen nahasketa bat ematen delarik. Aurrekoaz gain, Osasun Legaleko Institutua (479.4. art) zein Zientzia Forentse eta Toxikologia Institutua (BJLO 480. art) Estatuaren kompetentzien barne kokatu ziren. Azkenik, aipatzekoa da funtzionarioen lehiaketa

²⁶⁷ Letratuak justizia administrazioeko beste kidego baten barneratzen ditu, eta AAEEi egiten zaien erremisioa erresiduala da; ikus, APARICIO PEREZ, MIGUEL ÁNGEL, “La difícil relación entre la organización del Poder Judicial y el Estado Autonomico”, A.D. (Koord. GERPE LANDÍN, MANUEL eta ÁNGEL CABELLOS ESPIÉRREZ, MIGUEL), *Poder Judicial y modelo de Estado*, Atelier, Bartzelona 2013, 100. or.

²⁶⁸ Bulego judizialaren planteamendu berriari buruz, CARRETERO GONZALEZ, CRISTINA, “Estructura y funcionamiento de la Oficina Judicial”, *Revista de Derecho Procesal*, 1-3/2004. zk., 153-174. or. eta DORADO PICÓN, ANTONIO, “El Secretario Judicial y la Oficina Judicial tras la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial”, *Revista de Derecho Procesal*, 1-3/2004. zk., 213-246. or.

²⁶⁹ CABELLOS ESPIÉRREZ, MIGUEL ÁNGEL, “La adecuación del Poder Judicial al modelo de Estado”, *op. cit.*, 94. or.

prozesuetan Ministerioa izango dela eskuduna, nahiz eta AAEEK aukera duten bertako zuzenbide zibil foralaren edo hizkuntza koofizialaren gaineko froga jartzeko, nahiz eta ez den baztertzaila izango.

Justizia administrazioaren inguruko eskumen laberintua konpontzeko beste erreforma orokorrik ez da egin 2003. urtetik gaur arte, eta, beraz, azaldutakoa da gaur egun Estatuaren eta AAEEen arteko eskumen gatazkaren egoera. Baliabide pertsonaletan Estatuak ditu konpetentzia gehienak, eta AAEEK baliabide materialen gestioan parte hartzen dute gehien bat. Azaldutakoak Estatuaren eskumen banatze dualistaz gain (BJKO/Ministerioa), AAEEen subjektua ere jarri du mahai gainean, nahasmena areagotuz²⁷⁰.

3.4.3. Prozesuaren instrumentalitatea

AAEEK arau prozesalak emateko aurrean izango duten beste muga bat arau prozesalen autonomiaren kontzeptua izango da, eta, batez ere, prozesuaren izaera instrumentala izango da arau prozesal autonomikoen oztopo handi bat; izan ere, prozesu arauen instrumentalitatea Zuzenbide materialarekiko ala funtzio jurisdikzionalarekikoa da? Azkenaren alde egiten badugu, aurrez lan honetan egin dugun bezala, ez da tarte askorik uzten funtzio horren titularrak ez diren subjektuek berau erregulatzeko. Titular jurisdikzionalak EKren 117.3. artikuluen arabera epaitegi eta auzitegiak dira, eta horiek, era berean, Estatuaren eskumen eskusibo dira, arau gorenaren 149.1.5 eta 122. artikuluen esanetan.

Hala ere, instrumentalitateari dagokionez, posible da bereiztea ondoko (*inmediata*) edo erdibideko (*mediata*) instrumentalitatea. Lehenengoaren eremuan EKren 149.1.6. artikulua ezin izango du inondik inora eragin, eta, aldiz, bigarrenean, AAEEK parte hartzeko daukaten boterea handiagoa izango da, Zuzenbide objektiboarekiko arau prozesalak sortzea planteatzen baitu, aipatutako artikulua ezartzen duen terminoetan, noski. Lehen zentzuari helduta, instrumentalitatea funtzio jurisdikzionalarekin lotzen da, eta prozesua ordenamendu juridikoak organo jurisdikzionalak beraien funtzioa bete dezaten haien esku jartzen duen tresna bakarra dela baieztatuz²⁷¹. Bigarren zentzuak, aldiz, Zuzenbide prozesala materialarekin ahalik eta lotuen aurkezten du. Arau prozesalen edukia, teknika eta izaera Zuzenbide materialarekiko ahalik eta estuena izan behar da²⁷². Emango lieke bigarren zentzu horrek AAEEi EKren 149.1.6. artikuluekin duen loturagatik eskumen prozesalean aurrera egiteko aukera gehiago?

²⁷⁰ Iritzi hori eraikitzen du, XIOL RIOS, JUAN ANTONIO, “El poder judicial y la construcción del Estado Autonomico”, *La justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía*, *op. cit.*, 71. or.

²⁷¹ Ideia hori defendatzen dute, MONTERO AROCA, JUAN; ORTELLS RAMOS, MANUEL eta GÓMEZ COLOMER, JUAN LUIS, *Derecho jurisdiccional*, *op. cit.* 439. or.

²⁷² Doktrina horren jarraitzailea da espainiar Estatuan, PRIETO-CASTRO Y FERRÁNDIZ, LEONARDO, *Tratado de Derecho Procesal Civil, I*, Iruñea 1985, 94. or.

Galdera horren aurrean baztertu egin behar dugu instrumentalitatearen bigarren interpretazio hori, eta, gainera, ez deritzogu aukerarik zabaltzeko biderik ematen duenik. Izan ere, hori horrela balitz EKren erredakzio guztiz ezberdin bat izango genuke, arau materialen eskumenak jasotzea eta materia horretako Zuzenbide prozesala arautzeko kompetentzia guztiz lotuko lituzkeen xedapen bat, alegia.

3.5. Oinarrizko elementu juridikzionalen arauketa autonomikoaren mugak

3.5.1. Eskumen arauak

Lehenik eta behin, azterketara sartu aurretik, eskumen arauen izaera definitzeko beharra daukagu, zehatz jakiteko horrek epaitegi eta auzitegien antolaketan duen eragina zein den. Kasu honetan, analisiaren erdigunea EKren 149.1.5 eta 6. artikuluetan jarri behar dugu, eta bi xedapenek sortzen duten eskumen banaketan. Hori oinarri hartuta esan dezakegu, alde batetik, eskumen arau objektiboek eta funtzionalek izaera organikoa daukatela, eta, bestetik, eskumen arau territorialek izaera prozesal hutsa. Lehenengoak Estatuari dagozkio EKren 149.1.5. artikuluari jarraiki, eta, bigarrenak, berriz, Estatu eta AAEEen artean banatzen dira 149.1.6. artikulua esanetan, nahiz eta Estatuari dagozkion eskusiboki, hasiera batean.

Eskumen arau objektibo edo funtzionalak arau organikoak dira, ez Botere Judizialaren organigrama antolatzen duelako, baizik eta organo juridikzionalen aldeko atribuzioak egitegatik, Botere Judizialeko Lege Organikoaren (aurrerantzean BJLO) 53. eta hurrengo artikuluetan irakurri daitekeen bezala. EKtik jasotzen duen agindua betetzen du era horretan Lege hark. EKren 122.1. artikulua jasotzen du epaitegi eta auzitegien eraketa eta funtzionamendua arautzeko BJLOri egiten dion mandatua. Atribuzio edo esleipen arau horiek urratzeak jurisdikzio falta dakar berarekin, BJLOren 238.1. artikulua araberak. Beraz, arauen izaera juridikoak egokiago egiten du BJLOn barne biltzea, PZL izan daitekeen arau prozesal huts batean baino, eta horrela egiten da arau horren 9. artikuluan, “epaitegi eta tribunalek eskusiboki lege honek edo beste batek esleitutako kasuetan egikaritutako dute beraien jurisdikzioa” esaten denean. Horregatik guztiagatik, atribuzioa eta jurisdikzioa elkarri atxikitako kontzeptuak dira, alde batetik, arlo funtzionalari lotuta, eta, bestetik, antolakuntzari. Atribuzioa da organo juridikzionalak sortzeko jatorria, eta ez alderantziz. Izan ere, BJLOren 9. artikulua jurisdikzioa esleitzen du oraindik sortuta ez dauden auzitegien alde, eta, beraz, alderantziz balitz ez luke inongo koherentziarik izango. Behin jurisdikzio esleipena egonda, horiek sortzeari ekin behar zaio, BJLOren 53 eta hurrengo artikuluetan zehazten denaren

arabera²⁷³. Beraz, esan dezakegu eskumen arau objektiboak EKren 149.1.5. artikulua eremuan sartzen direla, eta, ondorioz, Estatuaren eskumen eksklusibo direla.

Ahalmen jurisdikzionalaren lurralde eremua banatzen duten arauak organo jurisdikzionalen jardura mapa osatzen dute. BJLOren 30 eta 37. artikuluen artean jasotzen dira horiek, ondoren organo jurisdikzionalen sorrerari heltzeko, bakoitzak eremu konkretu batean izango duela ahalmen jurisdikzionala. Beraz, berriro ere, EKren 149.1.5. artikulua eremuan gaudela baieztatu dezakegu, eta, horrek esan nahi du, Estatuaren eskumen eksklusiboa dela. Baina, beste alde batetik, EKren 122.1. artikulua elementu garrantzitsu bat jartzen du mahai gainean, eta EKren 149.1.5. artikulua baino zehaztasun handiagoz Botere Judizialarekiko eskumen Estatalak jasotzen ditu, BJLO arautzeko orduan legegile estatala baldintzatuz. Horri jarraituz, BJLOk organo jurisdikzionalen aldeko atribuziorako oinarriak ezarri ditu, baina kasu konkretuan indibidualizatzeko gaitasunik ez duten xedapenak dira. Horiek osatzeko legiazko prozesal hutseko eskumen arauetara jo beharko da, eta momentu horretan hartzen du EKren 149.1.6. artikulua berebiziko garrantzia. Orduan, galdera egin beharrekoa da: posible da AAEEK, EKren 149.1.6. artikulua ezarritakoari jarraiki, organo jurisdikzionalen lurralde eskumenari dagokion arau prozesal bat ematea?

AAEEK, EKren arabera, arau prozesalak emateko beraien Zuzenbide berezitik eratorritako beharrezkotasun bat behar dute izan, baina, eskumen arauak dagokienez, ez du harreman juridiko materialaren beharrezko ondorio bezala kokatzen horiek arautzeko eskumena izatea; hau da, ez ditu eskumen arauak Zuzenbide materialaren instrumentutzat jotzen. Horren arabera, AAEEK ez lukete legitimazio konstituzionalik lurralde eskumenari dagokion araurik emateko. Hala ere, AAEEK badaukate interesik eskumen territorialaren antolaketan, noski. Zuzenbide foral edo bereziaren kasazio errekursoari dagokion kasu konkretuan argia da interes hori. Estatuaren arauak AAEEKtako Justizia Auzitegi Nagusien sala penal eta zibilari (aurrerantzean JAN) aintzatesten die horiek ezagutzeko eskumena (BJLO 73.1.a). art); baldintza bezala ezartzen da errekursoaren objektu den epaia Erkidegoko organo jurisdikzional batek eman izana. Horri lotuta, esleitu ditzake materia horiek Autonomia Erkidego batek bare lurraldeko epaitegien alde²⁷⁴? EKren 137. artikuluaahalbidetzen al die AAEEKi kasu horietan jardutera, beraien interesen gestioan²⁷⁵? EKK eskaintzen dituen aukerei so eginda, gutxienez, ez dirudi azken bi galderei baieztuko erantzunik emateko moduan garenik, nahiz eta egoera paradoxikoak eman daitezkeen, galiziar Zuzenbidea EAeko epaitegian ebaztea

²⁷³ BJLOren 9. artikulua inguruko hausnarketa hori plazaratzen du, MONTERO AROCA, JUAN; ORTELLS RAMOS, MANUEL eta GÓMEZ COLOMER, JUAN LUIS, *Derecho jurisdiccional*, op. cit. 63-64. or.

²⁷⁴ Lehen galderari ezeztatu erantzuna ematen dio, eskumen territorialaren arauak indargabetezko AAEEK duten eskumena guztiz ukatuz, nahiz eta egoera ezberdinak eman daitezkeen, DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS eta FERNÁNDEZ LÓPEZ, MIGUEL ANGEL, *Derecho Procesal Civil*, op. cit., 71. or.;

²⁷⁵ EKren 137. artikulua: “El Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses”.

bezalakoak, ondoren foru kasaziorako eskubiderik gabe²⁷⁶. Azken finean, ezinbestekoa da EKk eta Autonomia Estatutuek aurreikusten dituzten materien gaineko eskumenak izatea horiek egikaritu ahal izateko.

AKk hainbat aldiz izan du gain honetaz erabakitze aukera. Hasteko, premisa orokor bat sortu du, organo jurisdikzionalen eskumen arauak sortzea Estatuaren eskumen eskusiboa dela zehaztuz (AKren 25/1981, 159/1991, 121/1992 eta 173/1998 epaietan). Ikusi dezagun sententzia horien bidez AKk hartu zituen erabakiak, eta horietara iristeko erabili zituen irizpideak zeintzuk izan diren.

Lehenik eta behin, eskumen generikoaz edo ordena jurisdikzionaletik eskumenaz mintzatu ziren sententziak jorratuko ditugu, auzitegiak hainbat arau autonomiko aztertu baititu materia honi buruz. Horren adibide dugu Errenta Historikoari buruzko 6/1985 Lege valentziarraren aurkako errekurtsioa aztertu zuen AKren 121/1992 epaia. Bertan, arau autonomikoaren 2. artikuluko 2. paragrafoaren aurka egiten da; hark ezartzen zuen “jurisdikzio administratiboaren aurrean aurkaratu ahal izango dutela beraien interes edo eskubideak kaltetu direla uste duten alderdiek”. AKk konstituzio aurkakotzat jotzen du xedapena “legegile autonomikoak ezin duelako ordena kompetentzian interferitu, hura ezartzea eskusiboki Estatu legegileari dagokiolako eskusiboki, eta, konkretuki, BJLOri (122.1. art.) eta kontratu pribatuetako alderdien arteko gatazken ordena zibilaren eskumena ezartzen duten gainontzeko arauari (4. ZO).

Hala ere, epai honek ez dio erreferentziarik egiten EKren 149.1.5. artikuluari, eta Estatu Abokatuaren argudioak ontzat jotzen ditu, eskumen hau eta EKren 149.1.6. artikulua lotuz. Baina, EKren 122.1. artikuluan ezartzen denarekin lotuta, arau gorenaren 149.1.5. artikuluan aurkitzen da izaera honetako arauak emateko titulua. Gai bakoitza zein ordena jurisdikzionala aztertzea dagokion Botere Judizialaren antolaketan eragiten duen elementua da. Epaitegi eta auzitegien antolaketarako irizpidea da gaikako espezializazioa, eta arau horien arabera jurisdikzioaren antolaketaren nolokotasuna zehazten da²⁷⁷.

Gainera, AKren 149.1.6. artikuluekiko lotura onartzen badugu, epaiaren erabakiaren aurka agertzeko aukera ere zabalik utzi nahi dugu. Izan ere, interpretazio horrek eduki gabe uzten du aipatutako artikulua AAEEi beraien Zuzenbide berezian jasotako eskubideak babesteko legedi prozesala garatzeko eskubidea, eta, nabarmenago bilakatzen da hori ordena zibil zein administratiboan eskubideak babesteko bermea dagoenean, eta, are gehiago, jurisdikzio arruntean mantentzen denean hori ezagutzeko eskumena. Desberdina litzake jurisdikzio berezien sorrerari helduko balio legegile

²⁷⁶ Hausnarketa hori egiten du, PUIG I FERRIOL, LLUIS, “Los recursos de casación civil y la jurisprudencia sobre derecho civil catalán del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña”, *Casación foral y regional*, Dykinson, Donostia 1993, 44-45. or. Bere ustez, interesatua den Erkidego batetik kanpoko epaitegi baten aldeko alderdien arteko akordio batek AGren eta JANen alde egindako atribuzio arauen aldaketa dakar berarekin.

²⁷⁷ Norabide horretan, MONTERO AROCA, JUAN; ORTELLS RAMOS, MANUEL eta GÓMEZ COLOMER, JUAN LUIS, *Derecho jurisdiccional*, *op. cit.*, 68. or.

autonomikoak, berdintasun printzipioari kalte eginez, eta jurisdikzio arruntaren edukia aldatuz²⁷⁸.

AKk aurretik jarraitutako ildo indartzen du hurrengo urteetan, konkretuki 173/1998 eta 135/2006 epaian. Aipatutako lehenengo sententziako 16. ZOn horrela mintzatzen da auzitegia: “arau estatalaren errepikapenak, ez du, besterik gabe, arau autonomikoa on egiten...eta materia zehatz batzuk arautzeko eskumenak ez du baimentzen horiei dagozkien eskubide eta interesen defentsa juridikorako ordenamendu prozesala berritzea. AKren 121/1992 epaian jasotako premisa horietatik abiatuta erabaki genuen Lege autonomikoak ezin dezakeela eskumen jurisdikzionala zehazten duten arauak jaso: hori ezartzea legegile estatalari dagokio eskusiboki, eta, konkretuki, BJLOri (EKren 122.1. art) (...) EAren eskumenetik kanpo geratzen da elkarteen materian sortzen diren gatazka juridikoen eskumena jurisdikzio zibil eta administratiboaren artean banatzea. Nahiz eta ordena bi horien arteko banaketaren errepikapen bat izan, edo, kontrara, berritasun bat sortu, azken finean, 3/1988 Legearen 21. artikulua konstituzio aurkakoa da eta deuseza (...)”.

Bestetik, auzitegien eskumen objektiboa zehazten duten arauak ere sortu da jurisprudentzia konstituzionala, baita goiz egin ere, doktrina AKren 25/1981 epaiarekin eraikitzen hasi baitzen. Epai honetan ez da gehiengoan azterketaren objektu den logikari jarraitzen dion kasu batez erabakitzen. Izan ere, kasu honetan, Eusko Legebiltzarrak bere Autonomia Estatutan jasotzen dena oinarri hartuta, Estatuak organo jurisdikzionalen eskumenak askatasun osoz ezartzeko duen eskumena eztabaidatzen du. EAEk 11/1980 LOren 6. artikulua aurka egiten du, EKren 55.2. artikuluari buruzkoa²⁷⁹, non Espainiako Auzitegia Nazionalari eta Instrukzio Epategi Zentralei esleitzen zaizkien bertan jasotzen diren kasuen instrukzio, ezagutza eta sententzia emateko funtzioak. Horrek, euskaldunen iritziz, Estatuaren 14.1.b). artikuluan ezartzen zenaren aurka egiten zuen²⁸⁰. AKk ez zuen onartu errekursoa: “(...) 14. artikulua Euskal Herriko organo jurisdikzionalen eskumena zehaztera mugatzen da. Euskal Herrian dauden organoen ari da, eta ez Euskal Herrikoen, beraz, Estatuaren bertan ezartzen da organo jurisdikzionalen eskumenak ez direla Erkidegoarenak...EKren arabera epaile eta magistratuak, Botere Judizialaren parte direnak, independenteak dira (117. art), tribunalen antolaketa eta funtzionamendua jurisdikzio batasunaren printzipioa oinarri hartuta egiten da eta justizia administratiboa Estatuaren eskumen eskusiboa da (149.1.5. art.). Euskadiko Estatuaren

²⁷⁸ Iritzi hori azaltzen du, ALONSO FURELOS, JOSE MANUEL, *El régimen procesal y autonómico del artículo 149.1.5 y 6 de la Constitución Española comparado con el de la Constitución Republicana de 1931*, Instituto Vasco de Derecho Procesal, 2007, 40. or.

²⁷⁹ EKren 55.2. artikulua: “Una ley orgánica podrá determinar la forma y los casos en los que, de forma individual y con la necesaria intervención judicial y el adecuado control parlamentario, los derechos reconocidos en los artículos 17, apartado 2, y 18, apartados 2 y 3, pueden ser suspendidos para personas determinadas, en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas”.

²⁸⁰ Euskadiko Autonomia Estatutuko 14.1.b). artikulua: “Euskal Herriko jurisdikzio organoen konpetentzia ondoko hauetara hedatzen da: b) Gaztigatzeko eta sozial mailan, instantzia eta gradu guztietara, kasazio eta berrikusketazko errekursoak izan ezik”.

III. tituluari, 34. artikuluan, ezartzen da administrazio hori Euskadin BJLOk jasotzen duenaren arabera egingo dela”. Beraz, hor argi geratzen da AAEEK ez dutela organo juridikzionalen eskumen objektiboari dagokion eskumenik.

Geroago, AKren 159/1991 epaiaren bidez, Asturiasko 6/1984 Legeko 39. artikuluan aurkako errekurso bat ezartzean berriz ere izan zuen aukera AAEEK auzitegiaren eskumen objektiboan eragiten duten arauak ezagutzeko. Arau horren bidez, Asturiasko Gobernu Kontseiluko kideen aldeko foru pribilegiatu bat eratzen zen. Auzitegiaren iritziz, “Asturiasko Estatutuak ez duenez Gobernu Kontseiluko kideentzat foru berezirik jaso...ezin daiteke autogobernarako bere instituzioen antolaketarako eskumen autonomikotzat jo...Titulu kompetentziala EKren 149.1.6. artikuluan kokatzen da, Estatuari gordetako legedi prozesalako eskumen eksklusiboan, EKren 117.3 eta 122.1. artikuluekin lotua, auzitegiaren arau organikoak eta horien eskumenak ezartzeari dagokionez; horrek foru juridikzional penal berezia zehazte barne biltzen du (...) aforamentua erregulazio prozesalaren objektu delako...auzitegiaren arau organiko eta eskumenak zehazteari lotuta (4. ZO)”. Aipatu berri dugun zuzenbide oinarri horretan “legedi prozesala” eta “auzitegiaren arau organikoak eta horien eskumenak zehaztea” maila berean ezartzen dira. Horren aurrean, Zuzenbide juridikzionalaren kontzeptua gogoratu behar dugu berriro ere, izan ere, auzitegiak aipatzen dituen bi supostu horiek EKren 149.1.5. artikuluanekin lotzea dagokigu, sistema juridikzionalaren barruko arau organikoak direlako eskumen juridikzional objektiboak zehazten dituzten horiek²⁸¹.

Azkenik, tribunalaren eskumen arau funtzional bat arautzeko AAEEK duten gaitasunari buruzko AKren epairik ez da izan. Halabaina, gainontzeko epaietatik zeharka ondoriozta daitekeen auzitegiaren iritzia ageri dira. Bat, zehazki, oso argia da, eta bertatik ondorioztatzen da irizpide funtzional baten araberako eskumena aintzatesten bazaio auzitegi bati, funtzio juridikzionala egikaritzeko eremu berri bat ematen zaiola organo horri, eta juridikzioa esleitzeko beste tresna baten aurrean geundeko; beraz, hori dela eta, EKren 149.1.5. artikuluan eremu eroriko ginake, Estatu izanik horiek arautzeko eskudun, ahalmen juridikzionalaren titularra izanda. AKren 47/2004 epaiaren 15. ZOz ari gara: “Galiziako arau autonomikoaren 3. artikulua ezartzen du Galiziako JAN izango dela kasazio errekursoa ezagutzeko eskuduna, aurrez ezarritako kausak ematean eta, horiez gain, PZLren 1692.1, 2 eta 3. artikuluetan ezartzen direnak ematean (...) eskumen juridikzionalaren arau bat ezartzen du, eta hori Estatuko legegileari dagokio eksklusiboki (...) legegile autonomikoak ez dauka horiek emateko eskumenik, eta konstituzio kontraketasunean erortzen da”.

²⁸¹ Hurrengo autoreen iritzietan oinarritu gara, JUAN SÁNCHEZ, RICARDO, *Legislación Procesal y Comunidades Autónomas. Análisis crítico del art. 149.1.6 CE y las leyes autonómicas de casación civil, op. cit.*, 160. or.; PRIETO-CASTRO Y FERRÁNDIZ, LEONARDO, *Derecho de tribunales, op. cit.*, 581.or.

3.5.2. Jurisdikziora sarbidea eta gatazkak konpontzeko sistema alternatiboak ezartzea

Herritarrek justiziara sartzeko dauzkaten bideak ezartzeko materiari dagokion erabaki argiak hartu ditu AKk bere ibilbidean zehar: AAEEk ez daukate beraien eremu materialetan herritarrei gatazken konponbiderako jurisdikzio kanpoko sistema alternatiboetara jotzea exigitzeko eskumenik. Horrela, espainiar estatu osoan zehar herritarren justiziarako sarbidean berdintasuna bermatzen da. Auzitegiak EKren 149.1.6. artikuluaekin lotzen du 146/1996 epaiaren 6. ZOn, azken finean, sistema baten edo bestearen aldeko aukeraketa legegilea “legedi prozesalaren eremuan txertatzen delako, sistema edo mekanismo jurisdikzional bat ezartzea gatazka baten konponbiderako tresna bezala...non alderdiek sortutako gatazkak amaituko dituen erabakia lor dezaketen, Estatuari gordetako eskumen eskusiboa dela EKren 149.1.6. artikuluaaren arabera, tresna jurisdikzionalaren batasuna gordetzeko helburuarekin”.

Gai honi dagokion jurisprudentzia konstituzionala bi aspektu ezberdinetatik aztertuko dugu: alde batetik, arbitraje (jurisprudentzia osatuena duen ADR teknika delako) edo gatazkak konpontzeko gainontzeko sistemak ezartzen dituzten arauenetik; eta, bestetik, borondatezko jurisdikzioko espedienteak ezartzen dituzten xedapenen ikuspegitik. Lehenengo eta behin, esan bezala, jurisdikzioarekiko sistema alternatiboak sortzeko eskumenaz hitz egingo dugu. AKren 15/1989 eta 62/1991 epaiek ebatzi zuten arbitraje sistema ezartzea legedi prozesalaren materia zela, justizia administrazioarekin lotuta. Lehen sententzia horretan AAEE batzuek kontsumo arau estatalak inposatzen zuen arbitrajearen bidearen aurka egin zuten. AKren 15/1989 epaiak hurrengo ebatzen du horri dagokionez, 9. ZOn: “(...) arbitraje sistema orokor bat ezartzea zalantzarik gabe Estuari dagokion eskumen eskusiboa da (EKren 149.1, 2, 6 eta 8. art.) (...)”. Aldiz, 62/1991 epaiak, Erkidego batek emandako arau autonomikoak arbitraje funtzioak egiteari buruz esan zuen “arbitraje sistema bat ezartzea Estuari dagokion eskumena dela, AKren 15/1989 epaian esan bezala (...) arbitraiaaren bitartez jurisdikzio zibilarekin lortzen diren efektu berdinak lortzen dira (gauza epaitua), eta nabarmena da izaera arbitrala duten organo eta prozedimendu heterokonpositibo hori sortzea legedi prozesal zibileko materia dela, laudo arbitralari eta errekurtsoei dagokienez, justizia administrazioari lotuta dagoena...ondorioz, Lege galiziarren 31. artikulua eta 37/1985eko 6. artikuluek Estuaren eskumena inbaditzen dute (5. ZO.)”.

Aipatutako bi epaiek AKren doktrina argi uzten badute ere, 31/2010 sententzian, Kataluniako Estatuaren aurkako errekurtsuaz ebatzen duenean, irizpideen aldaketa bat ematen du auzitegiak: “Kataluniako Estatuaren 106. artikuluaaren arabera Generalitatea eskuduna da doako justizia eta orientazio juridikoko zerbitzuei dagokionez, bitartekaritza eta adiskidetza tresnak ezartzeko gaitasuna izanik, bere eskumenak diren materietako gatazken konponbiderako. Errekurtsua tarteratu dutenek argudiatu dute (...) eskumena eskusibo bezala jasotzen dela, eta hori EKren 149.1.5 eta 6. artikuluekin kontraesankorra dela (...) Kataluniako Botere Judizialari eskainitako atala kontraesan berdinean erortzen dela, justizia administrazio eta legedi prozesalean eragiten duelako”. Jarraitzen du: “Kataluniako Estatuaren 106.1. artikuluaaren aurkaratzeari dagokionez, nabarmena da,

errekurtsio jartzaileek somatu duten eksklusibitate izaeraz gain, xedapenak ez duela doako justiziarako asistentzia arautzen, baizik eta doako justizia eta orientazio juridikoko zerbitzuen ordenazioa egiten du, eta ez du ezinezko egiten, (...) doako asistentzia juridikoaren ordenazio administratiboaren gainean Estatuak duen eskumen eksklusiboaren egikaritzea, EKren 149.1.18. artikuluan jasotzen dena, AKren 97/2001 epaiaren arabera. Azkenik, gehitzen du: “Bestetik, Estatutuaren 106.2. artikulua ez ditu barnebiltzen bitartekaritza eta adiskidetze tresna eta prozedimenduak, arbitrajea bezala, ekintza jurisdikzionalarekin berdindu daitezkeen supostu prozesalen barne, eta, horrela ulertuta, jurisdikzio kanpoko autokonposizio formulak izanik, tresna eta prozedimendu horiek ez dute merezi EKren 149.1.5 eta 6. artikuluekiko kontrakotasunean inongo trabarik. Ondorioz, Estatutuaren 106. artikulua aurkako inpugnazioa ez da onartu behar”²⁸².

Gainera, gaur egun, Erkidego batzuek jurisdikzio kanpoko gatazken konponbiderako bideak ezarri dituzte beraien arauetan, Galiziako Kontsumitzaileen Babeserako 2/2012 Legeko 41, 42, 43 eta 44. artikuluetan adibidez, edo gure erkidegoan berta, Euskadiko Familia Bitartekaritzaren 1/2008 Legean bitartekaritza prozedura oso baten arauketa jasotzen da²⁸³. Haratago, AAEE batzuek bitartekaritzarako prozedimendu intraprozesalak arautu dituzte, funtzio jurisdikzionalan zuenean eraginez. Adibidez Aragoiko Familia Bitartekaritzako 9/2011 Legearen 14. artikuluan, epaitegi eta tribunaletan ematen diren bitartekaritza prozedura arautzen du. Horrela, epaileari alderdien arteko akordio proposamena aurkezteko eskumena ematen dio, eta alderdien arteko bitartekaritza saioaren egitura eta prozeduraren amaiera (izan arrakastatsua edo ez) diseinatzen ditu²⁸⁴. Ildo berean jardun zuen Valentziako Kooperatiben 8/2003 Legeko

²⁸² Gogora ekarri behar dugu arbitrajeak gauza epaitua sortzen duela, baina adiskidetzeak eta bitartekaritzak ez.

²⁸³ Lan honen III. kapituluaren izango dugu aztergai euskal legegileak, 1/2008 Legearen bidez, aurreikusten duen familia bitartekaritza prozedura

²⁸⁴ “Especialidades de la iniciación de la mediación familiar por la Autoridad Judicial:

1. En los procesos de nulidad, separación o divorcio y en los que versen sobre guarda y custodia de hijos e hijas menores a que se refiere la Ley de Enjuiciamiento Civil, la competencia para la organización y funcionamiento de la iniciación de las actuaciones de mediación intrajudiciales en Juzgados y Tribunales reguladas en este artículo corresponderá al departamento con competencia en la Administración de Justicia.
2. En el supuesto del apartado anterior, en caso de presentación de demanda judicial, el Juez podrá, a los efectos de facilitar un acuerdo entre las partes, proponerles una solución de mediación. Asimismo, el Juez podrá acordar la asistencia de las partes a una sesión informativa sobre la mediación familiar si, atendiendo las circunstancias concurrentes, estima posible que lleguen a un acuerdo.
3. La sesión consistirá en una reunión de las partes con un técnico especializado dependiente del departamento competente en materia de Justicia, que les informará sobre las ventajas que supone la fi gura de la mediación familiar, especialmente para los hijos menores de edad, así como del procedimiento y características del proceso de mediación.
4. Las partes podrán acudir a la sesión informativa previa asistidas por sus respectivos abogados.
5. Celebrada la sesión informativa, las partes podrán solicitar al Juez la suspensión del procedimiento, que será acordada por el Secretario Judicial con arreglo a la norma procesal civil, por el tiempo necesario para someterse a mediación familiar. El procedimiento judicial se reanudará si lo solicita cualquiera de las partes o en caso de alcanzarse un acuerdo en la mediación.

52.3. artikulua, organo nagusien akordioak aurkaratu aurretik errekursoen komitearen aurrean erreklamazio bat tarteratu beharra ezarri zuenean, horrela, jurisdikzio kanpoko gatazken konponbiderako organo eta prozedimendu bat sortuz. Arau horrek demanden tramiterako PZLren eremuan esku hartzen du erabat, eta ez da sumatzen arau autonomikotik eratorritako espezialitate baten beharrik; hala ere, AK ez da horren gainean erabakitzaera sartu oraindik.

Bestetik, borondatezko jurisdikzioko espedienteak ezartzeari buruz, Kataluniako Elkarteei buruzko 7/1997ko 26.3. artikuluaen aurkako errekurtoa ebatzi zuen AKren 135/2006 epaiko 12. ZO aztertuko dugu. Artikulu horrek ezartzen zuen interesatuek sozietate baten egoitzan kokaturiko lehen instantziako epaileari eska diezaieketela asanbladarako deia egitea baldin eta horrela egin ez bazen zegokion unean. Auzitegiak ebatzi zuen “xedapen horrek gatazken konponbiderako sistema heteronomo bat sortzen zuela, subjektu legitimatuak eta ebazpena dagokion organo jurisdikzionala bera ere zehaztuz”. Hori dela eta, epaiak EKren 149.1.6. artikuluaekin duen kontrakotasuna eta tresna jurisdikzionalen batasunaren aurkako izaera azaleratu eta konstituzio kontrako deklaratu du.

3.5.3. Epaille eta auzitegiei jurisdikzionalak ez diren funtzioak esleitzea

Arau autonomikoen bidez epaille eta auzitegiei jurisdikzionalak ez diren funtzioak esleitzeko eskumenaz hitz egingo dugu jarraian. Horretarako, momentu oro presente izan behar dugu aurrez justizia administrazioari buruz aztertutako epaiaren edukia, *justiziaren administrazioa* eta *justizia administrazioaren administrazioa* kontzeptuen ezberdintasuna, alegia, eta baita EKren 149.1.5 eta 149.1.6. artikuluen eskumen banaketa. Azterketa honetan, konkretuki, Eusko Legebiltzarreko Elkarteei buruzko 3/1988 Legearen 13.4. artikulua konstituzio kontrako deklaratu zuen 173/1998 sententzia izango dugu hizpide. Artikulu horrek autoritate judizialari aintzatesten zion elkarreterako bazkide liburuen, akta liburuen eta kontu liburuen habilitazioaz arduratzeko ardura, eta epaiak, 16. ZOn konstituzio kontrakotzat jo zuen hori: “epaitegi eta auzitegiei funtzioak esleitu, eta edozein eskubideren bermerako funtzioak ezartzea, Estatuarena eskusiboki den legedi prozesalari dagokio”.

Ondorioa edo emaitza egokia den arren, berau ondorioztatze hartutako bidea ez da zuzena, gure iritziz. Izan ere, auzitegi eta epaileen aldeko funtzioen esleipena aztertzeko derrigorrean EKren 117, 122 eta 149.1.5. artikuluen analisi bat egin behar da, eta kasu honetan EKren 149.1.6. artikulua hartzen da oinarrian xedapen autonomikoa EKren aurkakotzat deklaratzeko. Hori egiten du AKk gero sakonago aztertuko ditugun

6. Si las partes acuerdan someterse a mediación familiar, ésta se realizará siguiendo el procedimiento establecido en los artículos siguientes para la mediación extrajudicial, realizándose las actuaciones procedentes en coordinación con el técnico especializado dependiente del departamento competente en materia de Justicia”.

56/1990 eta 62/1990 epaietan, eta, denboran gertuago dauden 150/1998, 127/1999, 31/2010, 7/2012 sententzietan.

Bat aipatzearen, AKren 150/1998 epaiko 4. ZOOk aurkezten du aurrez erreferentzia egin diegun artikuluen arteko loturan oinarritutako erabaki bat: “EKren 117. artikulua analizatu gabe ere, nahikoa da 149.1.5. artikulua justizia administrazioa eskusiboki Estatuari esleitzen diola ikustea. Epaile eta magistratuei funtzioak banatzea materia horretan barne bildu behar dela argia da. Beraz, Gaztela eta Leonen nahi duen bezala, bere Lege baten bidez epaileei jurisdikzionalak ez diren beste funtzio batzuk esleitu nahi badizkio, aurrekoan eragingo luke. Estatuak izan behar da, eskumenaren titularra, esleipen horiek egingo dituen...”.

3.5.4. Auzitegiatarako sarbideari epe mugak ezartzea

AKren 173/1998 epaian berriro ere tresna jurisdikzionalen batasunaren printzipioa ekartzen du mahai gainera auzitegiak: “aurkaratze akzioa 40 egunetan kadukatzea, momentu zehatz batetik aurrera zenbatzen hasita, legegile prozesalari dagokion materia da, eta ez elkarreez arautzeko eskumena duen legegileari. Ez dabil Lege autonomikoak sortutako eskubide baten egikaritzeari epe bat jartzen, Zuzenbide autonomikoari lotutako gauza zehatz baten gaineko tanteo edo erretraktu eskubide bat izango balitz bezala (...) Auzitegiatarako sarbidea mugatzen duen denbora muga bat ezartzen zaio, eta, beraz, justiziarako sarbiderako oinarritzko eskubidean eragiten du, eta hori Gorte Nagusien legedi prozesalarekiko eskumen eremuan kokatzen da (EKren 149.1.6. art.) (16. ZO.)”. Baina, jurisdikziorako sarrera ez litzateke aztertzen ari garen artikulua horretatik aldentu eta EKren 24.1. artikulua lotu behar? Hori edozein arau prozesalen aurretik kokatu behar da, nahiz eta gero praktikan izera horrekin lotutako arauak ematen dioten edukia eskubide horri. Hala ere, badaude izaera prozesal hutsa ez duten arauak artikulua horrekin lotuta, eta, beraz, zergatik ezingo lukete AAEEK horrelako araurik eman? Adibidez, AAEEK ezingo dituzte doako justiziarako eskubidea ematen duten supostuak gehitu, oinarritzeko gain, baldin eta horren gaineko eskumena badute? Gu baiezkotan gaude²⁸⁵. Eta, adibidez, zer gertatzen da Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legearen 69. artikuluan, senide tronkeroei onibarraren eskualdaketaren egintza juridikoa deusezteko ematen zaien lau urteko epe horrekin, ulertuta deuseztatze akzioa egikaritu eta jurisdikziora sarrera izan beharko dutela hori egiteko? Hala ere, eztabaidatu beharko genuke epeak ezartzen dituzten arauak prozesal hutsak diren edo ez²⁸⁶.

²⁸⁵ Iritzi hori azaltzen du, JUAN SÁNCHEZ, RICARDO, *Legislación Procesal y Comunidades Autónomas. Análisis crítico del art. 149.1.6 CE y las leyes autonómicas de casación civil*, op. cit., 154. or.

²⁸⁶ Arau materialak direla defendatzen du, NIEVA FENOLL, JORDI, “La recuperació del dret processal català”, *Revista Catalana de Dret Privat*, 4/2004. zk., 224. or.

Azkenik, epai horrek berak, akzio extrajudizialen eta judizialen egikaritze epeen arteko ezberdintasuna egiten du, justiziara sarbidea arau materialarekiko guztiz autonomia dela azpimarratuz.

3.5.5. Errekurtsoak

Bi galdera egin ditzakegu AAEEK materia honetaz arautzeko daukaten eskumenaren inguruan: Alde batetik, ezarri dezakete AAEEK legegile estatalak sortu ez duen edo derogatu duen errekurtsu berri bat? eta, bestetik, badaukate ahalmenik Erkidegoek Estatuko arauak sortutako errekurtsu batean beraiei dagozkien berezitasunak txertatzeko?

Lehen galderari dagokionez, garrantzitsua da kontuan izatea epai babes eraginkorrerako elementu direla errekurtsuak, baina, ordena penalean salbu, errekurtsuak ezartzea legegilearen askatasuna dela, AKk behin baino gehiagotan adierazi duen bezala. Horren arabera, legegileak erabakiko du zein kasutan tarteratu ahalko den errekurtsua, eta zeintzuk diren eskubide hori egikaritzeko baldintzak²⁸⁷. Beraz, ez daukagu errekurtsu baten existentzia agintzen duen arau edo printzipio zehatzik. Hori dela eta, ez da erraza materia hau EKren 149.1.6. artikularen eremuan kokatzea, autore batzuen ustez²⁸⁸. Errekurtsoak sortzeko legegileak daukan askatasuna argudio bezala erabiltzen dute, AAEEK beraien berezko Zuzenbide bereziari lotutako espezialitate prozesal baten beharrezkotasuna aldarrikatuta ere, horien esku hartze ahalmena baztertzeko. Gure iritziz, ez dago konexio argirik argudioa eta ondorioaren artean, eta, are gehiago, horiek sortzeko askatasuna aintzatesten denean. Gainera, helegiteak argi eta garbi prozesu arauak izanda, ez dugu ulertzen zergatik bazterten dituzten EKren 149.1.6. artikularen aplikazio eremutik. Aldiz, beste kontu bat da aztertzea AAEEK errekurtsu berriak sortuz gero Estatuko organo jurisdikzionaleri ematen zaien eskumen funtzionalean gertatuko litzatekeen aldaketa. Kasu horretan, aukera legoke legegile autonomikoaren figura berri baten sorrerak antolaketa judizialari eragiten diola arrazoitzeko, eta, beraz, EKren 149.1.5. artikuluan zuzen jotzen duela; gogoratu, Estatuak eskumen eskusiboa duela gai horretan printzipioz. Horrez gain, EKren 149.1.1. artikuluan aldarrikatzen da epai babes eraginkorraren egikaritzea espainiar guztientzat berdina izan behar dela, eta helegite berri horren sorrerak horren aurka egingo luke. Hala ere, PZL eta BJLOren gaur eguneko arauketak kasazio autonomikoaren sorrera aurreikusi du, eta horrek ez dio berdintasunari kalterik egiten. Materia hori estatutuetan aurreikusi eta lurraldeko JANaren aldeko esleipen bat egin duten AAEEK beraien Zuzenbide materialari lotutako kasazio errekurtsuazken instantzian lurraldean bertan ezagutua izateko bidea egin dute

²⁸⁷ Errekurtsoen konfigurazioari buruz, ikus, ARMENTA DEU, TERESA, "El derecho a los recursos: su configuración constitucional", *Revista General de Derecho*, 598-99/1994, uztaila-abuztua, 8108-8111. or.

²⁸⁸ Tartean, hainbatetan aipatu dugun, JUAN SÁNCHEZ, RICARDO, *Legislación Procesal y Comunidades Autónomas. Análisis crítico del art. 149.1.6 CE y las leyes autonómicas de casación civil*, op. cit., 66-67. or.

horrela²⁸⁹. Guzti hori, baina, Estatuak aurretiaz jasotako eta sortutako kasazio errekurtsu autonomikoa egituratzeko aukeran oinarrituta garatzen da; aurrerago izango dugu aukera sakonago aztertzeke.

Planteatu dugun bigarren galderari erantzuteko zailtasun handiagoak aurkitzen ditugu, ez baitago argi AAEEK Zuzenbide material propioari dagozkion berezitasunak txertatu ditzaketen jadanik sortuta dauden helegiteen erregulazioan. Horren harira, jada badira indarrean kasazio helegite autonomikoa arautzen duten hainbat Lege: Galiziako 11/1993 Legea, apirilaren 15ekoa, ondoren apirilaren 25eko 5/2005 Legeak indargabetu zuena, Galiziako Zuzenbide bereziari dagokion kasazio helegiteri buruzkoa; Aragoiko foru kasaziorako 4/2005 Legea, ekainaren 14koa; eta, azkenik, Kataluniako 4/2012 Legea, martxoaren 5ekoa, Kataluniako Zuzenbide zibileko kasazio errekurtsuari buruzkoa. Kasu honetan, ez gara sartuko gaia aztertzerako, kapitulu honen azken atalean aztertuko ditugulako arauok banan banan. Hala ere, galderari erantzunez, AKren doktrinak onartu ditu Lege horiek txertatzen dituzten berezitasunak, askotan Estatuko kasazio errekurtsorako arauketak ezartzen duena guztiz moldatuz; adibidez, Galiziak gutxieneko zenbatekoaren irizpidea ezabatzea erabaki du, eta AKk legekotzat jo. Hala ere, IV. kapitulu sakonago ikusiko dugunez, eta hori izan da AKren epai baten objektu izan den hiru legeetan bakarra, eztabaidagarria da auzitegiak hartutako erabakia, ez baita EKren 149.1.6. artikulua ezartzen duen Zuzenbide berezitik eratorritako beharrezkotasunari buruz jurisprudentzia konstituzionalak ezarritako terminoetan kokatzen, nahiz eta xedapen horretan aurkitzen den arau horiek emateko eskumenaren jatorria.

Aipatu dugun jurisprudentzia konstituzionala aztertzeke dugun AKren 47/2004 epaira jo behar dugu, hori izan baitzen Galiziako 11/1993 Kasazio Legearen inguruan emandakoa, alegia. Sententzia horretatik informazio eta ondorio asko atera daitezke kasazio errekurtsu berezi honi buruz. Baina ez gara hemen gehiegi luzatuko, azterketa hau IV. kapitulu kasazio Lege autonomikoen azterketa egiten dugunean sakonduko dugulako. Esan bezala, laburpen azkar bat egin beharko bagenu azaldu beharko genuke epaiak, lehenengo eta behin, arau prozesal autonomikoak emateko legitimitate konstituzionala soilik Zuzenbide zibil autonomikoen berezitasunekin lotura zuzena duten espezialitate prozesalen kasuan soilik ematen duela (6. ZO). Bestetik, azpimarragarria da ere galiziar legegileak lehen auzialdiko epaien aurkako kasazio errekurtsuak tarteratzeko aukera Konstituzio kontraktatzat jo zuela AK tribunalen antolaketa funtzionalean eragingo lukeelako (9. ZO). Horrez gain, kasazio errekurtsua tarteratzeko gutxieneko zenbatekoa ezabatu izana (11. ZO) eta, aurrez aipatu dugun bezala, frogaren balorazio akasduna errekurtsorako arrazoi bezala jasotzearen aldeko erabakiak hartu zituen auzitegiak, Lege galiziarren horri buruzko xedapenak onartuz. Hala ere, hemendik atera behar dugun ondorio nagusia, auzitegiak AAEEK jada PZLn aurreikusita dagoen

²⁸⁹ Soilik Euskal Autonomia Erkidegoak, Kataluniak, Galiziak, Valentziak, Murtziak, Aragoik, Nafarroak, Extremadurak eta Balear Uharteek jaso dute eskumena beraien estatutuetan, eta, horrekin batera JAN berau ezagutzeko legitimizatu.

errekurtsio bat arautzeko aukera onartu zuela izan behar da, beti ere berezko Zuzenbide materialaren beharrezkotasunari lotutako berezitasun prozesal bezala azaltzen bada.

3.5.6. Prozedimendu arauak eta egintza prozesalak

Prozedimenduei buruz hitz egiten hasi aurretik, izan ditzakeen bi funtzioei so egingo diegu. Alde batetik, bere ikuspegi jurisdikzionalari erreparatu diezaiokegu, eta, bestetik, prozedimendua egintzen segida baten bidez alderdien artean ematen den komunikazio sistema formal bat bezala uler dezakegu.

Prozedimendua eta funtzio jurisdikzionalaren arteko lotura EKn bertan egiten da: Arau gorenaren 117.3. artikulua Estatuko epaitegi eta auzitegiei esleitzen die epaitzeko eta epaitutakoa exekutatzeko ahalmen jurisdikzionala, legeek ezartzen dituzten eskumen eta prozedimendu arauak jarraituz. Beraz, prozedimendua ahalmen jurisdikzionalari guztiz lotutako elementu bezala agertzen zaigu. Aurretik aipatu dugun moduan, EKren 117.5. artikulua auzitegien funtzionamenduaren batasuna exigitzen du, eta, horrekin lotuta, EKren 122.1. artikulua BJLOri eskatzen dio organo jurisdikzionalen funtzionamendurako beste arauak sortzea. Nahiz eta kasu batean zein bestean ez diren prozedimenduz ari, argi eta garbi baldintzatu egiten ditu prozeduraren gutxieneko bermeak edo epeak, adibidez. Baina bi xedapen horietatik ondorioztatzen den elementu garrantzitsua da funtzionamenduari dagozkion arauak emateko eskumena legegile estatalak daukala, organo jurisdikzionalaren kokapena kontuan izan gabe. Prozedimendua prozesuaren garapen formal da²⁹⁰, eta, prozesua, era berean, jurisdikzioaren beharrezko tresna; funtzio jurisdikzionalaren elementua, hain zuzen ere. Dakigunez, ahalmen hori Estatuak ezarritako terminoetan egikaritu behar da, Estatuak baita ahalmen jurisdikzionalaren titular bakarra.

Aldiz, prozedimenduari egintza komunikatiboaren izaera egozten badiogu, organo jurisdikzionalen eta prozesuan beraien interesak babesten dituzten partikularren edo alderdien arteko komunikazio kodeaz hitz egitenari gara. Prozedimendua ezartzen du komunikazio hori zein modutan eraman behar den aurrera. Zuzenbidean elementu garrantzitsua da forma, eta horren arabera egikaritzen dute ahalmen jurisdikzionala epaitegi eta auzitegiek. Ez da askatasunik existitzen organoen eta alderdien arteko komunikazioan, legalitate printzipioak gidatzen du prozedimendua. Batasun prozedimentala ere aldarrikatzen da, eta, gainera, EKren 149.1.1. artikuluko berdintasuna kontuan izan beharreko gaia da AAEEK egintza komunikatiboak arautzeko ahalmena izango balute. Horrez gain, PZLren 1. artikulua ere badu zer esana gai honetan, hark ezartzen baitu “prozesu zibiletan, tribunalek eta horietara jotzen dutenak arau horretan zehazten den moduan parte hartuko dutela”. AAEEK beraien arau propioak planteatuko balituzkete, ez liratezke orain arte aztertutako xedapenen aginduak urratuko?

²⁹⁰ Ideien multzo hori jaso eta aztertzen ditu, MONTERO AROCA, JUAN; ORTELLS RAMOS, MANUEL eta GÓMEZ COLOMER, JUAN LUIS, *Derecho jurisdiccional*, op. cit., 457. or.

Egintza prozesalei dagokienez, bi gai azpimarratu beharko genituzke: hizkuntza ofiziala daukaten AAEEK egintza prozesalean hizkuntza irizpidea ezartzeko aukera eta egintza prozesalen komunikazioa egiteko modua erregulatzeko abagunea. Lehenengoari so eginez, AKk ebatzi zuen, EKren 149.1.5 eta 6. artikuluei men eginda, Estatuari dagokiola justizia administrazioan hizkuntzen erabilera, baina AAEEK erregulatu dezaketela koofizialitatearen irismena zein izango den, EKren 3.2. artikulua eta Estatutuetan ezartzen denaren arabera, beti ere²⁹¹. Hala ere, aurreko epaietan Eusko Legebiltzarraren Euskararen Normalizaziorako 10/1982 Legearen 9. artikulua konstituzionalitatea onartu zuen AKk. Bertan herritarrei onartzen zitzaien justizia administrazioeko organo guztiekin euskaraz komunikatzeko eskubidea, gaineratuz ez dela materia prozesalari buruzko ezer arautzen. Horrenbestez, AAEEK beraien hizkuntza ofizialak egintza prozesalean izango duen irismena arautzeko eskumena izango dute.

Egintza prozesalekin amaitzeko, AAEEK horietan berezitasunak txertatzeko izan dezaketen ahalmena aztertuko dugu. Hasiera batean, Estuari aintzatetsi behar zaio horri buruzko eskumen oro, egintza prozesalak izaera prozedimentaldun prozesuaren elementu direlako. Konkretuki, EKren 24. artikuluaekin harreman zuzena dutela ondorioztatzen du doktrinaren zati handi batek²⁹². Horrez gain, egintza prozesalen funtzioa ez da Zuzenbide materialarekin lotu behar, baizik eta modernizazio, arrazionalizazio eta eraginkortasunarekin, hau da, funtzionamenduarekin²⁹³; ondorioz, EKren 149.1.5. artikulua eremuan gabilta. Aldiz, aurrez aztertutako komunikazio egintzek badute Zuzenbide prozesalarekin lotura; ez dira egintza independienteak, gainerako egintza prozesal batzuetatik eratorritakoak direlako²⁹⁴. Hala ere, batez ere administrazio publikoak tartean direnean, zabaltzen dira AAEEen aukerak, Estuak hala ezartzen duenean. Adibidez, Estatu eta Instituzio Publikoen Asistentzia Juridikorako 52/1997ko Legeak jasotzen ditu AAEEK prozesu baten parte direnean eman daitezkeen supostu berezi batzuk, eta bertan AAEEK parte hartzeko aukera edukiko lukete, EKren 148.1.8. artikuluan ezartzen den autoeraketarako eta antolakuntzarako daukaten eskubidea egikaritzuz. Baina argi esan beharra dago Lege hartan jasotzen diren arau berezi horiek ez direla zuzenean aplikagarriak, eta soilik prozesuaren parte den Erkidegoaren antolaketa eta epaiketaren jarduteko erregulazioak hala eskatzen dutenean sartuko dira indarrean²⁹⁵.

²⁹¹ AKren 56/1990, 40. ZO; irizpidea berretsi egin da 31/2010 epaian, 21 eta 51. ZOn.

²⁹² Adibidez, MONTERO AROCA, JUAN; ORTELLS RAMOS, MANUEL eta GÓMEZ COLOMER, JUAN LUIS, *Derecho jurisdiccional*, op. cit. 603. or.; DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS eta FERNÁNDEZ LÓPEZ, MIGUEL ANGEL, *Derecho Procesal Civil*, op. cit., 147. or.

²⁹³ Ikus, MONTERO AROCA, JUAN; ORTELLS RAMOS, MANUEL eta GÓMEZ COLOMER, JUAN LUIS, *Derecho jurisdiccional*, op. cit. 603. or.; DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS eta FERNÁNDEZ LÓPEZ, MIGUEL ANGEL, *Derecho Procesal Civil*, op. cit., 148. or.

²⁹⁴ Horren aldekoa da, PRIETO-CASTRO Y FERRÁNDIZ, LEONARDO, *Tratado de Derecho Procesal Civil*, op. cit., 518. or.

²⁹⁵ AAEEen autoeraketarako eskubideak eta Estuak administrazioak prozesuaren parte direnean egin beharreko egintza prozesalen gaineko arauketak sortzen dituen arazoak aztertzen ditu, JUAN SÁNCHEZ, RICARDO, *Legislación Procesal y Comunidades Autónomas. Análisis crítico del art. 149.1.6 CE y las leyes autonómicas de casación civil*, op. cit., 74-76. or.

3.5.7. Postulazio prozesala

Orokorrean, espainiar sisteman abokatu eta prokuradore bidezko postulazioa galdatzen zaie alderdiei. Auzitegietan parte hartzeko jarduteko gaitasun eta gaitasun juridikoaz gain, postulazioari lotutako gaitasuna ere presente izan behar da. Beraz, beste elementu prozesal baten aurrean gaude, argi eta garbi²⁹⁶. Ondorioz, EKren 149.1.6. artikulura jo behar dugu AAEEen eremuan materia honen azterketarako.

Oinarri modura, Estatuari dagokio eskumen prozesala eskusiboki, beraz, baita epaiketan bete beharreko postulazioaren arauketa ere. Estatua izango da epaiketan parte hartzen duten figuren estatutu juridikoa eratu (BJLO 545 eta 546. art) eta horien funtzioak zeintzuk izango diren zerrendatuko duena (BJLO 542 eta 543. art eta PZLko 23-35. art.).

Orain artekoa kontuan hartuta eskumen autonomikoa baztertuta dagoela ematen badu ere, AAEEK aukera izango dute beraien Zuzenbidearen berezitasunen ondorio beharrezkoa denean postulazioari dagozkion aspektu batzuk erregulatzeko, EKren 149.1.6. artikulua presente izanik. Bi taldetan bana ditzakegu ekimen legegile posible horiek: batetik, subjektu juridiko ezberdinei aintzatesten zaizkien eskubide eta obligazioei buruzkoak, eta, bestetik, AAEEen antolaketari dagozkienak.

Hasteko, arau autonomikoez ezin dituzteklehen multzoari lotutako xedapen prozesalak eman. Izan ere, postulazio arauak funtzio jurisdikzionalaren tresna bat zehazten dute. Arau horien helburuak ez du harremanik instituzio juridiko materialekin, alderdiei beraien defentsa egikartzeko berme gehiago ematea baitu helburu. Horrez gain, tribunalen funtzionamendua errazteko funtzioa ere daukate postulazio arauak²⁹⁷. Azaldutakoaren ondorioz, zuzenbide materialarekiko instrumentalitate zantzurik ere ez dagoenez, AAEEen jarduera eremutik kanpo geratuko dira eskubide eta obligazioak sortzen dituzten postulazio arauak.

Bigarren blokean aipatu ditugun AAEEen auto antolaketarako ematen diren postulazio arauak antzekoa esan dezakegu; baina, zalantza pizten da, Erkidegoetako zerbitzu juridikoen sorreratik abiatuta, AAEEK beraien direnean beraien ordezkaritza eta defentsa propio prozesuetan. Ikusiko dugunez, EKren 149.1.6. artikulua ez du baimentzen postulazio arau autonomikorik sortzerik. Izan ere, xedapen horrek onartzen ditu arau prozesal autonomikoak aurretik existitzen den Erkidegoko arau material baten ondorio direnean. Kasu honetan, organo baten zerbitzu eta defentsa abokatu bati esleitzen dion araua ez dator aurretiaz indarrean dagoen arau baten beharrezkotasunetik. Beraz, berezitasun prozesala ez dago justifikatuta. Horrez gain, postulazio prozesalaren arauaren azken hartzailea tribunala da, eta horren arabera eraikitzen da alderdien eta organo

²⁹⁶ Baieztapen hori indartzeko, MONTERO AROCA, JUAN; ORTELLS RAMOS, MANUEL eta GÓMEZ COLOMER, JUAN LUIS, *Derecho jurisdiccional*, *op. cit.* 603. or.; DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS eta FERNÁNDEZ LÓPEZ, MIGUEL ANGEL, *Derecho Procesal Civil*, *op. cit.*, 65. or.

²⁹⁷ Postulazio arauen izaera, funtzioak eta helburuak aztergai, MONTERO AROCA, JUAN; ORTELLS RAMOS, MANUEL eta GÓMEZ COLOMER, JUAN LUIS, *Derecho jurisdiccional*, *op. cit.* 603. or.; DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS eta FERNÁNDEZ LÓPEZ, MIGUEL ANGEL, *Derecho Procesal Civil*, *op. cit.*, 271. or.

jurisdikzionalaren arteko komunikazioa²⁹⁸. Hori dela eta, baieztatu dezakegu antolakuntza judizialaren eremuan gaudela, eta ez EKren 148.1.1. artikuluan jasotzen den AAEEK beraien burua antolatzeke daukaten gaitasunaren barruan. Argitzeko, AAEEKo abokatuak paper bikoitza jokatzen du: alde batetik, administrazio autonomikoan dabilenean funtzional eta organikoki bere organo administratiboaren menpean kokatzen da, baina justizia administrazioan dabilenean, organo jurisdikzionalaren kolaboratzaile bezala jarduten du, gainontzeko letratuak bezala.

Azkenik, postulazio arau sistema komun bat existitzen da EKren 117.5. artikuluko organo jurisdikzionalen funtzionamenduaren batasunaren printzipioaren arabera. Hori dela eta, EKren 149.1.1. artikuluan ezartzen diren eskubideak egikaritzeko herriar guztien berdintasuna bermatzeko, beharrezkoa da epaitegi eta auzitegiara jotzeko bide komunak eraikitzea. Horregatik, Estatua izango da oinarrizko irizpide horiek sortuko dituen, AAEEen parte hartzea ukatuz. Azken horiek badaukate auzitegien eta Zuzenbide prozesalaren eremutik haratago beraien burua antolatzeke boterea, baina horrek inoiz ez die aukerarik emango Erkidegoenak ez diren eremuetan eskua sartzeko. AKk berak adierazi du EKren 148.1.1. artikuluan oinarritutako antolaketa ahalmenak ez diela galdatzen antolaketa judizialean inongo alaketarik sortzerik, konstituzionalik Estatuari erreserbatutako kompetentzia delako (AKren 159/1991 epaia, 4. ZO).

3.5.8. Legitimazio prozesala eta alderdien egintzen arauketa

Arlo honetan AAEEen parte hartzeko aukerak handitzen dira, prozesua ez baita soilik auzitegien ahalmen jurisdikzionalari dagozkion arauen multzoa. Horiekin batera, prozesuko alderdi izango direnen posizio juridikoan eragiten duten arauak ere ematen dira. Eremu horretan Zuzenbide objektiboarekin daukan harremana estuagoa da, eta hortik dator AAEEen eragiteko gaitasun handiagoa, jarraian ikusiko dugun bezala.

Lehenik eta behin, alderdi prozesalei ezartzen zaizkien baldintzetan Erkidegoek daukaten erregulazio gaitasuna aztertuko dugu. Alderdi izateko gaitasuna PZLren 6, 7 eta 8. artikuluetan arautzen da, zuzenean arau Estatal bidez, alegia. Arlo konkretu horretan, arauak eskaintzen duen malgutasun prozesala dela eta, legegile autonomikoen ez dute ziurrenik ezer berririk txertatzeko beharizanik aurkituko²⁹⁹. Hala ere, aukera daukate Erkidegoek PZLren arauen, askotan erremisioan oinarritzen direnak, integrazioan eragiteko, adibidez, babesgabe dauden adin txikikoen epaiketen kasuan jarduteko gaitasuna nork duen ezartzeko aukera izan dezakete, eta horren jarduketa prozesalak zein modutan egingo diren zehaztekoa.

²⁹⁸ Postulazio prozesalaz eta alderdi eta organo jurisdikzionalen komunikazio egintzak aztertzen ditu, PRIETO-CASTRO Y FERRÁNDIZ, LEONARDO, *Derecho de tribunales*, op. cit., 519. or.

²⁹⁹ Ildo hori azaltzen dute, JUAN SÁNCHEZ, RICARDO, *Legislación Procesal y Comunidades Autónomas. Análisis crítico del art. 149.1.6 CE y las leyes autonómicas de casación civil*, op. cit., 87. or. eta NIEVA FENOLL, JORDI, “Los mecanismos de tutela de los derechos estatutarios”, op. cit., 120. or.

Jarraian, AAEEK legitimazio prozesalarekiko sor ditzaketen berritasunei so egingo diegu. AAEEEn jarduteko eremua zabalduko da “Zuzenbide prozesala eta materialaren arteko bereiztasuna egitea zailago egiten den ordenamendu juridikoaren aspektuetan”³⁰⁰. Adibidez, Valentziako Kooperatibei buruzko 8/2003 Legean kooperatibetako akordioak aurkaratzeko legitimazioa esleitzen zaie gestioaren kontrola egiten duten komisierei. Aurreratu dugun bezala, legitimazio arauak prozesalak edo materialak diren eztabaida doktrinala dago. Batzuek, legitimazioa epaiak erabaki beharreko elementua denez, AAEEK jokoan den Zuzenbide materialarekiko eskuratu dituzten eskumenen menpe kokatzen dute legitimazio prozesalean eragiteko aukera, eta, besteez, aldiz, izaera prozesal hutsa ematen diote, EKren 149.1.6. artikulua eremuan kokatuz³⁰¹. Gaian asko sakondu gabe, baieztatu dezakegu PZLren 10. eta hurrengo artikuluetan jasotzen diren legitimazio arauak prozesal hutsak direla, eta EKK barnebiltzen dituen printzipio politiko, ekonomiko eta sozialei men egiten diela. Hala ere, legitimazio interesa, alderdi izateko interesa, alegia, arautzen duten xedapenak izaera juridiko materiala daukate, kasu bakoitzean horiek arau juridiko prozesal zehatzarekin lotzen direlako, prozesurako legitimazioaren existentzia argitzeko. Gainera, plazaratu ditugun bi ideia horiek jurisdikzioko ordena guztietarako izango dira baliagarri³⁰².

Orain arte aipatutakoa kontuan izanda, ondorioztatzen dugu legitimazio arauak EKren 149.1.6. artikulua eremuan kokatu behar direla, izaera juridiko materiala daukatenean ere, izaera prozesala daukaten arau zehatzak sortzea dakarrelako. Hori dela eta, puntu horretatik abiatu behar dugu AAEEK gai honetan jarduteko daukaten eskumenen azterketa. Aipatutako artikulua oinarri hartuta, legitimazio arauak ematea Estatuaren eskumen eksklusiboa da, eta AKkk berak adierazi du tresna jurisdikzionalen batasunean eragiten duela legitimazio arau estatalak (aurrerago izango dugu aukera AKren jurisprudentziak hainbatetan aipatzen duen “tresna jurisdikzionalen uniformetasunaz” sakonago hitz egiteko). Hala ere, horrek ez du esan nahi AAEEEn jardura ahalmena guztiz ezabatzen denik gai honetan, aukera baitaude *interes legitima*e delakoa zehazteko, hau da, egoera juridiko materialen titularrak Zuzenbide prozesal estatalean ezartzen diren legitimazio arau baten barne kokatzeko erregulazioak sortzeko, dauden supostuak berritu edo aldatu beharrik gabe. Hau praktikan irudikatzeko ez dago aurrez paperera ekarri dugun Valentziako kooperatiba Legeko 46.6. artikulua eta Estatuako Kooperatiben 27/1999 Legeko 31.4. artikulua alderatzea baino.

Valentziako Kooperatiben Legeko 46.6. artikulua hurrengo dio:

³⁰⁰ Baieztapen hori jasotzen dute, literalki, MONTERO AROCA, JUAN; ORTELLS RAMOS, MANUEL eta GÓMEZ COLOMER, JUAN LUIS, *Derecho jurisdiccional, op. cit.*, 644. or.

³⁰¹ Eztabaida doktrinalean dauden iritzi eta korrante ezberdinak jasotzen ditu, MONTERO AROCA, JUAN, *La legitimación en el proceso civil (Intento de aclarar un concepto que resulta más confuso cuanto más se escribe sobre él)*, Civitas, Madril 1994, 32-35. or.

³⁰² Premisa horiek hurrengo artikulua irakurketaren ondorio dira, JUAN SANCHEZ, RICARDO, “El interés jurídico como criterio de legitimación en el proceso civil”, *Teoría y Derecho, Revista de Pensamiento Jurídico*, 10/2011. zk., 215-250. or.

Podrán ser impugnados los acuerdos del consejo rector que se consideren nulos o anulables, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40 de esta ley. Para el ejercicio de las acciones de impugnación de los acuerdos nulos están legitimados todos los socios, incluso los miembros del consejo rector que hubieran votado a favor y los que se hubieran abstenido. Están legitimados para el ejercicio de las acciones de impugnación de los acuerdos anulables, los asistentes que hubiesen hecho constar su oposición al acuerdo, los ausentes y los que hayan sido ilegítimamente privados de emitir su voto, los miembros de la comisión de control y el 5% de los socios.

Aldiz, Estatuko kooperatiben Legearen 31.4. artikulua desberdin planteatzen du aurkaratze akzioak ezartzeko legitimatuak zeintzuk diren:

Para la impugnación de los acuerdos nulos están legitimados: cualquier socio; los miembros del Consejo Rector; los interventores; el Comité de Recursos y los terceros que acrediten interés legítimo. Para impugnar los acuerdos anulables estarán legitimados: los socios asistentes a la Asamblea que hubieran hecho constar, en acta o mediante documento fehaciente entregado dentro de las 48 horas siguientes, su oposición al acuerdo, aunque la votación hubiera sido secreta; los ilegítimamente privados del derecho de voto y los ausentes, así como los miembros del Consejo Rector y los interventores. Están obligados a impugnar los acuerdos contrarios a la Ley o los Estatutos, el Consejo Rector, los interventores y los liquidadores y, en su caso, el Comité de Recursos.

Ikusten dugunez, arau autonomikoan ez zaio erreferentziarik egiten interbentoreek duten legitimazioari, eta, aldiz, kontrolerako komisioko kideen aldeko legitimazioa ezartzen du, arau autonomikoan aurreikusten den organo espezifikoren alde, konkretuki. Hor datza, beraz, arau juridiko materialean jasotzen den berezitasunaren beharrezkotasunak bultzatuta, legegile valentziarrak organo berezi horren aldeko legitimazioa onartu beharra, Estatuko arau prozesalean jasotzen den legitimazio arau prozesala aplikagarri bihurtuz subjektu juridiko autonomiko berri horrentzako.

Hala ere, AAEEi legitimazio prozesala ezartzeatzeko gaitasuna ematearen aurka agertu da AK 71/1982 (20. ZO), 83/1986 (2. ZO) eta 123/1988 (2. ZO) epaietan, kasu konkretu horietan EKK galdatzen duen Zuzenbide autonomiko berezitik eratorritako beharrezko espezialitatearen irizpidea ematen ez zela iritzita. Sententzia horien objektu izan ziren arau autonomiko guztiek antzeko proposamena jasotzen zuten: ordezkapenagatik subjektu bati beste pertsona bati dagozkion akzioak egikaritzeko legitimazio berezia ematen zitzaion.

Aipatutako argudioaz gain, 71/1982 epaiak deritzo arau autonomikoak sortutako berritasun prozesalak Estatuko leislazio prozesalean tokia izan dezakeela, argudiatuz garai hartako Administrazio Jurisdikzioko Legearen 32. artikuluari lotuta, hark "(...) behin bere potentzialitatea eta esanahia ulertuta, eztabaidagai den arauaren helburuak betetzeko balio duela, interes kolektiboen defentsa auzibideko prozesu administratibo

batean egin daitekeen kasuetan (20. ZO)”. Ondoren, eskumen autonomikoa ukatzeko tresna jurisdikzionalen batasunaren doktrina ekarri zuen mahai gainera.

Baina aurrez azpimarratu dugun bezala, legitimazioa AAEEK erregulatu dezaketen materia dela defendatzen du doktrinak³⁰³, eta, gainera, AKk 15/1996 epaian defendatzen du AAEEK badutela aukera subjektu batzuen legitimazioan eragiteko: “Kataluniako Generalitateak Legearen 8.3.2. artikulua aurkaratzen du, non Lege horretan ezartzen den moduan eraturako kontsumitzaile eta erabiltzaileen elkarrekin eragiteko eraketari, ezerk ez baitu galarazten horiek materiari buruzko lege autonomikoez ezartzen duten forman eratezea. Kontrara, mugatu egiten du elkarrekin interesen defentsarako ordezkarietarako legitimazioa, lege horren arabera sortu direnara (...) horrek dakar xedapen horren konstituzio kontraktasuna, eta mugarik gabe legearekin bat eraturako kontsumitzaile eta erabiltzaileen elkarrekin eragiteko zabalteko beharra”.

Azkenik, aipagarria da AKk ez duela jurisprudentzia hori administrazio publiko autonomikoei akzio popularrak egikaritzeko legitimazioa ematen dien arau autonomikoen aurka luzatu konstituzio kontraktasuna deklaratzeko. Are gehiago, Erkidegoek tarteraturako babes helegiteak onartu ditu bi aldiz, auzitegiak arau autonomiko horiek aplikatzeari uko egin ziotela eta.

Hirugarren, AAEEK alderdien frogak praktikatzeari egintzan izan dezaketen eragiteko gaitasunari helduko diogu. Berritoki ere Zuzenbide materialarekin edo prozesalarekin lotzeagatik eztabaida sortzen duen elementu baten aurrean aurkitzen gara, eta, aurretik esan dugun moduan, zehazgabetasun eta zalantza horrek AAEEen parte hartze eremua zabaltean laguntzen du, frogak zalantzarik gabe baduelako lotura Zuzenbide materialarekiko; baina horrek ez du esan nahi Zuzenbide prozesalari dagokion materia ez denik. Kontrara, gaur egun doktrinak aho batez onartzen du elementu prozesal baten aurrean gaudela³⁰⁴. Ez da kontuan hartzen frogak arauak zein kodetan dauden jasota (KZn edo PZLn) horien izaera zehazterako orduan, ezta bere funtzioari: frogak onarpenari edo horiek praktikatzeko prozedimenduari dagozkion, alegia.

Arau autonomikoez frogaren ordenamenduan eragin dezaketen eztabaidagarria denez, erabilgarria da frogak arauen izaeraren gaineko ñabardura bat egitea. Banaturako ditugu, alde batetik, frogak gaineko arauak, eta, bestetik, frogari erreferentzia egiten dien arauak³⁰⁵. Lehenengoak dira soilik frogak arau hutsak, eta, beraz, EKren 149.1.6. artikuluen eremutik kanpo geraturako dira, AAEEen ekimen legegileak baztertu. Aldiz,

³⁰³ ORTELLS RAMOS, MANUEL, “La administración de justicia en el nuevo Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana”, *Anuario de Derecho Parlamentario*, Corts Valencianes, 19/2007. zk., 135. or.

³⁰⁴ Frogak arauen izaera prozesalaz, CHIOVENDA, GIUSSEPE, “La naturaleza procesal de las normas sobre la prueba y la eficacia de la ley procesal en el tiempo” (Sentís Melendok itzulia), *Ensayos de Derecho Civil, I*, Buenos Aires 1949; Espainian doktrinaren jarraitzaile, RAMOS MÉNDEZ, FRANCISCO, *Derecho Procesal Civil, I*, J.M. Bosch, Bartzelona 1992, 530. or.

³⁰⁵ CHIOVENDA, GIUSSEPE, “La naturaleza procesal de las normas sobre la prueba y la eficacia de la ley procesal en el tiempo”, *op. cit.*, 396. or.

bigarren multzo horri dagozkion arauetan izango dute Erkidegoek parte hartzeko abagunea, horiek arau materialak baitira izaeraz, baina alderdien froga praktikatzeko gaitasuna baldintzatu dezakete. Hala ere, AAEEK arautu dezakete froga prozesal hutsaren gaineko aspekturen bat, horren erregimena aldatu gabe.

Frogaren objektuari buruz, beti egitate faktiko bat izango dena, noski, legegile autonomikoak joka dezakeen papera aztertzen den kasu konkretuko Zuzenbidearen gainean eskuratutako materien arabera izango da. Arau autonomikoak frogaren edukia baldintza dezake *iuris tantum* presuntzio bat txertatzen badu bertan, adibidez. Horrela, presuntzio horren objektu den egitatea ez da frogatu beharko. Baina AAEEen eskumena frogatu behar dena edo ez ezartzeaz haratago joan daiteke; adibidez, egitate bat zein bideren bidez frogatu behar den agindu dezake. Hori gertatzen da arau material batek froga iturri zehatz bat erabiltzera behartzen dituen alderdiak, adibidez, eskritura publikoan jaso beharreko kontratuak horien bidez frogatu behar dira halaberrez³⁰⁶. Azken finean, inposatzen den forma betebeharrak hori bilakatzen da negozio juridikoaren existentzia frogatzeko euskarri material bakarra. Bestetik, frogabideen gainean AAEEK ez daukate inongo gaitasunik. Horiek beti Estatuko arauak ezartzen dituztenak izango dira, Estatuaren eskumen eksklusibo baitira.

Froga arauak jaso dituzten Arau autonomikoen artean xedapen garrantzitsuen Galiziako Zuzenbide Zibilaren 2/2006 Legeko 2. artikulua da:

1. Los usos y costumbres notorios no requerirán prueba. Son notorios, además de los usos y costumbres compilados, los aplicados por el Tribunal Supremo, el Tribunal Superior de Justicia de Galicia o la antigua Audiencia Territorial de Galicia.

Horren aurrekaria Galiziako Kasazio Autonomikoari buruzko 11/1993 Legea izan zen, aurrez ere aipatu dugun 47/2004 epaiaren analisiaren objektu izan zena, alegia. Ondoren IV. kapituluaz aztergai izango dugun sententzia horrek, Lege horretako 2.2. artikulua konstituzional deklaratu zuen, eta literalki txertatu berri dugun artikuluan jasotzen zen eduki berdina jasotzen zuen. Ondoren, Galiziako Zuzenbide Zibileko 4/1995 Legearen parte izatera pasa zen artikulua, gero 2/2006 Legeak derogatu zuena. Hala ere, gaur egungo Galiziako Materia Zibileko Kasazio Errekurtsoaren 5/2005 Legeak ez du berau jasotzen. AKren 47/2004 epaiak hurrengo argudioak erabili zituen arauaren konstituzionaltasunaren alde egiteko: “(...) Arau hori, ondoren Galiziako Zuzenbide Zibileko 4/1995 Legean jaso dela kontuan hartu gabe (...) egitate nabarmenei edo ohiturazkoei lotuta frogaren kargari dagokion zehaztapen prozesala da, horiek frogatzea salbuesten duena. KZren 1.3 eta PZLren 281.2. artikuluek galdatzen dute ohitura zuzenbide iturri bezala erabiltzeko frogatu beharra dagoela, eta Lege galiziarrak ohitura

³⁰⁶ Aipatu beharreko adibidea da 5/2015 EZZLk hilburuko testamentua egilesteke ezartzen dituen irizpideak: “Gaixotasun larriagatik edo beste arrazoi bategatik heriotza-arriskuan dagoenak testamentua egiletsi ahal izango du, hiru lekuko egokiren aurrean, notarioaren esku-hartzerik gabe eta fede-emaile publikoaren absentsia justifikatu beharrik gabe”. Xedapen horrek ez du espresuki froga bide bat inposatzen, baina zeharka prozesu hipotetiko batean testamentuaren baliozkotasuna hiru testiguen bidez frogatzeko betebeharra dakar.

edo egitate nabarmenak kasazio errekursoaren objektu direnean horiek frogatzeaz salbuesten du. Ondorioz, zehaztapen hori Galiziako foru kasazioaren ordenamendu prozesalean barneratzen da, eta Zuzenbide sustantiboak daukan ohiturazko izaeraren ondorio denez, zuzenbide sustantiboa babesteko tresna prozesala den kasazio errekursoaren frogaren eremuko berezitasun prozesal baten aurrean gaude. Horregatik, (...) eskumen banaketaren ordena konstituzionalera moldatzen da, eta, beraz, konstituzional deklaratu behar da (14. ZO)”. Beraz, kasu honetan, frogaren arau bat onartzearen alde egiten du AKk erabaki horrekin.

Aztertu berri dugun epaiak, gainera, Lege berdinen bigarren xedapen baten azterketa ere egin zuen, gaur egun Galiziako Kasazio Errekurtsoaren 5/2005 Legearen 2.1. artikuluan jasotzen dena:

En desarrollo de la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma para la regulación de las normas procesales derivadas del derecho gallego, se establecen las siguientes especialidades en la regulación del recurso de casación en materia de derecho civil de Galicia:

1. Se considerará motivo casacional el error en la apreciación de la prueba que demuestre desconocimiento por parte del juzgador de hechos notorios que supongan infracción del uso o costumbre.

Arau hori, adibidez, ez da frogaren arau bat izaeraz, baina argi eta garbi frogaren gainean eragin handia dauka horrengan. Horrek esan nahi du, frogaren arau autonomikoak emateko bidea zabaltzeaz gain (nahiz eta salbuespen bat edo erabaki politiko bat izan daitekeen), frogaren objektuari eta frogari berari zeharka eragin diezaioketen aspektuak arautzea konstituzionaltzat jotzen duela AKk. Auzitegiak aukera hau zabaldu duen arren, IV. kapituluaren ikusiko dugun bezala, gainontzeko bi AAEEK ez dituzte beraien Kasazio Legeetan frogari dagozkion aspektuak jaso, ezta EAeko legegileak kasazio Lege proiektuan ere.

Hurrengo, alderdien eskubide, karga eta betebeharrak prozesalez mintzatuko gara, zeinak Estatuaren eskumen eksklusibo diren. Hasteko, AAEEK beraien aldeko eskubide prozesalak (fidantzak, deposituak jartzetik salbuestea...) ezartzea posible den aztertuko dugu. Horren bidez, Lege estatalak ezartzen dituen betebeharrak eta kargak edo kosten erregimena aldatzen dira. Lehenik eta behin, argitu behar dugu materia hau EKren 24.1. artikuluan eremuan kokatzen dela, izan ere, bertan sortzen den eskubidearen edukia askotarikoa da, eta, gainera, aztertzen ari garen supostuak EKren 149.1.1. artikuluan herritarrek beraien eskubideak berdintasunean egikaritzeko printzipioarekin harreman handia gordetzen du. Hala ere, AAEEi parte hartzeko bide bat zabaltzen zaie Zuzenbide materiala tresna bezala erabiliz, berriro ere, adibidez, orokorrean gordailuak jartzetik salbuesten duen araua ezarri: baldin eta administrazio publikoek beraien antolaketa propioa sortzeko eskubideak Estatua ere barne hartzen duen, hori AAEEtara luzagarria litzateke, eta, kasu horretan, Erkidego bakoitzak arau horiek emateko eskumena eskuratuko luke, ondoren prozesu judizialean eragina izan dezaketen betebeharren salbuespenak arautuz.

Horrez gain, aurrez egindako azterketa beste bide batetik planteatzeko aukera jarriko dugu mahai gainean, izan ere, betebeharrak, eskubide eta karga prozesalari organo jurisdikzionalarekiko direla planteatzen bada, hau da, prozesua auzitegiaren tresna bezala sortzea ahalbidetzen dutenak, funtzio jurisdikzionalari, eta, ondorioz, EKren 149.1.5. artikuluari lotuta agertzen zaigu materia hau. Ondorioz, Estatuarena litzateke AAEEK fidantzak aurkeztea edo gordailuak jartzea ekiditeko arauak sortzea, azken horien arau autonomikoak baztertuz. Soilik Errioxak jaso du autonomia estatutuan aztertzen ari garen gaiaraz arautzeko eskumenaren aplikazioa, baina gainerako Erkidegoetatik bereiziko duen araua sortzeko Estatuak planteatzen duen marko juridikoaren barruan beti ere³⁰⁷. Gaur egun Estatuaren eta Instituzio Publikoen Asistentzia Juridikorako Legearen 12. artikulua AAEEK salbuesten ditu deposito eta kauzioetatik, beraz, arazoa konpontzen du legegile estatalak, Erkidegoen ekimen legegileren beharrik gabe.

Azkenik, atalarekin bukatzeko, aipatu behar dugu kosta prozesalen arauketa Estatuaren eskumen eksklusiboa dela. Betebeharrak prozesal horren arauketa ez da sartzen EKren 149.1.6. artikulua eremuan, eta, beraz, Estatuak soilik arautu ahal izango du materia horren erregimen juridikoaz.

3.5.9. Kosta prozesalei dagozkien arauak

AKk gai hau landu zuen behin eta berriro aipatu dugun 47/2004 epaiaren bidez, Galiziako Kasazio Helegitearen 11/1993 Legearen aurkako errekurtsioa aztertu zuenean. Bertan fede txarra edo ausarkeria kasazio errekurtsioaren tramitazioaren kostak inposatzeko irizpide bezala ezarri ziren, behar den bezala arrazoituz gero.

Horren aurrean, Auzitegiak izaera horretako arau autonomikoei atea itxi zien 16. ZOn, aurreratu dugun bezala. Ezarritako irizpideak ez zuen momentuko PZLn ezartzen zenarekin bat egiten, eta, AKren esanetan “ez da somatzen Zuzenbide galiziar sustantiboaren berezitasunetatik eratorritako kosten inguruko arau prozesalen beharrik”. Beraz, sententzia berdinean arau autonomikoak *summa gravaminis* ezabatzea konstituzional jotzean erabili ez zuen argudioa jarri zuen mahai gainean AKk elementu konkretu honetaz erabakitzeke; aipatu behar dugu kasu hartan beharrezko lotura era absolutuan ulertu behar ez dela, eta errealitate ekonomiko eta sozialarekin zuen harremana dela eta onartu zuela gutxieneko zenbatekoa ezabatzen zuen xedapenaren legezotasuna³⁰⁸. Galiziarrek defendatzen zuten arauak “epailearen esku” uzten zuela erabakia, eta horrek abantaila ematen zuela kostetan kondenatzeko ezartzen ziren gainontzeko irizpideekiko, batez ere oposizioa oinarririk gabe tarteratzen zutenengandik

³⁰⁷ Tesi ezberdinak eta horiek dituzten ondorioez irakurtzeko, JUAN SÁNCHEZ, RICARDO, *Legislación Procesal y Comunidades Autónomas. Análisis crítico del art. 149.1.6 CE y las leyes autonómicas de casación civil*, op. cit., 96-99. or.

³⁰⁸ Kontraesana azalarazten du, CABELLOS ESPIÉRREZ, MIGUEL ÁNGEL, “La competencia autonómica en materia procesal. Evolución y perspectivas tras las nuevas reformas estatutarias”, op. cit., 37. or.

babesteko. Horrela, arairen legalitatea defendatzen zutenen ustez, “ekonomikoki indartsuak diren alderdiei ematen zaien abantaila bidegabearekin amaitzen da”. Legegile galiziarrek ez du EKren 149.1.6. artikulua eskatzen duen beharrezko lotura justifikatzen duen argudiorik ematen, eta, ondorioz, AKk aztertzen ari den araua azken aipatutako artikulua Estatuarentzat gordetzen duen eskumen eskusiboaren eremuan sartzen dela adierazten du, konstituzio kontratatzat joz.

Epai horren ondoren, ez da Lege autonomikorik eman kosta prozesalen inposaketari buruzko araurik jaso duenik; izan ere, seguru aski kosta prozesalek eta ordenamendu juridiko pribatuko ezein sektore konkretuk ez dute beraien arteko harreman zuzenik, edozein gai eta materiarako balio duten arau orokorrak ematen direlarik.

3.5.10. Tutela exekutiboaren gaineko arauak

Gai honetaz AKk eman duen jurisprudentzia oparoa da, hainbat Erkidegok aurreikusi baitituzte izaera horretako arauak beraien ordenamendu juridiko autonomikoetan.

Alde batetik, Gaztela eta Leongo 14/1990 Legeak titulu exekutibo bat sortzen zuen 94.1. artikuluan. Horren arabera, onibar baten gaineko hipoteken Jabetza Erregistroko inskripzioak exekutagarria den kreditu titulua osatzen zuen, legedi hipotekarioan jasotzen den sumariozko prozedimendu judiziala erabiliz exekutatu daitekeena. Gainera, garrantzitsua da argitzea Gaztela eta Leonek ez duela Estatuan beraien Zuzenbideari dagokion araudi prozesala beraien eskumen bezala aurreikusten. Arau horrek titulu exekutibo bat sortzeaz gain, exekutatzeo jarraitu beharreko prozedimendua bera ere zehazten du. Hala ere, AKk 150/1998 epaiaren bidez konstituzio kontrakotasuna deklaratu zuen EKren 149.1.8. artikulua urraketagatik, eta ez, aldiz, eskumen prozesalen banaketa jasotzen duen artikulua bereko 6. xedapenaren aurka egiteagatik, nahiz eta Estatuko abokatuak zuzenean azken horren urraketagatik eskatu zuen konstituzio kontrako deklarazioa. AKk adierazi zuen “xedapena aztertuz gero, prozesal izaera eman zaien elementuak prozesuan ezinbesteko diren datuak dira, baina zuzenean Lege Hipotekarioko 131. artikuluan lotzen ez direnak, Lege horretako 130. artikuluaekin baizik; horrek, nahiz eta aurreko xedapenarekin harreman estua izan, erregulazio substantibo zibila jasotzen du (...) Nahiz eta datu horiek garrantzitsuak izan 131. artikuluan jasotzen den prozedimendu judiziala zabaltzekotan, 130. artikuluko baldintzei erantzungo dielako, ez ditu jasotzen espreski prozedimendu horren arauak, 132. artikulua onartzen duen bezala, non 131. artikulua ezartzen duen prozedimendu sumarioari egiten zaion erreferentzia, eta ez aztergai den xedapenari³⁰⁹. Horregatik, 14/1990 Legeko 94.1. artikuluan materia prozesala arautzen dela baztertu behar da (...)

³⁰⁹ Arau horien edukia ikusteko garaiko Lege Hipotekariora jo behar da, beraz, 1946ko otsailaren 8ko Dekretua 1998ko apirilaren 14an egindako aldaketaren ondoren indarrean egon zen bertsioaren arabera epaitu zuen AK-k kasu hau.

legedi hipotekarioaren parte da, eta, hortaz, izaera zibila du (...). Horregatik, oinarrian legedi zibila Estatuaren izaera eskusiboa dela dago, AAEEen Zuzenbide zibil, foral edo bereziak mantendu, aldatu eta garatzeko eskubideari kalterik egin gabe (...)

Hala ere, aipatu dugun epaiaren bidez arau autonomikoak sortutako titulu exekutibo hori konstituzio kontrakoa deklaratu den arren, jurisprudentzia orokortuko duen erabaki argirik ez du ematen AKk gai zehatz horren inguruan. Agian, horren ondorio da, adibidez, aurkako epairik eman gabe, Valentziako Kooperatiben 2/2015 Dekretuak 123.1.b). artikuluan aurreikusten duen titulua:

El arbitraje de derecho o de equidad. El Consejo Valenciano del Cooperativismo, a través de los letrados o las letradas o las personas expertas que designe, podrá emitir laudos arbitrales, con efectos de sentencia judicial obligatoria para las partes y ejecutoria para los tribunales. Será preciso que las partes en conflicto se hayan obligado previamente mediante convenio arbitral, en virtud de cláusula inserta en los estatutos sociales de las cooperativas o fuera de estos.

Bestetik, exekuzioarekin harreman zuzena duten arau materialak dira bahitu ezin daitezkeen ondasunak zeintzuk diren zehaztea. PZLren 605. artikuluko lehen eta laugarren puntuek horrela diote, hurrenez hurren:

No serán en absoluto embargables:

1. Los bienes que hayan sido declarados inalienables.

...

4. Los bienes expresamente declarados inembargables por alguna disposición legal.

Bi adierazpen horiek beste arau batzuei egiten dien erremisioak aukera ematen die AAEEi, beraien eskumen eremuan dauden materiez arautzerakoan bahitu ezinak diren ondareen deklarazioak egitera. Ondoren, nahikoa litzateke arau prozesal estatala aplikatzea³¹⁰. Hala ere, horiek beraien Zuzenbide bereziekin lotura zuzena gorde behar dute, 47/2004 epaiak ezartzen duen terminoetan. Izan ere, AKk 2/2018 sententzian erabaki du gai konkretu honetaz. Kantabriako Bazterketa Sozialaren Aurkako Neurrien 7/2016 Legeko 12.1. artikuluko lehenengo paragrafoan jasotzen zenaren aurkako

³¹⁰ Horrela ulertzen du araua, ORTELLS RAMOS, MANUEL, “La administración de justicia en el nuevo Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana”, *op. cit.*, 383. or. Beraz, autore horren iritziz, norabide egokian erredaktatzen da, adibidez, Valentziako Ogasun Publikoaren 1/2015 Legeko 21.1. artikulua: “Ningún tribunal o autoridad administrativa podrá despachar mandamiento de ejecución o dictar providencia de embargo contra los bienes o derechos patrimoniales cuando se encuentren materialmente afectados a un servicio o función pública, cuando sus rendimientos o el producto de su enajenación estén legalmente afectados a fines diversos, o cuando se trate de valores o títulos representativos del capital social de las sociedades mercantiles de la Generalitat que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general”.

konstituzio kontrako helegiteari erantzuna eman dio, beste artikulua batzuen artean. Xedapen horrek bahitu ezin deklaratzeko zituen babes sozialerako laguntzak. Ekimen legegile hori konstituzioaren kontraketat jo du auzitegiak EKren 149.1.6. artikulua urratzeagatik. Izan ere, alde batetik, ez da espezialitate prozesalik txertatzen, auzitegiaren arabera, eta PZLren 605. artikuluko supostuak zabaltzen dituen xedapen batez ari gara. Eta, bestetik, ez dio Zuzenbide zibil autonomikoaren inongo berezitasuneri erantzuten (4. ZO). Beraz, esan dezakegu, AKren 2/2018 epai horrek PZLren 605. artikulua jasotzen duen eduki malgua murrizten duela, eta beste edozein arauetan jaso daitezkeen bahitu ezinak diren ondasunak, arau autonomikoek zehazten badituzte, justifikazio gehigarri bat ematera behartuta agertzen dira. Beste behin, AKk araua bere edukia baino zehatzago eta murriztago interpretatu du.

Horrez gain, AAEEK administrazio jurisdikzioan ebazpen judicial irmoak betetzeko administrazio publikoak eta partikularrak lotzen dituen prozedimendu administratiboak sortuz epai irmoen exekuzioa gelditu edo geroratzeko izan dezaketen gaitasunaz erabaki du AKk. Kasu konkretuan, prozedimendu administratibo horrek hirigintzaren arauen aplikazioak eraistek agintzen dituen epaiei eragiten zien. AKren 92/2013 epaiaren bidez Kantabriako JANek aurkeztutako konstituzio kontraketan galderari erantzun zion AKk. Bertan Kantabriako Lurralde antolaketa eta lurzoruen hirigintza erregimenari buruzko 2/2011 Legearen 6. xedapen gehigarriaren 4 eta 5 puntuetan jasotzen zenaren legeketan galdetzen zuen JANek, EKren 149.1.6. artikuluekin harremanetan. Horrela zioen 4. puntuan jasotzen zen testu zati garrantzitsu batek: “Sólo se podrá proceder a la demolición cuando haya finalizado el procedimiento de determinación de la responsabilidad patrimonial, se haya establecido en su caso el importe de indemnización y se haya puesto éste a disposición del perjudicado”. Lehenengo eta behin, epaiak arau horien izaera prozesalaz erabaki behar izan zuen, eta, Kantabriako Legebiltzarreko abokatuak defendatu zuenaren kontrara³¹¹, AKk EKren 149.1.6. artikuluekin lotu zuen eztabaidagarri ziren puntuak edukia, eta hori urratzeagatik konstituzio kontrako deklaratu zituen. Hala ere, ondoren, epaiak berak EKren 117. artikuluen urrapena ere onartzen du ebazpena eman orduko: “Autonomia Erkidegoak epaien exekuzioaren ahalmenaren jokoan sartu eta sostengatzen duen tesia ez da eredu konstituzionalera moldatzen, epaiak exekutzea funtzio eta ahalmen administratibotzat jotzen duelako Erkidegoak, EKren 117.3 eta 118. artikuluek esaten dutenaren aurka (...). Izan ere, AKren 67/1984 epaian ebatzi zen jurisdikzio administratiboko epaiak betearaztea nori dagokion (...) epaiaren exekuzioa, printzipioz, errekursoaren objektu den ebazpena eman duen organoari dagokio, baina ez ahalmenaren atribuzio bategatik, baizik eta EKren 118. artikuluan ezartzen den erabakitakoa betetzeko eta horretarako epaitegi eta auzitegiekin kolaboratzeko duen betebeharragatik. Ondoren, baldin eta epaian ezarritakoa ez bada betetzen, organo jurisdikzionalak beharrezko neurriak hartu beharko ditu ikuspegi konstituzionaletik berari dagokiolako (organo jurisdikzionalari) epaitutakoa exekutzea (117.3. art.) eta beharrezko kolaborazioak eskatzea (118. art.) (...). Aurrekotik ondorioztatzen da sistema konstituzionalean, 117.3

³¹¹ Noski, kontuan hartu behar da Kantabriak ez daukala estatutu bidez eskumen prozesalik aurreikusia.

eta 118. artikuluetan, epaile eta auzitegiei dagokiela, eskusiboki, epaitutakoa exekutatzea edozein prozesu mota dela ere (...) beraz, administrazioa ebazpen judizial bat betearazten dabilenean, ekintza hori epaile eta tribunalei epaitutakoa exekutatzeko (117.3. art) eman beharreko laguntza oinarritu behar da (118. art) (5. ZO)”.

Argi ematen du ikustera sententziak berak EKren zein bi artikuluren aurka doan aipatutako arau autonomikoa, eta arlo organiko funtzionalaz ari garela, ahalmen juridikzionalaren egikaritzari eragiten zaiolarik. Azkenik, EKren 149.1.6. artikularen urraketan oinarritzen da arau autonomikoa konstituzio kontrako deklaratzeko, eta, ondoren, aipamen labur batekin bada ere, EKren 117.3. artikularen urraketa ematen dela adierazten du: “Bateraezina da EKren 149.1.6. artikularekin legeile autonomikoak eraikinen eraiste bidez egin beharreko epai baten exekuzio bat etetea edo geroratzea (...) kontrol judizialek at geratzen delako exekuzioa, horiek izanik epaitutakoa exekutatzeko eskudun bakarrak, era berean urratuta geratzen den EKren 117. artikularen arabera (6. ZO)”.

Aztertu berri dugun AKren 92/2013 epaiak sortutako doktrina errepikatu eta indartzen da AKren 82/2014 epaiaren bidez. Bertan Galiziako Etxebizitzari buruzko 8/2012 Legearen 6. xedapen gehigarriaren 1 eta 2 puntuei buruzko konstituzio kontrakotasun galdera bati erantzuten zaio, EKren 149.1.6 eta 117.3. artikuluen aurka egiteagatik. Funtsean, aurrez aztertu dugun epaiaren antzeko egoera baten aurrean agertzen gara, izan ere, xedapen horrek arau urbanistiko bat urratzeagatik prozedimendu administratibo edo sententziak legalitatearen berrezarpena eraikina eraistearen bidez agintzen duenean (2. puntua), bertan bizitzeko eskubidea ematen die bizilagunei, ahalik eta ondare erantzukizuna zehazten duen prozedimendua amaitzen den arte. Beraz, exekuzioa gelditu edo geroratzen du, ondare erantzukizunaren kalte ordainaren kopurua zehaztu arte. Gainera *sententzia* hitza tartean egoteak jurisdikzio organoen erabakiak eta horiek exekutatzearan eragiten du. AKren 92/2013 epaiko 5 eta 6. zuenbide oinarriari egiten die erreferentzia, eta sententziara bertara ekartzen ditu, 3. ZOn. Azkenik, 4. zuenbide oinarrian, argitzen du konstituzio kontrakotasunak *sententzia* hitzean duela oinarria, prozedimendu administratiboetik adierazten denak ez duelako “ahalmen juridikzionalan (EKren 117.3. art.) eta Estatuari eskusiboki erreserbatutako eskumen prozesalean (EKren 149.1.6. art.) eragiten”. Ondorioz, konstituzio kontrakoa izateagatik *sententzia* hitza 6. xedapen gehigarritik ezabatzea agintzen du auzitegiak. Prozesu administratiboetako epaien exekuzioak eteten dituzten kausak sortu dituzten arau autonomikoen gai honetan aztertu berri dugun jurisprudentzia indartzen jarraitu du AKk 149/2004 eta 254/2015 epaien bidez.

III. KAPITULUA

**Euskal familia Zuzenbidea eta oinarri ekonomiko eta soziala
arautzen dituzten Lege zibilak**

1. Sarrera

Orain arte AAEEEn eta, konkretuki, EAEn eskumen zibil eta jurisdikzionala kokatzen jardun dugu lan honetan, eta bada momentua euskal legegileak urteetan zehar sortutako arau zibilei eta horien xedapen jurisdikzionalen azterketari heltzeko, ondoren azken kapituluan helduko diogun kasazio errekurtsio autonomikoaren objektu izan daitezke eta horietako batzuk gaur gaurkoz, nahiz eta gehiago ziren iraganean, aurrerago ikusiko dugun bezala. Hala ere, garrantzitsua da arau hauen azterketa egitea, eta lan honetan barneratzea, jurisprudentziaren norabide hedakorragoak aipatutako errekurtsioaren objektu bezala ezarri ditzakelako etorkizunean. Kokapen historikoaren eta gaur eguneko arau prozesalak emateko eskumenaren marko konstituzionalaren azalpenak abiapuntu eta oinarri sendoa ematen digu euskal Zuzenbide zibila osatzen duten arauen existentzia defendatu, ulertu eta bertan azaltzen diren elementu jurisdikzionalak lantzeko. Lege zibil bakoitza aztertzen hasteko bakoitzaren eskumen titulua eta, beraz, EAEn arauetarako eskumena nondik datorren aztertuko dugu, aurreko kapituluarekin lotura eginez. Horrela, EAeko Autonomia Estatutua aipagai izango dugu, noski, baina, haratago, euskal legelariaren eskumenak EKren 149.1.8. artikulua interpretatuz edo Legeak uzten dituen beste zenbait zirrikitutik datozen aztertu ahal izango dugu, deskribatzaileagoa izango den atalean. Hala ere, deskribatzaile izateagatik ezin diogu baliorik kendu azterketa horri, ezin baitugu gaur egun arauon eskumen titulua dituen ondorio prozesalei aipamena egin gabe aurrera egin. Esan bezala, hurrengo kapituluan aztergai izango dugun kasazio errekurtsio autonomikoaren objektu izateko giltzarria izango da EKren 149.1.8. artikuluan aintzatesten den eskumena oinarri izanda sortutako arauak izatea, gaur eguneko AKren jurisprudentziaren arabera; nahiz eta, iraganean, JANek ezagutu beharreko kasazio errekurtsioa gainontzeko parlamentuko Lege zibiletara ere luzatu izan zen interpretazio zabalago baten bidez. Horregatik, garrantzitsua da arauon azterketa egitea, etorkizuneko AKren interpretazio aurrerakoiagoak aukera emango baitu kasazio errekurtsio autonomikoaren objektu izan daitezen, eta are gehiago euskal kasazio Legerako proiektua bera lantzen ari diren garaietan.

Horrez gain, Euskal Zuzenbide Zibileko legeetan jasotzen diren elementu prozesalean sakonduko dugu. Horretarako, arau bakoitzaren edukia labur azaldu eta fokua arauaren idazketa literalean azalarazten diren elementu jurisdikzionalak jarri nahi dugu, nahiz eta, kasu gutxi batzuetan, duten garrantzia edo eman ditzaketan arazoak direla medio, irakurketa objektibo hutsean somatzen ez diren, eta interpretazio minimo bat behar duten azterketa prozesalak egitera jo dugun. Garrantzitsua da azaldu berri dugun ideia azpimarratzea, eta kapitulu honen irakurketan une oro presente izatea, jakin badakigulako arau guztien xedapen orok duela bere atzean aplikazio prozesal baterako aukera bat, bi alderdien arteko gatazka juridiko orok bezala. Gauzak horrela, guk interpretazio literalari garrantzia ematearen arrazoia argia da: euskal legelariak dauzkan eskumenak baliatuz euskal arau zibiletan barneratzen dituen aspektu prozesalak aztertu eta PZLren arauak jarraituz aplikazio prozesalerako arazorik ematen duten edo ez aztertzea nahi dugula, alegia.

Aztergai izango diren arauak euskal Lege zibilak Euskadiko Kooperatibei buruzko 4/1993 Legea, bere baitan aztertuko dugun Euskadiko Kooperatiba Sozietate Txikien 6/2008 Legea, Izatezko Bikoteak arautzeko 2/2003 Legea, Gurasoen banantze edo haustura kasuetako familia harremani buruzko 7/2015 Legea, horri lotuta datorren Familia Bitartekaritzako 1/2008 Legea, Euskadiko Elkarleen 7/2007 Legea eta, azkenik, Euskadiko Fundazioei buruzko 9/2016 Legea izango dira. Horrenbestez, alde batetik, Euskadiko egitura ekonomikoaren oinarri diren, edo izan diren, Kooperatibei buruzko arauak aurkituko ditugu, ikuspegi ekonomizista sakonagoa daukaten Legeak, alegia³¹². Hala ere, ikusiko dugunez, PZL edo BJLren xedapenak eta prozesuak aztertzeraz eramango gaituzten elementu prozesalak azalaraziko dira arauan bertan. Bestetik, ikuspegi sozialagoa duten Euskadiko Elkarleei eta Fundazioei buruzko Legeak aurkituko ditugu. Lehenengoaren xedapen prozesalak lotura handiagoa izango dute bazkide izaerarekin eta estatus horrekin egindako egintzen erantzukizunarekin eta, bigarrena, aldiz, estuago lotu daiteke Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legearekin, konkretuki, arau horretan jasotzen den oinordetza erregimenarekin. Ondorioz, elementu juridikzional azpimarragarrienak ere norabide horretan aurkituko ditugu. Amaitzeko, euskal legelariak, bere eskumenez baliatuz, familia zuzenbidean egindako saiakerak izango ditugu mintzagai. Bereziki azpimarragarria da, eremu horretan, haustura kasuetan familia harremanak arautzen dituen 7/2015 Legea; izan ere, arauak berak Euskal Zuzenbide Zibilaren eremuan kokatzen du bere erregulazioa³¹³. Gainera, laburra izanagatik ere, kapituluaren tarte garrantzitsua eskainiko zaio, Legeak duen kutsu prozesala dela eta, elementu juridikzional ugari jartzen direlako mahai gainean. Horrez gain, Izatezko Bikoteen 2/2003 Legeari ere erreparatuko diogu, eta, kapituluarekin bukatzeko, familia Zuzenbidea juridikzior kanpo aplikatzeko izaera prozesala duen Familia Bitartekaritzari buruzko 1/2008 Legeak izango ditugu aipagai familia Zuzenbidearen eremuan. Azken hori, nahiz eta arau zibila baino arau prozesala den funtsean, azken tokian aztertzeko erabakia hartu dugu, aurreko bi Legeek, batez ere 7/2015 Legeak, prozedura horien objektu izan daitezkeen gatazkak sortu ditzaketelako. Horregatik, aberasgarriagoa dela deritzogu aurrez aipatutako bi arauen azterketari ekitea.

Horrenbestez, kapitulu honetan Euskal arau zibilen lehenengo azterketa egingo dugu, Legea emateko eskumenaren jatorria argituz eta bertan dauden artikuluen juridikzionaletan sakonduz, euskal foruetatik zuzenean datorkigun Zuzenbidea jaso eta, nolabait, bateratzen dituen Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legearen azterketa egin aurretik. Horrela, nahiz eta garrantzia handiena aipatu dugun azken arau berezi horri ematen diogun, eta zaion, ez diogu euskal Zuzenbide zibila osatzen duten gainontzeko Legeak aztertzeko aukerari muzin egin, eskumen deszentralizatuen gauzapenak gure

³¹² Euskadiko Kooperatibien Legearen zioen adierazpenean irakurri daitezkeen legez, arau horrek “euskal kooperatibismoaren marko juridikoaren gabeziak konpondu eta berau Europako Komunitate Ekonomikoaren Zuzentzarauk ezarritako erregulazio berrira hurbilarazi nahi du”

³¹³ “jada inguruko AAEEK onartuta dauzkaten edukiak jasotzen dira, Euskal Zuzenbide Zibilaren eremuan,...”. Gainera, eskumen titulua bera Zuzenbide zibil foral eta berezia mantendu, garatu eta aldatzeko EAEko Estatutuaren 10.15. artikuluan jasotzen den kompetentzian kokatzen du 7/2015 Legearen zioen adierazpenak.

herrialdearen autonomiari mesede egiten diola uste dugun heinean, garrantzitsua delako euskal Zuzenbide pribatuan aurrerapausoak ematea, bere eduki sustantiboari buruz izan ditzakegun kritikak alde batera utzita, beti ere; gainera, arautako batzuek ere berezko euskal Zuzenbide zibilean dute jatorria. Azkenik, kapituluari heldu aurretik errepikatu behar dugu segidan aztergai izango ditugun arauok etorkizunean kasazio errekurtsio autonomikoaren objektu ere izan daitezkeela, Espainiako auzitegien jurisprudentzian gaur egun gailentzen den interpretazio murriztaileak EKren 149.1.8. artikuluko eskumen titulutik haratago kokatuz gero JANek azken auzialdian ezagutu ditzakeen materiak.

2. Izaera ekonomiko eta soziala duten euskal Zuzenbide zibileko arauak

2.1 Euskal Herriko egitura ekonomikoaren oinarria: Euskadiko Kooperatiba Legea

2.1.1. Kooperatiben eskumen autonomikoaren hutsune konstituzionala

Euskal Autonomia Erkidegoko Euskadiko Kooperatibei buruzko ekainaren 24ko 4/1993 Legea ez da Estatu mailan indarrean dagoen materiari buruzko arau bakarra. Egoera hori, nola ez, 1978ko EKrekin Espainian egindako antolaketa politikoaren apustuaren ondorioa da. Izan ere, dakigunez, Estatu autonomikoaren aldeko apustuak Estatu eta AAEEen arteko eskumen banaketa ekarri zuen berarekin, bi artikulutan oinarrituta, nagusiki: EKren 148 eta 149. artikuluetan. Horiei so eginda, konturatuko gara 149.1.6. artikuluan Estatuak merkatal Zuzenbideari dagokion legegintza bere eskumen eskusibotzat jotzen duela. Beraz, nola koka dezakegu kooperatibari dagokion legedia AAEEen eskumen eremuan?

Kooperatiba baltzuen kalifikazio eta kokapen juridikoa egiterako orduan ematen diren zalantzek eta zehaztasun ezak sortutako abaguneaz baliatu dira hainbat Erkidego materia horri heltzeko. Eskumen eskusibo jaso zuten lehen aldiz EAEk (Estatutuko 10.23. artikulua bidez) eta Kataluniak (9.21) beraien Autonomia Estatutuetan, eta, ondoren, Andaluziak (13.20), Valentziak (31.21) eta Nafarroak (44.7) bide berdina jarraitzeko erabakia hartu zuten.

Orain azaldutako ordena kronologiko horrekin koherentzia mantenduz, EAEko otsailaren 22ko 1/1982 Legea izan zen kooperatiben araudi autonomikoa sortu zuen lehenengoa, eta, martxoaren 9ko 1/1983 Lege kataluniarra, aldiz, bigarrena. Arau euskalduna eskumen gatazka honetan jurisprudentzia sortzea ekarri zuen AKren epai baten objektu izan zen, Estatuak tarteratutako konstituzio aurkako errekurtsio baten ondorioz, kooperatiben materiaren eskumenaren egikaritze autonomikoa zalantzan jarritz. Errekurtsioa AKren 72/1983 epaiaren bidez ebatzi zen, eta ez zuen inondik inora egoera aldatzeko biderik egin: “(...) alderdiek EAEEren eskumen legegilearen gatazka (ondorioz, eskumen eskusiboa bereganatu duten gainontzeko Erkidegoena) Zuzenbide kooperatiboa merkatal Zuzenbidearen atal den edo ez zehaztean kokatu dute. (...) merkatal bezala kalifikatuko balitz, Estatuak abokatuak egiten duen bezala, ondorioztatu beharko genuke kooperatiben materiaren gaineko eskumen legegilea ez dela Autonomia Erkidegoarena.

(...) izaera orokorreko baieztapenak egin gabe (...) baieztatu dezakegu printzipioz ez dela onargarria Estatutuaren 10.23. artikuluan aintzatesten zaion kooperatiben materiaren Erkidegoak duen eskumen legegilearen edukia aldatzen duen interpretazio bat egitea (...) oinarria marko konstituzionalean txertatutako EKren eta Estatutuaren interpretazioa da, zeinak ez duen kooperatibak merkatal baltzu bezala izendatu behar diren edo ez definitzen duen jarrera doktrinalik” (3.ZO). Horrez gain, errekurtsioan zalantzan jartzen da Legeak ezartzen duen lotura puntua; izan ere, Autonomia Estatutuaren arabera, araua aplikagarria da EAEn kokatzen diren kooperatiba guztientzat, beraien jarduera ekonomikoa nun egikaritzen duten kontuan izan gabe. Horri erantzunez, AKk epaiaren 4. ZOn interpretatu zuen lurralde eremua zehazten duten jarduerak harreman kooperatibokoak direla, hau da, kooperatiba eta bazkideen artekoak, eta ez, aldiz, “(...) kooperatibaren funtzioetan kokatu ezin daitezkeen eta helburu soziala lortzeko beharrezko tresna diren hirugarrenekin dituzten harreman juridikoak”. Azkenik, ZO berdinean, ondorioztatzen du “EAEk ohiko jardun sozietarioa Erkidegoko lurraldean egikaritzen duten kooperatibak Legez arautzeko eskumena daukala, nahiz eta harreman juridikoak edo jarduera instrumentalak lurraldetik kanpo izan”.

Behin AKk eskumen kooperatibo autonomikoa onartuta, gainontzeko Espainiako Erkidego guztiek bere gain hartu zuten materiaren kompetentzia, 9/92 Lege Organikoaren bidez egin zen eskumen transferentzia bidez. Gauzak horrela, kooperatiben materiaren eskumen territorialaren egoera berriari erantzuteko, arau estatal berri bat eman zuen espainiar legegileak: 371987 Legea ordezkatu zuen uztailaren 16ko 27/1999 Legea, hain zuzen ere. Lege hori kooperatiben Legerik onartu ez duten Erkidegoetan aplikagarria izango da, eta, era berean, ekimen legegilea aurrera eraman duten lurraldeetan subsidiarioki aplikatu beharko da³¹⁴.

AAEEK kooperatiben materiaren eskumena eskuratu izanak kritika gogorrek sortu ditu autore batzuen artean, nahiz eta AKk berak onartu Erkidegoek arau estatalean baliatutako zirrikitua ez dela EKren aurkakoa, soilik 47 milioi biztanleko Estatu batean Kooperatibei buruzko araudiaren zatiketa beharrezkoa eta egokia den zalantzan jartzen dute batzuek, kaos juridikora eramango duen egoera bultzatzen dela arrazoituta³¹⁵. Beste korrante batek, aldiz, onartzen du kooperatibismoaren mugimenduak historian zehar, alde soziologiko eta ekonomikoan indar handiagoa izan duela AAEE ezberdinetan. Adibidez, kooperatiba mugimendu kataluniarra oso garrantzitsua da herrialde horren historia ekonomikoan, kooperatiba antolaketak Euskal Herriko egituraketa ekonomikoaren zati garrantzitsuen osatzen du, Galiziako abere kooperatibek sektore bereko multinazionalen

³¹⁴ Indarrean dauden AAEEtako Kooperatibei buruzko Legeak: EAEko ekainaren 22ko 4/93 Legea, Kataluniako martxoaren 9ko 4/1983 Legea, uztailaren 1eko 13/91 Legeak erreformatua, ondoren uztailaren 1eko 1/1992ko Dekretu Legegilean jasoak, Andaluziako maiatzaren 2ko 2/1985 Legea, Valentziako urriaren 25eko 11/1985 Legea, ondoren ekainaren 23ko 1/1998 Dekretu Legegileari bide eman diona, Nafarroako uztailaren 2ko 12/1996 Foru Legea, Extremadurako martxoaren 26ko 2/1998 Legea eta, azkenik, Aragoiko abenduaren 22ko 9/1998 Legea.

³¹⁵ Kritika ildo hori defendatzen du, BORJABAD GONZALO, PRIMITIVO, “Reforma de la Legislación cooperativa con especial referencia en Cataluña”, *Noticias de la economía pública social y cooperativa*, 14/1993. zk., 51. or.

besteko zifra ekonomikoak mugitu ditzakete eta Andaluziako nekazal kooperatibek lurraldeko zabalpen ekonomikoa bermatu dezakete. Autore horien arabera, Estatua ezin daiteke errealitate sozial eta ekonomiko horri bizkar emanaz bizi, kooperatibismoak izaera erregionalista, foralista edo kantonala duelako. Hala ere, eremu juridiko ezberdinei mugak ezartzeko deia egiten dute, eta oinarrizko arau estatal baten defentsa egiten dute, EKren bidezko Estatuaren aldeko erreserba eskusibo baten bitartez, ondoren oinarrizko testu komun hori garatzeko eskumena AAEEi aintzatetsiz³¹⁶.

Beste ildo batetik datozen kritikak ere aurki ditzakegu, hain zuzen “merkatal legediaren” kontzeptuari lotutakoak. Horien iritziz, terminoa ezin daiteke Merkatal Kode klasikoan barnebiltzen diren instituzioetara mugatu, ulertzen dutelako ordenamendu ireki bat dela, instituzio berriak erregulatzeko arau berriak jaso ditzakeena³¹⁷. Hala ere, aurki daitezke justu kontrakoa defendatzen duten autoreak, merkatal legedia Merkatal Kode klasikoko instituzioetara mugatzen dutenak, alegia³¹⁸.

Aipatutako kritika horietatik ondorio garbi bat atera dezakegu: ez dute Autonomia Estatuetan jasotzen den eta AKk berak onartu zuen eskumen tituluari aurka egiteko argudio juridiko sendorik azaltzen. Lehen kritika multzoari dagokionez, korrante horrek onartzen duen bezala, argi dago kooperatibismoak lurraldetasun zantzu eta jatorriak dituela, eta Erkidego horien oinarri sozioekonomiko garrantzitsuak izan direla, gaur arte. Gainera, doktrinaren norabide hori defendatzen dutenek onartzen dute kooperatiben materiaren eskumena EKn jaso beharko litzatekeela, oinarrizko arau estatal baten defentsan. Horrek argi adierazten digu, gaur gaurkoz, ez dagoela EKren eskumen banaketan arau horietan legedi kooperatiboa barneratzen duen xedapenik, eta, beraz, zehazgabetasun horren erdian, AAEEK kooperatibei dagokien materiaren eskumena bereganatzea zilegi dela. Are gehiago, ematen den argudio bakarra arauen sakabanaketak sortu dezakeen egoera kaotikoa da, inongo adibide errealik gabe, gainera.

Bestetik, legegintza merkatala ezin daitekeela Merkatal kode klasikoan barnebiltzen diren instituzioetan soilik oinarritu defendatzen dutenen aurrean, ezinbestean gogorarazi behar dugu 1885eko legegileak ez zuela ulertzen langile klasearen elkarte ekonomikoek merkatal Zuzenbidean tokirik zuenik³¹⁹. Horren ondorioz, urteetan Merkatal Kodeak izandako arau multzoa izaera kapitalista hutsekoak izan dira, eta,

³¹⁶ Korrante horren argudioak ematen ditu, ARROYO MARTÍNEZ, IGNACIO, *Legislación sobre cooperativas*, 3. edizioa, Tecnos, Madril 1992, 15-16. or.

³¹⁷ “Merkatal legediaren” kontzeptuari lotutako kritikak lantzen dituzte, beraien lanetan, DUQUE DOMINGUEZ, JUSTINO F., “Constitución económica y Derecho mercantil”, *La reforma de la Legislación mercantil*, Fundación Universidad-Empresa, Civitas, Madril 1979, 77. or. eta hurrengoak eta MENÉNDEZ MENÉNDEZ, AURELIO, *Constitución, sistema económico y Derecho mercantil*, Civitas, Madril 1982, 73. or. eta hurrengoak.

³¹⁸ Kontrako iritzien multzoan ahots kualifikatua duen autorearen iritzia, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, ALBERTO, *Actualizaciones de Derecho mercantil*, 1. liburukia, UNED, Madril 1981, 11. or.

³¹⁹ Merkatal Kodearen abiapuntua oinarri kapitalista erradikala izan zen. Horri buruz gehiago sakontzen du, BROSETA PONT, MANUEL, “La reforma de la empresa en el sistema capitalista español”, *RDM*, 116/1970. zk., 265 eta hurrengo or.

paradigma horretan, kooperatibismoa legegintza merkataletik kanpo kokatu zen, gaur arte.

Beraz, eskumen autonomikoa jasotzearen doktrinaren aurkako iritziak baztertu behar ditugu, eta EAeko ekainaren 24ko 4/1993 Kooperatibei buruzko Legearen eskumen titulua Autonomia Estatutuko 10.23. artikuluan kokatu. Horrez gain, gakoa da legedi kooperatiboa juridikoki kokatzeko dauden zailtasunak eta, nola ez, eskumen titulu hori onetsi zuen AKren 72/1983 epaia.

Gauzak horrela, Kooperatibei buruzko 4/1993 Legeak garai batean EAeko jarduera ekonomikoaren oinarri izan ziren kooperatibei aplikagarri zaizkien xedapenak jasotzen ditu. Esan dezakegu, nahiz eta ez datorren arauak formalki egiten duen sailkapenarekin bat, sei eduki zati nagusi aurkezten dituela: lehenik eta behin euskal kooperatibei aplikagarri zaizkien xedapen orokorrak eta horien sorrerarako eman beharreko pausoak jasotzen dira. Arauaren lehenengo tituluko I. kapituluan xedapen orokor batzuk finkatzen dira, batez ere azken erregulazioak kooperatiben erregimen juridikoari eragindako aldaketak eta sozietate kooperatiboaren definizioa zehazteko helburuarekin. Jarraian, bigarren kapituluan, kooperatibak eratzeko erregimen juridikoa eta bete beharreko baldintzak ezartzen dira, bazkideen, hirugarrenen eta administrazio publikoaren bermeak indartuz. Horrez gain, Euskadiko Kooperatiben Erregistroa arautzen du Legeak, eta antolaketa zein funtzionamendua zehazteko erregelamendu bat sortzeko beharra azalarazten du, III. kapituluan, guk egindako sailkapenaren lehenengo zatia amaiara emanez. Bide batez, aipatu behar dugu mandatu hori bete zuela EAek 59/2005 dekretua onartzearekin batera.

Ondoren, bigarren blokean kooperatibaren oinarri diren bazkideen estatus juridikoa jaso eta sozietatea osatzen duten organoei buruz arautzen da. Hori Legearen lehen tituluko IV eta V. kapituluetan egiten da. Lehenengoan bazkideen erregimen juridikoa arautzen da: parte hartzea, betebeharrak, eskubideak, kooperatiba uztea, kanporatzea... eta, aldiz, Kooperatiben euskal Legearen V. kapituluan sozietate kooperatiboaren antolaketara jauzia ematen da. Bertan organo sozialak arautzen dira; batzar orokorra, administrazio organoak, errekurtsio batzordea edo zaintza batzordea, esaterako.

Jarraian, erregimen ekonomikoari, kontabilitateari eta estatutuen aldaketari lotutako betekizun juridikoak barneratzen ditu Legeak, teknikoagoa eta formalismoz bete dagoen atal batean. Kooperatiben erregimen ekonomikoaz arduratzen da testua, horien finantzazioari eta kapital sozialari erreferentzia eginez, VI. kapituluan³²⁰. Gai

³²⁰ Nahiz eta azterketa jurisdikzionala egitean ez dugun kapitulu horretan erreparatuko, ez dagoelako arauketa horretatik elementu jurisdikzionalik sumatzerik, Legean soilik bi aldiz erreferentzia egiten zaion arbitraje prozeduren garrantzia azpimarratzeko, kooperatiben erregimen ekonomikoarekin harremana duen lan bati erreferentzia egitea ezinbestekotzat jotzen dugu. konkretuki 4/1993 Legearen 67.4. artikuluko xedapenean oinarritzen den laudo baten azterketa egiten da bertan. Horren bidez, jurisdikzioz kanpoko prozedura hau kooperatiben eremuan nola egikaritzen den ulertzeko aukera izango dugu, Euskadiko Kooperatiben Kontseilu Nagusian aurkeztu behar delarik adiskidetze papeleta, ondoren, Euskadiko Arbitraje Kooperatibo Zerbitzuaren aurrean arbitraje prozedura egikaritzeko aurreko pauso bezala.

horrekin jarraituz, VII. kapituluaren Kooperatibaren liburu eta kontabilitate arauak ezartzen dira. Materia horretan erregistroaren sorrerak hainbat berritasun sortu zituen, gainera; hirugarren blokearekin amaitzeko, lehenengo tituluko VIII. kapituluaren, estatutuen aldaketari buruz xedatzen du.

Ostean, gure sailkapenaren 4. zatian, alegia, kooperatibaren egoera juridikoaren aldaketarako bideak zehazten dira; konkretuki fusioaz, banaketaz, eraldaketaz, desegiteaz eta likidazioaz hitz egiten da. Lehen tituluko IX. kapituluaren jasotzen dira kooperatibak batu edo banatzeari buruzko xedapenak. Horri dagokion artikuluetan garrantzia ematen zaio egintza horiek egiteko prozedurari eta baita publizitateari ere, bazkide edo hirugarrenengan izan dezaketen efektuak direla eta. Horri lotuta, jarraian, kooperatiben eraldatzean sakontzen da X. kapituluaren. Lehenengo tituluekin bukatzeko, XI. kapituluaren, hain zuzen ere, kooperatibaren desegite eta likidazioari dagozkion arauak eta prozedurak zehazten dira. Atal horretan prozedura horietan parte hartuko duten subjektuen erantzukizunak eta publizitateak garrantzia handia hartzen dute.

Azken aurreko zatian kooperatiba mota ezberdinez ari da 4/1993 Legea, eta, kasu honetan bai, Legeak xedapen berezi horiei eskaintzen dion II. tituluak bat egiten du guk egindako edukien sailkapenarekin. Horren I. kapituluaren Kooperatiba mota ezberdinak zerrendatu eta azaltzen dira, eta, ondoren, bigarrenean kooperatiba ezberdinen integrazio eta elkarrekin hitz egiten da.

Legearen edukiarekin amaitzeko kooperatiba eta administrazioen arteko harremana arautzen da III eta IV. tituluetan. Hasteko, III. tituluko kapitulu bakarrean, kooperatiba eta administrazio publikoen arteko harremanak zehazten dira. Amaitzeko, laugarren titulu bat zabaltzen da, eta bertako I eta II. kapituluaren kooperatibak federakundeetan elkartzeko arauak ezartzen ditu legeak, alde batetik, eta, Euskadiko Kooperatiben Kontseilu nagusia sorrera aurreikusten da, bestetik, azken xedapenekin bukatu aurretik (lau xedapen gehigarri, zazpi iragankor, indargabetzaile 1 eta 5 azken xedapen).

2.1.2. Euskadiko Kooperatiben 4/1993 Legearen xedapen prozesalen azterketa

2.1.2.1. Kooperatiba irregularra

Kapitulu honetan aztergai diren elementu juridikzionaletan lehena I. tituluko II. kapituluaren 10. artikuluan aurkitzen da. Bertan kooperatiba irregularra arautzen da; eskritura publikoa egiletsi den momentutik urte bat igaro eta erregistroan sozietatearen inskripzioa egiteko eskaerarik egin ez duen kooperatiba irregulartasunean erortzen da automatikoki. Horren aurrean, 10.1. artikuluen arabera, bazkideek eratze bidean

Artikuluen bidez kasuaren nondik norako guztiak ezagutu daitezke. BILBAO ZORROZUA, ANDER, "Comentario al Laudo del Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo n.º 20/2015 del 3 de febrero de 2016 (artículo 67.4 de la Ley 4/1993, del 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi)", *Gizarte Ekonomiaren Euskal Aldizkaria*, 13/2016. zk., 187-203. or.

dagoen kooperatibaren desegitea galda dezakete, ondare sozialaren likidazioa egin eta beraien ekarpenak berreskuratuz.

Bazkideek exigitu dezaketen desegite eta likidazioa egoera irregularrean dagoen kooperatibarena da; hala ere, horrek ez du esan nahi akzio judizialaren efektuak atzeraeraginkorrak izan eta eratzeko bidean zegoen garaian hartutako erabakiengan eraginik izango ez dutenik. Izan, ere, arauak berak ezartzen duen bezala, soilik kooperatiba erregistroan ez inskribatzeko borondatea izanda, edo, edozein kasutan, eskritura eman zenetik urte batera sortzen da irregulartasun egoera³²¹. Jarraitu beharreko prozedurarekin sartu aurretik, garrantzitsua da argitzea likidazio eta ekarpenak berreskuratzean bazkide bakoitzak ez duela egindako ekarpen guztia berreskuratuko, nahiz eta Legearen erredakzioak sentsazio hori transmititu dezakeen. Aurretik emandako likidazioan hartzekodunen zorrak kitatu ostean geratuko den ondare sozialaren dagokion likidazio kuota eskuratuko du. Gainera, ezin daiteke “ekarpen” hitza era egokian erabili denik esan, bazkideak ekarpen ekonomikoa egiten duen momentuan kooperatibaren ondare sozialaren parte izango delako, eta aportazio hori ez duelako bere horretan eskuratuko. Ondorioz, hirugarrenekin izandako harremanak eta eratze bidean izan den bitartean sozietate kooperatiboak izandako emaitzen arabera izango da berreskuratuko duen kantitatea³²².

Prozedimendu arauetan zentratuz, lehenengo eta behin kontuan hartu behar dugu 10.1. artikulua ez diola arlo horri inongo erreferentziarik egiten. Alde batetik, ez du zehazten zein den subjektu legitimatua, eta argi dagoen bakarra da aukerazko (arautik bertatik ondoriozta daitekeelako ez dela bazkideen betebeharrak bat hori salatzea, baizik eta askatasunez egikaritzeko eskubide bat) eta ez ohikoa den eskubidea dela³²³. Definizio zehatz bat falta denez, hainbat izan daitezke Legearen 10.1. artikulua erabiltzen duen “edozein bazkide” terminoari eman diezazkiogun esanahiak. Autore batzuen iritziz soilik fede ona duten bazkideak daude legitimatuta akzioa egikaritzeko; hau da, sozietatearen irregulartasunaz ez dakitenak edo, bere kasuan, konforme ez daudenak. Aldiz, ez lukete legitimazio aktiborik izango fede txarra daukaten bazkideek; irregulartasuna ezagutzen dutenak eta berarekin ados daudenak, abusuzko eta fede txarreko egintza baten aurrean

³²¹ Sozietateen desegite judizialaren erregimen juridikoa aztertzean autoreak egiten duen hausnarketaren ondorio argiena da plazaratutakoa; hori jarraitzeko, PINO ABAD, MANUEL, *La sociedad de capital no inscrita. La sociedad en formación y la sociedad irregular*, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, Madril 1999, 231. or.

³²² 10.1. artikulua erabiltzen duen bazkideak “berreskuratutako ekarpena” esamoldeari kritika terminologiko eta juridikoa egiten diote: PINO ABAD, MANUEL, *La sociedad de capital no inscrita. La sociedad en formación y la sociedad irregular*, op. cit., 236-238. or. eta TAPIA HERMIDA, ALBERTO, “La sociedad irregular”, A.D. (Zuz. SÁNCHEZ CALERO, FERNANDO) *Comentarios a la Ley de sociedades anónimas*, Edersa, Madril 1997, 495. or.

³²³ Doktrinak eta Jurisprudentziak ez ohikotzat jotzen ditu bazkideen sozietatearen aurkako salaketak, horiek tarteratzeko aurretiazko betekizun konkretu batzuk (*justa causa*) ematea galdatzen denean, salaketa arruntean ez bezala (askatasun osoz tarteratu daitezke). Kasu honetan, 10.1. artikulua kooperatibaren irregulartasuna deklaratzeko ezartzen dituen kausak lirateke salaketa tarteratzea ahalbidetuko lukeenak. Gai honi buruzko doktrina eta jurisprudentziaz gehiago irakurtzeko, TAPIA HERMIDA, ALBERTO, *La sociedad anónima falta de inscripción registral*, Civitas, Madril 1996, 121. or.

geundelako³²⁴. Hala ere, kontrako iritziak aurki daitezke doktrinan, eta, aurreratzen dugu, guk horiekin bat egiten dugula. Korrante horren arabera, ezin daiteke aurrez fede onaz emandako definizioa (irregularitasunaz jakin ez dutenak) artikulua honetako “edozein bazkide” terminoarekin lotu, arauaren interpretazioa mugatzailean oso urrutira joatea ekarriko lukeelako. Gainera, bazkideen interesak eta sor daitezkeen lesioak babesteko tresna izateaz gain, sozietateak bizirik jarrai dezan interesa duten bazkideek horren inskripzioa era egokian egitea bultzatzeko bide ere izan daiteke, eta bide horretan interpretazio murriztaile bat aplikatzea akats larri bat izango litzateke, bazkide legitimatu kopurua jaisten delako. Are gehiago, konstituzio asanbladan parte hartzen duten bazkide guztiak fede txarrekoak direla suposatzea ekarriko luke aurreko korrantea onartzeak; izan ere, guzti horiek jakitun dira kontratu soziala egin dela, eta, gainera, interesatu bezala akordio hori eskritura publikoan egilestea eragiteko eskubidea zein erregistrora sarbidea izango lukete KZren 1279. artikulua arabera. Behin eskritura publikoa eginda, edozein bazkide eratzailerik hori erregistratzeko gaitasuna izango du; ondorioz, jakitun lirateke inskripzioaren existentzia ezaz. Aurrekoa kontuan hartuta, oso teknika erraz bat legoke eratzeko bidean dagoen kooperatiba irregular bat desegiteko akzioa tarteratzeko legitimatuak baztertzeko: bazkide guztiak fundatzaileak izatea. Hori dela eta, guk babesten ditugun autore horien iritziz, bazkide guztiek izango dute desegite judiziala eskatzeko akzioa egikaritzeko legitimazio aktiboa, inskripzioa ez egitearen errudun izan edo ez³²⁵.

Behin kooperatiba irregularra desegiteko akzioa tarteratzeko legitimatua zehaztuta, jarraitu beharreko prozedimenduari so egingo diogu. Aipatu dugunez, 4/1993 Legean ez da horren gaineko aipamenik egiten, eta, gainera, kontuan hartu behar dugu edozein bazkidek desegitea galdatzeko eskubidea daukala. Puntu horretan, gainera doktrina banatu egiten da; alde batetik, suposatu behar dugu bazkide horrek kooperatiba irregularraren ordezkari bere asmoa azaltzen diela, horiek desegite prozedimendua martxan jartzeko. Beraz, ordezkariak justifikaziorik gabe desegiteko *justa causa* dagoela onartzeari uko egitean sortuko da ebazpen judizial baten beharria³²⁶. Aldiz, beste alde batetik, bazkideak desegitea “galdatzeko” duen eskubidearekin bat zuzenean epailearengana jotzeko gaitasuna duela defenda zitekeen iraganean, 2015. urtera arte, nahiz eta ez baztertu lehenik kooperatibari eskaria zuzentzeko aukera. Baina eztabaida hori ezerezean utzi zuen uztailaren 2ko 5/2015 Borondatezko Jurisdikzio Legearen

³²⁴ Korrante horren alde, TAPIA HERMIDA, ALBERTO, *La sociedad anónima falta de inscripción registral*, *op. cit.*, 123. or.; QUESADA GONZÁLEZ, MARIA CORONA, *Disolución de la sociedad civil por voluntad unilateral de un socio*, Bosch, Bartzelona 1991, 179-189. or. eta CAPILLA RONCERO, FRANCISCO, A.D. (Zuz. PAZ ARES, CÁNDIDO; Díez PICAZO, LUIS; BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, RODRIGO eta SALVADOR CORDERECH, PABLO), *Comentario al CC*, II. liburukia, Justizia Ministerioa, Madril 1991, 692-693. or.

³²⁵ Iritzi horrekin bat, PINO ABAD, MANUEL, *La sociedad de capital no inscrita. La sociedad en formación y la sociedad irregular*, *op. cit.*, 240-241. or.

³²⁶ Interpretazio hori egiten du, PINO ABAD, MANUEL, *La sociedad de capital no inscrita. La sociedad en formación y la sociedad irregular*, *op. cit.*, 243. or.; GIRÓN TENA, JOSÉ, *Derecho de sociedades*, Autorea editore, Madril 1976, 693-694. or. eta PAZ ARES, CÁNDIDO, *Comentario al CC*, *op. cit.*, 1516. or.

(aurrerantzean BJJ) 127.1.II. artikulua; izan ere, hark ezartzen du sozietate baten desegitea administratzailea ez den beste subjektu batek galdatzen duenean, aurretik eskaera sozietateari jakinarazi izana frogatu beharko dela borondatezko jurisdikzio espedientea zabaltzeko, beraz, lehenengo azaldu dugun doktrina izan da BJJren onarpenarekin bat nagusitu dena.

Horrela, BJJko 125 eta hurrengo artikuluetara jo beharko dugu kooperatiba irregularraren desegitea galdatzeko. Behin kooperatibako administrazioari desegiteko eskaria aurkeztuta, arau horren 126. artikulua araberan, kooperatibaren egoitza sozialaren tokiko merkatal epaitegia izango da eskuduna kasuaz ezagutzeko, eta tramitaziorako beharrezkoa izango da abokatu eta prokuradoreak izatea. Prozedurari hasiera emateko bazkideak kooperatiba irregularra desegiteko Legeak ezartzen dituen betekizunak eman direla frogatzen duen idazkia aurkeztu beharko du, hori argudiatzeko dauzkan dokumentuekin batera, BJJren 127.1. artikulua araberan. Kasu honetan, kooperatiba ez erregistratzeko asmoa frogatzen duten dokumentuak edo urtebete atzera egiletsitako eskritura publikoa aurkeztu beharko ditu akzioa egikaritzen duenak. Ondoren, Lege bereko 127.2. artikuluari jarraituz, kasuan kasuko justizia administrazioaren letratuak administratzaileak eta gainontzeko interesatuak deitu beharko ditu bista batera. Azkenik, BJJren 128.1. artikulua araberan, epaileak bista horretatik 5 eguneko epean auto bidez ebatzi beharko du desegitea deklaratzeko duen edo ez. Hori onartzen badu, 128.2. artikulua esanetan, autoan ezarri beharko du desegitea aurrera eramateko likidatzaile kargua nork beteko duen, eta ebazpena kooperatiben erregistroan inskribatu beharko da.

2.1.2.2. Kooperatiba deuseza

Hurrengo elementu prozesala aztertzeko, I. tituluko II. kapitulari amaiera emateko 14. artikuluan jasotzen den behin eratu eta kooperatiben erregistroan inskribatutako kooperatibaren aurkako deuseztasun akzioaz hitz egingo dugu. Horrek Kapital Baltzuei buruzko Legea (aurrerantzean KBL) onartzen duen 1/2010 Errege Dekretura egiten du igorpena, sozietate anonimoei aplikatzen zaien erregimen juridikora, alegia. Ondorioz, bertan ezartzen diren kausa eta efektuak izango dira kooperatibaren deuseztasunaren oinarri, eratzeko egintzan beharrezkoak diren gutxiengo bazkideen betekizuna salbu, kasu horretan Kooperatiben Euskadiko Legean agintzen den kopuru minimoari so egin behar baitaio. Horretarako, KBLko 56 eta 57. artikuluetara jo behar dugu, ezinbestean. Aipatutako 56. artikulua baltzuen deuseztasunerako kausak zerrendatzen ditu (4/1993 Legeak baztertzen duen supostua alde batera utzita): objektu soziala ordena publikoaren aurkakoa izatea, bazkide fundatzaile guztiak ezgaiak izatea, Legeak ezarritako gutxiengo kapitalaren zenbatekoa ez errespetatzea eta eratze

egintzako eskrituran bazkideen ekarpenak, baltzuaren izena, kapitalaren zenbatekoa edo objektu soziala ez jasotzea³²⁷.

Behin aipatutako kausak ematen direnean deuseztasun akzio bat tarteratu beharko da kooperatibaren sorrera batzarrean hartutako eratze egintzaren aurka, hau da, KBLren legean ezartzen diren kausak sozietatearen sorrera egintzaren akatsak izanik, horrekin paralelismoa egin eta kooperatiba sozietatearen kontratuaren aurka tarteratu behar da akzioa. Horregatik, PZLren 249.1.3. artikuluan barne hartzen diren akordio sozialen aurkako inpugnazioetarako erabiltzen den prozesu arrunta jarraitu beharko da akzioan tarteratutako uziez erabakitzeko. Beraz, PZLren 399 eta hurrengo artikuluetan arautzen den prozesua izango da aplikagarri. Deuseztasuna deklaritzen duen epaiaren ondoren kooperatibaren desegitea emango da, KBLren 57.1. artikulua arabera, baina deuseztasunak ez die eragingo baltzuak hirugarrenekin dauzkan obligazio eta kreditu eskubideei, likidazio fasean kontuan hartu beharko direlako (KBL 57.2).

2.1.2.3. Euskadiko Kooperatiben Erregistroa

Jarraian, I. tituluko III. kapituluaren sortzen den Euskadiko Kooperatiben Erregistroa izango dugu hizpide, aurreko atalean ikusi dugunez, 4/1993 Legeko xedapen prozesalen aktibazioa ekarri dezakeelako, inskripzio betebeharra urratzeagatik. Izan ere, erregistro hau da Euskadin kooperatiben arloan aurreikusten den publizitate tresna. Legearen 15 eta 16. artikuluetan zehazten da Eusko Jaurlaritzako Lan eta Gizarte Segurantzako departamentuari dagokion erregistro juridiko bat dela, publizitate printzipio material eta formal zein legalitate, legitimazio, lehentasun eta segidako traktuaren printzipioek gidatua. Horren harira, kontuan izan behar dugu EKren 149.1.8. artikulua Estatuaren eskumen eskusibo bezala gordetzen duela erregistro eta tresna publikoak arautzea, eta Estatuako Kooperatiben Erregistro bat eratuta dagoela horren egikaritzean. Hala ere, erregistroen bikoiztasun egoera kontsolidatuta dago gaur egun, kontuan hartuta 189/1994 Dekretuaren bidez arautu zela Euskadiko Kooperatiben Erregistroaren antolaketa eta funtzionamendua (gaur indarrean dagoen erreglamendua 59/2005 Dekretua da). Egoera horrek galarazi egiten du Merkatal Erregistroak kooperatiben gaineko eraentzarik arautzea. Gainera, Merkatal Erregistroak kooperatiben inskripzioak, eta, ondorioz, erregistro autonomikoak bere gain ez hartzeak eskumen talka larri bat ematea ekiditen du³²⁸.

Kooperatiben Erregistroari lotutako araudi jurisdikzional hertsuari dagokionez, 4/1993 Legearen 18. artikuluan zehazten da prozedura administratiboko arauak zaizkiola

³²⁷ KBLren 56.2. artikulua arabera, baltzuaren deuseztasuna emateko kausen zerrenda *numerus clausus* izaeraduna da: “Fuera de los casos enunciados en el apartado anterior no podrá declararse la inexistencia ni la nulidad de la sociedad ni tampoco declararse su anulación”.

³²⁸ Egoera horren kontsolidazioak sortu duen egoera azaldu eta Gobernuak gaur arte onartutako egoerak Kooperatiben Erregistro estatalaren existentzian baino eskumen talka ekiditearekin lotura zuzena daukala defendatzen du, GADEA SOLER, ENRIQUE, *Derecho de las cooperativas. Análisis de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de cooperativas del País Vasco*, Deustuko Unibertsitatea, Bilbo 1999, 137. or.

aplikagarri, eta, arau horiek jarraituz, Kooperatiben Erregistroak emandako ebazpenen aurka judizio aurreko bideko erreklamazioak Eusko Jaurlaritzako Lan eta Gizarte Segurantzako departamentuaren aurrean tarteratu behar direla, prozedura administratiboaren arauak aplikagarri izanda. Ondoren, demanda judiziala ordena zibileko epaitegi eta tribunalen aurrean tarteratu behar dela adierazten du, BJLO eta PZLren aplikagarriak diren arauak jarraituz. Hori dela eta, kasuan kasu ikusi beharko litzateke zein den demanda horietan tarteratzen den uzia, eta, kasu bakoitzean, kaltearen zenbatekoa zein den, edo zehaztu daitekeen, PZLren 249.2 edo 250.2. artikuluen aplikazioa ematen den jakiteko.

2.1.2.4. Bazkideen informaziorako eskubidea

Kooperatibako bazkidearen erregimen juridikoa lantzen da I. tituluko IV. kapituluan. Esan daiteke berau dela kooperatibako elementu garrantzitsuena, bazkidea delako sortzailea eta kooperatiba mantentzen duena; gainera, baltzuen jardueraren hartzaile eta protagonista ere bada. Bazkide gabe eta horien parte hartzerik gabe ez da kooperatibarik ezta bizitza kooperatiborik existitzen³²⁹. Printzipioz, edozein pertsona fisiko edo juridiko, publiko zein pribatu, izan daiteke kooperatibako bazkide, nahiz eta badauden 19.1. artikuluan jasotzen diren salbuespen batzuk³³⁰.

Estatutu juridikoa arautzean bazkideen eskubide eta betebeharren multzo bat sortzen du 4/1993 Legeak, eta badaude horretatik eratortzen diren elementu prozesalak. Azterketa jurisdikzionalarekin hasi aurretik, 24. artikulura jo behar dugu; bertan bazkideei administratzaileei informazioa eskatzeko eskubidea aintzatesten zaie³³¹: estatutu sozialen eta hartutako erabakien kopiak jaso, barne erreglamendua, bazkideen erregistro edo batzar orokorren akta liburuak ikusi (24.2. artikulua). Horrez gain, funtzionamenduari dagokion azalpen edo txostenak eska ditzake edozein bazkidek. Gainera, urteko kontu edo erabaki ekonomiko bat hartu behar den batzar orokor aurretik ematen den dokumentazioaren gaineko azalpenak ere eska ditzakete. Azkenik, bozka sozialen %10 ordezkatzeko duen bazkide taldeak edozein momentutan nahi eta beharrezko ikusten duen informazioa eskatzeko eskubidea izango du, 30 egunetan eman behar zaielarik.

³²⁹ Bazkideen izaeraz eta garrantziaz, norabide horretan, SANZ JARQUE, JUAN JOSÉ, *Teoría general y Régimen de las Sociedades Cooperativas. El nuevo derecho cooperativo*, Comares, Granada 1994, 489. or.

³³⁰ Hain zuzen ere, Euskadiko Kooperatiben Legearen 19.1. artikulua testu beraren II. tituluan jasotzen diren salbuespenei egiten die erreferentzia, horren aldeko igorpen bat jasoz.

³³¹ Enpresaren jarduera juridiko eta ekonomikoaren oinarrietako bat bezala kokatzen du eskubide hau, DIVAR GASTEIZAURRECOA, JAVIER, *La metamorfosis del capital. Bases de la empresa futura*, Deustuko Unibertsitatea, Bilbo 1983, 75. or. Informaziorako kooperatibako bazkideen eskubidearen garrantzia horren helburuei erreparatuz ere antzeman daiteke, izan ere, autore batzuen iritziz, barrura begirako informazio hori bazkideen formakuntza eta hezkuntzara zuzenduta dago, lana era egoki, produktibo eta lehiakorrean Aurrera eramán ahal izateko, RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, AMALIA, "Educación, formación e información de los socios en las cooperativas (un principio cooperativo al servicio del fomento del empleo de calidad)", *CIRIEC-España. Revista Jurídica*, 33/2018. zk., 18. or.

Elementu jurisdikzionalen sakontzeko, 25. artikulura jo behar dugu, bertan bazkideek daukaten informaziorako eskubidearen muga eta bermeak jasotzen baitira. Konkretuki, 25.2. artikuluan adierazten da posible dela estatutuetan, informazio eskaera ukatuko duten erabaki arbitrario eta kaltegarriak saiheste aldera, kooperatibaren berezitasunak kontuan hartuz berme sistema bat eratu daitekeela. Horrekin lotuta, 25.1.II. artikulua eskubide horren egikaritzea saiakeraren aurrean administratzaileak informazioa emateari uko egin eta estatutu bidez eraturako berme sistema hori urratuz gero erabaki hori bide judiziala erabiliz aurkaratzeko bidea zabaltzen da, 1881eko PZL zaharreko 2166. artikuluari erreferentzia eginez. Horrek liburu edo dokumentuak ikusteko eskaerari administratzaileen ezetza jasotako bazkideari epaileari hark agindu dezala eskatzeko aukera ematen zion. Hala ere, B JL onartzearekin batera arau hori ezabatua izan zen, eta, gaur egun, bide hori era batera edo bestera B JLren 112 eta hurrengo artikuluek ordezkatu dute. Hala ere, xedapen horietan kontabilitatea daraman pertsonari liburu, dokumentu edo beste euskarri batzuk erakusteko eskatzeko espediente baina ez da arautzen, beraz, ulertu behar da administratzaileei informazioa eskatzeko ez dela prozedura egokia; ez, behintzat, kontabilitatearekin harremana ez duten beste gaietarako.

Baina aipaturako inguruabarrak ez du B JLren 112 eta hurrengo artikuluetan jasotakoa bazkideen informazio eskubidetik aldentzen, nahiz eta gai konkretu batera mugatzen den. Bazkideen eskaerak hasten duen espedienteaz ezagutzeko eskuduna dokumentuak erakusteko beharra daukan pertsonaren bizilekuko edo baltzua dagoen tokiko merkatal epaitegia izango da, eta, postulazioari dagokionez, abokatu eta prokuradorea beharrezkoak izango dira, B JLren 113. artikulua araberako. Eskatzaileak bazkide interesdun izaera frogatu beharko du eskaeran bertan, eta ikusi beharreko dokumentuak zerrendatu eta eskaeraren helburuak azaldu beharko ditu (B JL 114.1. artikulua). Artikulu berdinen esanetan, behin eskaera onartuta, justizia administrazioko letratuak epailearen aurreko bista batera deituko ditu alderdiak, eta horrek egintzan bertan erabakiko du, ondoren, 5 egunetan, letratuak autoz jasoko duelarik. Eskaerari baietz esaten bazaio, bertan zehaztuko da zein dokumentu erakutsi behar diren, nork, non eta noiz, B JLren 114.2. artikulua agintzen duen bezala. Jarraian, dokumentuak erakusteko modua zehazten du B JLren 115. artikulua. Horiek erakusteko ardura duen pertsonaren bizilekuan edo establezimenduan erakutsi beharko dira, letratuaren aurrean. Gainera, dokumentuak ikustera doan bazkideak epaileak aurrez onartutako adituen laguntza jaso ahalko du horiek aztertzerakoan. Bukatzean, justizia administrazioko letratuak akta jaso beharko du. Azkenik, Lege bereko 116. artikuluan behartuak uko eginez gero hartuko diren neurriak aurreikusten dira; horrela, 116.1. artikulua araberako, uko eginez gero, edo erakusteari trabak jarritz gero, justizia administrazioko letratuak deituko du, bazkideak eskatuta, erakutsi ditzan, autoritate judizialarekiko desobedientzia delituaren eta zehapen baten ohartarazpenarekin batera. Ez betetzeak jarraitzen badu, letratuak interesduna entzun ondoren, dekretu bidez eguneko 300€tako zigorra ezarri diezaioteko, proportzionaltasun printzipioa errespetatuz, beti ere (B JL 116.2).

Aldiz, azaldu dugun prozedurak ez duenez administratzaileengandik jaso beharreko informazio guztia exijitzeko biderik ematen, ezinbestean PZLren 249.2. artikuluan kokatu beharko dugu prozesua, zenbateko indeterminatua dauka eta. Kasu

horretan, bazkideak administratzailea dokumentuak erakustera kondenatuko duen uzi bat tarteratu beharko du; hau da, bazkideak dokumentuak ikusteko duen eskubidea onartu, eta administratzailea erakustera behartuko duen kondena ezartzea da helburua.

2.1.2.5. Bazkideen behartutako baja eta kanporatzea

Jarraian, Euskadiko Kooperatiben Legeko 27 eta 28. artikuluetan behartutako baja eta kanporatzeari dagokion xedapenak jasotzen dira, hurrenez hurren. Lehenengoari dagokionez, 27.1 artikulua arabera, Legeak eta estatutuek ezarritako baldintzak betetzen direnean bazkidearen behartutako baja bat emango da. Akordio hori administratzaileek hartu beharko dute, aurretik bazkideari audientzia bat eskainiz, beti ere (27.2). Akordioa exekutiboa izango da errekurso batzordeak edo batzar orokorrak berresten duenean, edo horiengana jotzeko errekurtoa tarteratzeko epea igarotzen denean, 27.3. artikulua esanetan. Izan ere, 27.5. artikuluan administratzaileen erabakiaren aurka egiteko errekurso bidea aurreikusten da, kanporatzeari dagokion 28. artikuluko 2 eta 4. xedapenetara bidalketa eginez³³².

Aipatutako artikulua bazkide baten kanporatzea emateko jarraitu beharreko barne prozeduraren pausoak barnebiltzen ditu; hau da bazkide bati aplikatu dakioken zigorrik gogorrena. Lehenik eta behin, 28.1. artikuluan zehazten du soilik estatutuetan aurreikusitako arau hauste larri baten ondorioz kanporatu daitekeela bazkide bat. Erabaki hori administratzaileek hartu behar dute, interesatua entzunda. Ondoren, aurrez erreferentzia egindako 28.2 eta 4. xedapenetan erabaki horren aurkaratzea arautzen da. Lehenik eta behin, barne prozedura bat jarraitu behar da, eta errekurtoa, 30 egunetan, errekurso batzordearen (balego) edo batzar orokorraren aurrean tarteratu behar da. Errekurto batzordearen aurrean aurkezten denetik 30 egunetan eman beharko da ebazpena, interesatua entzun ondoren. Notifikaziorik jasotzen ez bada errekurtoa onartutzat joko da. Aldiz, batzar orokorraren kasuan, hori deitzen denean gai ordenean sartu beharko da, eta bozketa sekretuz erabaki (28.2). Azkenik, erabaki horien aurkako bide prozesala hartzeko aukera zabaltzen da 28.4. artikuluan, 2 hilabeteko epearen barruan, aurrerago sakon aztertuko dugun 4/1993 Legeko 39. artikuluko bidea jarraituz³³³.

Aurrez aipatutakoak ez dira bazkideek jasan ditzaketen zigor bakarrak; izan ere, 29. artikuluan disziplina sozialeko arauen urratzeagatik ezarri daitezkeen zigorrez ari da. Horren arabera, kooperatiba bakoitzaren estatutuetan jaso behar dira arau horiek, arau

³³² Kooperatiba Legeek bazkideentzako aurreikusitako zigorretan gogorrena da kanporatzea. Euskal Kooperatiba Legeak prozedimendu banandu eta berezi bat aurreikusten du kanporatze zigorrari dagokionean, gainontzeko zigor sozialekin alderatuta. Erabaki horren aurka agertzen da doktrinaren atal bat, zigor prozedimendu orok bete behar dituen printzipioak errespetatuz zigor sozialak ezartzeko prozedimendu eta errekurso sistema bateratua ezarri beharko litzatekeela defendatuz, GADEA SOLER, ENRIQUE eta SACRISTÁN BERGIA, FERNANDO, "Las normas de disciplina social en las sociedades cooperativas", *Deusto Estudios Cooperativos*, 4/2014. zk, 122. or.

³³³ Batzar orokorraren akordioaren aurka egiteko ezartzen den bide prozesala jarraitu beharko da, hain zuzen ere.

hauste tipifikatuak eta mota bakoitzari dagozkion zigorrak (ohartarazpena, zigor ekonomikoak, eskubide sozialak galtzekoak edo kanporatzea izan daitezke) zeintzuk diren argi adieraziz (29.1). Gainera, arau hausteak arinak, larriak edo oso larriak izango dira, eta 29.2. artikuluan ezartzen da horien preskripzio epea hilabetekoa, 2 hilekoa eta 3koa izango dela, hurrenez hurren, eta epeak arau haustea ezagutzen denean edo, beste edozein kasutan, burutu eta 12 hilabetera zenbatzen hasten direla zehazten du. Kooperatibek zigorrak ezartzeko barne prozedurak sortu eta estatutuetan jaso beharko dituzte, eta elementu jurisdikzionala agertzea eragiten duten bi baldintza bete beharko dituzte, beste batzuen artean: alde batetik, arau hauste larri eta oso larrien kasuan errekurtsio batzordera edo batzar orokorrera jotzeko errekurtsioa aurreikusi beharko da, eta bestetik, bide prozesala irekitzen duten Lege bereko 49 eta 39. artikuluetako aurkaratze aukerak errespetatu behar dira. Lehenengoa administratzaileak hartutako zigor akordioaren aurkako prozeduraz ari da, eta, bigarrena, aurrez aipatu dugun bezala, behin errekurtsio batzordeak edo batzar orokorrak errekurtsioa atzera bota ostean, horien akordioaren aurka egiteko bidez. Igorpena egiten zaien bi artikuluek sakonago aztertuko ditugu lan honetan, aurrerago, arau prozesalekin lotura zuzena daukatelako.

2.1.2.6. Batzar orokorraren deialdi judiziala

Batzar orokorrari lotutako eduki zabala jasotzen du Euskadiko kooperatiben Legeak, 31 eta 39. artikuluen artean, eta horrek bere garrantziaz jabetzeko presuntzioa ematen digu lehen begirada batean, eta ez da gutxiagorako. Izan ere, argitu behar dugu batzar orokorra kooperatibako bazkideen bilgunea dela, bere eskumenpean dauden gaiez eztabaidatu eta erabakiak hartzeko batzarra, hain zuzen. Euskal Kooperatiben 4/1993 Legeko 31. artikuluan irakur daitekeen definizioa da emandakoa; xedapen berdinean aurki daiteke bere izaera eta eskumenaz informazio gehiago.

Batzar orokorrari lotutako lehen elementu jurisdikzionala 4/1993 Legeko 33. artikuluan aurki dezakegu. Bertan ohiko zein ezohiko batzar orokorraren deialdia nola egin behar den agintzen da. Ohiko batzarraren harira, administratzaileek daukate berau deitzeko ardura (33.1), urteko ekitaldi soziala itxi osteko lehen 6 hilabeteetan. Hala ere, epe hori igarota, edozein bazkidek, dokumentu notarial edo beste bide frogagarri bat erabiliz, administratzaileei batzar orokorrerako deialdia egin dezatela eskatzeko ahalmena izango du. Horiek ez badute 15 egunetan deialdia egiten, bazkideak kooperatibaren egoitza sozialeko lehen instantziako epaitegiari galdatu diezaioke batzar orokorrerako deialdia egin dezala, nork zuzenduko duen azalduz (33.2). Aldiz, ezohiko batzar orokorra edonoiz bildu daiteke, administratzaileek zuzenean deituta, zaintza batzordeak eskatuta edo gutxienez bozken %20 batzen duten bazkideek eskatuta. Eskuera hori jaso eta administratzaileek ez badute deialdia egiten 30 egunen buran aurreko

artikuluko bide berbera har daiteke, eta ebazpen judizial bidezko deialdia galdatu (33.3)³³⁴.

Behin hori argituta, dei judiziala galdatzeko jarraitu beharreko prozedura zehazteko berriro ere BJLren eremura jo behar dugu, konkretuki, BJLren 117, 118 eta 119. artikuluetara. Epaitegi eskumenduna kooperatibaren egoitza soziala dagoen tokiko merkatal epaitegia izango da (118.1) eta legitimazioa kasuan kasuko Legeak zehaztuko du (118.2); beraz, kasu honetan, bazkideak (ohiko zein ezohiko batzar orokorren deialdietarako) eta zaintza batzordea (ezohikoetarako) izango dira legitimatuak. Gainera, halabeharrezkoa da abokatu eta prokuradoreen asistentzia (118.3). Prozedimenduaren tramitazioa 119. artikuluan azaltzen da. Lehenik eta behin, 119.1 artikuluari jarraituz, batzar orokorra deitzeko eskatuz idatzi bat aurkeztu behar da, estatutuekin batera, legeak ezartzen dituen baldintzak eta legitimazioa betetzen direla frogatuz. Horregatik, BJLren 119.2. artikulua agintzen duen bezala, ohiko batzarraren kasuan lege ezarritako ekitaldia itxi eta lehen 6 hilabeteetan deitu ez dela frogatu beharko da, eta, aldez, ezohikoen kasuan, eskatzearen arrazoiak eta proposatzen den gai ordena gehitu beharko zaizkio eskakizun idazkiari. Eskera onartzen denean, justizia administrazioko letratuak agerraldi batera deituko du kooperatibaren administrazio organoa edo administratzailea (119.4). Eskaerari baiezkota ematen bazaio, letratuak hilabeteren buruan deitu beharko du batzar orokorra, eguna, tokia, gai ordena, presidentea eta idazkaria zehaztuz. Batzar orokorrak egiteko tokia estatutuetan zehazten dena izan beharko da, eta, bestela, egoitza soziala daukan tokia. Ohiko eta ezohiko batzar orokorrak egitea galdatu bada, batera egitea agindu dezake. Letratuaren batzar orokorra deitzeko dekretuaren aurka ezin daiteke inongo errekurtsorik tarteratu 119.5. artikulua arabera. Prozedurarekin amaitzeko, 119.6. artikulua beste betekizun bat inposatzen du. Izan ere, batzarraren presidente izango denaren onarpena lortu behar du, alderdiei (eskatzaileari eta administratzaileari) deialdia egiteko ebazpena jakinarazi aurretik. Horren onarpena lortu ezean, justizia administrazioko letratuak ordezkari pertsona bat izendatu beharko du batzar orokorra zuzentzeko.

Hala ere, BJLra jotzea ez da batzar orokorraren deialdi judiziala galdatzeko bide bakarra, izan ere, posible litzateke PZLren 249.2. artikuluko epaiketa arruntaren eremuan kokatzea, kondena uzi bat tarteratuz, bazkidearen deialdi eskaerarako eskubidea onartzuz eta administratzailea deialdia egitera kondenatuz. Euskadiko Kooperatiben Legean ez da ezartzen borondatezko jurisdikzioarekin harremanetan dagoen egintza berezirik, adibidez KBLn egiten den bezala, eta, ondorioz, hor sortzen epaiketa arruntaren bide alternatiboa jorratzeko aukera. Hala ere, azaldu dugunez, BJLren baitako prozedura azkarragoa da,

³³⁴ Nahiz eta Espainiako Kooperatiba Legean oinarritzen den bere edukia, kooperatiben batzar orokorrak deitzeko eskumen eta formaz hitz egiten du, euskal Legeak ere jasotzen duen deialdi judiziala egiteko epaileari galdatzeko aukera ere aurreikusiz, SACRISTÁN BERGIA, FERNANDO, "En torno a la asamblea general de las sociedades cooperativas", *Deusto Estudios Cooperativos*, 3/2013. zk., 59-65. or.

materia honi dagokionez eraginkorragoa izateaz gain, eta, beraz, komenigarriena bide prozesal horren aldeko hautua egitea litzateke³³⁵.

2.1.2.7. Batzar orokorren akordioak aurkaratzea

Hurrengo, batzar orokorrek hartutako erabakien aurkaratzeko modua aurreikusten du legeak. Horretarako, 4/1993 Legearen 39. artikuluan Kapital Baltzuen Legeko 204 eta hurrengo artikuluetan ezartzen den formularen oinarria jarraitzen da, baina inongo igorpenik egin gabe. Aipatutako 39. artikuluko 1. puntuan zehazten dira zeintzuk diren aurkaratu daitezkeen akordioak: legearen aurka doazenak, estatutuetan ezartzen denaren kontra egiten dutenak eta, azkenik, kooperatibaren interesak urratzen dituztenak, bazkide baten edo batzuen mesederako. Lehenengo arrazoiagatik erabakien deuseztasuna eskatzeko aukera zabaltzen da, baina, aldiz, hurrengo bien kasuan, erabaki deuseztagarrien aurrean egongo ginateke, 39.2. artikulua araberara. Hala ere, 39.3. artikuluan aurrekoari ñabardura bat egiten zaio, aginduz akordioa deuseza edo deuseztagarria izan arren, ezingo dela horren aurka egin baldin eta efekturik gabe utzi bada edo beste baliozko erabaki batekin ordezkatu bada. Gainera, konpon daitezkeen aurkaratze kausen aurrean, epaileak arrazoizko epe bat zabal dezake horiek ezabatzeko. Hori baliagarria litzateke forma akatsak dituzten akordioen kasuan³³⁶.

Jarraian, 39.4 eta 5. artikuluetan, akzioa tarteratzeko legitimatuak zeintzuk diren eta akzioen iraungitze epeak argitzen dira. Alde batetik, deusezak diren akordioen aurka egiteko ahalmena bazkide guztiek, administratzaileek, zaintza batzordeko kideak eta interesa duen hirugarrenek daukate. Akzioa urte baten buruan iraungitzen da, ordena publikoaren aurkako erabakien aurka egitekoak salbu (39.4). Bestetik, akordio deuseztagarrien kasuan, batzar orokorraren aktan akordioaren aurkako beraien jarrera erakusten duten bazkideak, batzar orokorrean egon ez ziren bazkideak eta era ez zilegian boto eskubidea kendu zitzaizen bazkideak, eta, era berean, administratzaileak eta zaintza batzordeko kideak izango dira legitimatuak. Kasu honetan akzioa 40 egunetan iraungitzen da (39.5)³³⁷. Aipatutako iraungitze epeak, 39.6. artikulua araberara, akordioa hartzen den egunetik, edo, inskribatzea posible den akordioa bada, inskripzio egunetik aurrera zenbatzen da. Azkenik, 4/1993 Legeak berak aurreratzen du, 39.8. artikuluan, uzia onartzen duen epaiak bazkide guztiengan sortuko dituela efektuak, baina, aldiz, ez duela

³³⁵ Bigarren bide prozesal hori aurkeztu eta, era berean, ez komenigarritzat jotzen du, SANTOS DOMÍNGUEZ, MIGUEL ÁNGEL, *El poder de decisión del socio en las sociedades cooperativas: la asamblea general*, Civitas, Zizur Txiki 2014, 733. or.

³³⁶ Adibidez, egoera hori sor daiteke batzar orokor baten deialdiak ez dituenean legeak ezarritako formazko baldintzak betetzen; kasu horretan, epaileak deialdirako akordioa berretsi eta berriz errepikatze epe bat zabalduko luke. Xedapen horren baliagarritasuna azpimarratzen du, GADEA SOLER, ENRIQUE, *Derecho de las cooperativas. Análisis de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de cooperativas del País Vasco*, op. cit., 177. or.

³³⁷ Legitimazioari eta iraungitze datei dagokienez, testuan aurreratutako dugun bezala, Euskadiko Kooperatiben Legean ezartzen diren irizpide berdinak jasotzen ditu gaur eguneko Espainiako Kooperatiben Legeak 31. artikuluan. Horien analisi sakonagoa egiten du, SACRISTÁN BERGIA, FERNANDO, "En torno a la asamblea general de las sociedades cooperativas", op. cit., 71-73. or.

eragingo fede oneko hirugarrenek akordio aurkaratuaren ondorioz eskuratu dituzten eskubideengan, KBLk eta, orohar, zuzenbide sozietarioak ezartzen duen oinarriarekin kontsonantzia mantenduz. Gainera, akordioa kooperatiben erregistroan inskribatua egongo balitz, epaiak berak aginduko luke horren deuseztapena.

Azaldu berri dugun akzioa tarteratu eta tramitazioa epaiketa arruntaren arauak jarraituz egin beharko litzateke, materiaren arrazoiagatik. Izan ere, 249.1.3. artikuluan epaiketa arruntaren eremuan kokatzen du bazkideek batzar orokorren erabaki sozialen aurka tarteratu ditzaketen demanden tramitazioa.

2.1.2.8. Administratzailearen aurkako erantzukizun akzioa

Euskadiko Kooperatiben Legeko I. tituluko V. kapituluko 2. atalean administratzailearen figura arautzen da. Bertan, 47 eta 48. artikuluetan administratzaileen erantzukizuna eta horren egintzek sortutako kaltearen aurkako akzioa aurreikusten dira. Administratzaileek legearen edo estatutuen aurka, edo beharrezko diligentsia ezaz jokatzeko badu sortzen dituen kalteez erantzun beharko du 47.1. artikuluan arabera³³⁸. Administrazio organo kolegiatu baten aurrean aurkitzen bagara, era solidarioan erantzungo dute hura osatzen duten guztiek, egintzaren exekuzioan parte hartu ez eta horren existentziaz ez zekien, edo jakinda ere, kaltea galarazteko ahalegina egin edo egintzaren aurka azaldutako kideek salbu (47.2). Garrantzitsua da azaltzea egintza aurrera eramateko erabakia batzar orokorrean hartu edo berretsi izanak ez dituela administratzaileak erantzukizunaz salbuesten (47.3).

Behin administratzaileen erantzukizun supostuak definituta, 4/1993 Legearen 48. artikulua kargu hori dutenek beraien egintzen bidez sortutako kalteengatik erantzuteko akzioa aurreikusten da. Administratzaileen aurkako akzio soziala tarteratzeko legitimazioak aldatu eta zabaldu egin daiteke, ematen diren inguruabarren arabera. Lehenik eta behin, 48.1. artikuluan akzioa tarteratzeko legitimazioa kooperatibari dagokio, batzar orokorrak, gehiengo sinplez, aurretik hala erabakita; gainera, akzioa tarteratzeko erabaki horrek zuzenean eragiten dien administratzaileen kargugabetzea dakar (48.2). Ondoren, kooperatibak akordioa hartu eta 3 hilabetetan ez badu akziorik tarteratzen, edozein bazkide egongo da legitimatua hura egikaritzeko (48.3) eta, azkenik, 48.4. artikuluan arabera, akordioa hartu eta 6 hilabeteko epean kooperatibak edo bazkideek ez badute inolako akziorik egikaritu, edozein hartzekodunek tarteratu ahal izango du, kooperatibak galdutako ondarea berreskuratu dezan. Hala ere, edozein kasutan, akzioak 2 urteko preskripzio epea dauka, 48.5. artikuluan arabera.

³³⁸ Administratzaileek beraien jardunean eragindako kalteez erantzuteko egintzek bete beharreko baldintzak sakonago aztertu daitezke: kooperatibari kaltea eragin behar dion egintza izan behar da, diligentsia eza egozteko interpretazio desberdinak, kausalitate harremana... Horri buruz, sakonago, SÁNCHEZ CALERO, FERNADO, "Los administradores", *Comentarios a la Ley de sociedades anónimas*, op. cit., 243 eta hurrengo or.

Legitimatuek azaldu berri dugun akzio soziala egikaritzeko sortutako kalteari eta, ondorioz, administratzaileei galdatzen zaien erantzukizunaren zenbatekoari so egin beharko diote, eta, horren arabera PZLren 249.2 (6.000€tik gorako kasuak) edo 250.2. artikuluetan (6.000€tik beherako kasuak) jasotzen diren prozesu arruntaren eta ahozko prozesuaren arauak jarraitu beharko dituzte. Bi kasuetan administratzaileak sortutako kaltea onartu eta ondarea kooperatibara itzultzeko kondena ezartzea eskatuko dute legitimazio aktiboa dutenek.

Administratzaileen erantzukizunaren erregimen juridikoarekin 4/1993 Legeko 48.6. xedapenari erreparatu behar diogu, ezinbestean. Horren arabera, aurrez azaldutako akzio sozialari dagokion legediak ez dio eragiten bazkide eta hirugarrenek, beraien interesei eragindako kalteagatik, administratzailearen aurka zuzendu dezaketen akzio indibidualaren egikaritzari. Kasu hori emanez gero, KZko 1902. artikuluko kontratuz kanpoko edo 1101 eta hurrengo artikuluetako kontratuzko erantzukizunaren aurrean geundeke. Administratzaileak bazkide edo hirugarren bati legez kanpoko egintza baten bidez sortutako kaltea ematen bada, lehenengo supostuaren alde egin beharko genuke, eta, aldiz, bazkideak administratzaileari bere funtzioak doluz ez betetzetik sortzen dion kalteagatik erantzutea eskatu nahi badio, kontratuzko erantzukizunaren eremuan kokatu behar gara³³⁹. Akzio sozialarekin gertatzen den bezala, zenbatekoa kontuan hartu eta epaiketa arruntaren edo ahozko epaiketaren bidez eraman beharko da aurrera prozesua, baina, kasu honetan, kaltea sortu dela onartu eta indemnizazioa zuzenean kaltetuari ordaindu beharko zaio, ez kooperatibari.

2.1.2.9. Administratzaileen erabakiak aurkaratzea

Hurrengo, 4/1993 Legeko 49. artikuluan administratzaileen erabakiak aurkaratzeko bideak aztertuko ditugu, izan ere, beste behin, elementu jurisdikzionalak jartzen dira mahai gainean. Horren arabera, soilik aurkaratu ahal izango dira kontseilu errektoreak edo batzorde exekutiboak hartutako legearen edo estatutuen aurka doazen akordioak, edo, bazkide batzuen mesederako, kooperatibari kalteak sortzen dizkien akordioak (49.1). Xedapen horretan gakoetako bat da soilik administrazio organo kolegiatuen akordioen aurka egin daitekeela. Kasu honetan ere, legearen aurkako akordioak deusezak izango dira, eta, aldiz, deuseztagarriak besteak. Legitimatuek, alde batetik, administratzaileak eta zaintza batzordeko kideak izango dira, akordioa hartu zenetik 60 eguneko epean (49.2) eta, bestetik, edozein bazkide, akordio deusezen kasuan, edo bazkideen boto sozialaren %10 ordezkatzeko duen taldea, akordio deuseztagarrien

³³⁹ Doktrina eta jurisprudentiaren iritziak jasotzen ditu, gai horretaz, POLO SÁNCHEZ, EDUARDO, “Los administradores y el consejo de administración de la sociedad anónima”, A.D. (Zuz. URÍA, RODRIGO; MENÉNDEZ MENÉNDEZ, AURELIO eta OLIVENCIA RUIZ, MANUEL), *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, Civitas, Madril 1992, 376 eta hurrengo or.

kasuan, biak ere akordioa hartu dela ezagutu dutenetik 60 egunetan edo hartu zenetik urte beteko epean (49.3)³⁴⁰.

Administratzaileen erabakiak aurkaratzeko jada azaldu dugun batzar orokorraren erabakien aurka egiteko aurreikusitako arauak jarraitu beharko dira, prozedura eta efektuei dagokienez³⁴¹.

2.1.2.10. Zaintza batzordea

Euskadiko Kooperatiben Legearen I. tituluko V. kapituluko hirugarren atalean, 50 eta 53. artikuluen artean, Kooperatibako zaintza batzordea arautzen da. Hori fiskalizazio, zaintza eta kontrolerako organoa da, eta, 50.1. artikulua ezartzen duen bezala, ez da beharrezkoa izango 100 bazkidetik beherako kooperatiben kasuan. Batzorde horrek ez du kooperatiba hirugarrenen aurrean inoiz ordezkatzeko, baina administrazio kontseiluaren eta horren kideen aurrean kooperatibaren ordezkaritza dagokio organoaren edo kideen aurkako akzio judizialean (52. art.). Zaintza batzordearen eskumenak 53. artikuluan zerrendatzen dira; horri dagokionez, aurrez lan honetan irakurri dugun bezala, eta 52. artikulutik bertatik presumitu daitekeen moduan, batzar orokorrak deitzeko eskaera judiziala egiteko (52.1.c). art.) eta batzar orokorraren edo administratzaileen erabakien aurkako akzio judiziala tarteratzeko (52.1.e). art.) legitimatuak dira.

2.1.2.11. Errekurtso batzordea

Aurrez aipatutako titulu eta kapitulu bereko laugarren ataleko 55. artikuluan kooperatibentzat aukerakoa den errekurtso batzordea jasotzen da³⁴². Beharrezkoa ez organo honen arautegia estatutuetan aurreikusi beharko da; kaltetuaren eskaera bidez kooperatibak lehen instantzian ezarrizko zigor larri edo oso larrien berrikuspenaz arduratuko da, printzipioz. Hala ere, diziplinarioak ez diren akordioak ere errekurtso batzordearen aurrean aurkara daitezke Legeak eta estatutuek ezartzen duten kasuetan (55.1. art.). Beraz, barne errekurtso prozeduraren organo bat da errekurtso batzordea, baina, 55.4. artikuluan bide judizialera garamatzen elementu jurisdikzional bat aurki dezakegu, izan ere, batzordearen erabakiak exekutiboak eta behin betikoak dira, baina

³⁴⁰ Estatuko Kooperatiba Legearen 37.2. artikuluan Batzar orokorraren akordioak aurkaratzeko prozedimendua egiten du igorpena zuzenean, Ikus, ALONSO ESPINOSA, FRANCISCO J (koord.), *La sociedad cooperativa en la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas*, Comares, Granada 2001, 247. or.

³⁴¹ 4/1993 Legearen 39. artikuluan jasotzen den prozedura, alegia.

³⁴² Errekurtso batzordea lehen aldiz jaso zuen araua Euskadiko Kooperatiben 1/1982 Legea izan zen, 44.1. artikuluan. Aurrez espainiar Lege orokor baten aurreproiektuan ageri zen organoa, baina ez zen Lege bilakatzera iritsi; hori Espainiako Kooperatiben 2/1987 Lege Orokorrarekin iritsi zen marko espainiarrera. Gainera, kontuan hartu behar da Europako herrialde gehienek ez daukatela organo hau aurreikusita beraien legedian (Suitzak, Alemaniak, Belgikak edo Frantziak, adibidez), Italia salbuespen. Errekurtso batzordearen nondik norakoak aztertzen ditu, eboluzio historikoa, organoaren ezaugarriak... CASTAÑER CODINA, JOAQUIM, "El comité de recursos de las sociedades cooperativas", *Revista de Derecho Bancario y Bursátil*, 128/2012. zk., 67-114. or.

batzar orokorraren erabakiak aurkaratzeko 39. artikuluko prozedura jarraituz horien kontra jotzeko bide prozesala hasteko aukera ematen da.

2.1.2.12. Legelari aholkulariaren erantzukizuna

Legelari aholkulari bat izendatu beharko dute kontu auditore Legeak edo hori garatzeko beste arauak behartuta kanpo auditoriak pasa behar dituzten kooperatibetako administratzaileek, 73.1. artikulua araberak³⁴³. Horren lana batzar orokorrak edo administratzaileek hartutako eta inskribagarriak diren erabakiek legea betetzen dutela bermatzea izango da (73.2. art). Legelari aholkulariak kooperatiba, bazkide eta hirugarren interesdunen aurrean erantzungo du bere jardueran arduragabeagatik, 73.3. artikulua zehazten duen bezala. Kontratuzko erantzukizun hori galdatzeko orduan subjektu pasiboa zein izango den 73.5. artikulua baldintzatzen ditu; izan ere, horren esanetan, legelaria kooperatibara zerbitzu errentamendu kontratu batekin lotzen bada, profesional liberal bezala, edo, era berean, bazkide izanik lan hori egiten badu, kooperatibaren, hirugarrenen eta bazkideen aurrean erantzukizun zibil zuzena izango du arduragabekeria profesionalagatik. Aldiz, aholkulari zerbitzua abokatuak dituzten kooperatiba edo kooperatiben batasun edo federazioek ematen badute, kasu horretan entitateak eta abokatuak berak erantzungo dute azken horren jardun arduragabetik eratorritako kalteengatik.

Kalte hori eskatzeko bidea zenbatekoaren arabera prozedura jarraituz tramitatu beharko da. Beraz, PZLren 249.2 eta 250.2. artikulua dira aintzat hartu beharrekoak. Beraz, epaiketa arruntaren arauak izango dira aplikagarri 6.000€tik gorako kalteez ari garenean, eta, aldiz, ahozko prozeduraren arauak kantitate horretatik beherako kalteengatik erantzukizuna eskatzen denean.

2.1.2.13. Desegitea

Aztertzen ari garen 4/1993 Legearen I. tituluko XI. kapituluaren arautzen dira kooperatibaren desegitea eta likidazioa. Desegite prozesua desegite arrazoi edo kausa bat ematen denean hasten da. Momentu horretan enpresaren jardura arrunta eten da, eta,

³⁴³ Euskadiko Kooperatibei buruzko 4/1993 Legearen menpe dauden kooperatiben auditorien arauak justu kapitulu berbereko aurreko 72. artikuluan jasotzen dira. Hala ere, azalpen zabal eta sakonagoa jasotzen du, ZUBIAURRE GURRUTXAGA, AMAIA, “Cooperativas cuyas cuentas deben someterse a auditoría según la Ley 4/1993, de 24 de junio de Cooperativas de Euskadi”, *Gizarte Ekonomiaren Euskal Aldizkaria*, 9/2013. zk., 57-72. or. Bertan zehatzago aztertzen da zein supostutan dauden kooperatibak auditoriak egitera behartuta, auditorearen izendapenaren nondik norakoak, auditoriak ez egitearen erantzukizun posibleak... azken finean, 4/1993 Legeari lotuta dauden kooperatiben auditoria lege erregimenaren azterketa oso bat eskaintzen digu lan horrek.

orduan, likidazioarekin hasi eta kooperatiben erregistroko inskripzioen ezeztapenarekin bukatuko den prozesua hasten da³⁴⁴.

Disoluzio arrazoi edo kausa guztiak Euskadiko Kooperatiben Legearen 87. artikuluan zerrendatzen dira, horien artean, estatutuetan ezarritako epea betetzea, objektu soziala desagertzea edo ezinezko bilakatzea, organo sozialen aktibitate eza, gutxiengo bazkide kopurua ez betetzea, kapital sozial minimora ez iristea, kiebra deklarazio judiziala ematea, fusio edo banatzea eta batzar orokorraren erabakia.

Desegite arrazoen eraginkortasunari lotutako xedapenak batzen dira 88. artikuluan. Horrek banatu egiten ditu estatutuetan ezarritako epea igarotzearen kausa eta beste guztiak. Izan ere, lehenengoak, 88.1. artikulua arabera, ez du behar inolako batzarren akordiorik edo ebazpen judizialik desegiteari ekiteko; epea bukatzea bera nahiko da. Hala ere, epe hori luzatu daiteke 36.2. artikuluan arautzen den batzar orokorreko akordio bidez. Aldiz, gainontzeko kausa guztiek, 87.6 (fusio edo banatzea) eta 87.8. (batzar orokorraren erabaki bidezko desegitea) artikuluetako arrazoiek izan ezik, gehiengo sinplez hartutako batzar orokorraren erabakia behar dute, 88.2. artikulua arabera. Edozein desegite kausa eman ondoren, batzar orokor horren deialdia administratzaileek egin beharko dute, 2 hilabeteko epean. Gainera, edozein bazkidek edo zaintza batzordeak aukera izango dute administratzaileei batzarra deitzea eskatzeko (88.2. art.). Hala ere, batzar orokorra egingo ez balitz, epez kanpo batuko balitz edo egin bai, baina desegiteko akordiorik hartuko ez balitz, administratzaileek edo edozein interesatuk kooperatibaren desegite judiziala galda dezakete, 88.3. artikulua esanetan³⁴⁵. Xedapen horretan bertan zehazten den bezala, interesatu izaera izango dute Eusko Jaurlaritzako Lan eta Gizarte Segurantzza Sailak, Euskadiko Kooperatiben Kontseilu Nagusiak eta ordezkari gehiengo daukaten federazioek. Azkenik, behin akordioa lortu edo desegitea agintzen duen ebazpen judizial bat izanda, berau kooperatiben erregistroan inskribatu beharko da, Euskadiko Boletín Ofizialean eta oihartzun handia duen egunkari batean argitaratzeaz gain (88.4. art.).

Aipatutako desegite judiziala lortzeko BJJko 125 eta 128. artikuluetan aurreikusten den sozietateak judizialki desegiteko prozedura jarraitu beharko da. Kooperatibaren desegite judiziala emateko prozesua ezagutzeko eskuduna horren egoitza sozialaren tokiko merkatal epaitegia izango da (BJJ 125.1. art.). Akzioa tarteratzeko legitimatuak zeintzuk diren zehazten du BJJren 126.2. artikulua, eta Euskadiko

³⁴⁴ 4/1993 Legeak ezartzen duen desegite prozedura aztertzen du, GADEA SOLER, ENRIQUE, *Derecho de las cooperativas. Análisis de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de cooperativas del País Vasco, op. cit.*, 283-292. or.

³⁴⁵ Puntu honetan garrantzitsua da 88.2. artikulua bidez administratzaileei ezartzen zaien desegite kausak emanez gero batzar orokorrera deitzea beharrezkoa ez betetzeak erantzukizun akzio bat tarteratzeko aukera ere sortu dezakeela, 49. artikuluko bidea jarraituta, ondoren balizko hartzekodunen konkurtsoetik eratorrita izan ditzakeen ondorioez gain. Hala ere, Legeak ez du bere horretan desegite kausatik daukaten betebeharrak ez betetzearen erantzukizun arrazoirik jasotzen 88. artikuluan, RODRÍGUEZ RUIZ DE VILLA, DANIEL eta HUERTA VIESCA, MARÍA ISABEL, “Responsabilidad de los administradores de las sociedades cooperativas en situación de disolución forzosa”, *Cooperativismo & Desarrollo*, 1/urtarrila-ekaina 2019. zk., 15. or.

Kooperatiben Legearen 88.3. artikulua aurreratzen duen bezala, administratzaile, bazkide eta beste edozein interesatu jotzen ditu desegitea galdatzeko subjektu aktibo bezala. Gogora dezagun interesatu izaera aintzatesten zaiela Eusko Jaurlaritzako Lan eta Gizarte Segurantzaren Sailari, Euskadiko Kooperatiben Kontseilu Nagusiari eta ordezkariak gehiengoa daukaten federazioei. Postulazioari dagokionez, 126.3. artikulua aginduz, beharrezkoa da abokatu eta prokuradoreaz baliatzea prozesuan zehar. Prozeduraren tramitazioa 127. artikuluan arautzen da: espedientea kooperatiben Legeak berau desegiteko ezarritako arrazoi bat eman dela adierazten duen idazki bat eta hori frogatzen duen dokumentuak aurkeztuz hasten da (BJL 127.1.art.). Gainera, xedapen berberaren bigarren atalean administratzaileak ez diren gainontzeko legitimatuei prozesura jo aurretik kooperatibari desegiteko eskatu izana frogatzea agintzen zaie. Ondoren, justizia administratioko letratuak administratzaileei idatzia helaraziko die, ez balute beraiek desegite eskaera judiziala bultzatu, noski, eta administratzaile eta gainontzeko interesatuak agerraldi batera deituko ditu (BJL 127.2. art.). Epaileak agerraldia egin denetik 5 eguneko epean erabaki beharko du kooperatibaren desegitea deklaratzeko duen, auto bidez, BJLren 128.1. artikulua zehazten duen bezala; azkenik, desegite judiziala aginduz gero, autoak likidatzaile kargua nork beteko duen adierazi beharko du eta ebazpena kooperatiben erregistroan inskribatu beharko da (BJL 128.2. art.).

2.1.2.14. Likidazioa

Behin kooperatiba deseginda likidazio fasea zabaltzen da; garai horretan kooperatibak nortasun juridikoa mantentzen du, 4/1993 Legearen 89.1. artikulua argitzen duen bezala, eta organo administratzailea likidatzaileek ordezkatzeko dute³⁴⁶. Lehenik eta behin, likidazio prozesuaren arauketan azaltzen diren elementu jurisdikzionaletan erreparatuko dugu, baina jarraitu beharreko prozesua amaieran azalduko dugu, atal honetako akzio guztiak egikaritzeko prozedura bera jarraitu behar baita, BJLren 120 eta 123. artikuluetan jasotzen dena, hain zuzen ere.

Gauzak horrela, Euskadiko Kooperatiben Legeko 90.1. artikulua arabera, desegitea eman ondoren batzar orokorrak likidatzaile bat edo batzuk izendatu beharko ditu. Hala ere, bi hilabeteren buruan izendapenik eta horien onarpenik ematen ez bada, administratzaileek egoitza sozialaren tokiko lehen instantziako epaileari eskatu beharko diote likidatzaileen izendapena egin dezala. Administratzaileez gain, Lege berberaren 88.3. artikuluan interesatutzat jotzen diren subjektuek ere egin ahalko dute eskaera, hau da, Eusko Jaurlaritzako Lan eta Gizarte Segurantzaren Sailak, Euskadiko Kooperatiben Kontseilu Nagusiak eta ordezkariak gehiengoa daukaten federazioek.

³⁴⁶ Likidatzaileek likidazio prozesuan zehar dauzkaten ahalmenez, eta batzar orokorrak hartzen duen funtzioaz eta eskumenez, eta, horrez gain, likidatzaileen lana fiskalizatu, kontrolatu, irregulartasunak salatu eta lan horietaz bazkideak informatzeki buruz, GADEA SOLER, ENRIQUE, *Derecho de las cooperativas. Análisis de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de cooperativas del País Vasco, op. cit.*, 292 eta 302. or.

Aurrerago, 4/1993 Legearen 92.4. artikuluan, likidatzaileen funtzioen bukaera noiz ematen den zehazten da³⁴⁷. Hori likidazio prozesua amaitzen denean, batzar orokorrak adostutako errebokazioa ematean edo bozken %20 ordezkatzeko duen bazkide taldeak hala eskatuta, erabaki judizial bidez kargutik kentzen denean gertatuko da. Gainera, artikulua berean, administratzaileei ezartzen zaien erantzukizun berbera ematen zaie likidatzaileei.

Likidazio prozesuan kooperatibako bozken %20 ordezkatzeko duen bazkide taldeak likidazio operazioak fiskalizatuko dituen interbentore bat edo batzuk izendatzea eskatu ahal izango diote egoitza soziala dagoen tokiko lehen instantziako epaitegiari, 4/1993 Legearen 93.1. artikuluan arabera. Horrez gain, 93.2. artikuluan esanetan, likidatu beharreko ondarea handia denean, bazkide kopuru handia dagoenean edo beste arrazoi bat dela eta likidazio garrantzitsu baten aurrean gaudenean Eusko Jaurlaritzako Lan eta Gizarte Segurantzaren sailak, ofizioz edo interesatuak hala eskaturik, interbentorea ezarri dezake ebazpen judizialen beharrik gabe. Amaitzeko, aipatu behar dugu, nahiz eta Legeak ez duen espresuki jasotzen, interbentore bat kargutik kentzeko aukera ere badagoela; epaileak izendatutako interbentorearen kasuan, izendapena eskatu duten bazkide guztiek hala eskatuta, edo gutxi batzuek galdatu arren, besteak entzunda erabaki beharko du epaileak³⁴⁸. Gainera, nahiz eta Legean ezarri ez, BJLren erregulazioak bide ematen dio ideia horri, orain ikusiko dugunez.

Orain arte aurkeztu ditugun likidazio prozesuaren elementu jurisdikzionalak prozedura komun bat daukate beraien tramitaziorako, aurreratu dugun bezala. Horretarako, BJLren 120. artikulura jo behar dugu; bertan adierazten da Legeak ebazpen judizial bidezko likidatzaile, auditore eta interbentoreen izendapena aurreikusten duenean hurrengo artikuluetako prozedura jarraitu behar dela. Era berean, izendapen horien errebokazio edo kargugabetzea espediente bera jarraituz egin behar dela zehazten du. Beraz, aipatutakoa Euskadiko Kooperatiben Legea ekarriz, 90.1. artikuluko Likidatzailearen izendapena, 92.4. artikuluko likidatzailearen izendapenaren kargugabetzea, 93.1. artikuluko interbentorearen izendapena eta azken hori kargugabetzea hurrengo azalduko dugun prozedura jarraituz egin beharko dira.

Espedienteari likidatzaile edo interbentorea izendatzeko idatzia aurkeztuz ematen zaio hasiera, beharrezko inguruabarrak ematen direla frogatuz (BJL 122.1. art.). Ondorioz, likidatzailea izendatzeko desegitea eman denetik 2 hilabete kargu hori ezarri gabe eman direla frogatu beharko da, eta, aldiz, interbentorea izendatzeko, likidazio fase bat hasi dela eta likidatzaile batek jada dagokion kargua hartu duela. Kargugabetzeen kasuan, berau galdatzeko beharrezko zioak eman direla frogatu beharko da. Ondoren,

³⁴⁷ Likidatzaileen funtzioak 92.1. artikuluan zerrendatzen dira: azken inbentario eta balantzea egitea, kooperatibaren liburuak gordetzea eta ondarea babestea, kooperatibaren likidaziorako egin beharreko operazioak egitea, ondasun sozialak saltzea, kreditu eskubideak egikaritzea, transakzio eta arbitrajera jotzea interes sozialak babesteko bada eta hartzekodunei ordaintzea.

³⁴⁸ Izendapenaren errebokazioa egon daitekeela defendatzen dute, DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, MANUEL, *Estudios de Derecho mercantil*, Edersa, Madril 1977, 613. or. eta EIZAGUIRRE BERMEJO, JOSE MARÍA, "Disolución y liquidación", *Comentarios a la Ley de sociedades anónimas*, op. cit., 149. or.

BJLren 122.2. artikulua arabera, justizia administrazioko letratuak agerraldi batera deituko ditu legearen arabera prozesuan parte hartu behar duten interesatuak, hau da, administratzaileak edo Eusko Jaurlaritzako Lan eta Gizarte Segurantzaren Saila, Euskadiko Kooperatiben Kontseilu Nagusia eta ordezkariak gehiengo daukaten federazioak (eskatzailearen arabera), likidatzailea izendatzeko prozeduran; bazkide eskatzaileak interbentorea izendatzeko orduan; eta, azkenik, kargugabetzea eskatzen duten bazkideak eta likidatzaile edo interbentorea, azken horien izendapenaren errebokazioa galdatzen denean. Azkenik BJJren 122.2. artikulua administratzaileak beti agerraldira deituak izango direla zehazten du, beraiek espedienteak bultzatu ez balute ere.

Prozedurarekin bukatzeko, BJJren 123. artikuluko arauak jarraitu behar dira. Lege horren 123.1. artikulua arabera, agerraldiaren amaieratik 5 eguneko epean justizia administrazioko letratuak erabaki bat hartu beharko du auto bidez. Jarraitzeko, BJJren 123.2. artikulua ezartzen du erabakia izendatuei jakinaraziko zaiela, horiek kargua onartu dezaten. Kargugabetzeen kasuan, ulertzen dugu likidatzaile baten kargugabetzeak beste baten izendapena dakarrela berarekin, likidazio prozesuko beharrezko figura izanik, beraz, prozedura berbera jarraitu beharko litzateke. Hala ere, interbentoreak beharrezkoak ez direnez, tarteratutako uziaren arabera litzateke kargurako beste izendapen bat jasotzea edo ez³⁴⁹. Amaitzeko, BJJren 123.3. artikulua ebazpena kooperatiben erregistroan inskribatzeko beharrezko inposatzen du.

2.1.2.15. Lankide kooperatibari aplikagarri zaion jurisdikzioa

Lankide kooperatiben kasuan, 4/1993 Legearen 104. artikulua jasotzen da lan arloko ordena jurisdikzionalak ebatziko dituela lankide kooperatiben eta horien langileen arteko gatazkak lan lotura horretan oinarritutakoak badira. Hala ere, gainerako lan harreman edo harreman kooperatibo sozialetik eratorritako auziak jurisdikzio zibilaren bidez ebatziko dira, orain arte ikusi dugun bezala. Hori dela eta, ordena sozialak ezagutuko ditu “aurrerakinak edo haien osagarritzko edo ordezkariak jasotzea, horiek eskatzea bidezko den neurrian; elkarte eta lanari buruzko zigor-arauak hausteagatik ezarritako zehapenen aurkako errekursoak eta arrazoi berberagatik jarritako irazte-zigorren aurkako errekursoak; lanetik kentzea eta lan-utzialdiak; Gizarte Segurantzaren gaiak; soldatapeko langilea izatetik bazkide langile izatera pasatzea eta, orokorrean, kooperatibaren lan-jaurpidearen barne-arauetan jatorria duten eskubide eta betebeharrak”.

2.1.2.16. Kooperatiben administrazioarekiko harremana

4/1993 Legearen 139. artikulua kooperatiba eta administrazioaren arteko harremana arautzen da. Horren arabera, horien inspektorerako eskumenduna Eusko

³⁴⁹ Hala ere, aipatutako ordezkariak ezartzeko egintza guztiz borondatezkoa edo hautazkoa dela adierazten du, GADEA SOLER, ENRIQUE, *Derecho de las cooperativas. Análisis de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de cooperativas del País Vasco, op. cit.*, 303. or.

Jaurlearitzaren Lan eta Gizarte Segurantzaren saila izango da, prozedura administratiboan arauak jarraituz arau hauste arin, larri eta oso larriengatik dagozkien zigorrak ezarriz. Kooperatibei aplikagarri zaizkien prozedimendu arau konkretuak Lege bereko 140.6., 145.2b eta 140.6.2.II. artikuluetan ezartzen dira.

2.1.2.17. Epeen zenbaketa

Euskadiko Kooperatiben 4/1993 Legearen azterketa jurisdikzionalarekin bukatzeko lehen xedapen gehigarriari erreparatu behar diogu, Legean zehar ezartzen diren epeen zenbaketarako arau orokorra jasotzen baitu³⁵⁰. Horren esanetan, egunetan zenbatu behar diren epeen kasuan, soilik egun baliodunak hartuko dira kontuan, eta, aldiz, hilak kontuan hartuz zenbatu behar diren kasuan, datatik datara zenbatuak izango dira. Epea amaitzen den azken hilabete horretan ez bada data hori existitzen, hilabeteko azken egunean iraungiko da epea. Amaitzeko, hilabeteko azken eguna balioduna ez denean, hurrengo egun balioduneraino luzatuko da epea.

2.1.3. Euskadiko Kooperatiba Sozietate Txikiei buruzko 6/2008 Legea, ekainaren 25ekoa

Enpresen sorrerarako baldintzen hobekuntza eta sinplifikazioari buruzko Europako Kontseiluaren 97/344/CE gomendioa betetzeko helburuarekin onartu zen Euskadiko Kooperatiba Sozietate Txikiei buruzko 6/2008 Legea. Zioen adierazpenean bertan esaten den bezala, kooperatiba mundua ez da norabide horretan eman beharreko aldaketetatik salbuetsi behar, eta horri erantzutera dator araua, gutxienez bi eta gehienez hamar bazkidek osatutako kooperatibak erregulatzen dituen.

Kasu honetan ezin dezakegu inolaz ere Lege honen azterketa jurisdikzional bat aurrera eramanez, izan ere, akzio judizialak egotea ahalbidetzen duten elementuetan Euskadiko Kooperatiben 4/1993 Legeari erremisioa egiten zaio (batzar orokorra, administratzaileak...). Berezitasun konkretu batzuk soilik agertzen dira arau honetan, organo errektoreari eta horren presidenteari dagozkien gaietan, 5.4-5.7. artikuluen artean, eta, konkretuki, 5.7. artikuluan bazkideen %20ak hala eskatuta batzar orokorrerako deia ez egiteagatik organo horren presidenteari aurkako erantzukizun akzioa tarteratzeko aukera zabaltzen da. Kasu horretan, kontratuzko erantzukizun baten aurrean geundeke, eta, 4/1993 Legean administratzaileen erantzukizuna aztergai izan dugun kasuan egin bezala, PZLko 249.2 eta 250.2. artikulua dira kontuan izan beharrekoak; ondorioz,

³⁵⁰ Epeei dagokionez interesgarria da 4/1993 Legearen aldaketa proposatzeko egiten den lanean aurkeztu den epeen uniformetasuna lortzeko asmoa. Planteamendu horren arabera, epe guztiak 20 egunetan ezarri beharko lirakeke, izan batzar orokorrak hartutako erabakiak aurkaratzeko, edo kooperatibatik emandako kanporaketaren aurka egiteko. Horrez gain, lanean zehar beste hainbat proposamen ezberdin irakurri daitezke, ARREGI ELKOROBARRUTIA, ZORIONE, "Reflexiones para una posible revisión de la Ley de Cooperativas de Euskadi", *JADO Aldizkaria*, 17/2009. zk., 190-192. or.

kaltearen zenbatekoaren arabera, prozedura arruntaren edo ahozko prozeduraren arauak jarraitu beharko dira prozesua aurrera eramateko.

2.2. Ekainaren 22ko 7/2007 Legea, Euskadiko Elkarteei buruzkoa

2.2.1. Elkartzeko eskubidearen kompetentzia Konstituzioan

Elkarteak arautzen dituen Eusko Legebiltzarrak onartutako 7/2007 Legea Autonomia Estatutuaren 10.13. artikuluan babesten da. Izan ere, zioen adierazpeneko lehen paragrafoan jasotzen den moduan, horren bidez, EAEk berarentzat gordetzen du irakaskuntza, kultura, arte, ongintza eta sorospen izaerako fundazio nahiz elkarten gaineko arauak egiteko eskumena, beti ere, beren jardueraren gehiengoa Euskal Herrian burutzen badute.

Zioen adierazpenaren arabera, Legearen oinarrian, alde batetik, EKK onartzen duen elkarteetan batzeko oinarritzko eskubidea (EKren 22.1. art.) kokatzen da, eta, bestetik, askatasun zibilaren printzipioa (Euskal Zuzenbide Zibilari horren lotua dagoena, Lege testu honen iritziz), eta banaezinak diren askatasun eta elkartasun kontzeptuak. Hala ere, EAEk elkarteei buruzko ekimen legegileak egiteko eskumena Konstituzio kontrako errekurtsio baten objektu izan zen Estatuko Gobernuaren aldetik; hain zuzen ere, Eusko Legebiltzarrak onartutako otsailaren 2ko 3/1988 Legearen aurka tarteratu zen aipatutako errekurtsioa, AKren uztailaren 23ko 173/1998 epai bidez ebatzi zena. Bertan, errekurtsio jartzaileek EKren 22, 81.1., 139.1, 149.1.1 eta 149.1.6. artikulua urratu zirela argudiatzen zuten, eta, horren aurka, EAEko aholkulari juridikoek Gernikako Estatutuko 10.13. artikuluko eskumenean oinarritzen zuten arauaren legezkotasuna. Lehenik eta behin, 7. ZOn epaiak argi uzten du EAEk elkarteez arautzeko daukan eskumen eskusiboak ez diola elkarte guztiei buruz arautzea ahalbidetzen, eta, gainera, eskumen horrek mugak dituela; ez dela eskumen zehaztugabe bat, alegia. Jarraian, 8. ZOn AKk Ekren 81.1. artikulua LOren aldeko erreserbaren irismenaz hitz egiten du, EKren 22. artikuluko elkartzeko eskubideari lotutakoa, eta, onartzen du horri dagozkion oinarritzko irizpideak daudela erreserba horren barne; hau da, kasu honetan, elkartzeko eskubidearen mugak ezartzea dagokio (zeintzuk diren ilegalak diren elkarteak, pertsona berezi batzuen elkartzeko debekua edo erregimen berezia...), eta, nolaz, ez LO hori emateko eskumena Estatuarena izango da. Horrez gain, EKren 149.1.1. artikulua urraketa argudiatzeko Espainiako Gobernuaren saiakera baztertzen du auzitegiak, izan ere, artikulua horrek Estatuarentzat gordetzen du elkartzeko eskubideari dagozkion oinarritzko aspektuak arautzeko eskumena, herritarren berdintasuna bermatzeko (9. ZO). Horrek ez du baztertzen legegile autonomikoaren eskumenik, eta, gainera, kasu honetan, 9. ZOn adierazten den bezala, ezin daiteke EKren artikulua hori EAEren eskumena ukatzeko argudio bezala erabili, Estatuak ez baitzuen garai hartan elkartzeko eskubideari dagokion LOrrik onartuta. Hortik aurrera, oinarritzko eskubideak eta horien oinarritzko araudiaren edukiaren muga non kokatzen den eztabaidatzen du epaiak, kasu konkretetik haratago kokatzen diren erabakiak hartuz (izan ere, EAEren Elkarten Legea sortzeko legitimazioa onartu du aurretik). Behin euskal legegileak materia honetaz arautzeko daukan eskumena

argituta, gainontzeko argudiatutako arau urraketak aztertzeraz sartzen dira magistratuak banan-bana, eta soilik EKren 149.1.6. artikuluan Estatuarentzat gordetzen den eskumena gaindituz txertatutako xedapen prozesal batzuen Konstituzio kontraktotasuna deklaritzen du epaiak³⁵¹. Hala ere, esan dezakegu AKren legezketasun kontroletik EAEk elkarteei buruzko legedia garatzeko eskumena ondorioztatuta geratu zela, aurrerago emandako arauari bide emanez.

Horrez gain, garrantzitsua da kontuan izatea Espainiako Elkarteei buruzko 1/2002 Lege Organikoaren edukia aintzat hartu beharko dela uneoro, eta, are gehiago, euskal Legean aurki daitezkeela arau horren errepikapenak edo egokitzapenak. Errepikapen horien helburua, euskal legelariaren esanetan, arauketa oso bat aurkeztea da, beste arau batzuetara egin beharreko igorpenak murriztuz.

Aztergai dugun Legeak 48 artikulua ditu, XIV kapituluan banatuak, eta, horrez gain, bina xedapen gehigarri, xedapen iragankor, xedapen indargabetzaile eta azken xedapen aurki ditzakegu Legearen hondarrean³⁵². Hala ere, edukiari begiratu gero, lege testua bost ataletan banatzeko moduan aurkitzen gara. Lehenengo zatia xedapen orokorrei eta elkarteen sailkapen eta izaerari eskainita dago. Horrela, Arauaren I. kapituluan Legearen helburua eta aplikazio eremua zehazten dira. Hain zuzen ere, Legearen xedea EAEko elkarteen araubide juridikoa ezarri, elkartegintza sustatzea da, 1. artikuluan arabera. Aplikazio eremuari dagokionez, 7/2007 Legearen 2. artikuluan arabera beraien jarduerak nagusiki EAEn burutzen dituzten elkarteei zaie aplikagarri arau hau; beraz, lurraldetik kanpo egin ditzaketen jarduerak noizbehinkakoak izango dira. Gainera, 3. artikuluan esanetan, elkarte horiek izaera pertsonalista izango duten eta irabazi asmorik gabeko erakunde pribatuak izango dira. Jarraian, II. kapituluan, elkarteek bete beharreko printzipio orokorrak eta horiek sailkatzeko taldeak aurkezten dira. Horretarako 3. artikuluan hainbat printzipio jartzen dira mahai gainean, hala nola, askatasunez elkartzeko eskubidea aldarrikatzen da, elkartzeko oinarrizko eskubidea urratzen duen itun eta akordioak deuseztatzen jo, delitu bezala tipifikatzen diren xedeak edo bitartekoak izatea legez kontraktatzat jo, isilpeko eta paramilitarrak diren elkarteak debekatu, herri botereen elkarteekiko mesede edo abantailak ematea galarazi eta, azkenik, botere horiei legean berariaz aurreikusten den esku hartzerik egitea debekatzeko. Ondoren, 5. artikuluan, elkarteak hiru taldetan sailkatzen dira: xede partikularrak dituzten elkarteak, xede orokorrak dituztenak eta tutoretza edo kuradoretzapeko pertsonak.

Jarraian identifikatu daitezkeen atala elkarteen eraketari eta horren ondorioei dagozkien arauak osatzen dute, konkretuki III. kapituluan jasoak. Lehenenik eta behin, pertsona fisiko, juridiko publiko eta pribatuei aintzatesten zaie elkarteak sortzeko

³⁵¹ Epaiaren aldeko 6 eta kontrako 5 botoekin onartu zen, eta boto partikular luze bat jasotzen du. AKren uztailaren 23ko 173/1998 epaiaren iruzkin landu eta sakona aurkezten du, DE SALAS MURILLO, SOFÍA, “Comentario a la STC 173/1998, de 23 de julio, sobre la Ley vasca de Asociaciones”, *Anuario de derecho civil*, 52. bolumena, 3/1999. zk, 1253-1273. or.

³⁵² Elkarteen Euskadiko 7/2007 Legearen edukiari buruz, VITERI ZUBIA, IBON, “Fundaciones, asociaciones y otras sociedades tradicionales”, A.D. (Koord. GALICIA AIZPURUA, GORKA; zuz. GIL RODRÍGUEZ, JACINTO) *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, Bartzelona 2016, 136-142. or.

eskubidea 6. artikuluan, bete beharreko gaitasun arauak gehitzeaz batera. Ondoren, 7. artikuluan ezartzen da gutxienez hiru pertsona fisiko, juridiko publiko edo pribatuk eratu beharko dituztela elkarteak, funtzionamendua arautzeko estatutuak eginez. Aipatutakoaz gain, hurrengo artikuluetan eraketa aktek eta estatutuek jaso beharreko edukia arautzen du 7/2007 Legeak. Azken finean, elkartearen eraketarako bete beharreko formalismoak arautzen dira III. kapitulu honetan. Hurrengo kapituluan elkarteak erregistroan inskribatzeko beharra ezartzen da, eta, azterketa jurisdikzionala egitean aztertuko dugun moduan, horretarako beharrezko jarduerak egin ezean, pertsona sustatzaileei egozten zaien erantzukizuna aurreikusten da (12 eta 13. art.). Gainera, 14. artikuluan behin inskribatu ostean elkarteek daukaten erantzukizun erregimena ere zehazten da.

Hirugarren eduki blokean elkartearen barne antolaketaz, funtzionamenduaz, bazkideen erantzukizunaz eta indarrean dauden estatutuen aldaketaz hitz egiten da. Hau da, elkarteetan eguneroko jarduera eta antolakuntza arautzen da. Horrela, V. kapituluan elkartearen beharrezko organo bezala izendatzen dira batzar nagusia, presidentea, idazkaria eta diruzaina; hala ere, estatuetan beste organo batzuk aurreikustea badago (15. art.). Horrez gain, gobernu organoa eratzeke beharra eta bertako partaideen erantzukizuna eta, bere kasuan, ordainsaria ezartzeko aukerak aurreikusten dira. Laburbilduz, V. kapitulu honetan elkartearen antolaketari eta karguak dituzten pertsonen erantzukizunari buruzko arauak jasotzen dira. Ondoren, elkartearen funtzionamenduaren araubidean sakontzen du VI. kapituluak: elkarteek helburuak betetzeko aurrera eramán ditzaketan jarduerak (20. art.), mozkinak banatzeko debekua (21. art.), egindako diru ekarpenak berreskuratzeko bideak (22. art.) eta beste dokumentu eta kontabilitate beharrak (23. art.), hain zuzen ere. Elkarteko organo eta funtzionamenduak arautu ostean, elkartekideen edo bazkideen estatutu juridikoa finkatzen du VII. kapituluak. Horrela, elkartekide izateko, elkartekide motak, elkartekideen eskubide eta betebeharrak eta, azkenik, bazkideak zigortzeko prozedura jasotzen dira. Ondoren aztertuko dugun bezala, elkartekideen eskubideak arautzen direnean elementu jurisdikzional bat azaleratzen da, konkretuki, 26.1.h). artikuluan, akordioak aurkaratu eta horiengatik erantzukizuna eskatzeko eskubidea aintzatesten zaienean. Atal honekin bukatzeko, VIII. kapituluak estatutuen aldaketari dagozkion arauak jasotzen ditu.

Jarraian, edukiz aldatu eta elkartearen desegite, likidazio, bat egite edo eraldatzerako jarraitu beharreko xedapenak ezartzen ditu Legeak. Hasteko, IX. kapituluak, 30 eta 34. artikuluen artean, elkartearen desegite eta likidazioari aplikagarri zaizkion xedapenak aurreikusten dira. Lehenik eta behin, 30. artikuluan, desegitearen kausak jasotzen dira: elkartearen borondatea, estatutuetako baldintza edo epea betetzea, beste elkarte batek xurgatzea edo bat egitea, legez ezartzen den bazkideen gutxieneko zenbakia ez izatea, ebazpen judizial irmoa edo estatutuetan jasotzen den desegitea ekarriko lukeen beste edozein kausa ematea. Ondoren, likidazioa arautzen da, likidatzaileei eta ondasunen soberakinari zuzendutako xedapenak ezarriz. Elkartearen desegite kausekin lotuta, X. kapituluan elkartearen bat egitea eta eraldaketa arautzen dira.

Azkenik, arauan zehar jasotzen diren eduki ezberdinen azken blokea jasotzen da, elkartearen eta administrazioaren arteko lotura zehaztuko duten xedapenak, alegia.

Aipatutakoari lotuta Euskadiko Elkarteei buruzko 7/2007 Legeko hurrengo 2 kapituluak (XI eta XII. kapituluak, alegia) administrazioari aplikagarri zaizkion arauak jasotzen dituzte. Lehenengoak Euskadiko Elkarteen Erregistro Orokorra sortu eta horren funtzionamendua zehazteari erantzuten dio, eta, bigarrenak EAEk elkartegintzari ematen dion herri onura izaerari buruzko arauak jasotzen ditu. Azkenik, XIII eta XIV. kapituluetan elkarteen batasun eta kontseilu sektorialeiei dagozkien xedapenak aurreikusten dira. Amaitzeko, aurrez aipatu dugun bezala, bina xedapen gehigarri, xedapen iragankor, xedapen indargabetzaile eta azken xedapen jasotzen ditu Legeak.

2.2.2. Euskadiko Elkarteen arauketa ikuspegi prozesaletik

2.2.2.1. Elkarteen eta bertako kideen erantzukizun erregimena

Ez dira gehiegi aztertzen ari garen 7/2007 Legean aurki ditzakegun elementu juridikzionalak; hala ere, IV eta V. kapituluetan elkartearen eta bertako kideen (sustatzaileak, bazkideak, gobernu taldeko kideak...) erantzukizun erregimena jasotzean somatu ditzakegu horietako batzuk, adibidez. Horrela, 12. artikuluan elkarteak erregistroan inskribatzeko beharra jasotzeaz gain, hori egiteko beharrezko ekintzak ez egiteagatik sortzen den erantzukizuna arautzen du 13. artikulua. Horren arabera, sustatzaileei egotz dakizkien arrazoiengatik inskribatu ez bada, horiek erantzukizun pertsonal eta solidarioa izango dute hirugarrenekin hartu dituen betebeharrak guztiak direla eta, beti ere elkartearen erantzukizunarekin batera (13.1. art.). Gainera, elkartekideek hartu badituzte hirugarrenekin betebeharrak horiek, elkartearekin batera era pertsonal eta solidarioan erantzungo dute (13.2. art.). Hala ere, elkarteak erantzungo du zuzenean, eta ez sustatzaile eta elkartekideek, alde batetik, kalteak inskribatzeko beharrezko jarduerak sortzen baditu, eta, bestetik, eratu eta hilabeteren buruan inskripzioa galdatzen denean, eta horren osteko 6 hilabeteko epean hartutako betebeharrak onartzen dituenean.

Orain arte azaldutakoa inskribatu gabeko elkarteek hartzen dituzten betebeharrak erantzukizun erregimenari zegokion. Kapitulu berean (IV), 14. artikuluan, inskribatutako elkarteen erantzukizuna arautzen da; horren arabera, elkarteek zuzeneko erantzukizuna daukate hartutako betebeharren aurrean, eta dituzten zein etorkizuneko ondasun guztiekin erantzungo dute. Horri lotuta, elkartekideek ez dute erantzukizun pertsonalik izango, 18. artikuluan ezartzen denari kalterik egin gabe³⁵³.

Aurrekoa irakurrita, beharrezkoa zaigu jarraian 7/2007 Legearen 18. artikulura jotzea. Hark gobernu organoko kideen erantzukizuna ezartzen du. Organo horretako

³⁵³ Arau estatalak oso argi uzten du Espainiako 1/2002 Elkarteko Eskubideari buruzko LOren 15. artikuluan inskribatutako elkarteen kasuan erantzukizun zibila elkartearena izango dela, nahiz eta bere ondarea osorik bazkideen ekarpenekin osatua izan. Gainera, ez da erantzukizunik elkarbanatuko bazkideekin, inskribatutako elkarteak soilik erantzungo duelarik bere ondare guztiarekin: “Las asociaciones inscritas responden de sus obligaciones con todos sus bienes presentes y futuros”. Artikuluaren azterketa egin eta elkarteek daukaten erantzukizun erregimenaren ondorioa aurkezten du, MATA DE ANTONIO, JOSÉ MARÍA, “La responsabilidad en las asociaciones”, *Acciones e investigaciones sociales*, 18/2003. zk., 169. or.

kideek, eta orokorrean elkartearen izenean edo ordezkartizan jarduten dutenek, elkartearen, elkartekideen eta hirugarrenen aurrean erantzun beharko dute zuhurtziagabekeriak, doloz edo erruz egindako jardueren bidez eragin dituzten kalteengatik (18.1. art.)³⁵⁴. Pertsona horiek erantzukizun zibil eta administratiboa izango dute egite edo ez egiteengatik, hartutako erabakiengatik (pertsona bakarreko gobernu organoa denean) eta aldeko bozkengatik (organo kolegiatua denean), kasuan kasu izan daitekeen erantzukizun penalaz gain (18.2. art.). Azkenik, erantzukizuna aipatutako pertsonen egoztea ezinezkoa denean, pertsona horiek guztiek era solidarioan erantzungo dute, beti ere ez badute kaltea sortu duen egintza edo erabakiaren aurkako jarrera argia zutela frogatzen.

Guzti honek, ezinbestean, erantzukizun zibilaren eremuan kokatu behar gaitu, konkretuki, kontratuz kanpoko erantzukizun kasu baten aurrean. Horregatik, KZren 1902. artikulua izango da aplikagarri, eta, ondorioz, erreklamazioaren zenbatekoa kontuan hartuz, PZLren 249.2 (6.000€tik gorako kasuak) edo 250.2. artikuluetan (6.000€tik beherako kasuak) jasotzen diren prozesu arruntaren eta ahozko prozesuaren arauak jarraitu beharko dituzte akzioa tarteratuko dutenek.

2.2.2.2. Batzar nagusien deialdi judiziala

Elkarteei buruzko Euskadiko 7/2007 Legearen V. kapituluaren, elkarten barne antolaketa eta funtzionamendua arautzean, Batzar Nagusiaren ohiko eta ez ohiko bilkurak aipatzen dira 16.2. artikuluan. Batzar horren funtzionamendua estatutuetan askatasunez arautu badaiteke ere, urtean gutxienez ohiko bilkura bat egitea beharrezkoa izango da; horrez gain, gobernu organoak deituta edo estatutuan ezartzen den elkartekideen ehuneko batek eskatuta behar beste bilkura berezi egin daitezke. Baina, zein bide judizial har dezakegu gobernu organoak ez badu urteko ohiko bilkura hori edo bazkideek estatutuetan ezarritako moduan galdatutako ez ohikoa deitzen? Ez Euskadiko Elkarteei buruzko Legean, ezta Estatuko Elkarte Eskubideari buruzko 1/2002 Legean ez da aipatutako gatazkari aplikagarri zaion prozesu araurik aurkitzen³⁵⁵.

Hutsune hori betetze aldera, AGren 2926/2008 epaiak ahalbidetu egin zuen analogiaz baltzueri dagokien araudia aplikatzea, 5. ZOn: “zuzendaritza existitzen ez bada edo horrek deialdia egiten ez badu, bazkideak azaldutako kasuarekin antzekotasunak

³⁵⁴ Estatuko arauak ere jasotzen du elkarten ordezkarien gaineko erantzukizun erregimena. Izan ere, elkarteek beti beraien ordezkarien bidez jarduten dute, eta, ondorioz, kontratuzko edo kontratuz kanpoko erantzukizun zibila aurreikusten da arauetan, nahiz eta soilik Legeetan (Estatukoan edo autonomikoetan) jasotzen dituen kasuetan soilik emango den, printzipio nagusia elkarteak berak bere ondare guztiarekin erantzutea delako, MATA DE ANTONIO, JOSÉ MARÍA, “La responsabilidad en las asociaciones”, *op. cit.*, 170. or.

³⁵⁵ Izan ere, Estatuko Elkarteei buruzko 2/2002 LOk, 11.3 eta 12. artikuluetan, EAEko Elkarten Legeak jasotzen duen erregimen berbera jasotzen du batzar nagusiari dagokionez; hau da, urtean gutxienez behin biltzea agintzen du (11.3. art.), eta, horrez gain, edozein momentutan bazkideen %10ak eskatuta ez ohiko bilkurara deitzeko eskubidea aintzatesten da (12.b. art.). Hala ere, azaldu bezala, ez du inolako hipotesirik jasotzen gobernu organoaren ez egite baten aurrean bilkuraren dei judiziala nola galdatu argitzeko.

dituzten arauetara jo beharko du (...) Gainera, argudio hori indartu egiten da, sozietate anonimoei ez ezik, sozietate mugatuei ere aplikagarri zaielako (gogoratu gaur egun ez daudela banatuta bi legedi horiek) (...), batzar nagusia deitzen ez bada bazkideak babes judiziala eskatzeko printzipio orokorra ezarriz (...) Hartu beharreko konponbidea analogiaz arau horiek aplikatzea da”. Beraz, hori dela eta, BJJren 117, 118 eta 119. artikuluetara jo behar dugu. Epaitegi eskumenduna elkartearen egoitza soziala dagoen tokiko epaitegi merkatala izango da (118.1) eta legitimazioa kasuan kasuko Legeak zehaztuko du (118.2); beraz, kasu honetan, bazkideak (ohiko zein ezohiko batzar orokorren deialdiatarako) izango dira legitimatuak. Gainera, beharrezkoa da abokatu eta prokuradoreen asistentzia (118.3). Prozedimenduaren tramitazioa 119. artikuluan azaltzen da. Lehenik eta behin, 119.1 artikuluari jarraituz, batzar orokorra deitzeko eskatuz idatzi bat aurkeztu behar da, estatutuekin batera, legeak ezartzen dituen baldintzak eta legitimazioa betetzen direla frogatuz. Gainera, BJJren 119.2. artikuluan adierazten den bezala, frogatu beharko da ez dela ohiko batzar orokorra Legeak edo estatutuek ezartzen duten epean deitu, eta, aldiz, ez ohiko batzarraren kasuan, arrazoiak azaldu beharko dira. Eskera onartzen denean, justizia administrazioko letratuak agerraldi batera deituko du elkartearen gobernu organoa (119.4). Eskaerari baiezkota ematen bazaio, letratuak hilabeteren buruan deitu beharko du batzar orokorra, eguna, tokia, gai ordena, presidentea eta idazkaria zehaztuz. Batzar orokorrak egiteko tokia estatutuetan zehazten dena izan beharko da, eta, bestela, egoitza soziala daukan tokia. Ohiko eta ezohiko batzar orokorrak egitea galdu bada, batera egitea agindu dezake. Letratuaren batzar orokorra deitzeko dekretuaren aurka ezin daiteke inongo errekurtsorik tarteratu 119.5. artikulua araber. Prozedurarekin amaitzeko, 119.6. artikulua beste betekizun bat inposatzen du. Izan ere, batzarraren presidente izango denaren onarpena lortu behar du, alderdiei (eskatzaileari eta administratzaileari) deialdia egiteko eabazpena jakinarazi aurretik. Horren onarpena lortu ezean, justizia administrazioko letratuak ordezkari pertsona bat izendatu beharko du batzar orokorra zuzentzeko.

2.2.2.3. Elkartearen erabakiak aurkaratzeko eskubidea

Euskadiko Elkarteei buruzko 7/2007 Legearen 26.1. artikuluan elkartekideek dauzkaten eskubideak zerrendatzen dira. Konkretuki, aipatutako artikulua h) atalean elkartekideei elkarrekin hartutako erabakiak aurkaratu eta horien ondoriozko erantzukizuna eskatzeko eskubidea aintzatesten zaie³⁵⁶. Akzio hori egikaritzeko prozesua zehazteko PZLren 249.1.3. artikulura jo behar dugu. Izan ere, artikulua horrek epaiketa arruntaren eremuan kokatzen ditu batzar nagusiek edo gobernu organoek hartutako erabakiak aurkaratzea. Kasu honetan, artikulua merkatal entitateez mintzo den arren, berriro ere analogiaren aldeko apustua egin behar dugu, ez daukagulako bide judiziala argitzen laguntzen digun beste artikulurik. Horregatik, PZLren 339 eta hurrengo artikuluetan jasotzen diren prozesu arruntaren arauak jarraitu beharko dira aipatutako

³⁵⁶ Espainiako Elkarteen 1/2002 Legean soilik akordioaren aurkako inpuñazioa tarteratzeko eskubidea jasotzen da, “erantzukizunak eskatzea” esamoldea txertatu gabe.

erabakiak aurkaratu ahal izateko. Bide hau onartuko ez balitz, zenbatekoaren arabera PZLren 249.2 edo 250.2. artikuluen aldeko hautua egin beharko litzateke, eta, kontuan hartu behar da, gehienetan, zenbatekoa zehaztea ezinezkoa izango dela, Legearen eta estatutuen aurkako akordioak izango diren heinean, prozesu arruntaren arauak jarritu beharko direlarik, nahiz eta, nola ez, horiek zehaztu daitezkeen kalte ekonomikoak sortzea ere posible izango den.

Euskadiko Elkartearen Legearen 26.1. h). artikuluan erabakiak aurkaratzeaz gain, erantzukizunak galdatzeko eskubidea ere aintzatesten zaie bazkideei. Kasu horretan zuzenean gobernu organoko kideen erantzukizuna arautzen duen 18.2. artikulura jo beharko dugu; bertan jasotzen da kide horiek hartutako erabakiak direla eta eragindako kalteez erantzungo dutela. Aurrez landu dugu erantzukizun hori eskatzeko jarraitu beharreko prozesua zein izango den, eta, esan bezala, zenbatekoaren arabera prozesu arruntaren edo ahozko prozesuaren arauak izango dira aplikagarri, nahiz eta askotan pieza berdinean erabaki daitezkeen aurrez aipatutako erabakiak aurkaratzeko akzioa eta horien ondoriozko kalteen erantzukizunak galdatzekoa.

2.2.2.4. Ebazpen judizial bidezko desegitea

Aztergai dugun Euskadiko Elkartearen Legeko 30. artikuluan Elkarteak desegiteko arrazoiak ezartzen dira, eta, horien artean, 30.e). xedapenean, elkartearen desegitea erabakitzen duen ebazpen judizial irmoaren kasua aurreikusten da. Gauzak horrela, kontuan hartu beharko litzateke kasuan kasu zein ebazpen judizialek deklaritzen duen elkartearen desegitea, izan ere, elementu jurisdikzional honek aurreko prozesu bati egiten dio erreferentzia, eta ez artikulua honetatik abiatuz martxan jarri beharreko bide judizialari.

Aurrerago, 33. artikuluan, sakonduko ez dugun baina aipatzea merezi duen elementu jurisdikzionala ageri zaigu, konkurtso legedian kokatzen den prozesua delako, Euskal Zuzenbide Zibilaren aplikazioan baino gehiago. Xedapen horretan elkartearen kaudimengabezia ematean dagokion epailearen aurrean konkurtso prozedura abian jartzeko beharrezana azpimarratzen da. Konkurtso prozedura hori 22/2003 Konkurtso Legean aurki dezakegu, eta 8 eta 12. artikuluetan ezartzen diren jurisdikzio eta eskumen arauak jarraitzeaz gain, gainontzeko Legearen edukiak ere berebiziko garrantzia izango du, kutsu prozesal handiko araua izanik³⁵⁷.

³⁵⁷ Argi eta garbi konkurtsoa kaudimen gabezia egoeren aurrean konponbidea aurkeztzen duen prozedimendu judizial bat da, eta, beraz, erakunde prozesal baten aurrean gaude. Horrez gain, Konkurtso Legearen bosgarren azken xedapenean PZL ezartzen da ordeko Zuzenbide aplikagarri bezala, Legeak arautzen ez dituen aspektuei dagokienez. Are gehiago, PZLren 517. artikuluan eta ondorengoetan jasotzen den tutela exekutiboarekin antzekotasunak izan ditzake konkurtso prozedurak. Beraz, zalantzarik gabe izaera prozesala duen arau baten aurrean gaude. Bi prozesuen arteko antzekotasunak aztertzen ditu, eta konkurtso Legearen izaera prozesala azaleratu, GARCÍA ARRUFAT, ENRIQUE, *Cuestiones procesales en el derecho concursal*, (Leyes 22-2003 y 8-2003), Zuz. MONTÓN REDONDO, ALBERTO, Universidad Complutense de Madrid, Madril 2009 32-39. or.

2.3. Gizartea eratzeko interes orokorreko jarduerak Euskadin: 9/2016 Legea, Euskal Autonomia Erkidegoko Fundazioei buruzkoa

2.3.1. Ongintza arloko foru eskumenaren ondorioak: euskal fundazioak

Aztergai dugun Euskal Autonomia Erkidegoko Fundazioei buruzko 9/2016 Legearen zioen adierazpenean euskal gizartearen eratzean funtsezkotzat jotzen ditu euskal legelariak, interes orokorreko jarduerak egiten dituztelako urte luzeetan zehar. Are gehiago, azpimarratzen da euskal erakundeek urteetan zehar izan dutela fundazioen gaineko arauketarako eskumena, “ongintza arloko foru-eskumenarekin lotuta”. Horren arabera, Foruen abolizio ostean ere eskumena mantendu zuten, kontzertu ekonomikoaren babespean ematen ziren arau ekonomiko eta administratiboen eremuan. Gerra Zibil aurretik idatzi zen 1936ko urriaren 6ko Euskadiko Autonomia Estatutuan bertan ere jaso zen II. tituluko 2.d.2. artikuluan mota orotako ongintza fundazioen gaineko eskumena.

Denboran aurrerago, gaur eguneko erregimen juridikora gerturatu, demokraziaren sarrerarekin, 1978ko Espainiako Konstituzioak fundaziorako eskubidea jaso zuen 34. artikuluan, eta 1979ko Euskal Autonomia Estatutuak 10.13. artikuluan Erkidegoarentzat gorde zuen irakaskuntza, kultura, arte, ongintza eta sorospen izaerako fundazio eta elkarten gaineko eskumen eskusiboa³⁵⁸. Horrela jaio zen 12/1994 Legea, fundazioen lehen arauketa osoa jaso zuena, aurreko urte askotan egindako lanari zuzenean lotua³⁵⁹. Arau hori Europako Parlamentu eta Kontseiluaren 2006/123/EE Zuzentzura egokitzeko 7/2013 Legea onartu zuen Eusko Legebiltzarrak. Horrez gain, zuzenbide publikoko arauari erantzuteaz gain, 5/2015 Euskal Zuzenbide Zibileko Legeak ezartzen duen eraentza berrira moldatzeko beharra etorri zaio euskal legelariari³⁶⁰.

Gauzak horrela, Zuzenbide publikoa eta pribatuaren eremu ezberdinen garapenari erantzuteko sortu zen 9/2016 Legea, Euskadiko Fundazioei buruzkoa, IV kapitulutan banatutako 74 artikulua eta, bukatzeko, zazpi xedapen gehigarri, bi iragankor, xedapen

³⁵⁸ EAE ez da elkarte eta fundazioen gaineko eskumenak estatutu bidez berdinu dituen erkidego bakarra, izan ere, bide hori hartu dute Andaluziak (13.25. art.), Balear Uharteek (30.33. art.), Valentziak (49.1.23), Aragoik (71.40. art.) eta Kanariar Uharteek (30.7. art.). Aldiz, gainontzeko AAEEK beste bide batzuk hartu dituzte fundazioen gaineko eskumena estatutu bidez eskuratzerakoan. Batzuek fundazioen gaineko kompetentzia bere horretan jaso dute, beste batzuek soilik fundazio mota zehatz batzuei lotutakoa... horiek guztiak jasotzen ditu, BERMEJO LATRE, JOSÉ LUIS, “La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de fundaciones”, A.D. (zuz. LORENZO GARCIA, RAFAEL; PIÑAR MAÑAS, JOSÉ LUIS eta PEÑALOSA ESTEBAN, ISABEL), *Nuevo tratado de fundaciones*, 141-142. or.

³⁵⁹ Lege horren konstituzionaltasunaren analisia egiten da, eta kontu garrantzitsua da, lehen fundazioei buruzko euskal Legea izan zelako, hau da, bidea zabalduko zuen araua, FERNÁNDEZ HIERRO, JOSÉ MANUEL, “La fundación: somero análisis de la Ley 12/1994 del Parlamento Vasco”, *Revista de la Universidad de Deusto*, 2/1996. zk., 137-141. or.

³⁶⁰ Euskadiko Fundazioen Legearen aurrekari, eskumen titulu eta gaur eguneko erregimen juridikoari buruz gehiago, VITERI ZUBIA, IBON, “Fundaciones, asociaciones y otras sociedades tradicionales”, *op.cit.* 128-129. or.

indargabetzaile bat eta bi azken xedapen dituena. Hala ere, edukia kontuan hartuta zazpi bloketan banatu daiteke Legea; izan ere, kapitulu bakoitzean askotariko edukia aurkitu dezakegu.

Lehen blokean xedapen orokorreari eskaintzen zaizkien artikulua kokatu behar ditugu, besterik gabe. Bigarren, Euskadiko Fundazioei buruzko Legearen I. kapituluaren kokatuta ere (eduki oso zabala aurki dezakegu kapitulu horretan, izan ere, ez ditu soilik Fundazioei aplikagarri zaien xedapen orokorrak jasotzen; aurrekoaz gain, fundazioen eraketa, gobernua, ondarea, funtzionamendua, jarduerak, aldaketa, bat-egitea, bereizketa, azkentzea eta eraldaketaz ere mintzatzen baita), fundazioen eraketari lotutako arauak aurki dezakegu. Bertan fundazioek interes orokorekoak izan behar dutela azpimarratzen da, horrelakotzat jotzen diren zerrenda bat gehitzearekin batera. Gainera, kapitulu honetan aurreikusten diren fundazioen eraketaren atalean gure lanerako garrantzitsua izan daitekeen adierazpen bat egiten du legegariak, Euskal Zuzenbide Zibileko oinordetza araubidearen aurreikuspen guztiak jasoz.

Hirugarren atalean fundazioaren antolaketa eta funtzionamendua barnebildu ditzakegu. Aurrez aipatutako kapitulu berean jasotzen dira gobernu organoari dagozkion arauak, patronatu edo gobernu kideei aplikagarri zaien araubidea, eta, tartean, gero ikuspuntu prozesatik aztergai izango dugun horien erantzukizuna. Bestetik, fundazioen interes orokorren aldeko izaera dela eta, xedatze edo kargatze egintzen gaineko nolabaiteko kontrol bat ezartzen da aipagai den Legearen atal horretan. Egintza horien aurrean egin beharreko erantzukizun deklarazioa eta ondoren administrazioak, EAEko Fundazioen Babesleztaren bidez *a posteriori* aurrera eramandako kontroletan jartzen du atenzioa, hain zuzen ere. Arauaren objektu diren Fundazioen jardunbidean aplikagarri zaizkien printzipioak zerrendatu eta horiek lortzeko helburuarekin bete beharreko xedapenak barnebiltzen dira jarraian: jokabide-kodeen eta funtzionamendurako jardunbide egokien sustapena, publikotasuna eta gardentasuna, eta onuradunak zehazterakoan inpartzialtasuna eta diskriminaziorik eza.

Behin fundazioen antolaketa eta funtzionamendu arauak ezarrita, laugarren atalean horien estatutuen aldaketarako, bat egiteko, eraldaketarako eta desegite edo azkentzeko aplikagarriak diren arauak xedatzen dira, ebazpen judizial bidezko azkentzea tartean, gure gaiari erreferentzia egiten dion artikulua, hain zuzen ere.

Hurrengo edukien atala aztertzen ari garen Euskadiko Fundazioen 9/2016 Legearen II. kapituluaren aurkituko dugu. Bertan fundazioen eta administrazioen arteko harremana arautzen da, eta zinez eduki garatua jasotzen da gai honi dagokionez bertan. Hasteko, EAEko Fundazioen Babesletza eta Erregistroa arautzen ditu. Lehenengoaren funtzio bezala ezartzen ditu fundazioei aholkuak ematea, patronatukideei erantzukizunak eskatzea, ikuskaritza lanak egitea. Horren prozedura administratiboari dagokienez, azpimarragarria da, nahiz eta, zioen adierazpenaren arabera, Europa mailako jurisprudentziak isiltasun positiboaren alde egin, Lege honek, interes orokorren premiazko babeserako isiltasun negatiboaren hautua egin du Babesleztaren prozedura administratiboaren ebazpenen kasuetarako. Bestetik, EAEko Fundazioen Erregistroaren bidez, euskal legegariak fundazioen ohiko funtzionamendurako trafikoko juridikoari

segurtasuna emateko helburua dauka, merkataritza erregistroaren funtzioekiko paralelismo bat eginez, zioen adierazpenean bertan. Legearen presuntzio horren bidez hirugarrenen eta beste fundazioen aurrean ematen dien eraginkortasunak behar duen fede publikoa emateaz arduratzen da erregistroa. Aurrera egin aurretik, azpimarratzekoa da bi organo horiek elkarren artean independenteak direla. Azkenik, aipatutako bi organoez gain, Euskadiko Fundazio Kontseiluaren sorrera aurreikusten da, kontsulta organo funtzioak betetzen dituen, administrazio eta fundazioen arteko harremanak errazteko helburuarekin.

Jarraian, 9/2016 Legearen 6. atala osatzen duen Fundazio berezien arauketa jasotzen da III. kapituluan; banku-fundazioak eta sektore publikoko fundazioak dira horiek. Azpimarratzeko, sektore publikoko fundazioek bereziki bete beharko dituztela kontratazio publikoaren printzipioak, hala nola, prozeduren gardentasunaren eta publikotasunaren printzipioa, lizitazioetan parte hartzeko askatasunaren printzipioa eta lehiakideen arteko diskriminaziorik ezaren eta tratu-berdintasunaren printzipioa. Bestetik, banku-fundazioei dagokionez, zehazten da kreditu erakunde baten kapitalaren gutxieneko %10a daukaten fundazioak izango direla izaera horren jabe, eta, nahiz eta EAEn jarduten duten banku-fundazioei beraien araubide espezifiko aplikatu, subsidiarioki aztergai dugun Fundazioen Euskadiko Legea aplikatuko zaie.

Azken eduki blokearekin topo egiteko Legearen IV. eta azken kapitulura jo behar dugu, bertan jasotzen baita fundazioei arauak hausteagatik aplikatzen zaien zehapen araubidea. Horrela, fundazioek gizarte funtzioa betetzen dutela ziurtatu nahi da, tartean gobernu kideen banakako erantzukizunari ateak zabalduz, patronatu kide izaera galtzea barne.

Amaitzeko, aurrez aipatu dugun bezala hainbat xedapen gehigarri ageri dira Legean, alderdi politikoei lotutako fundazioak, administrazio batzuei eskatutako informazioa, notarioei ezartzen zaien betebeharra, Gizon eta Emakumeen Berdintasun Legeak ezartzen dituen baldintzak... aipatzen dira, besteak beste. Horrekin batera, bi xedapen iragankor, xedapen indargabetzaile bat eta bi azken xedapen jasotzen dira.

2.3.2. Euskadiko Fundazioei buruzko 9/2016 Legearen arau prozesal autonomikoen azterketa

2.3.2.1. Xedapen orokorretan jasotzen diren elementu prozesalak

Legearen lehen kapituluko lehenengo atalean xedapen orokorrak jasotzen dira; aurrez laburtu dugun oinarri juridikoa aurreikusten da bertan. Ez da guri aztertzea dagokigun elementu prozesal zibilik aurkitzen atal honetan. Hala ere, fundazioen eraketari eragiten dion zuzenbide prozesal penalaren xedapen bat ageri zaigu 4.4. artikuluan, gutxienez aipamena egitea merezi duena. Horren arabera, arau penal bat hausteko zantzuak aurreikusten badira fundazioa eratzeko aurkeztutako dokumentazioan, babesletzak, ebazpen arrazoitu bidez, dokumentazioa fiskaltzari edo dagokion organo

jurisdikzionalari helaraziko dio, horiek beharrezkoak diren akzioak aurrera eramateko. Ebazpen judizial irmoa eman bitartean, hau da, prozesu penalak dirauen artean, fundazioa eratzeko prozedura eten egiten da, aipatu dugun 9/2016 Legeko 4.4. artikulua araberera.

2.3.2.2. Fundazioak eratzeko araudiari dagozkion elementu prozesalak

Aztertu berri dugun 4.4. artikulua jada fundazioen eraketari erreferentzia egiten dio, eta, jarraian, I. kapituluko bigarren atalean jasotzen dira sakonago materia horri buruzko xedapenak. Jarraian ikusiko dugun bezala, elementu prozesal bakan batzuk somatu ditzakegu atal honetan, baina zuzenean Euskal Zuzenbide Zibileko oinordetzari erreferentzia egiten dieten artikulua izanik, ez gara horien prozesu arauak zeintzuk diren eta horiek azaltzera sartuko, hurrengo kapituluan izango baitugu EZZZL eta bere elementu prozesalak sakon aztertze aukera.

Horrela, 9/2016 Legeko 8. artikulua fundazioak eratzeko moduak zerrendatzen dituenean, horiek *inter vivos* edo *mortis causa* eratzeko aukera jasotzen du (8.1. art.). Horri lotuta, 8.3 eta 8.4. artikuluetan *mortis causa* eratzeko bideak zehazten dira. Lehenengo xedapen horren arabera testamentu eta oinordetza itunak erabili daitezke fundazioak sortzeko³⁶¹. Hala ere, 8.4. artikulua betekizun berezi bat inposatzen die testamentu edo oinordetza itun horiei: baldin eta testamentugileak fundazioa sortzeko nahia eta hori zuzkitzeko ondasunak eta eskubideak xedatu nahi dituela soilik adierazi badu, eskritura publikoa egiletsi beharko dute Euskal Zuzenbide Zibileko komisarioak edo albazeak, edo, halakorik ezean, bere oinordekoak³⁶². Are gehiago, oinordekorik existitzen ez den kasuetan, Fundazioen Euskadiko Babesletzak egiletsi dezake, aurrez epailearen baimena lortuz. Esan bezala, ez gara oinordetzaren inguruko prozesu arauetan sartuko, baina, bai ordea, babesletzak eskuratu behar duen baimen judizialaren inguruan aztertzeraz.

Aipatutako Euskadiko Fundazioen Legearen 8.4. artikuluko eskritura publikoa egilesteko babesletzak behar duen baimen judiziala lortzeko BJLren eremura jo beharko dugu, konkretuki, arau horren 91. artikulura. Izan ere, fundazio bat *mortis causa* eratzeko

³⁶¹ Ondoren, eratu behar diren fundazio guztiek, *mortis causa* nahiz *inter vivos* bidez sortu, eratzeko eskritura publiko bat sortu eta Euskadiko Fundazio Erregistroan inskribatu beharko dute, 9. artikulua araberera. Hala ere, esan daiteke eskritura publiko bidez jada nortasun juridikoa jaiotzen dela, izan ere, 11. artikuluan inskribatzeko prozesuan dauden fundazioen erregimen juridikoa jasotzen da, inskripzio prozesuak iraun bitartean patronatuari ondarea kontserbatzeko eta inskripzioa burutzeko egintzak egiteko ahalmena emanez, eta ez betetze kasuan eman daitezkeen erantzukizunak aurreikusiz, arau estatalaren 13. artikuluan egiten den termino berdinetan. Aplikazio eremu estatalean fundazioen eraketa eta erregistroko inskripzioaren erreformaz hitz egiten da, LÓPEZ-QUIÑONES MAJÁN, LUIS, “El régimen jurídico de las Fundaciones Estatales y la incidencia en el mismo de la reforma de la Ley de Fundaciones”, *Revista Española de Control Externo*, 8/2001. zk., 98. or.

³⁶² Euskadiko Fundazioei buruzko 12/1994 Legeaz geroztik sorrera egintzaz gain eskritura publiko bat egilesteko beharrezko jartzen da mahai gainean fundazio bat eratzeko orduan. Lege horren aspektu hori jorratzen du, FERNÁNDEZ HIERRO, JOSÉ MANUEL, “La fundación: somero análisis de la Ley 12/1994 del Parlamento Vasco”, *op. cit.*, 141-142. or.

egiletsi beharreko eskritura publikoa oinordetzaren xedatze egintza bat egitean datza, azken finean. Ondorioz, BJLren 91.1.4. artikuluan esaten denez, oinordetza Zuzenbideari dagozkion borondatezko jurisdikziozko espediente bidez lortu beharko dira albazeak jaraunspena xedatzeko beharrezko baimen judizialak. Kasu honetan, Euskadiko 9/2016 Legeak albazea edo euskal zuzenbide zibileko komisarioari esleitzen dio eskritura egilesteako ardua, baina, ondoren, horiek egon ezea, oinordekoei ematen die horren ahalmena, epailearen baimena lortu ondoren. Ulertzen dugu subsidiarioki ezartzen den aukera horrek baduela tokia BJLren 91.1.4. artikuluan ezartzen den eskumen arau horretan. Gauzak horrela, BJLren 91.2. artikulua zehazten du ez dela beharrezkoa izango abokatu eta prokuradorearen parte hartzea 6.000€ baino gutxiagoko kasuetan, beraz, fundazioari esleitutako zuzkiduraren zenbatekoa kontuan hartu beharko dugu kasu bakoitzean. Hala ere, Euskadiko Fundazioen Legeko 12.1. artikuluan hasierako zuzkidura nahikoa 30.000€ko balioa duten ondasun eta eskubideetan kokatzen da; beraz, kasu gehienetan, *mortis causa* eratze baten aurrean 6.000€ko baliotik gorako xedatze egintza batean kokatuko gara, eta beharrezkoa izango da abokatu eta prokuradoreen laguntza juridikoa. Hala ere, ez da baztertu behar zuzkidura nahikoa baino gutxiagorekin fundazio bat eratzeko aukera, baldin eta eskriturarekin batera fundazioaren bideragarritasun plan ekonomiko bat aurkezten bada, kantitate ekonomiko horrekin fundazioa eratu eta bere jardunak betetzeko gai dela frogatzeko³⁶³. Kasuaz ezagutzeko eskumena hildakoaren azken bizilekuko lehenengo instantziako epaitegiaren esku geratuko da, edo, eskatzaileak hala eskatuta, heriotza eman den tokiko epaitegiaren esku, beti ere Espainian baldin badaude, BJLren 91.3. artikulua araberara. Hala ere, xedapen berberak adierazten duenez, aipatutako inguruabarren bidez eskumena zehazten ez bada, eskatzaile legitimatua bizilekuko lehenengo instantziako epaitegia izango da organo eskuduna. Horrez gain BJLren 91.4. artikulua erabakia epailearen esku jartzen du, idazkari judizialaren parte hartzea baztertuz, gure kasuan aplikagarri ez den materia bat salbuetsiz.

2.3.2.3. Fundazioen gobernuaren erregimenetik datorren arauketa prozesala

Aztergai den Euskadiko Fundazioen Legeko hurrengo elementu jurisdikzionala aurkitzeko fundazioen gobernu organoari dagozkion arauak erregimenetik behar diegu. Gobernu organo horrek patronatu izena hartzen du fundazioez hitz egiten dugunean, arauko 13. artikulua ezartzen duen bezala. Lan honen objektu izan diren gainontzeko

³⁶³ Estatuko Fundazioen 50/2002 Legeak ere eduki berdina jasotzen du 12.1. artikuluan: “Cuando la dotación sea de inferior valor, el fundador deberá justificar su adecuación y suficiencia a los fines fundacionales mediante la presentación del primer programa de actuación, junto con un estudio económico que acredite su viabilidad utilizando exclusivamente dichos recursos”. Hala ere, doktrinaren ildo bat exigitzen den gutxieneko zuzkidura baino gutxiagoko kantitatea izanda fundazioa eratzeko aukera kritikatu du, fundazioaren etorkizuna eta bideragarritasuna zalantzan jartzen direlako era horretan, gutxieneko zuzkidurak interes orokorreko helburuak betetzeko berme bezala jokatu duela argudiatuta, CHOLVI ROIG, FRANCESC eta MESTRE GINER, BORJA, “Derecho de fundaciones: algunas reflexiones sobre la dotación fundacional”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 1/2014. zk., 221. or.

lege batzuetan gertatu den bezala, gobernu organo horretako kideen erantzukizunari lotutako akzioak ematen digu aukera zuzenbide jurisdikzionaletan barneratzeko. Horrela, 9/2016 Legeko 20.e). artikuluan, patronatuko kide izateari uzteko arrazoi bezala ezartzen da 22. artikuluan aurreikusten den ebazpen judizial bidezko erantzukizun akzioa onartzea³⁶⁴. Horrez gain, 21.4. artikuluan epaileari aukera ematen zaio, behin behineko neurri bezala, patronatuko kide baten ahalmenak eteteko erantzukizun akzio bat tarteratuz gero. Gainera, 26.4. artikulua kaltegarriak diren xedatze egintzen aurrean patronatukideen erantzukizuna eskatzeko aukera zabaltzen du, eta, ondoren, 27.2. artikuluan, kaltegarriak izan daitezkeen dohaintza eta herentziei lotutako egintzen ondoriozko erantzukizuna galdatzeko abagunea, berriro ere 22. artikuluekin lotu behar dugularik.

Beraz, 22. artikuluari egiten zaion erreferentziak hartan erreparatzeko beharra sortzen digu; bertan patronatukideen erantzukizuna arautzen da. Artikulu horren 2. puntuan ezartzen da patronatukideek solidarioki erantzungo dutela legearen edo estatutuen aurka egindako egintzengatik edo karguak galdatzen duen arduraz ez jokatzegatik. Hala ere, 22.2. artikuluan horren arabera, erantzukizunetik aske geratzeko dira erabakiaren kontra bozkatu, erabakia hartzen eta betearazten parte hartu ez, erabakiaren berri ez zutela frogatzen dutenak, edo, bere kasuan, erabakia ezagutu bai baina kaltea ez gertatzeko ahal zen guztia egin zuten kideak. Gainera, 9/2016 Legeko 22.3. artikulua fundazioaren izenean erantzukizun akzioa tarteratzeko legitimatuak zerrendatzen dizkigu: lehenik eta behin, fundazioaren patronatua bera, erabakia arrazoituz. Noski, erantzukizun akzioaren subjektu pasibo izango denak ezin izango du erabakian parte hartu. Bestetik, erantzukizun akzioa tarteratzeko legitimazioa izango du babesletzak, baldin eta 22.2 eta 20.d). artikuluetan aurreikusten diren kasuak ematen badira. Azkenik, legitimazio aktiboa izango dute patronatuaren erabakiarekin ados ez dauden kideek edo erabakia hartzean ez zeudenak, zein patronatuaren fundatzaileak, patronatukide ez badira. Baina zein prozesu arau da aplikagarria erantzukizun akzio hau aurrera eramateko?

Kasu honetan, aurrez kooperatiben administratzaileen aurkako erantzukizun akzioarekin gertatu bezala, zenbatekoaren arabera epaiketa arrunta edo ahozko epaiketaren arauak izango dira aplikagarri. Ondorioz, akzioa egikaritzean sortutako kalteari eta, ondorioz, patronatukideei galdatzen zaion erantzukizunaren zenbatekoa hartu beharko da kontuan, eta, horren arabera PZLren 249.2 (6.000€tik gorako kasuak) edo 250.2. artikuluetan (6.000€tik beherako kasuak) jasotzen diren prozesu arruntaren eta ahozko prozesuaren arauak jarraitu beharko dira. Horien helburua, kaltea adieraztea eta horren zenbatekoa fundazioaren ondarrera itzultzea izango da. Horrez gain, kontuan izan behar dugu, Euskadiko Fundazioen Legeak hala behartuta, patronatukidearen kargugabetzea dakarrela berarekin erantzukizun akzioa onartzeak. Azkenik, 9/2016 Legeko 22.4. artikulua agintzen du EAEko Fundazioen Erregistroan inskribatu beharko

³⁶⁴ Kontuan izan behar dugu patronatuko kideen lana dohakoa dela, nahiz eta onartzen den ondo justifikatutako gastuak ordaintzea gobernu kidegoari, eta beraien lana gestore baten ezagutza ekonomikoak kontuan hartuta eta ordezkari leial baten arduraz egikaritu behar dutela, bestela, horregatik erantzukizunak jasan ditzake eta. Horri buruz, VITERI ZUBIA, IBON, "Fundaciones, asociaciones y otras sociedades tradicionales", *op.cit.* 134-135. or.

direla erantzukizuna exijitzeko jurisdikzioan aurkezten den akzioa eta prozedurari amaiera ematen dien ebazpena edo epaia, errekurtsorik aurkezten ez bazaio, hau da, irmoa bada.

2.3.2.4. Fundazioek herentziak onartu edo ukatzea

Euskadiko Fundazioen 9/2016 Legeko 27. artikulua Fundazioek herentziak eta dohaintzak jaso edo arbuiatzeko daukaten gaitasuna eta moduz arautzen du. Xedapen horren lehen atalaren arabera, fundazioek herentziak inbentario onuraren arabera soilik onartu ahalko dituzte, eta, Kode Zibileko 1024. Artikuluaren edo Euskal Zuzenbide Zibileko egintzak direla eta inbentario onura galtzen bada, patronatukideen erantzukizuna galdatu ahal izango da. Horien erantzukizuna galdatzeko prozesu araez aurreko puntuan hitz egin dugu patronatuko kideen erantzukizun erregimena aztertu dugunean, eta, inbentario onuran aipatutako galera gertatuko balitz, bide judizial hori erabiliz galdatu beharko litzaieke erantzukizun hori.

Bestetik, 27.2. artikuluan kargadun legatuak eta dohaintzak onartzekotan edo kargarik gabeko herentziak, dohaintzak eta legatuak arbuiatzekotan, 10 egunen buruan babesletzari komunikatzeko betekizuna ezartzen zaio patronatuari. Gainera, egintza horiek Fundazioen 9/2016 Legeko xedapenetan ezartzen diren kalteak sortuz gero patronatuko kideen erantzukizuna galdatzeko aukera aurreikusten du berriz. Horrez gain, 27.3. artikulua arabera, babesletzari egiten zaion komunikazioarekin batera, patronatuak hartutako erabakiaren ziurtagiria eta hori formalizatzeko eskritura publikoa aurkeztu behar zaizkio.

Ikusten denez, dohaintzak eta herentziak onartzeko egintzetan parte hartze judiziala baztertu egiten da, batez ere azken BJLren erredakzioaren eta Notarioen Legearen azken erreformen ostean, non herentzien onarpenen baitan inbentarioa egiteko ardura notarioen eskumenpean uzten den³⁶⁵. Konkretuki, Notarioen Legeko 67 eta 68. artikuluetan arautzen da jarraitu beharreko prozedura. Horretarako, 67.2. artikulua arabera, inbentarioa egiteko eskaera egin duen oinordekoak notario aurrean frogatu beharko du bere izaera hori (patronatuak, kasu honetan). Eskaera hori onartuz gero, 67.3. artikulua agintzen du gainontzeko jaraunsle edo legatu hartzaileei dei egin beharko zaiela. Behin formalitate horiek beteta, 68. artikuluan aurreikusten den prozedura jarraitu behar da. Inbentarioa aurrez aipatutako jaraunsle eta legatu hartzaileei egindako notifikaziotik 30 egunera hasiko da (68.1. art.). eta, printzipioz 60 egunen buruan bukatu beharko da, nahiz eta notarioak luzapena egiteko aukera izango duen, beharrezkoa bada (68.3. art.). Inbentario horretan jaraunspenaren aktibo eta pasibo guztia hartu beharko da kontuan, herentziaren azken balioa argitzeko (68.2. art.). Aktaren protokolarizazioarekin bukatuko da inbentarioa egiteko egintza. Ostean, errekerimendua egin duen jaraunselek, hau da, patronatuak, herentzia onartu edo arbuiatzen duen argitu beharko du, eta, bere

³⁶⁵ FERNÁNDEZ EGEA, MARÍA ÁNGELES, “La aceptación y repudiación de herencias por las fundaciones”, *Revista vasca de economía social*, 13. zk, 2016, 65. or.

kasuan, aurrez aipatutako dagozkion dokumentuak atxikita, babesletzari jakinarazi beharko dio erabakia.

Ikusi dugunez, Euskadiko Fundazioen Legeak ez du parte hartze judizialaren bidea galdatzen, eta, ondorioz, BJLren 93. artikuluko prozeduraren aplikazio eremutik kanpo kokatu behar da. Xedapen hori aplikagarria izango da Legeak herentzia baten onarpen edo arbuiatzea egiteko parte hartze judiziala galdatzen duen kasuetarako, eta, frogatu dugunez, ez da kasua³⁶⁶. Gainera, jaraunspenak ukatzearen kasu konkretuan, BJLren lehenengo azken xedapenak Kode Zibileko 1008. artikulua aldatzen du, hurrengo edukia barneratuz: “herentziak notarioen aurrean arbuiatu beharko dira dokumentu publiko bidez”. Ondorioz, notaritza aurrean egin beharreko egintzatzat jo behar dugu, izan jaraunspenaren onartzea edo ukatzea, bakoitzak izan ditzakeen berezitasunekin, aipatutako Notarioen Legearen artikulua jarraitu behar ditugularik.

2.3.2.5. Fundazioen azkentzeari lotutako jurisdikzio arauak

Azkenik, Euskadiko Fundazioen Legeko 40.f). artikulua, fundazioak azkentzeko bideak arautzean, kausa modura ezartzen du Legeek aurreikusitako beste edozein arrazoigatiko azkentzea, eta, jarraian, 41.3. artikuluan, arrazoi horrengatik fundazio baten azkentzea emateko ebazpen judiziala beharrezkoa dela ezartzen da. Hori dela eta, prozesu judizial bidez emandako ebazpen baten ondorio izan beharko du aztertzen ari garen kasuak.

Hala ere, nahiz eta ez garen gaian gehiegi sartuko, zalantzan jarri beharrean gaude 40.f). artikulua ezartzen duen arrazoi hori bertan jasotzea beharrezkoa den ala ez. Izan ere, fundazioei bereziki eskainitako Lege berezi bat izanik, zergatik ez bertan jaso fundazioak azkentzeko kausa guztiak? zergatik bidalketa zabal eta zehazkabe hori³⁶⁷?

Gure gaiari helduz, ezin dezakegu zehatz mehatz prozesu arau batekin lotu fundazioak azkentzeko beharrezkoa den ebazpen judizial hori, izan ere, arauak Legeei egiten dien igorpen irekiak Fundazioen azkentzea ekarriko luketen supostu legal guztiak aztertu eta horiek aplikatzeko prozesu judizial guztiak zehaztera eramango gintuzke. Kasuan kasu aztertu beharko litzateke zein prozedura izango den ondorio horretara iristeko aplikagarri: PZLren eremuan kokatuko garen, BJLren aplikazioaren aurrean edo jurisdikzio penaletik datorren ondorio baten aurrean gauden.

³⁶⁶ Horren alde kokatzen da batez ere KZren 1008. artikuluko edukia kontuan hartuz, bertan agintzen baita jaraunspenei notario aurrean egingo zaiela uko (“la repudiación de la herencia deberá hacerse ante Notario en instrumento público”), inongo organo jurisdikzionalen beharrik gabe. Horrez gain, artikulua horren erreforman eragina izan duen BJL, Notarioen Legea, eta AKren 341/2005 epaiaren edukien norabidea ere kontuan hartzen du bere iritzia indartzeko, FERNÁNDEZ EGEA, MARÍA ÁNGELES, “La aceptación y repudiación de herencias por las fundaciones”, *op. cit.*, 72-76. art.

³⁶⁷ Zalantza hori azaltzen du, CARRANCHO HERRERO, MARÍA TERESA, “La extinción de fundaciones”, *Derecho Privado y Constitución*, 8/1996. zk., 26-27. or.

Behin fundazioaren azkentzea ematen dela, horren likidazioa eman beharko da, 9/2016 Legeko 42. artikuluan ezartzen diren pausoak jarraituz³⁶⁸. Hori arautzean, 42.4. artikuluan jasotzen da likidatzaile batzordeari (aurrez patronatuak edo babesletzak izendatutakoek) prozesuari buruzko informazio gehigarria eskatzeko aukera, eta, baldin eta informazio horretatik estatutuen edo ordenamenduaren aurka egiten diren likidazio egintzak somatzen badira, babesletzak epailearen aurrean aurkaratu beharko direla. Kasuan kasu kontuan hartu beharko litzateke demandaren zenbatekoa, PZLren 249 edo 250. artikuluetako prozedura arrunta edo ahozkoaren aldeko erabakia hartzeko.

3. Familia Zuzenbideari lotutako euskal Zuzenbide zibileko arauak

3.1. Ezkontza bizikidetzaren ereduaren alternatiba jasotzen duen Maiatzaren 7ko 2/2003 Legea, Izatezko Bikoteak arautzekoa

3.1.1. Izatezko bikoteen Nafarroako 6/2000 Foru araua, EAEko izatezko bikoteen Legearen mugarri

Jarraian aztergai izango dugun Izatezko Bikoteak arautzeko maiatzaren 7ko 2/2003 Legeak Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeak sortzen duen Zuzenbide zibil autonomikoa osatzen du³⁶⁹; are gehiago, doktrinan orain aztergai zango dugun edukia, ezkontideekin parekatzen dituen trataera dela eta, aipatutako Lege testuan integratu beharko litzatekeela defendatzen duten ahotsak aurki ditzakegu³⁷⁰. Zioen adierazpenetara jotzea ez da nahikoa izango EAEk izatezko bikoteen materiaz arautzeko daukan eskumen titulua zehazteko; izan ere, nahiz eta zuzenean euskal lege hau aztertu ez, AKren epai baten objektu izan zen gai bera landu zuen Nafarroako 6/2000 Foru Araua, materia honetan konpetentzia autonomikoari buruzko jurisprudentzia sortuz.

Aipatutako EAEko Legearen zioen adierazpenean, eskumen titulua zehaztu aurretik, EKren 39. artikulua botere publikoei familiaren babes sozial, ekonomiko eta juridikoa bermatzeko ezartzen dien mandatua ekartzen du mahai gainera. Xedapen horrek

³⁶⁸ Likidazioa fundazioaren desagertze osoa eman aurretik ematen den erdibideko fase bat bezala kokatu behar dugu, eta patronatuak gobernu organo izaten jarraituko du, likidazioa egiteko beharrezko egintzen gaineko protektoratuaren kontrola jasango duelarik. Likidazioaz eta eman beharrezko pausoez, nahiz eta arau estatalean oinarritzen den azalpena emateko, CADENAS GARCÍA, M^a ISABEL eta SÁENZ DE SANTAMARÍA GÓMEZ-MAMPASO, ÓSCAR, “La extinción de las fundaciones por imposibilidad de realización del fin fundacional”, *Foro, Nueva época*, 1/2012. zk., 204-216. or.

³⁶⁹ Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legea onartzeak Izatezko Bikoteen 2/2003 Legean hainbat aldatzea sortu ditu; garrantzitsuenak auzotartasun zibilar lotutako aplikazio eremu pertsonala eta pakturik ezean KZn jasotzen den ondare banaketaren eraentza ekonomikoa ezartzea izan dira. Horri buruz, ORIBE MENDIZABAL, ALKAIN, “Las parejas de hecho tras la entrada en vigor de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco”, A.D., *El Derecho Civil Vasco en el siglo XXI. De la Ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, Eusko Legebiltzarra eta Euskalerriaren Adiskideen Elkarte, Gasteiz 2015, 485-505. or.

³⁷⁰ Horren alde, ASUA GONZÁLEZ, CLARA, “La STC 93/2013, de 23 de mayo, y la regulación del régimen interno de las convivencias no matrimoniales en la Comunidad Autónoma del País Vasco”, *Revista Vasca de Administración Pública*, 103/2015. zk, 40. or.

ez du inongo familia ereduri erreferentziarik egiten, eta, horren ondorioz, euskal legegariak uste du interpretazio zabal bat egin behar dela, gaur eguneko inguruabar sozialekin eta, batez ere, EKren 9.2 (botere publikoek norbanakoaren eta taldeen askatasun eta berdintasuna bultzatzeko baldintzak sortzeko duten beharra), 10.1 (pertsonekin duintasuna eta pertsonalitatea garatzeko askatasuna) eta 14. (espainiar guztiak berdina dira eta, ondorioz, ezin daiteke jaiotze, sexu, arraza, erlijio edo beste edozein ezaugarri pertsonalengatik inongo diskriminaziorik eman) artikuluekin harremanetan. Gainera, legegari euskaldunaren esanetan, familia tradizionala ez diren beste ereduak diskriminazio egoera jasaten dute, EKren 32. artikuluan onartzen den ezkontzarako eskubideak ez ezkontzekoa ere barnebiltzen duela baieztatu behar delako. Espainiako lege testu gorenak ezarritako hari horri tiraka jarraituz, Euskal Autonomia Estatutuko 9.2. artikulua herritarren betebeharrak eta eskubideen egikaritzea bermatzeko eta talde zein norbanakoen askatasun eta berdintasuna emateko trabak ezabatu eta beharrezko baldintzak sortzeko betebeharrak ezartzen die botere publikoei. Aurretik, 9.1a) eta b) artikuluetan botere publikoek herritarren eskubide eta betebeharren egikaritzea bermatu eta bizi kalitatea hobetzera begirako politikak bultzatzeko lana egin behar dutela esaten da.

Azaldutako guztiagatik, hau da, familia eredu tradizionalaren alde egiten ez duten bikoteen eskubideak bermatzeko helburua betetzeagatik, onartu zen 7/2003 Legea. Horretarako eskumen titulua Autonomia Estatutuan EAEn eskuduntza bezala gordetzen diren izatezko bikoteen arauketari eragiten dioten hainbat materien gaineko xedapenetan datza: Euskal Herria osatzen duten Herrialde Historikoen Zuzenbide Zibil Foral eta berezi- idatzia nahiz ohizkoaren- kontserbazio, aldatze eta bilakaera, bai eta beraren indarraren lurralde-barrutiaren finkapena (10.5. artikulua); adingabeen tutela eta babeserako erakunde eta establezimendu antolaketa eta funtzionamendua (10.14. artikulua); osasuna (18.1. artikulua) eta, batez ere, laguntza soziala (10.12).

Hala ere, AAEEK izatezko bikoteen eraentza egiteko eskumenak hainbat tira bira sortu izan ditu, eta Nafarroako 6/2000 Foru Arauaren aurkako konstituzio kontrako errekurtsio bat ebatzi zuen AKren 93/2013 epaiak ezarri zituen izatezko bikoteen erregulazio autonomikorako oinarriak³⁷¹. Horri bide eman zion errekurtsioan EKren 149.1.8. artikulua aldarrikatzen da AAEn eskumena ukatzeko. Izan ere, aipatutako xedapenak Estatuarentzat gordetzen du ezkontzaren eraentza. Hala ere, AKren 93/2013 epaiaren 5. ZOn ukatu egiten da ezkontza eta izatezko bikoteen baliokidetasuna: “AKren 184/1990 epaiko 3. ZOn argitu genuen bezala, ezkontza eta ezkontzaz kanpoko bizikidetzak ez dira errealitate berberak. Ezkontza arau konstituzionalak bermatzen duen erakunde soziala da eta egikaritzea eskubide konstituzional bat da (32.1. artikulua) (...), baina ez da horrelakorik gertatzen izatezko bikotearen kasuan, ez da instituzio bat eta ez da inongo eskubide konstituzionalik horri lotuta (...). EKren 32.2. artikuluekin lotutako eskumen estatala ezkontza eraentzari buruz ari da, eta, aldiz, Nafarroako 6/2000 Foru

³⁷¹ AKren 93/2013 epaiaren azterketa sakona eta horren ondorioez hitz egiten du, ASUA GONZÁLEZ, CLARA, “La STC 93/2013, de 23 de mayo, y la regulación del régimen interno de las convivencias no matrimoniales en la Comunidad Autónoma del País Vasco”, *op. cit.*, 26-38. or.

Araua errealitate sozial ezberdin batez (...). Hori dela eta, ez da ezkontzaren eraentzaren gaineko Estatuaren eskumen eksklusiboaren eremuan sartzen Nafarroak izatezko bikoteen eraentza bat sortzea.”

Beraz, AAEEK badute aukera izatezko bikoteen eraentza autonomiko bat sortzeko inolaz ere Estatuaren eskumen eksklusiborik zapaldu gabe. Hortik aurrera, EKren 149.1.8. artikuluan ezartzen den Foru Zuzenbidea mantendu, garatu eta aldatzeko bakoitzak daukan gaitasunaren arabera zabaldu ahalko du izatezko bikoteen Lege baten edukia. Adibide bat jartzearren, Galizia, Euskadi, Nafarroa, Aragoi, Katalunia eta Balearrek eduki zibilez jantzitako arauak dituzte, baina Valentziako arauaren xedapen zibilak konstituzio kontrako deklaratu zituen AKk bere garaian³⁷².

Izatezko Bikoteak arautzeko 2/2003 Legea 5 kapituluz osatuta dago, ofizialki eta, horrez gain, 2 xedapen gehigarri, 2 iragankor, xedapen indargabetzaile 1 eta 2 azken xedapen jasotzen ditu Lege testuaren amaieran. Hala ere, araua 4 bloketan banatzeko aukera daukagu, jarraian aurkeztuko dugun moduan. Hasteko, xedapen orokorrak, batez ere bikoteen sorrerari dagozkionak jasotzen dira. I. kapituluan, ordenamendua aplikatu eta interpretatzeko orduan norberak aukeratutako familia modu eta sexu orientazioagatik diskriminatua ez izateko mandaturia egiten da. Printzipio unibertsal hori aipatu ondoren, kapitulu berean, aplikazio eremua zehazten da. Garrantzitsua da eremu honetan azken erredakzioko testuak ezarritako baldintza: bikotekide batek gutxienez euskal auzotartasun zibila izan behar du. Hori da, beraz, aplikazio eremu pertsonala zehaztuko duen elementua. Horrez gain, kapitulu horretan izatezko bikoteen erregistroa sortu eta horren oinarriak ezartzen dira. Erregistro horrek garrantzia handia dauka, izatezko bikotea sortzeko egintza konstitutiboa baita bertan egin behar den inskripzioa.

Bigarren blokean Legearen II eta III. kapituluak barnebidu ditzakegu. Bertan bikoteko kideen eskubide eta betebeharrak zehazten dira. Lehen atalean beraien arteko paktu askatasunari lehentasuna ematen zaio, baina pakturik ezean jarraitu beharreko arauak ere ezartzen dira. Adibidez, eraentza ekonomikoarekiko pakturik ezean, KZko ondare banaketaren eraentza izango da aplikagarri bikotearentzat. Gainera, bikotea apurtzearen efektu batzuk aurreikusten dira, baldin eta adingabeak badaude, edo bikoteko alde bat babes gabezia geratzen bada. Jarraian, II. kapituluan, adingabeak familian hartzea edo adopzioa eta izatezko bikoteen oinordetza erregimena arautzen dira. Lehenengoari dagokionez, adingabeak familian hartzeko eta adoptatzeko eskubideak ezkonduetako bikoteek daukatenekin berdintzen dira, eta, gainera, ez da kontuan hartzen bikotekideak genero berekoak diren edo ez. Oinordetza erregimenaren kasuan ere Legeak maila berean jartzen ditu erregistroan inskribatutako bikoteak eta ezkontideak Euskal Zuzenbide Zibilean jasotzen diren xedapenei dagokionez. Horrekin lotuta, bikotekideek daukaten oinordetza aukerak zerrendatzen dira kapitulu horretan bertan.

³⁷² Autonomia Erkidegoen izatezko bikoteen gaineko eraentza eta ezkontzaren arteko ezberdintasunak eta konstituzionaltasunak erkidego ezberdinetan izandako eraginaz, LÓPEZ JARA, MANUEL, “Efectos patrimoniales derivados de la ruptura de la pareja de hecho”, *Diario La Ley Digital*, 10445/2018. zk., 1-3. or.

Hurrengo blokea IV. kapituluak osatzen du, bertan jasotzen direlarik, beti ere EAEk dauzkan eskumenen barruan, zuzenbide publiko eta administratiboari lotutako xedapen batzuk. Hala nola, zuzenbide publikotik bereizkeria desagerraraztea helburu, izatezko bikoteak bestelako bikoteen mailan jartzen dira zerga arauari, osasun, familia bitartekaritza eta beste zenbait izapide administratibori dagokionez. Tratamendu berdina ematen zaie EAEk lan eta gizarte segurantzaren arloan dauzkan eskumen urriekin harremanetan.

Azkenik, laugarren zatian, Legearen V. kapituluak, hain zuzen ere, izatezko bikotea amaitzeko moduari buruzko arauak jasotzen dira: kausak, ondorioak eta betebeharrak. Bikotea amaitzen da bien akordioz, bikotekide baten erabakiz, bikotekide baten heriotza dela eta, bikotekideen arteko ezkontza ematen delako edo bikotekide bat beste pertsona batekin ezkondu delako. Amaitzeko, kausa bakoitza eman ondoren erregistroaren inskripzioa ezeztatzeko jarraitu beharreko prozedura sinplea azaltzen da.

Legearen edukiaren azterketa laburrekin bukatu aurretik testuaren amaieran jasotzen diren xedapenei buruz soilik lehen xedapen iragankorra azpimarratu behar da; izan ere, Legearen 4.5. artikuluan ezartzen den bezala, udalerrietako erregistroetan egiten diren inskripzioak Euskadiko Izatezko Bikoteen Erregistroari jakinarazteko beharra inposatzen du, hark horien baliozkotasuna egiaztatu dezan. Xedapen iragankor horrez gain, aurrez aipatu dugunez, 2 xedapen gehigarri, beste xedapen iragankor 1, xedapen indargabetzaile 1 eta 2 azken xedapen aurreikusten dira.

3.1.2. Izatezko bikoteak bukatzeari dagozkion xedapen prozesalak

Lege honetan ez dugu espresuki elementu jurisdikzionalik aurkituko azaleko irakurketa bat eginez gero, eta, gainera, azterketa sakonago baten bidez ere, interpretazio eta etorkizuneko gatazka juridiko posibleak irudikatuz somatu ditzakegun esku hartze jurisdikzionalak izan ditzaketan elementuak geroago aztergai izango ditugun 7/2015 Legean, ekainaren 30ekoa, gurasoen banantze edo haustura kasuetako familia harremanei buruzkoan eta 5/2015 Legean, Euskal Zuzenbide Zibilar buruzkoan hartuko dute merezi duten tarteak, Izatezko Bikotek arautzeko Lege honek gainontzeko arauetara igorpena egiten duelako, edo aipatutako beste arau horietako xedapen asko aztergai den Lege honen osagarri bezala aurkezten direlako.

Hala ere, badaude aipamena merezi duten elementuak, nahiz eta azalpen sakonagoak aurreragorako utziko ditugun. Lehenik eta behin, aurrez izatezko bikotearen amaiera emateko aipatutako kausak ematen direnean (2/2003 Legearen 18. artikulua) jarraitu beharreko prozedurari so egingo diogu. Hemen ez dugu inolako jurisdikzio biderik hartu behar, izan ere, 19. artikuluen arabera, nahikoa izango da erregistrora jo eta inskripzioa ezeztatzea. Bien arteko akordioa edo bikotekide baten erabaki unilaterialaren kasuan zuzenean ezeztatu daiteke berau (19.1. art.), eta, aldiz, heriotza baten kasuan ematen diren amaieren kasuan, behin heriotza egiaztatuta egin behar da

ezeztatzea (19.2. art.). Gainera, ezeztatze hori eman artean bikotekideek ezingo dute Lege honen menpe dagoen bikote harremanik inskribatu³⁷³.

Behin izatezko bikotea haustean bikoteak duen harreman ekonomikoari so egin beharko diogu, eta horiek dauzkaten ondare komunaren likidazioari ekin. Aztertzen ari garen 2/2003 Legearen 5.1. artikuluan ezartzen da bikotekideek paktu askatasuna daukatela eta dokumentu pribatu zein publikoen bidez jasotako akordioetan beraien eraentza ekonomikoa arautzeko aukera dutela. Paktua existituko ez balitz, 5.3. artikuluan ezartzen du KZko ondare banaketaren arauak izango lirakeela aplikagarri. Hori dela eta, bikotearen eraentza ekonomikoa zein izan den zehaztu eta, baldin eta akordiorik ez bada lortzen, jurisdikzioaren bideari helduta PZLren 806 eta 811. artikuluen artean jasotzen den ezkontideen eraentza ekonomikoaren likidazioa egiteko aurreikusitako prozesu bereziaren arauak jarraitu beharko lirake³⁷⁴.

Eraentza ekonomikoaren likidazioaz gain, desegitearen ondorioz desorekan geratutako bikotekidearen aldeko pentsioa edo konpentsazio ekonomikoa ezartzeko aukera klausula orokor bezala jasotzen du 2/2003 Legearen 6.2. artikulua. Aurrez, 5.1. artikuluan paktu askatasunaren barne ere desegitearengatik konpentsazio ekonomikoak adostea ahalbidetzen da. Inguruabar ezberdinen arabera, pentsio ekonomikoa (alde bat desberdintasun ekonomiko handi batekin edo seme alaben zaintza dela eta lan egin ezinik aurkitzen bada) edo konpentsazio ekonomiko bat (bikotearen etxebizitzan edo beste bikotekidearentzat lan egin eta horrek desberdintasun ekonomiko edo ez bidezko aberastea ekarri badu). Gainera, desegitea heriotzagatik ematen bada, bizi den bikotekideari elkarbizitza egin duten etxebizitza heriotza eta hurrengo urtera arte erabiltzeko eskubidea ematen zaio, beti ere oinordekoen legitima kaltetzen ez badu. Hala ere, aipatutako bikotekideen pentsio, konpentsazio edo eskubide horiek arautzerakoan ez da elementu jurisdikzionalik jasotzen aztertzen ari garen Lege testu honetan, baina izango dugu gai honen gaineko elementu jurisdikzional batzuen berri Gurasoen Banantze edo Haustura Kasuetako Familia Harremanei buruzko 7/2015 Legea aztertzen dugunean.

Azkenik, 2/2003 Legearen 9. artikulua agintzen du oinordetza erregimenari lotuta izatezko bikoteei zuzenean 5/2015 Legeak ezkontideei ematen dien tratu berbera emango zaiela azken arau horren aplikazioan. Beraz, bidalketa edo igorpen hori dela eta,

³⁷³ Gainontzeko AAEEK ondorio gehiago aurreikusi dituzte ezeztatzeen kasurako; adibidez, batak besteari emandako botereen errebokazio eza, hurrengo izatezko bikote bat inskribatzeko gutxieneko denbora inposatzea... Neurri horiek aztertzen ditu, ZURILLA CARIÑANA, MARÍA DE LOS ÁNGELES, “Las uniones de hecho. Aspectos patrimoniales”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 22/2007. zk., 9-10. or.

³⁷⁴ Gogora dezagun 2/2003 Legeak paktu askatasuna ahalbidetzen duela eta, ondorioz, irabazpidezko eraentza ekonomiko baten aurrean, parte hartze eraentza baten aurrean... aurki gaitzke. Hala ere, pakturik ezean, ondare banaketaren eraentza ekonomikoaren arauak izango dira aplikagarri. Gainera, ondasunen komunitate bat sortzeko bidea ere hartzea daukate. Aukera guzti horien harira, ZURILLA CARIÑANA, MARÍA DE LOS ÁNGELES, “Las uniones de hecho. Aspectos patrimoniales”, *op. cit.*, 10-12. or.

oinordetza forma ezberdinek 5/2015 Legean dauzkaten elementu jurisdikzionalak ikerketa honen muina den hurrengo kapituluan aztertuko dira³⁷⁵.

3.2. 7/2015 Legea, ekainaren 30ekoa, Gurasoen Banantze edo Haustura Kasuetako Familia Harremanei buruzkoa

3.2.1. Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legea osatzen duen “zaintza partekatuaren Legea”

Aurrez aztertu dugun Izatezko Bikoteei buruzko Legearekin duen harremana dela eta, EAEko familia zuzenbideari lotutako araua dela esan genezake. Horregatik, ordena kronologikoa apurtu eta Gurasoen Banantze edo Haustura Kasuetako Familia Harremanei buruzko 7/2015 Legea izango dugu hizpide hurrengo lerroetan.

“Zaintza partekatuaren Legea” bezala ezagutu izan den arau hau, Legearen zioen adierazpenetan azaltzen den bezala, Euskal Zuzenbide Zibilaren esparruan kokatu behar da. Horren arabera, AKren epaiek sortutako jurisprudentziak jada erregulatuta dauden euskal foru Zuzenbidearen instituzioekin lotura zuzena duten berritasunak sortzeko eskumena dauka EAEk, eta horren babespean aurkezten du 7/2015 Lege honen edukia³⁷⁶. Horrekin harremanetan, ezinbestean, Euskadiko Autonomia Estatutuaren 10.5. artikulua aipatu behar dugu, bertan EAerentzat gordetzen baita euskal foru Zuzenbidea garatu, mantendu eta aldatzeko eskumen eskusiboa. Hortik aurrera, zioen adierazpenak 7/2015 Legean arautzen diren banantze edo haustura kasuetako familia harremanen edukiak jada araututa dauden euskal instituzio zibilekin lotzeari ekiten dio. Konexio puntu garrantzitsutzat jotzen da aurrez aztertu dugun Izatezko Bikoteak arautzeko 2/2003 Legea, izan ere, ezkondua ez dauden bikoteen apurtzearen ondorioak arautzen dira aztergai dugun lege testuan. Gainera, nahiz eta espresuki aipatzen ez den, 5/2015 Euskal Zuzenbide Zibileko Legea ere lotura puntutzat jo behar dugu, halaberrez. Horiez gain, Familia Zuzenbidea osatzen duten harreman paterno filialak, adin txikikoen babesa, familien babesa...arautzen duten gainontzeko testuak ere aipatzen ditu zioen adierazpenak araua emateko eskumena aldarrikatzeko beharrezko lotura argudiatzeko.

Aurrerago, Euskal Autonomia Estatutuan aurki ditzakegun eskumen tituluak zerrendatzen ditu Legearen sarrera horrek. Horrela, botere publikoek herritarren oinarritzko eskubideak egikaritzea errazteko neurriak hartu eta askatasunari eta

³⁷⁵ Aipatutako 5/2015 Legean izatezko bikoteen eta ezkontideen arteko berdintasuna argi eta garbi azalarazten da oinordetzari dagokion araudian, behin eta berriz biak izendatuz, edo horiei bereziki aplikagarri zaizkien arauak jasoz, adibidez: “Izatezko bikotekideek komisario izendatu ahal dute elkar, euren ondarearen araubide ekonomikoa zein itunek arautu eta itun horretan bertan, edo oinordetza-itunean, baldin eta ituna notarioaren aurreko agiri publikoan egilesten bada” (30.3. art.).

³⁷⁶ Gogora dezagun lan honen II. kapituluan aztertu genituela EKren 149.1.8. artikulua interpretazioarekin egondako gorabehera jurisprudenzial eta doktrinalak. Lantzen ari garen Legearekin lotutako gai horrekiko iruzkinak egiten ditu, AIZPURUA ONDARO, GONTZAL, “Las otras instituciones civiles vascas. La custodia compartida”, *El Derecho Civil Vasco en el siglo XXI. De la Ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, op. cit., 573-574. or.

berdintasunari ezartzen zaizkion oztopoak ezabatzeko ardura daukatela ezartzen duen 9. artikulua oinarri hartuta, gizarte asistentzia emateko eskumena (10.12. art.) eta emakume, ume, gazte eta hirugarren adinekoei zuzendutako politikak garatzeko konpetentzia (10.39. art.) aipatzen ditu eskumen titulu osagarri bezala. Beraz, eskumen tituluaren justifikazioak bi argudio lerro dauzka: alde batetik, euskal foru Zuzenbidearen instituzioekin zuzeneko lotura duen gai baten arauketa dela, AKren jurisprudentziak galdatzen duen bezala, eta, bestetik, badaukala EAEk Autonomia Estatutuan gai horietaz arautzeko eskumena, 10.5, 10.12 eta 10.39. artikuluetan, hain zuzen ere³⁷⁷.

Gurasoen haustura edo banatze kasuetan ematen diren familia harremanak arautzen dituen 7/2015 Legea 6 kapituluz osatuta dago, eta bere edukia bi atal ezberdinetan banatu dezakegu, egitura aski sinplea duelako: lehen blokean lehenengo kapituluko xedapen orokorrak kokatuko lirateke, eta, bigarreanean, berriz, Legearen gainontzeko kapitulu guztiak, haustura kasuetan jarraitu beharreko neurriak ezartzen baitira guzti horietan, ondoren ikusiko dugun moduan. Hasteko, I. kapituluan, xedapen orokorrak jasotzen dira, Legearen objektua, aplikazio eremua eta guraso zein seme alaben eskubide eta betebeharrak. Horren harira, garrantzitsua da aipatzea Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeak aplikazio eremuari dagokionez ezarri zuen aurrekaria aprobetxatuz araututakoa. Izan ere, 2. artikulua araberak, Lege hau aplikagarri izango da, lehenik eta behin, euskal auzotartasun zibila daukaten gurasoentzat; horiez gain, euskal auzotartasun zibila gurasoetako batek baldin badauka, Lege hori aplikatuko zaie baldin eta auzotartasun hori aukeratu badute ezkontzeko edo izatezko bikotea sortzeko egintzan egindako dokumentuan; azkenik, aipatutako azken kasuan ezkontide edo bikotearen pakturik existitzen ez bada, ezkontideen demanda aurkeztzen den momentuko ohiko etxebizitza dagoen tokiko auzotartasun zibila hartu beharko da kontutan, eta, izatezko bikoteen kasuan, bikotea apurtu aurreko bizilekua, baldin eta EAEko lurraldean dagoen, noski.

Jarraian, II. kapituluak bikote edo ezkontza desegiten denerako egin daitezkeen paktuen eta hitzarmen arautzaileak eta horiek jaso dezaketen edukia arautzen du.

³⁷⁷ Berrito ere AKren jurisprudentziaren inguruko hitzak jasotzen ditu legegile euskaldunak arau hau emateko eskumena justifikatzeko orduan, auzitegi hark emandako epaiaren edukia eta Haurren Eskubideei buruzko Hitzarmena aipatuz: “Konstituzio Auzitegiak behin eta berriz ezarritako doktrinaren arabera, Zuzenbide zibil foral edo berezi propioa duten autonomia-erkidegoek, hala nola den Euskal Autonomia Erkidegoa, legeak egin ditzakete dagoeneko araututa dauden instituzioekin «lotura duten instituzioei» buruz, Zuzenbide foralaren printzipio informatzaile berezien arabera eta haren edukien eguneratze edo berrikuntzaren barruan, betiere Haurren Eskubideei buruzko Hitzarmenaren esparruan eta beti adingabearen interes gorena hartuta printzipio gidarizat, Zuzenbide zibil foral propioa duten beste autonomia-erkidegoek ere egin duten modu berean”. Horrez gain, zioen adierazpenean Izatezko Bikoteen 2/2003 Legea onartua izateak eta horrek bikoteen hausturarekin duen lotura gunearen garrantzia azpimarratzen dute, arau horrek, gainera, AKren onespina duela argudiatuta, azken jurisprudentziari so eginez gero: “(...)7ko 2/2003 Legearen zioen azalpenak jada Zuzenbide zibil forala beren-beregi aipatzen zuen arau hori egiteko erabilitako eskumen-tituluen artean, eta haren izaera zibila babesten du jurisprudentzia konstituzional berrienak. Hala, lege hori beste lotura-gune garrantzitsu bat da, bikoteen hausturen ondorioetan sakontzen duen neurrian, ezkondu gabeko bikoteen hausturari helduz kasu horretan, sexu berekoak nahiz desberdinekoak izan bikotekideak (...)”.

Aipatutako paktuen bidez etorkizuneko desegite baten ondorengo familia harremanak zehaztu daitezke, etorkizuneko gatazka judiziala gutxituz, 7/2015 Legearen zioen adierazpenaren arabera. Bestetik, azpimarratu behar dugu hitzarmen arautzailea arau honen elementu garrantzitsuenetako bat dela.

Bide judizialak ekiditeko familia bitartekaritzari buruzko xedapenak jasotzen dira ondoren, III. kapituluan, apurketa kasuan bitartekaritza prozedimenduen alde egitearen garrantzia azaleratuz. Horri lotuta, Kontuan izan behar dugu aurrerago aztertuko dugun familia bitartekaritza Lege bat onartu zuela Eusko Legebiltzarrak, 1/2008 Legea, hain zuzen ere.

Hurrengo kapituluak, IV.ak, alegia, alderdien arteko pakturik ez dagoenean epaileak ezarri behar dituen neurriak arautzen ditu. Garrantzitsua da azpimarratzea, arau honen elementu polemikoena izan zen heinean, neurri judizial horiek ezartzean, beti ere alderdi batek eskatuta, epaileak zaintza partekatua agindu beharko duela, adin txikikoaren interesen aurkakoa denean izan ezik³⁷⁸.

Aurreko kapituluaren bide beretik, V. kapituluan epaileari familiaren ohiko etxebizitzari dagozkion erabakiak hartzeko elementuak ematen zaizkio. Kontuan hartzekoa da gai hau zuzenean zaintzarekin, bisita erregimenarekin eta apurtutako bikoteko kideen autonomia gaitasunarekin zuenean lotuta dagoela.

Azkenik, VI. kapituluan, aurretiazko, behin behineko eta behin betiko neurriez eta horiek aldatzeaz arautzen da, ondoren ikusiko dugun bezala PZLren araudia oinarri hartuz. Testuarekin amaitzeko, Legearen hondarrean xedapen iragankor bat eta *vacatio legis* bat ezarri zuen azken xedapena aurki ditzakegu.

3.2.2. Elkarbizitza hausten den kasuetarako euskal legegileak jaso duen eduki prozesalaren azterketa

3.2.2.1. Legearen xedapen orokorretan jasotzen diren elementu juridikzionalak

Aztergai dugun 7/2015 Legearen 1. artikuluan azalarazten da lehen elementu juridikzional argia. Izan ere, xedapen horretan Legearen objektu bezala zehazten ditu ezkontzaren nulitate, banaketa edo dibortzio zein izatezko bikotea bukatzeko (1.1.a)), ezarritako neurriak aldatzeko, zaintza eta jagoletzari buruzko eta seme alaben izenean beste gurasoari erreklamaturako elikagaiei buruz erabakitzen duten prozedimenduetatik datozen familia harremanak. Artikulu hau gaitasunari, ezkontzari, adin txikikoei eta filiazioari dagozkion prozesu berezien xedapen orokorrak arautzen dituen PZLren IV. liburuko I. tituluko I. kapituluko 748. artikuluan jasotzen den edukiaren zati batekin

³⁷⁸ Eusko Legebiltzarreko talde politikoen eta doktrinaren aldeko zein kontrako iritziak jasotzen ditu, AYERRA MICHELENA, KEPA, *Derecho Civil Vasco de Familia. Comentario crítico a la Ley 7/2015, de 30 de junio, de relaciones familiares en supuestos de separación o ruptura de los progenitores*, Aranzadi, Zizur Txiki 2016, 107-119. or.

analogoa da, konkretuki, PZLren 748.3° eta 748.4°. artikuluekin³⁷⁹. Aipatutako artikuluetan jasotakoa osatzeko zehaztu behar da, doktrinaren iritziz, nahiz eta espresuki ez diren jasotzen PZLren aipatutako artikuluetan, gurasoen harremana apurtzetik har daitezkeen adin txikikoei lotutako gainontzeko neurriak (etxebizitzaren erabilera, guraso ahala edo bisita erregimena) ere prozedimendu hori jarraituz ezarri beharko direla, izatezko bikote edo ezkontide izan³⁸⁰.

Kapitulu berean, 3.2. artikuluan, epaileak adin txikikoaren zaintzaz edo hezkuntzaz erabaki behar duenean jarraitu beharreko argibide batzuk jasotzen dira: fiskalaren txostena batzea eta adin txikikoak entzutea, baldin eta alderdiek edo fiskalak eskatu badute, eta bere heldutasun maila egokia bada, beti ere 12 urtetik gorakoa izanda. Kasu honetan, geroago sakonago aztertuko dugun prozesuaren bereizgarri bat baino ez da jaso. Araudi berdina aurki dezakegu Ezkontza eta adin txikikoei buruzko prozesuak aurreikusten dituen PZLren IV. liburuko I. tituluko IV. kapituluko 770.4 eta 777.5. artikuluetan. Adin txikikoaren interesak erdigunean jartzea da 7/2015 Legeko 3.2 eta aipatutako PZLren bi xedapenen helburua.

Bestetik, konkretuki 3.2. artikuluan ezartzen den ministerio fiskalaren txostena jasotzeko mandatua aztertuz, argitu behar dugu PZLren 749.2. artikuluan ministerio fiskalaren parte hartzea beharrezko egiten dela adin txikikoak edo ez gaiak prozesuan interesdun direnean.

Aurreratu behar dugu jarraian aztertuko ditugun elementu juridikzional guztiak eta horiek aurrera eramateko aipatuko ditugun PZLren 769 eta 778 artikuluen bitartean jasotzen diren ezkontza eta adin txikikoei lotutako prozesuen arauak PZLren IV. liburuko I. tituluko I. kapituluko xedapen orokorrak aplikatuz eraman beharko direla aurrera; konkretuki, PZLren 748 eta 755. artikuluetan artean ezartzen diren arau orokorrak jarraituz. Ezkontza eta adin txikikoei lotutako prozesuei dagokienez, hurrengoak izango lirateke oinarrizko arau azpimarragarrienak: lehenik eta behin, adin txikikoak interesatu badira ministerio fiskalaren parte hartzea beharrezkoa izango da, PZLren 749.2. artikulua araberan, eta, alderdien postulazio arauari dagokienez, beharrezkoa izango da alderdiak abokatu eta prokuradorearen bitartez aurkeztea (PZL 750.1. art.), nahiz eta posible den, PZLren 750.2. artikulua araberan, akordiozko banaketa eta dibortzio prozesuetan abokatu eta prokuradore berdinekin aurkeztea. Aztergai izango ditugun gaiak ahozko prozesuaren bidez tramitatu beharko dira, arauak kontrakorik esaten ez badu (PZL 753.1. art.).

³⁷⁹ PZL 748: *Las disposiciones del presente Título serán aplicables a los siguientes procesos:*

()

3.º *Los de nulidad del matrimonio, separación y divorcio y los de modificación de medidas adoptadas en ellos.*

4.º *Los que versen exclusivamente sobre guarda y custodia de hijos menores o sobre alimentos reclamados por un progenitor contra el otro en nombre de los hijos menores.*

³⁸⁰ Iritzi horren alde, AYERRA MICHELENA, KEPA, *Derecho Civil Vasco de Familia. Comentario crítico a la Ley 7/2015, de 30 de junio, de relaciones familiares en supuestos de separación o ruptura de los progenitores*, op. cit., 32. or.

Konkretuki ezkontza eta adin txikikoen prozesuei begiratuta, eskumena zehazteko prozesu horiek arautzen diren kapitulura jo behar dugu, PZLren 769. artikulura, hain zuzen ere. Xedapen horren lehenengo atalaren arabera, ezkontideen bizilekuko lehen instantziako epaitegia izango da kasua ezagutzeko eskuduna. Hala ere, ez balute bizileku finkorik, demanda tarteratzeko momentuko bizilekuko edo azken bizilekuko epaitegia izango litzateke eskuduna. Horrela eskuduntza zehaztu ezingo balitz, demanda tarteratzen duen ezkontidearen bizilekuari dagokio forua. Berezitasuna ematen da PZLren 777. artikuluko akordiozko dibortzio edo banaketa prozesuen kasuan; bertan, PZLren 769.2. artikulua arabera, bikotearen azken bizilekua edo bikotekideen momentuko bizilekuetako epaitegiak izan daitezkeelako eskudunak. Azkenik, PZLren 769.3. artikulua esanetan, eksklusiboki seme alaben zaintzaz eta guraso batek horien izenean besteari eskatutako elikagaiez eztabaidatzen denean, gurasoen azken bizileku komuneko lehen instantziako epaitegiari dagokio eskumena; hori horrela izanik ere, gurasoak barruti judizial ezberdinetan bizi badira, demanda jartzaileak aukeratu dezake demandatuaren edo adin txikikoaren bizilekuko epaitegien artean.

Aurrerantzean aztertuko ditugun Lege honetako elementu jurisdikzional gehienak PZLren 770 eta 777. artikuluetako prozesu arauetan kokatu beharko ditugu, arau orokor bezala; horregatik, xedapen orokorretan Legearen objektutzat jotzen diren prozedimenduak aurrera eramateko bide prozesal orokorrak direnez, bien azalpen azkar bat emango dugu, beranduago behin eta berriz ez errepikatzeke. Aipatu dugun PZLren 770. artikuluan adostasunezkoak ez diren banaketa eta dibortzio demandak, ezkontza nulitatea eskatzekoak eta KZren IV. tituluko I. liburuko edukiaren babespean tarteratutakoak tramitatzeko erregela bereziak jasotzen dira; hala ere, ahozko prozesu bidez aurrera eramaten direnez, PZLren 437 eta hurrengo artikulua ere kontuan hartu beharko dira.

Demanda tarteratzeko unean, PZLren 770.1. artikulua arabera, ezkontza zertifikatua eta, dagokion kasuan, seme alaben erregistro zibileko jaiotza inskripzioa aurkeztu beharko dira, tarteratzen den uzia argudiatzeko gainontzeko dokumentuekin batera. Gainera, ondare izaerako neurriak eskatzen badira, gurasoen eta, bere kasuan, seme alaben egoera ekonomikoa frogatzen duten dokumentuak aurkeztu beharko dira: nominak, errenta aitopenak, jabetza ziurtagiriak... Horrez gain, PZLren 770.2. artikulua arabera, demanda erantzuteko 10 egunen barruan errekonbentzioa tarteratzea posible da ezkontzaren deuseztasun kausa bat eman bada, ezkontzaren deuseztasun edo banaketagatik demandatua izan den ezkontideak dibortzioa eskatu nahi badu, ezkontza deuseztasunagatik demandatua izan denak banaketa eskatu nahi badu eta demanda tarteratzerakoan eskatu ez diren behin betiko neurriak hartzea nahi badu demandatuak. Postulazioari dagokionez, beharrezkoa izango da abokatu eta prokuradore bidez agertzea, eta, gainera, bistara ez agertzeak, ondare izaeradun behin betiko neurrien eskaera argudiatzeko aurkeztutako egitateak onartzea dakar berarekin (PZL 770.3.art.). Aipatutako ikustaldi horretan praktikatu ezin diren frogak praktikatzeko epaitegiak data bat zehaztuko du, 30 eguneko epearen barruan. Gainera, epe horretan epaileak ofizioz frogak eskatzeko ahalmena izango du, PZLren 770.4. artikulua esanetan. Jarraian, PZLren 770.5. artikulua aukera ematen die alderdiei prozesuko edozein momentutan,

baldintzak ematen badira, PZLko 777. artikuluko akordiozko dibortzio eta banaketarako prozeduraren bidez tramitazioa jarraitzeko. Ondoren adin txikiko seme alaben zaintzari eta horien izenean erreklamatzeko diren elikagaiei buruzko prozesuei bereziki aplikatzen zaien araua jasotzen da PZLren 770.6. artikuluan. Horren esanetan, prozesu konkretu horietan hartu behar diren kautela neurriak erabakitzeke kapitulu honetan aurretiatzeko, behin behineko eta behin betiko neurriak ezartzeko arauak jarraitu behar dira. Azkenik, PZLren 770.7. artikulua bitartekaritzari bidea zabaltzen dio, PZLren 19.4 artikuluko terminoetan, alderdiei bitartekaritzara jo ahal izateko prozesua bertan behera uzteko eskaera egiteko aukera eskainiz.

Jarraian aztergai izango dugun PZLren 777. artikulua ezkontideek akordioz edo batak bestearen onespenerekin eskatutako dibortzio edo banaketen prozedura arauak aurreikusten ditu (PZL 777.1 art.). Prozedimendua hasten duen idatziarekin batera ezkontza agiria, seme alaben erregistro zibileko jaiotza agiria, arau zibiletan ezartzen den hitzarmen arautzailearen proposamena eta gainontzeko dokumentuak (adibidez, bitartekaritza prozedimenduaren ondorioak) aurkeztu beharko dira (PZL 777.2. art.). Behin eskaera onartuta, justizia administrazioko letratuak ezkontideak deituko ditu 3 egunen buruan, eskaerak berretsi ditzaten. Ezkontide batek ez badu eskaera berresten kasua artxibatuko du letratuak, eta ezkontideek PZLren 770. artikuluko arauak jarraituz dibortzio edo banaketa demanda tarteratzeko aukera izango dute, PZLren 777.3. artikulua araberara. Aldiz, biek eskaera berresten badute, baina aurkeztutako dokumentuak nahikoak ez badira, epaileak edo justizia administrazioko letratuak 10 egunetako epea eskainiko die eskaera osatzeko. Gainera, epe horretan ezkontideek KZn galdatzen diren betekizunak betetzen direla egiaztatzeke eta aurkeztu den hitzarmen arauemailea onartu edo ez erabakitzeke proposatutako frogak eta epaileak proposatutakoak praktikatu dira (PZL 777.4. art.). Aipatutako epe horretan, adin txikikoak baldin badaude, ministerio fiskalak horiei eragiten dien hitzarmen arauemaileko edukari buruzko txostena egingo du, eta, beharrezko ikusten bada, epaile, fiskal, alderdi edo epaitegiko talde teknikoak eskatuta, adin txikikoa entzungo da, beti ere horretarako nahikoa gaitasun daukanean (PZL 777.5. art.).

Aurreko bi artikuluetan ezarritakoa beteta, edo, beharrezkoa ez balitz, ezkontideen berrespena jaso ostean, tribunalak sententzia emango du banaketa edo dibortzioa onartzeko edo ez, eta hitzarmen arauemaileari buruz (PZL 777.6. art.). Erabaki horretan banaketa edo dibortzioa onartu baina hitzarmen arauemailea atzera botatzen bada, epaileak 10 eguneko epea irekiko du hitzarmen berriaren proposamena egiteko, edo onartu ez diren puntuak aldatzeko. Proposamena jaso edo ezer aurkeztu gabe epea igaro ostean, epaileak, 3 egunetan, dagokiona erabakiko du auto bidez, PZLren 777.7. artikulua araberara. Bere kasuan dibortzio edo banaketari ezetz esaten dion epaiaren eta hitzarmen arauemailean jasotzen ez den neurri ezberdin bat ezartzeko autoaren aurka apelazio errekurtsioa tarteratu daiteke PZLren 777.8. artikulua araberara; aldiz, hitzarmenaren proposamena onartzen duen epai edo autoa soilik ministerio fiskalak apelatu dezake, adin txikiko eta ez gaien interesen mesedetan.

Aztertzen ari garen artikuluko honen prozedura jarraituz ezarritako behin betiko neurriak aldatzeko prozedurako ezberdinak izango dira eskatzailearen arabera (PZL 777.9. art.): alde batetik, ezkontideek adostasunez tarteratutakoak artikuluko honek berak ezartzen duen prozedura bidez tramitatuko dira, eta, bestela, PZLren 775. artikuluko arauak jarraituz. Azkenik, PZLren 777.10. artikuluko esanetan, adin txikikorik edo ez gairik ez egoteagatik eskumena justizia administrazioko letratuak badauka, ezkontideen berrespenaren ostean hitzarmen arauemaileari buruz erabakiko du dekretu bidez, banaketa eta dibortzioari buruz erabakitzeaz batera. Hitzarmen arauemailearen ezkontideetako baten aurka edo seme alaba emantzipatuen interesen aurka doala ebazten badu, prozedimendua bukatutzat emango du, eta alderdiek epailearengana jo beharko dute hitzarmen arauemailearen proposamena onartzeko. Kasu horietan emandako dekretuak ez dira errekurragarriak, eta horien edukia aldatzeko PZLren 777.9. artikuluan esandakoa hartu beharko da kontuan.

3.2.2.2 Elkarbizitza hausten denerako itunen arauketako elementu jurisdikzionalak

Lehenik eta behin, elkarbizitza hausten denerako itunei erreferentzia egiten dien 7/2015 Legeko 4. artikulura joko dugu, konkretuki, aipatutako artikuluko 5.II. puntura³⁸¹. Horren arabera, soilik epaileak balioztatutako elkarbizitza hausten denerako egiten diren itunak izango dira exekutagarriak. Beraz, aztergai izan daitezkeen bi elementu prozesalen aurrean aurkitzen gara: alde batetik, epaileak itun horiek balioztatzeko jarraitu beharreko prozedura identifikatu behar dugu, eta, bestetik, paktuen edukia betearazteko epailearen ahalmena egikaritzeko prozedura zein den zehaztu.

Lehenengo, ezkontide edo bikotekideen arteko paktuak balioztatzeko prozedura zehazteko, PZLren 774.1 eta 777. artikuluetara jo behar dugu³⁸². Bi artikuluko ezkontza eta adin txikikoei lotutako prozesuak aztertzen dituen kapituluak kokatzen dira. Lehenengoa behin betiko neurrien arauketan barnebiltzen da. Horrekin bat, alderdiek epailea baldintzatu ahalko dute elkarbizitza hausten denerako egindako itunen edukiaren arabera, horien existentzia frogatzeko beharrezko bideak erabiliz. Aldiz, aurretik azaldu dugun PZLren 777. artikuluan jasotzen den prozedura jarraitu beharko du epaileak ezkontide edo bikotekideen elkarrekin edo bestearen onarpenarekin aurkezten diren demandetan. Kasu horretan, alderdiek hitzarmen erregulatu baten proposamena aurkeztuko dute, egindako itunen edukiak bertan batuz.

Bestetik, aipatutako paktuak betearazteko prozedurari dagokionez, PZLren 776. artikulura jo behar dugu ezarritako neurriak, paktuen edukiak izango liratekeenak,

³⁸¹ Garrantzitsua da aipatzea arau estatalean jasotzen ez den elementuak direla elkarbizitza hausten den kasuetarako itunak.

³⁸² Orain ezinbestean aipatu behar dugu, Legeak hutsunea gordetzen duela elkarbizitza hausten denreko egindako paktuak onartzeko irizpideei dagokionez, eta, horregatik, 7/2015 Legeko 5.8. artikuluko arauak jarraitu beharko direla epaileak onartu edo ez erabakitzeke orduan. Horren alde, SEISDEDOS MUIÑO, ANA, "La coparentalidad y la custodia de menores", *Manual de Derecho Civil Vasco, op. cit.*, 105. or.

betearazteko prozedura ezagutzeko³⁸³. Alde batetik, ezarritako kantitateak ordaintzen ez dituen ezkontideari justizia administrazioko letratuak isunak ezartzeko aukera jasotzen du PZLren 776.1. artikulua, ordaindu gabeko kantitateak bere ondaretik ateratzeko aukerari kalterik egin gabe. Horrez gain, betebeharrak ez diruzkoa eta pertsonalisimoa denean, ezin izango da PZLren 709. artikulua diruzko betebeharrak bilakatzeko aukera egikaritu, eta epaileak horiek betearazteko isunak ezartzeko aukera izango du, PZLren 776.2. artikulua arabera. Bisita erregimenari buruzko neurriak urratzen diren kasuetan epaileak horri lotuta hartutako erabakien edukia aldatzeko ahalmena izango du, PZLren 776.3. artikuluan agintzen den bezala. Azkenik, PZLren 776.4. artikuluan hitzarmen eta paktuetan jasotzen ez diren ez ohiko gastuen kontribuzioa betearazteko bidea arautzen da. Horretarako, lehenengo ez ohiko gastuen izaera aldarrikatuz idatzi bat egin beharko da exekutatuazaleari zuzenduta. Ondoren, epaileak kontrako alderdia ikustaldi batera deituko du, eta 5 egunetako epean erreklamazioaren aurka egiten badu, PZLren 440. artikuluan ezartzen den prozedura jarraituz³⁸⁴, bi alderdien ikustaldi bat deitu eta auto bidez ebatzi beharko du epaileak.

3.2.2.3. Hitzarmen arautzaileen xedapenetatik eratorritako elementu juridikzialak

Jarraian, 7/2015 Legeko 5. artikulua hitzarmen arautzaileei buruzko xedapenak jasotzen dira. Ezkontideek edo bikotekideek, bien akordioz edo indibidualki, dibortzio, banaketa, nulitate edo semen alabekin lotutako neurriak galdatzeko tarteratutako demandan hitzarmen arauemailearen proposamen bat aurkeztu beharko diote epaileari, aztergai dugun Legeko 5.1. artikulua arabera. Kasu honetan, berriro ere 777. artikuluan arautzen den prozedimenduan kokatu behar gara, kontuan hartuz akordiozko hitzarmen bat dela; hala ere, akordiorik ezean PZLren 770. artikuluko prozeduran bilakatu daiteke tramitazioa (PZL 777.3. artikulua). Hau ikusita, uste dugu euskal Legeak bi prozedimenduen arteko ezberdintasuna azaldu beharko lukeela, eraginkortasuna eta zuzentasuna bermatzera bidean³⁸⁵.

³⁸³ 4.5. artikuluko erredakzioak paktuei ematen dien eraginkortasun mailaz eta exekuzioaz sortzen dituen kontraesanek kritikak jaso dituzte. Horien arabera, 7/2015 Legeko aipatutako artikulua egindako itunen edukia aldaezintasun bat sortzen du, sinatzaile guztiengan sortzen duen betebeharrak dela eta. Kritiko direnen iritziz, garrantzitsua litzateke erredakzioan bertan jasotzea akordioan ezarri ez diren beste neurri batzuk hartzea eskatzeko ahalmena, baldin eta neurriak aldatzeko baldintzaren bat eman bada edo adin txikikoarentzat kaltegarriak diren. Horri buruz, AYERRA MICHELENA, KEP, *Derecho Civil Vasco de Familia. Comentario crítico a la Ley 7/2015, de 30 de junio, de relaciones familiares en supuestos de separación o ruptura de los progenitores*, op. cit., 46-52. or.

³⁸⁴ Ahozko epaiketetan ikustaldietara deitzeko jarraitu beharreko pauso eta betekizunak arautzen ditu PZL 440. artikulua.

³⁸⁵ Arauak daukan hutsune hori konpontzeko komenigarria litzateke KZren 81 eta 86. artikuluetan egiten den bezala, “neurrien proposamen arrazoitua” hitza erabiltzea, baterako proposamenari erreferentzia egiteko, horrela prozedimenduen arteko ezberdintasunak argi uzten direlarik. Horren alde, SEISDEDOS MUIÑO, ANA, “La coparentalidad y la custodia de menores”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, op. cit., 105. or.

Hurrengo elementu jurisdikzional argia 7/2015 Legeko 5.3. artikuluan aurki dezakegu. Izan ere, hitzarmen arautzailearen edukia interpretatu edo betetzetik etorri daitezkeen gatazkak konpontzeko familia bitartekaritzara jotzeko konpromisoa ezarri dezakete bikotekide edo ezkontideek hitzarmen horietan. Horrekin lotutako 1/2008 Legea, familia bitartekaritzari buruzkoa, aurrerago aztertzeko aukera izango dugu.

Ondoren, 5.6 eta 5.9. artikuluetan epaileak edo alderdiek hitzarmen arauemailearen edukia aldatzeko duen ahalmena arautzen da. Alde batetik, 5.6. artikuluan hitzarmenaren edukia aldatzeko abagunea zabaltzen duten lau kasu zerrendatzen ditu: alderdien akordioa, hitzarmen arauemailean aurreikusi den kausa ematea, inguruabarren aldaketa garrantzitsu bat eman denean fiskalak eskatuta eta, azkenik, bien artean elkarbanatzen duten guraso ahala egikaritzean ez betetze larri edo ohikoak egon izana. Bestetik, 5.9. artikulua ezartzen du epaileak ezarritako neurriak edo alderdiek adostutakoak judizialki aldatu daitezkeela edo ebazpen judizial bidez hitzarmen berri bat inposatu daitezkeela seme alaben beharrianen edo gurasoen inguruabarrek funtsezko aldaketak jasan dituztenean. Gutxienez zalantzarako tartea eskaintzen du aipatu berri ditugun artikuluen horien erredakzioak; izan ere, egia esan, harrigarria da bi artikuluen hauek banatuta azaltzea; ez al gaude errepikapen baten aurrean? Lehenengo azertu dugun xedapenak bigarrenaren aipatzen diren seme alaben beharrianen edo gurasoen inguruabarren funtsezko aldaketa dakarte, eta, beraz, praktikan berdina esaten ari dira. Esan daiteke 5.6. artikulua aldaketa baimentzeko ezarritako lau kasuei bi gehitzen zaizkiela: seme alaben beharrianak hala eskatzea eta gurasoen inguruabarrak aldatu izana, baina praktikan ez da ezer berririk gehitzen, aurreko lauak barnebiltzen dituen bi egoera orokorragori erreferentzia egiten baitaia³⁸⁶. Bi artikuluetan aurkezten diren kausen aurrean PZLren 775. artikuluan ezartzen den prozedimendua jarraitu beharko da. Xedapen horren lehenengo atalaren arabera, ministerio fiskalak, adin txikikoak tartean badaude, edo ezkontideek horien akordioz edo epaileak hala aginduta indarrean dauden neurrien aldaketa galda dezakete. Eskari horiek aurretik ikusi dugun PZLren 770. artikuluan ezartzen diren arauak jarraituz tramitatu beharko dira, beti ere ez badute eskaria alderdi biek batera edo bata bestearen onarpenarekin aurkeztu, hitzarmen arauemaile berriaren proposamenarekin; kasu horretan PZLren 777. artikuluko arauak jarraitu beharko lirateke.

Gurasoen Banantze edo Haustura Kasuetako Familia Harremanei buruzko 7/2015 Legeko atal garrantzitsu honetan beste elementu prozesal bat ageri da 5.7. artikuluan erredakzioan: hitzarmenek, horien edukiaren aldaketek edo hitzarmenaren desagertzeak soilik epaileak aipatutako –eta aurrez azaldutako– hiru prozedimendu horiek jarraituz (kasuan kasu, PZLren 770, 775 eta 777. artikuluetan jasotzen direnak, alegia) judizialki onartzen dituztenean sortuko dituzte efektuak. Ikusten denez, eduki prozesalei dagokien guztia jada azertu dugu atal honetan bertan, baina badago zer esana ematen duen, eta aipatzekoa den, elementu bat. Izan ere, artikuluen honen arabera hitzarmen arauemaileek ez

³⁸⁶ Bi artikulua azertu eta plazaratutako zalantzak zein kritikak sakontzen ditu, AYERRA MICHELENA, KEPA, *Derecho Civil Vasco de Familia. Comentario crítico a la Ley 7/2015, de 30 de junio, de relaciones familiares en supuestos de separación o ruptura de los progenitores*, op. cit., 64-68 eta 72-72. or.

dute inolako efekturik sortzen epaileak onartu arte. Beraz, aurretik Legeak elkarbizitza amaitzen denerako itunei *inter partes* indarra eman, eta, ondoren, hitzarmen arauemaileei ez die efektu hori aintzatesten aurretik epailearen ebazpenik egon gabe³⁸⁷.

Azkenik, 7/2015 Legeak hitzarmen arauemaileak arautzeko atal honetan ageri diren elementu prozesalekin bukatzeko, 5.8. artikulua ekarri behar dugu paperera; arau hori bi atalez osatuta dago: lehenengo zatiak hitzarmen arauemailea onartzeko mandatua egiten dio epaileari, *ministerio fiskala eta adin txikikoak entzunez bere kasuan, seme alabentzat kaltegarria, alderdi batentzat bereziki kaltegarria edo arauen aurkakoa denean salbu*. Atal hori Zuzenbide zibileko araua litzateke, konkretutik, KZren 90.2. artikulua analogoa³⁸⁸. Aldiz, aztergai dugun xedapenaren bigarren zatiak eduki guztiz prozesala du; horren esanetan hitzarmena ez bada onartzen, osorik edo atal batzuek izanda ere, ebazpen negatiboa arrazoitu eta alderdiei 20 eguneko epe bat eskainiko zaie onartu ez diren aspektuei dagokienez hitzarmen berri bat proposatzeko. Behin proposamena jasota, epaileak hitzarmena osatuz edo ordezkatzuz horren azken edukia zein den ebatziko du. Artikulu honen analogoa PZLren 777.7. artikuluan aurki dezakegu, baina azpimarragarria da espainiar legediak eskaintzen duen 10 egunetako epea 20 egunetara luzatzen duela euskal legelariak.

3.2.2.4. Familia bitartekaritza

7/2015 Legearen 6. artikulua familia bitartekaritzari dagozkion arauak ezartzen ditu, bitartekaritzara jotzeko bideak zabalduz. Aipatu dugun xedapenaren lehen atalean gogorarazten du gurasoek aukera daukatela uneoro familia bitartekaritza bidez beraien gatazkak konpontzearen alde egiteko. Gainera, azpimarratzen du beharrezkoa izango dela bertara jotzea baldin eta alderdien arteko itunetan horrela jaso badute (aurrez 7/2015 Legean 4.4 eta 5.3. artikuluetan zabaldutako bidea berresten du horrela). Horrez gain, 6.2. artikuluan epaileari aukera ematen zaio, behin prozesua hasita dagoela, ofizioz edo alderdi batek hala eskatuta, familia bitartekaritzari buruzko informazio saio bat behartzeko; saio horretan erabaki beharko dute alderdiek aurrera jarraitu nahi duten edo ez. Jarraian, 7/2015 Legeko 6.3. artikuluan, behin prozesua hasita, gurasoek, bien akordioz, epaileari berau bertan behera uztea eskatu eta familia bitartekaritzara jotzeko eskubidea dutela ezartzen da. Xedapen honi lotuta, garrantzitsua da azpimarratzea PZLren 770.7 eta 777.2. artikuluek ere alderdiei borondatezko jurisdikzioz kanpoko prozedimendu horren alde egiteko aukera eskaintzen diela, arau bereko 19.4. artikuluaekin harremanetan. Amaitzeko, familia bitartekaritzan lortzen diren akordioak

³⁸⁷ Hala ere, 7/2015 Legean arautzen diren neurri gehienak *ius cogens* izaeradunak dira, adin txikikoekin lotuak. Orduan, beharrezkoa litzateke ministerio fiskalaren parte hartzea, eta ondorengo epailearen ebazpena, alderdien arteko itunak ezin duelarik epailearen erabakia baldintzatu. 7/2015 Legearen 5.8. artikuluan bertan adierazten da seme-alabentzat kaltegarria den edo aginduzko arauen aurkakoak diren itunak ez dituela epaileak onartuko.

³⁸⁸ KZren 90.2. artikulua: *Los acuerdos de los cónyuges adoptados para regular las consecuencias de la nulidad, separación y divorcio presentados ante el órgano judicial serán aprobados por el Juez salvo si son dañosos para los hijos o gravemente perjudiciales para uno de los cónyuges.*

aurrez aipatu dugun 7/2015 Legeko 5.8. artikuluko prozeduraz onartu beharko ditu epaileak.

3.2.2.5. Akordiorik ezean hartu beharreko neurri judizialak

Legearen 7. artikulua akordiorik ezean epaileak hartu behar dituen neurri judizialak nolakoak izan behar diren arautzera mugatzen da. Hemen, berriro ere PZLren 770. artikulua izango da aplikagarri, behin betiko neurriak arautzen dituen 774. artikuluekin harremanetan, orokorrean. Horrez gain, 7.4. eta 7.5. artikuluetan behin betiko neurriak aldatzeko prozedurari men egiten zaio; esan dugunez, horretarako PZLren 775. artikuluan ezartzen dena izango da aplikagarri. Gainera, 7.4. artikulua bigarren zatian betetzen ez diren neurriak exekutatzeko aukera jartzen da mahai gainean, dagozkion exekuzio arauak jarraituz. Arau horiek errepikatuko ez dugun PZLren 776. artikuluan aurkitzen dira, 7/2015 Legearen 4.5.II. artikuluan exekuzioaren elementua aztertu genuenean azaldu bezala.

3.2.2.6. Seme alaben zaintza eta jagoletza eraentzaren elementu juridikzionalak

Jarraian 7/2015 Legeko 9. artikulua izango dugu aztergai, hurrengo elementu prozesalak bertan aurkitu ditzakegu eta. Lehenengo eta behin, argitu behar dugu artikulua honek zaintza partekatua lehenetsi eta arau orokortzat jotzen duela (9.1, 9.2 eta 9.3. artikuluetan argi somatu daiteke joera hori), eta erabaki horrek eztabaida politiko eta doktrinal sakon bat sortu zuela, Lege honen edukia azaltzerakoan aipatu dugun bezala³⁸⁹.

Aztertzen ari garen Lege honen onarpenaren aurretiazko eztabaida nagusia izan zena alde batera utziz, 9.1. artikuluan seme alaben interesen alde zaintza partekatua edo beraietako baten zaintzaren aldeko eskaria egitera ahalbidetzen ditu gurasoak, akordioz edo beraien kabuz, beharrezkoak diren zaintza egikaritzeko proposamenak gehituz (elkarbizitza, bisitak...). Eskari hori PZLren 770. artikuluko prozedimendu arauak jarraituz tramitatu beharko du epaileak.

Hurrengo 9.3. artikulua bi elementu juridikzional azalarazten dizkigu; alde batetik, artikulua argi eta garbi dio epaileak zaintza partekatua ezarriko duela, *aldeek eskatzen dutenean, baldin eta adingabeen interesaren kalterako ez bada*. Horren harira, zuzenbide sustantibo zein prozesalari eragiten dion kontu bat argitzea beharrezkoa da (epailearen jarduna erabat baldintzatzen duelako), izan ere, erredakzioaren arabera, ez da onartzen epaileak ofizioz zaintza partekatua alde egitea. Arau horren inguruko iritzi ezberdinak aurki daitezke doktrinan, baina, gure iritziz, Zuzenbidean ez dago egia absoluturik, eta gurasoek zaintza partekatua alde ez egiteak ez du halaberrez adin

³⁸⁹ Hiru urtez luzatu zen Eusko Legebiltzarrean Legea honen tramitazioa, esan dugun moduan, polemika eta eztabaida sakonak sortu zituen. Azkenean EAJ, PP eta UPyD alderdien aldeko botoarekin, PSeren abstentzioarekin eta EH Bilduren kontrako botoekin onartu zen Legea.

txikikoaren interesetatik zaintza mota hori urrundu behar³⁹⁰. Bestetik, eta alderdien eskaeraren behararekin zuzenean lotuta, galdegin behar da ea beharrezkoa den errekonbentzioa zaintza partekatua ezartzeko. Horri erantzuteko PZLren 770.2.d) artikulua aztertu behar dugu lehenik eta behin. Horren arabera, errekonbentzioa *soilik onartuko da*, beste kasu batzuen artean, *demandatua izan den gurasoak demandan eskatu ez diren eta tribunalak ofizioz ezarri ezin ditzakeen behin betiko neurriak eskatu nahi baditu*. Beraz, garrantzitsua izango da 7/2015 Legeko 9.3. artikuluan zaintza partekatua alderdiek eskatzea beharrezkoa den edo ez kontuan izatea. Aurrez azaldu dugunaren ondorioz, erredakzio literalaren alde egiten bada, beharrezkoa izango da errekonbentzio bidez zaintza partekatua galdatzea, baldin eta demandatua izan bada hori nahi duen gurasoa, epaileak ofizioz erabaki ezin dezakeen *ius cogens* neurri baten aurrean gaudelako. Aldiz, guk interpretatu bezala, epaileak, adin txikiko seme alabentzat gomendagarriena dela ondorioztatuta, ofizioz zaintza partekatua ezartzeko aukera izango balu, 9.3. artikulua PZLren 770.2.d). artikulua eremutik kanpo geratuko litzateke.

Artikuluaren gainontzeko puntuetan, nahiz eta epailea behin eta berriro izendatzen den, zaintza motak eta horiek ezartzeko inguruabarrak azaltzen dira, elementu juridikzional aipagarririk gabe. Bide batez, garapen prozesala PZLren 770 eta 774. artikuluen arabera izango da.

3.2.2.7. Mantenu pentsio, familia karga eta ezohiko gastuak ezartzeko arau prozesalak

Legearen edukia azaltzerakoan eta 7/2015 Legeko 10. artikulua izenburuak berak argi adierazten duen bezala, mantenu pentsio, familia karga eta ezohiko gastuez arautzen du xedapen horrek.

Artikuluaren lehen atalean aurki dezakegu elementu juridikzional batekin harremana duen araua (Zan ere, 10.1.b). artikuluan *ezohiko beharizanak* aipatzen dira. Horiek, nahiz eta praktikan kontsolidatuta dauden, ez dute lege testu substantiboetan presentziarik, KZk ez baititu espresuki izendatzen. Hala ere, PZLren 776.4. artikuluan aipatzen dira, hartutako behin betiko neurrien exekuzioan, alegia. Doktrinak eta jurisprudenziak KZko 92, 93, 142 eta 154. artikuluetan oinarrituta ezarri ditu gastu horiek.

³⁹⁰ Erredakzioaren alde agertzen dira, adibidez, RIVERA ÁLVAREZ, JOAQUÍN MARÍA, “La custodia compartida impuesta por el juez a solicitud de uno de los padres: una realidad excepcional en las crisis matrimoniales: el párrafo octavo del art. 92 del CC”, *Revista de acciones e investigaciones sociales*, extra/2006. zk., 186. or. eta TENA PIAZUELO, ISAAC, “La guarda y custodia compartida y las nuevas relaciones de familia”, *Aequalitas*, 18/2006. zk., 40. or. Aldiz, iritzi malguagoa dute, epailearen ofiziozko zaintza partekatua ezartzeko aukera zabalduz, GUILARTE MARTÍN-CALERO, CRISTINA, “La custodia compartida alternativa”, *Revista para el análisis del derecho*, apirila/2008. zk., 17. or. eta SEISDEDOS MUIÑO, ANA, “Las medidas relativas a los hijos en los procesos de divorcio y de separación matrimonial: primera aproximación al nuevo texto del Código Civil (Ley 15/2005)”, *Aranzadi civil*, 22/2005. zk., 2649. or.

3.2.2.8. Komunikazio eta egonaldi erregimena ezartzea

7/2015 Legeko 11. artikuluan zaintza ez daukan gurasoak daukan seme alabekiko komunikazio eta egonaldirako eskubidea arautzen da. Kasu honetan, epaileak hartutako erabakiak PZLren 770. artikuluko prozedimendua jarraituz hartu beharko ditu. Beste alde batetik, baldin eta 11.2. artikuluan ezartzen diren inguruabarrak ematen badira, hau da, neurri judizialek ezarritako ez betetze larri edo jarraituak ematea, neurrien exekuzioari buruzko PZLren 776.4. artikulua izango da aplikagarri, PZLren 775. artikulurekin harremanetan, ezarritako neurrien aldaketa baitakar berarekin aurreko xedapenak. Horrez gain 11.3 (seme alaben edo bikotearen bizitzaren, osotasun fisikoaren, askatasunaren, osotasun moralaren edo sexu askatasun eta ukigabetasunaren aurka eraso egiteagatik egindako etxeko edo generoko indarkeria delitua eman izanaren presuntzioa badago) eta 11.4. artikuluetan (erantzukizun penala azkentzean) ezartzen diren kasuak ematen badira, eta, ondorioz, hartutako behin betiko neurrien aldaketa bat emateko aukera baldin badago, PZLren 775. artikulua izango da aplikagarri.

3.2.2.9. Etxebizitzaren erabileraren arauketaren elementu prozesalak

Jarraian, 7/2015 Legearen 12. artikuluan, familia etxebizitza izan denaren erabilera zehazteko arauak jasotzen dira. Elementu prozesalei dagokienez, 12.5. artikulura jo behar dugu lehenengoarekin topo egiteko. Horren arabera, beharrezko gaitasunak etxebizitzaren erabilera denbora muga bati lotzen bazaio, ezarritako epea luzatzeko aukera izango du erabilera esleitu zaion gurasoak, iraungi baino 6 hile lehenago. Eskaera hori, euskal Legearen xedapen horren arabera, behin betiko neurriak aldatzeko prozedimendu bidez tramitatu beharko da, hau da, PZLren 775. artikuluko arauak jarraituz, 770. artikuluko prozesu arauarekin harremanetan.

Hurrengo elementu juridikozionala aurkitzeko 7/2015 Legearen 12.7. artikulura jo behar dugu. Bertan ezartzen da guraso bati etxebizitzaren erabilera esleitzen bazaio eta hori besteara pribatiboa den edo komuna den etxebizitza bada, erabilera galdu duen titularrari bikotearen ahalmen ekonomikoa eta antzeko etxebizitzaren errentak kontuan hartuta kalkulatu den konpentsazio ekonomikoa bat ezarriko dela. Baina, zein da bidea konpentsazio ekonomikoa hori kalkulatzeko? Nahiz eta Legeak ez duen ezer berezirik adierazten, eta, ondorioz, higiezin agentzia bateko ziurtagiri bat frogatzea bezala har daitekeen, doktrinan babesten da antzeko etxebizitzaren errentaren zenbatekoa frogatzeko PZLren 335 eta hurrengo arauetan arautzen diren peritu txostenek indartu egingo luketela argudio hori³⁹¹.

³⁹¹ Horren alde, PUEYO PUENTE, GONZALO, "Ley 7/2015 de 30 de junio, de relaciones familiares en supuestos de ruptura de los progenitores: Pensión de alimentos, pensión compensatoria, compensación del 1438 CC, y vivienda familiar" ponentzia, *Jornadas sobre aproximación a las recientes reformas de la LEC, el CP, el CC, desde la óptica del derecho de familia: Ley de Jurisdicción Voluntaria 15/2015, Ley 1/2015, LO 8/2015, LO26/2015 y LEY 42/2015*, Bizkaiko Abokatuen Elkargoa, Bilbo 2015.

Familia etxebizitzari dagokion 12. artikuluan antzematen den azken elementu jurisdikzionala 14. atalean aurki dezakegu. Horren arabera etxebizitza hori edo etxeko gauzak xedatzeko bi alderdien adostasuna beharko da, eta, hori egon ezean, baimen judiziala beharrezkoa izango da. Horretarako, BJJren 90. artikuluan jasotzen den prozedura jarri beharko da, BJJren 90.1.a). artikulua eremu horretan kokatzen baitu aipatu berri dugun egintzarako baimen judiziala eskuratzeko prozesua. Prozedura hori aurrera eramateko organo eskuduna ezkontideen azken bizilekuko lehen instantziako epaitegia izango da, eta beharrezkoa izango abokatu eta prokuradorearen parte hartzea 6.000€tik gorako xedatze egintzen kasuan (BJL 90.3. art.). Prozeduraren tramitazioan epaileak eskatzailea, beste ezkontidea eta gainontzeko interesatuak entzungo ditu, beharrezkoak diren frogak praktikatzeaz gain, BJJren 90.4. artikulua arabera, eta, beharrezkoa balitz, ebazpena eman aurretik Ministerio Fiskala entzun beharko da adin txikikoen edo ezgaien interesak jokoan egongo balira.

3.2.2.10. Aurretiazko, behin behineko eta behin betiko neurriak

7/2015 Legearen azterketa jurisdikzionalarekin amaitzeko, testu honen azken artikulua den 13. xedapenari begiratuko diogu. Ikusiko dugunez, euskal legegariak PZLren 771 eta 775. artikuluko arauetan oinarritutako erredakzioa egin zuen.

Lehenik eta behin, 13.1. artikuluan, aurretiazko neurriak arautzen dira, hau da, Lege honen objektu diren prozesuak martxan jartzeko asmoa duten pertsonak eska ditzaketen aurretiazko neurriak. Ezarritako neurri horiek, bigarren paragrafoaren arabera, soilik iraungo dute 30 egunetan demanda tarteratzen bada. Eskari hori tarteratzeko PZLren 771. artikuluko arauetara jo behar da. Horien arabera, eskaria bera egiteko ez da beharrezkoa abokatu eta prokuradoreaz baliatzea, bai, ordea, aurrerago egin beharreko idatzi eta jarduera guztietarako (PZL 771.1. art.). Behin eskaria eginda, PZLren 771.2. artikulua arabera, 10 egunetan, administrazioko letratuak gurasoak eta, adin txikikorik edo ez gairik balego, ministerio fiskala deituko ditu, eta alderdien arteko akordioa lortzen saiatuko da. Agerraldi horretara demandatuak abokatu eta prokuradorea eraman beharko ditu. Agerraldirako zitazioa egiten den egunean bertan epaitegiari jakinaraziko zaio beharrezkoak izan daitezkeen neurriak har ditzan etxebizitzaren erabilera eta seme alaben zaintzari buruz. Aipatutako ebazpenaren aurka ezingo da errekurtsorik tarteratu PZLren 771.2. artikulua arabera. Aipatutako agerraldian ez badago ezkontideen arteko akordiorik, edo, egonik ere, fiskalak onartuko ez balu, alderdiek proposatutako alegazioak entzun eta frogak praktikatuak lirateke; azken horiek, alderdiek zein epaileak ofizioz eskatutakoak (PZL 771.3. art.). Gainera, bietako bat aurkezten ez bada, beste alderdiaren egitateak onartutzat joko dira. Behin ikustaldia bukatuta, edo ikustaldian egin ezindako froga praktikatuta, epaileak 3 egunen buruan erabakia hartu beharko du errekurtsorik onartuko ez duen auto bidez, PZLren 771.4. artikulua esanetan. Azkenik, 771.5. artikulua 7/2015 Legeak dioena errepikatzen du, 30 egunetako epea ezarriz demanda tarteratzeko, hartutako neurriak indargabetu aurretik.

Jarraian, 7/2015 Legearen 13.2. artikuluan argitzen da behin demanda onartuta elkarbizitza amaitutzat jotzen dela, eta, ondorioz, elkar emandako botere, ahalorde zein adostasunak errebokatutzat hartu behar direla. Horri lotuta, artikulua berdinean, alderdiei aukera ematen zaie epaileari behin behineko neurriak har ditzala eskatzeko. Behin behineko neurrien xedapen hau PZLren 772 eta 773. artikuluekin lotu behar dugu, ezinbestean. Lehenengoaren arabera, aurretik ezarritako neurriak demandaren onarpenarekin hasiko den prozesuaren autoetara batu behar ditu justizia administrazioko letratuak (PZL 772.1. art.). Gainera, epaitegiak aurretiazko neurriak aldatu edo osatzeko beharrezana ikusten badu, letratuak agerraldi batera deituko ditu alderdiak; ebatziko duen autoaren aurka ezingo da errekursorik tarteratu (PZL 772.2. art.). Bestetik, 7/2015 Legearen 13.2.II. artikuluan aurreikusten diren behin behineko neurriak eskatzeko aukera PZLren 773.1. artikuluko inguruabarretan kokatzen da. Izan ere, neurri horiek aurretik hartuak izan ez balira, banaketa edo dibortzio demandan behin behineko neurriak galda daitezke. Horrez gain, alderdiek gai horiekiko lortutako akordioak tribunalari aurkezteko aukera izango dute, hark onartu ditzan. Hala ere, horiek ez dute epailea baldintzatuko neurriak ezartzerako orduan. Behin demanda onartuta, eskatutakoaz erabaki behar du epaileak (PZL 773.2. art.); horretarako, PZLren 773.3. artikuluan agintzen den bezala, justizia administrazioko letratuak ezkontideak, eta, dagokion kasuan, ministerio fiskala deituko ditu agerraldi batera. Behin behineko neurriez erabakiko duen autoa ezingo da errekurtsoen objektu izan. Demandatua izan den ezkontideak aukera izango du, aurretik ezarri ez badira, demandaren erantzunean behin behineko neurriak eskatzeko. Horretarako, 10 egunen buruan deituko den bista bat egingo da, eta horren gaineko erabakia momentuan hartu ezin bada, epaileak auto bidez ebatziko du (PZL 773.4. art.). Azkenik, PZLren 773.5. artikulua argitzen du behin behineko neurriak efekturik gabe geldituko direla epai bidez behin betiko neurriak hartu edo beste edozein bidetatik prozesuari amaiera ematen zaionean.

Behin betiko neurriak arautzen ditu 7/2015 Legeko 13.3. artikulua. Horien oinarritzko araua PZLren 774. artikuluan aurki dezakegu. Lehenik eta behin, alderdiek aukera dute ezkontzaren deuseztasun, banaketa edo dibortzio kasurako hartutako akordioak epailearen aurrean aurkezteko (PZL 774.1. art.), baina, akordiorik ezean, alderdiek, ministerio fiskalak edo epaileak proposatutako frogak praktikatu beharko dira egitateak zehazteko (PZL 774.2. art.). Epaileak, PZLren 774.3. artikulua esanetan, epaian bertan erabakiko du alderdien akordioz eskatutako behin betiko neurriez, izan aurretik behin behinekoak edo ostean proposatutakoak. Aldiz, akordiorik ezean, edo epaileak ez badu horien edukia onartu, sententzian bertan ezarriko ditu behin betiko neurriak, beharrezkoa balitz aurrez indarrean egondakoak aldatuz, seme alaba, etxebizitza, ezkontza kargak, eraentza ekonomikoaren desegitea eta horiek betetzeko dagozkien neurriei buruz (PZL 774.4. art.). Gainera, hartutako neurri horien efektuak ez dira bertan behera geratuko epaiaren aurka Legeak aurreikusitako errekurtsorik tarteratu arren, eta errekurtsorik ezarritako neurrien aurka egiten badu, justizia administrazioko letratuak irmotasuna emango dio ezkontzaren deuseztasunari, banaketari edo dibortzioari PZLren 774.5. artikulua aginduz.

Azkenik, 7/2015 Legearen 13.4. artikuluan ezartzen da alderdiek adostuta edo epaileak ezarrita hartutako behin betiko neurriak aldatzea posible dela alderdien adostasunez, hitzarmen berri baten bidez, edo epailearen aginduz, inguruabarren aldaketa dela eta. Arau hori PZLren 775. artikulua oso antzekoa da; jada azaldu dugunez, alderdiek edo ministerio fiskalak egin ahalko dute eskari hori (PZL 775.1. art.), eta 770 edo 777. artikuluetako prozedurak jarraitu beharko dira tramitazioa aurrera eramateko (PZL 775.2. art.). Horrez gain, PZLren 775.3. artikulua arabera, alderdiek demandan edo horren erantzunean, neurrien behin behineko aldaketa probisional bat eskatzeko aukera izango dute, PZLren 773. artikuluan aurreikusten den prozedura jarraituz.

3.3. Familia Zuzenbidearen jurisdikzioz kanpoko prozedurak

3.3.1. Familia bitartekaritza prozedurak EAEn

Aurrez aztertu dugun gurasoen banatze eta haustura kasuetako familia harremani buruzko 7/2015 Legearekin zuzenean lotuta dagoen araua da familia bitartekaritzari buruzko 1/2008 Legea, izan ere, ikusi izan dugunez, familia bitartekaritzarako bidea behin baino gehiagotan zabaltzen da bertan, jurisdikzio bidea galarazi nahian. Horregatik ez dugu azken atal honetan ordena kronologikoa mantendu, euskal Zuzenbide zibileko familia eremuko arauak ere bitartekaritza prozedura honen objektu izan daitezkeelako, alegia, eta lehenengo horiek kokapen eta azterketa egitea beharrezko ikusten dugulako. Horrez gain, aurreko atalean aipatu dugun PZLren 770. artikulua ere aurreikusten du ezkontideen akordioz banatze, dibortzio, deuseztasun... prozesua eten eta familia bitartekaritzara jotzeko aukera. Gainera, jurisdikzioz kanpoko prozedurak Zuzenbide jurisdikzionalaren ikasgai izanik, gure arreta merezi duen arau baten aurrean gaude.

Legearen zioen adierazpenean aipatzen den bezala, EAEn 90. hamarkadan izan ziren familia bitartekaritzako esperientzia publiko zein pribatuak, Estatu mailan aurrekari bat ezarri zutenak, gainera³⁹². Hori garatuz, eta, euskal legelariaren arabera, bitartekaritza gatazka batzuk konpontzeko prozedura egokiagoa izanik, aztergai dugun Lege honen sorrerari ekin zitzaion. Arau honek, alde batetik, EKren 39. artikuluan (botere publikoek segurtatzen dute familiaren babes sozial, ekonomiko eta juridikoa) eta, bestetik, EAeko Autonomia Estatutuaren 10.12. artikuluan jasotako gizarte laguntzari buruzko eskumena³⁹³.

Familia bitartekaritzaren 1/2008 Legeak 38 artikulua dauka, 6 kapitulutan banatuta, eta, horrez gain, xedapen iragankor bakarra eta azken bi xedapen daude. Arauan zehar lau eduki mota ezberdin identifika ditzakegu. Lehenik eta behin, Legeko I.

³⁹² Donostiak 1988. urtean sortu zuen familia bitartekaritza zerbitzua; era berean, Eusko Jaurlaritzak urte askotan lagundu zuen Bilboko familia bitartekaritza zerbitzua, eta, azkenik, 2001ean Gasteizko udalak ere zerbitzu horren sorreraren alde egin zuen. Bestetik, Guraso Banatuen Elkarteak urte askotan eskaini zuen familia bitartekaritza zerbitzu pribatua.

³⁹³ Hainbat erkidego bazuten, 2008. urte aurretik, familia bitartekaritzari zegokion araudi autonomikoa; horiek jasotzen ditu, LÓPEZ GONZÁLEZ, ROCIO eta MARÍN LÓPEZ, JUAN JOSÉ, *Legislación sobre Mediación Familiar*. Tecnos. Madril 2003, 18. or.

kapituluan xedapen orokorrak jasotzen dira, hau da, arauaren helburua, aplikazio eremua, administrazioen eskumen banaketa, azter daitezkeen gatazkak, akordioen izaera eta familia bitartekaritza prozeduraren printzipio gidariak.

Bigarren, euskal legegileak arau honen II. kapituluan Familia Bitartekaritzako aholku batzordea sortzen du eta lanbide elkargoek administrazioarekin eta, batez ere, aurrez izendatutako batzordearekin izango duten harremanaz idazten du. Horrez gain, guztiz organikoa den bloke hau osatzeko, IV. kapituluan Bitartekarien Erregistroa sortzen da.

Hirugarren blokean kokatu ditzakegu bitartekaritza prozeduran parte hartuko duten subjektuei zuzendutako arauak. Hasteko, II. kapituluan bertan bitartekari lanetan jardun ahal izateko bete beharreko baldintzak eta ezaugarriak azaltzen dira. Horri lotuta, hurrengo kapituluan aipatu berri ditugun bitartekariak dauzkaten eskubide, betebeharrak eta bateraezintasunak jasotzen dira, alde batetik, eta, bestetik, bitartekaritza prozeduran parte hartzen duten alderdien eskubide eta betebeharrak. Berriz ere bitartekariaren figuraren erreparatuz, VI. kapituluan horien jardunean egin ditzaketan arau haustekak eta horientzat ezarri daitezkeen zehapen ezberdinak aurreikusten dira.

Amaitzeko, prozesalki garrantzia handia duen edukien laugarren atala identifikatuko dugu; izan ere, V. kapituluan, bitartekaritza prozeduraren ezaugarri eta faseak azaltzen dira; hau izango da, guri dagokigunez, garrantzia handiena hartuko duen atala.

3.3.2. Familia bitartekaritza prozeduraren azterketa

3.3.2.1. Legearen xedea, helburua eta aplikazio eremua

Familia bitartekaritza prozedurak arautzen dituen 1/2008 Legeko zioen adierazpenean bertan ezartzen da horren helburua EAEn familia bitartekaritza sendotu eta bultzatzea dela. Horrekin batera, Legearen objektua zehazteko 1.1. artikulura jo behar dugu, nahiz eta bertan arauaren xedetzat jotzen den, objektuaz ari dela ondorioztatzen dugulako³⁹⁴. Hori horrela izanik, familia bitartekaritza eta bertan jarduten duten agenteen jarduerak, bitartekaritzarako eskubidea eta hori bermatuko duten zerbitzuak sortzea izango dira 1/2008 Legearen objektu.

Aztertzen ari garen arauaren aplikazio eremua bi eremutan aztertu behar da. Alde batetik, aplikazio eremu territoriala zehaztu behar da, eta, bestetik, bitartekaritza mota honen bidez konpon daitezkeen gatazkak zeintzuk diren. Lurreko eremua zehazteko orduan 1/2008 Legeko 2.1. eta 2.2. artikulua oso argiak dira: “zati batean nahiz osorik Euskal Autonomia Erkidegoaren lurralde eremuan aurrera eramaten diren familia bitartekaritzako jardueretan aplikatu behar dugu Lege hau (2.1. art.)”. Hala ere, “familia

³⁹⁴ Horren alde, ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Análisis de la Ley 1/2008, de 8 de febrero, de mediación familiar que ¿viene a crear el marco jurídico adecuado para la resolución extrajurisdiccional del conflicto familiar en el ámbito de la CCAA vasca?”, *RVAP*, 81/2008. zk., 333-334. or.

bitartekaritzako zerbitzuak erabili ahal izango dira baldin eta gutxienez familia gatazka duen pertsonetako bat Euskal Autonomia Erkidegoan eroldaturik badago (2.2. art.)". Beraz, kasu honetan, ez da galdatzen euskal auzotartasun zibilik izatea familia bitartekaritza prozeduretara jo ahal izateko.

Beste alde batetik, familia bitartekaritza prozeduren objektu izan daitezkeen gatazkak zeintzuk diren identifikatzen du Legeak. Horretarako arauaren 5. artikulura jo behar dugu. Lehenik eta behin, gatazkaren subjektuek beraien odol, adopzio edo ezkontza bidez 4. gradura arteko ahaidetasun lotura edo ezkontzagatik, egitatezko bikote izateagatik eta bizikidetza taldeko kide izateagatik lotura izan behar dute. Bigarren, kontuan izan behar dugu gatazka horiek zuzenbide pribatuari dagozkionak izan behar direla, xedatzeko ahalmen librea eskaini behar duela momentuko ordenamendu juridikoak eta, azkenik, judizialki homologatuak izan daitezkeen gaiak behar dutela izan. Jarraian, 5.2. artikuluan itxia ez den gai zehatzen zerrenda bat egiten da³⁹⁵.

3.3.2.2. Familia bitartekaritzaren printzipioak

Hizpide dugun 1/2008 Legearen 8. artikulua familia bitartekaritza prozedura gidatzen duten printzipioak jasotzen ditu. Horren arabera prozedura *borondatezkoa* izango da, alderdien borondate autonomia lehenetsiz; gainera, *isilpeko* bitartekaritza prozedura baten aurrean gaude, eta trataera hori eman beharko zaio bertako informazioari; alderdiek prozeduraren eta egin beharreko jardueren inguruko informazioa jaso beharko dute, *gardentasuna* bermatzeko; horrez gain, nola ez, *zuzenbidearekin errespetuzkoa* den prozedura bat da bitartekaritza, eta ezingo da erabili iruzurra eginez legeak saihesteko; familia bitartekaritza *inpartziala* izan behar da, eta, horretarako, gero ikusiko ditugun bezala, bitartekarien lan objektiboa bermatzeko aplikatu beharreko zenbait neurri hartzen dira; erabakitzeke ahalmena alderdiei dagokienez, prozedura *neutrala* da familia bitartekaritza, eta, ondorioz, bitartekariak ezingo du iritzia plazaratu, ezta proposamenik iradoki ere; beste ezaugarri garrantzitsu bat prozeduraren *malgutasuna* da, izan ere, kasuan kasuko egoerara egokitu behar da; gainera, *kontraesaneko eztabaida* bermatu beharko du prozedura osoan zehar; *berehalakotasun* printzipioaren baitan, jarduera guztiak alderdiak bertan daudela eraman beharko dira aurrera; azkenik, alderdiek *fede onez, lankidetzaz eta errespetuz jokatu beharko dute*.

Horiek dira 1/2008 Legepean aurrera eramango diren familia bitartekaritza prozedurek bete beharko dituzten printzipio gidariak, 8. artikulua arabera. Hala ere, euskal erakunde publiko eskudunek sortuko dituzten prozedurek, artikulua horretan ezartzen direnak betetzeaz gain, hurrengo hiru printzipio garrantzitsuak betetzen dituzte:

³⁹⁵ Bikote harremana hausten denean sor daitezkeen gatazkak, guraso eta seme alaben arteko gatazkak, harrera familia eta familia biologikoen artekoak, gurasoek aiton amonei ilobekin harreman normalizatua izatea galaraztean sortzen direnak eta mendeko pertsonen eta haiek zaintzen dituzten senideen artekoak aipatzen dira. Artikulu horrekin amaitzeko, 5.2.g). artikuluan ezartzen da agintari judizialek dibortzio, banaketa, ezkontza deuseztasun edo elkarbizitza amaiera kasuen aurrean, legedi zibil eta prozesalak aurreikusten duen moduan, alderdiei bitartekaritza proposamena egiteko ahalmena daukatela.

alde batetik, *integrala* izango da, gainontzeko gizarte zerbitzuen sisteman kokatzen delarik (1.3. art.); bestetik, *unibertsala* da, botere publikoek herritar orori familia bitartekaritzara jotzea bermatzen diolarik (3.1.a. art.) eta, azkenik, *doakoa* da (4.1. art.)³⁹⁶.

3.3.2.3. Prozeduran parte hartzen duten alderdiak

Familia bitartekaritzari buruzko 1/2008 Legearen II. eta III. kapituluetan prozeduran parte hartzen duten agenteen eskubide eta betebeharrak arautzen dira. Bitartekari lanak burutu ahal izateko Bitartekariaren Erregistroan (Lege honen IV. kapituluaren bidez sortzen dena) izena ematea beharrezkoa da, eta bertan erregistratu ahal izateko 9. artikuluan honetan eskatzen diren titulu eta prestakuntza maila izatea ezinbestekoa izango da. Horrez gain, 13. artikuluan bitartekariaren eginbeharrak zerrendatu ostean (guzti horietan printzipio gidariak kontuan izan beharko dituztelarik), bitartekariaren bateraezintasunak arautzen dira 14. xedapenean. Horrela, Zuzenbide juridikzionaletan ezartzen den sistemari jarraituz, konkretuki abstentzio kausak (14.2. art.) eta alderdiek daukaten errekusaziorako eskubidea (14.3. art.) arautzen dira.

Abstentziorako arrazioen artean aztertzen den gaian zuzeneko edo zeharkako interesa izatea, ebatzi gabeko auziren bat izatea alderdietako batekin, odol nahiz ezkontza bidezko 4. gradura arteko lotura izatea; horiekin adiskidetasuna izatea; bitartekaritzan eztabaidatzen den kasuaren aurreko prozesu judizialean lekuko gisa jardutea, eta, azkenik, alderdietako batekin edozein zerbitzu harreman profesional izatea aurreko bi urteetan, familia bitartekaritza salbu. Behin horietako kausa bat emanaz gero bitartekariak ez badio izendapenari uko egiten, alderdiek errekusaziorako eskubidea izango dute, 14.3. artikuluan arabera.

Aipatutakoaz gain, bitartekariari inposatutako beste zenbait debeku eta bitartekaritzan jarduten duten alderdiei bitartekariaren neutraltasuna bermatzeko ezartzen zaizkien betebeharrak jasotzen dira 14-16. artikuluen artean³⁹⁷.

³⁹⁶ Legeak espresuki printzipio gidariaren artean jasotzen ez baditu ere, gainontzeko xedapenetan jasotzen diren 3 ezaugarri horiek printzipio nagusitzat jo behar direla deritzo, ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, "Análisis de la Ley 1/2008, de 8 de febrero, de mediación familiar que ¿viene a crear el marco jurídico adecuado para la resolución extrajudicial del conflicto familiar en el ámbito de la CCAA vasca?", *op. cit.*, 346. or.

³⁹⁷ Debeku, betebeharrak eta ezartzen diren berme horien artean, bitartekariaren bateraezintasunak zerrendatzen dira 14. artikuluan (hala nola, interes pertsonalak izatea, aldeetako batekin ebatzi gabeko prozedura judicial bat izatea, odol edo ezkontza bidezko laugarren gradura arteko lotura izatea alderdiekin edo haiei laguntzen dien profesionalekin, alderdiekin zerbitzu harreman bat izatea...). Horrez gain 15. artikuluan bitartekaritza prozeduran parte hartzen duten aldeek eskubideak jasotzen dira, prozedura hasi aurretik izango dituztenak (adibidez, horren kostuaz aurretiaz jakitun izatea), baita prozeduran zehar egikaritu ditzaketena ere, edozein momentutan bitartekariarekiko desadostasuna agertu eta haren parte hartzea galarazteko kasu, beste bitartekari bat izendatuko litzatekeelarik. Azkenik, aldeek eginbeharrak zerrendatzen dira, orokorrean Legean zehar jasotzen diren oinarriko printzipioen eta bitartekariaren dituen eskubideen errespetua eskatzen zaielarik. Hiru artikuluetan jasotzen den xedapen multzoak prozeduraren, eta, ondorioz, bitartekariaren neutraltasun eta eraginkortasuna bermatzeko balio behar dute.

3.3.2.4. Prozeduraren tramitazioaren ezaugarriak

Legeak familia bitartekaritza prozedurentzat aurreikusitako printzipio gidariak eta bertan parte hartzen duten agenteen gain, prozeduraren eraginkortasunerako, ezarritako bermezko arauak aipatu ondoren, 1/2008 Legeak jasotzen duen prozeduraren tramitazioa aztertzeraz joko dugu. Berau lau fase ezberdinetan bana dezakegu.

Lehenik eta behin, prozeduraren hasierari dagozkion arauak jasotzen dira, 18 eta 19. artikuluetan. Familia bitartekaritza prozedurara prozesu judiziala hasi aurretik zein horrek dirauen bitartean jo daiteke, eta baita prozedura judizial ondoren ebatzen irmoaren bidez, baldin eta 6 hilabete igaro badira azken ebatzenetik, 18.1. eta 18.3. artikuluen arabera. Prozeduraren hasiera idatziz eskatu beharko dute alderdiek adostasunez, edo bietako batek eskatuta (19.1. art.). Azken kasu horretan, bitartekari funtzioak egin behar dituenak beste alderdiari emango dio eskariaren berri, eta hark 10 egunetako epean bitartekaritza onartzen duen edo ez erantzun beharko du. Horren ostean, bitartekariaren izendapena egingo da; bitartekariak uko egin beharko dio izendapenari baldin eta 14. artikuluko bateraezintasun kausak ematen badira, 19.2. artikuluen arabera.

Hurrengo fasea aurrez izendatutako bitartekariak deitzen duen hasierako bilera litzateke. Bertan alderdiek beraien burua identifikatuko dute (21.1.a). art.), eta, gardentasun printzipioa betetzeko, bitartekariak prozedurari dagokion informazioa eskaini, hala nola, printzipio gidariak, prozedura onartzearen ondorioak, gehienezko iraupena, akordioen baliozkotasuna eta eskubide eta betebeharrak (21.1.b). art.); horrez gain, bateraezintasun kausak betetzen ez direla erakutsiko du (21.1.c). art.). Azkenik, prozedura garatzeko saioen plangintza argituko dute, 21.1.f). artikuluen arabera.

Hirugarren fasea 21.2. artikuluan jasotzen diren prozedura aurrera eramane eta gatazka konpontzeko beharrezko bilerak izango lirateke, hasierako bileran ezarritako maiztasuna errespetatuz.

Laugarren eta azken fasea bitartekaritzaren amaierarekin batera dator. Horretarako, 1/2008 Legearen 24. artikulura jo behar dugu; xedapen horren lehenengo atalean zehazten den moduan aldeetako edozeinek erabaki dezake prozedurari amaiera ematea. Gainera, bitartekariak ere eman diezaioke amaiera baldin eta Lege honetako 24.1. artikuluko kausak ematen badira. Amaitzeko, 24.2. artikuluen arabera, bitartekariak ziurtagiri bat emango die alderdiei, prozeduraren emaitzak prozesu judizial baten eragiterik daukan kasuetan. Ziurtagiri horretan hasiera eta amaiera dataz gain, akordiorik egon den edo ez zehaztuko da, beste inongo daturik gabe.

IV. KAPITULUA

**Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legetik kasazio errekurtsio
autonomikora**

1. Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legea: aurrekariak eta aplikazio batasunera jauzia

Euskal Herriko Agintaritzak Aldizkarian 2015eko uztailaren 3an argitaratu zen aurrez, ekainaren 25ean, Eusko Legebiltzarrean onartu zen 5/2015 Legea, Euskal Zuzenbide Zibilari buruzkoa. Ez zen organo euskaldun horrek sortutako lehena, ezta gutxiago ere, izan ere, 1526ko Bizkaiko Foru Berriaz geroztik euskal Zuzenbide Zibil historikoarekin (Foru testuekin, edo ohiturarekin) harreman estu eta zuzena izan duten hiru Lege testuk ikusi dute argia, aipatutako azkena gehitzen badiogu³⁹⁸.

Behin Espainiako 1978ko Konstituzioa onartu eta horrenbestetan aipagai izan dugun 149.1.8. artikulua oztupoa gaindituta, EAeko Estatutuaren 10.5. artikulua bidez³⁹⁹, uztailaren 1eko 3/1992 Legea izan zen onartutako lehen ekimen legegilea, euskal legelari multzo batek idatzia. Hori izan zen 1526ko Foru Berriaren erredakzio ondoren euskaldunek idatzitako euskal foruez osatutako lehen Lege testua. Gainera, hori onartzeak bultzada handia suposatu zuen Gipuzkoako lurraldeko legelarietzat, eta, lan horren ondorioz, probintzia horren Zuzenbidean mugari garrantzitsua izan zen azaroaren 26ko 3/1999 Legea, Euskal Herriko Foru Zuzenbide Zibila Gipuzkoako Foru Zuzenbideari dagokionean aldatzekoa onartu zen⁴⁰⁰. Bide batez, aipatu behar da 5/2015 Legeak indargabetu egiten dituela aipatutako bi Legeak. Baina, gutxinaka arau horiek beraien gaurkotatasuna galduz joan ziren, hainbat arrazoi zirela medio; izan ere, aski eduki mugatua zuten; alde batetik, 3/1992 Legeari dagokionez, soilik Bizkaia eta Arabako lurralde zehatz bati aplikagarri zitzaion araudia jasotzen zen. Bizkaian “lur laua” edo “infazonatuan” bizi ziren herritarrei aplikatzen zitzairen soilik legedi hura (3/1992 Legeko 4 eta 5. artikuluetan adierazten den bezala), eta, aldiz, Araban Aiarako bailarako herritarrei eragiten zien arau horretan jasotzen zen testamentu askatasunaren erregulazioak (3/1992 Legeko 131. artikulua). Bestetik, Gipuzkoako Foru Zuzenbidea arautu zuen 3/1999 Legeko xedapenak gipuzkoar auzotartasun zibila zuten eta, gainera, eremu geografiko horretan kokatzen zen baserrien jabe ziren herritarrei bakarrik aplikatzen zitzaizkien. Gauzak horrela, kontuan izan beharreko datua da momentu horretan EAEn bost estatutu juridiko ezberdin aurki genitzakela: KZn jasotzen zena, Euskal Zuzenbide Zibileko aipatutako legeek lurralde historiko bakoitzean sortzen

³⁹⁸ Aitzitik, gogoan izan behar dugu aurreko kapituluaren landutako euskal arau zibilak ere onartu direla, nola ez. Hala ere, kasu honetan zuzenean Foru testu zaharrekin harreman zuzena duten Legeei erreferentzia egiten ari gara. 5/2015 Legea onartzeraino euskal Zuzenbide zibilak izandako eboluzioa azaltzen du, GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, “Del Derecho foral al Derecho civil vasco”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, *op. cit.*, 23-38. or.

³⁹⁹ “Euskal Herria osatzen duten Herrialde Historikoen Zuzenbide Zibil Foral eta berezi -idatzi nahiz ohizkoaren- kontserbazio, aldatze eta bilakaera, bai eta beraren indarraren lurralde-barrutiaren finkapena ere”.

⁴⁰⁰ Gipuzkoar Zuzenbidearentzako mugari garrantzitsua izan zela onartzen du 5/2015 Legeak zioen adierazpenean. Izan ere, kontuan izan behar dugu, lan honen lehenengo kapituluaren azpimarratu bezala, Gipuzkoak historian zehar ez duela idatzizko Zuzenbide gehiegirik izan, ez arlo sustantiboan, ezta jurisdikzionalen ere. Gipuzkoako ohiturazko Zuzenbidea jaso zuen Legearen aurrekariak eta onarpenaz hitz egiten du, GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, “Del Derecho Foral al Derecho Civil Vasco”, *JADO Aldizkaria*, Bilbo. X. urtea. 21/2011. zk., maiatza, 94-96. or.

zutena, eta, azkenik, bizkaitar ez aforatuena, izan ere, azken horiei 3/1992 Legeak testamentu mankomunatua eta komisario bidez egiteko ahalmena aintzatesten zien (3/1992 Legeko 13. artikulua), KZren debekua gaindituz. Zenbakietan sakonduz gero, esan daiteke ia EAeko biztanleen erdiari (%45a gutxi gora behera) KZk jasotzen zuen erregimen komuna zitzaiola aplikagarri, eta, gainontzekoei, aurrez aipatu ditugun Euskal Zuzenbide Zibileko lau estatutu posibleak⁴⁰¹.

Euskal Zuzenbide zibileko erakunde bereziek zeuzkaten aplikazio eremu ezberdinek sortutako homogeneitate faltari azken 5/2015 Legea onartu aurreko urteetan arau zaharraren edukia gainean egindako diagnosi kezkarriak gehitu behar zaizkio. Horri dagokionez, esan dezakegu euskal eragile juridiko guztiak bat zetoze. Horien aburuz, 3/1992 Legeak aplikazio praktikorako hutsuneak zituen; ondasunen joan etorri askea aldarrikatzen hasi zen gizarteari oztopoa ezartzen zizkion, gehiegizko senipartea, tronkalitatea eta ahalordearen boterearen edukia zela eta; oinordetza formen lurraldekako ezberdintasunek sortutako nolabaiteko diskriminazioa⁴⁰²... Gainera, 2003az geroztik, konkretuki maiatzaren 7ko izatezko bikoteei buruzko 2/2003 Legearen aldarrikapenaren ondoren, kritika horiei guztiei gehitu zitzaion Euskal Zuzenbide Zibil anakroniko eta nahaspilatsuaren itxura, ez baitziren bikote horiek izendatzen jatorri historikoa zuen araeuan⁴⁰³. Azken finean, bai lurraldetasunari zegokionez, edo xedapenen edukia

⁴⁰¹ Aipatutako datuak herrialdeka aztertuz gero, datuek ere dibertsifikaziora jotzen dute: Bizkaian biztanleen %45a hiribilduetan bizi zen, lur ez infazonatuan edo ez aforatuan (Bilbo, Orduña eta 3/1992 Legeko 6. artikuluan jasotzen ziren 12 hiribilduak: Balmaseda, Bermeo, Durango, Ermua, Gernika-Lumo, Lanestosa,

Lekeitio, Markina-Xemein, Ondarroa, Otxandio, Portugalete y Plentzia), eta, ondorioz, partzialki KZ zitzaien aplikagarri, 3/1992 Legeko 13. artikuluan ezarritakoa ere kontuan hartu beharrekoa zelako beraiantzat. Gainontzeko bizkaitarren %55ari Bizkaiko Foru Zibila aplikatzen zitzaien, lur lauan edo infazonatuan bizi zirelako. Arabari dagokionez, hiru zatitan banatu behar ditugu bertako biztanleak. Lehenik eta behin Audio eta Aramaioko biztanleak kontuan hartu behar ditugu, lurralde osoko herritarren %6,5 zirenak, hain zuzen ere. Horiei zuzenean Bizkaiko Forua zitzaien aplikagarri, 3/1992 Legearen 146. artikulua hala aginduta. Bestetik, Arabako tokiko zuzenbide bakarrak, Aiarako Foruak, soilik biztanleen %5aren gain zuen eragina (Aiara, Amurrio eta Okondoko udal mugarteetan eta Artziniegako udalaren barruan, Mendieta, Erretes Tudela, Santa Koloma eta Soxogutiko auzoetan (3/1992 Legearen 131. artikulua). Logikoa denez, Arabako gainontzeko biztanleak KZren erregimen orokorraren barne kokatzen ziren. Azkenik, Gipuzkoako datuak argigarriagoak dira, izan ere, kontuan izan behar dugu lurraldetasunari baserriaren jabe izatearen irizpide objektiboa gehitu behar zaiola. Hori dela eta, biztanleen %1,5 soilik zen baserriaren jabea, eta, beraz, horiei soilik aplikatzen zitzaien Zuzenbide berezia. Aldiz, %98,5ak KZren erregimen orokorrak bakarrik eragiten zien. Datu horiez gehiago irakurtzeko, GIL RODRÍGUEZ, JACINTO eta GALICIA AIZPURUA, GORKA, "Otros Cauce testamentario sen el País Vasco", A.D. (Zuz. GETE-ALONSO Y CALERA, M^a DEL CARMEN), *Tratado de Derecho de Sucesiones (Código Civil y normativa civil autonómica: Aragón, Baleares, Cataluña, Galicia, Navarra, País Vasco)*, Civitas-Thomson Reuters, Zizur Txiki 2011, 572-573. or.

⁴⁰² Kritika horiek jasotzen ditu, AIZPURUA ONDARO, GONTZAL, "5/2015 Legea, Euskal Zuzenbide Zibilari buruzkoa. Printzipio eratzailak", *www.forulege.com*, 2015, 1. or. Azken kontsulta 2019ko irailaren 30ean egin. Ildo beretik idatzi zuen 2011. urtean, Euskal Zuzenbide Zibilaren *hiperfragmentazioa* kritikatzuz, GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, "Del Derecho Foral al Derecho Civil Vasco", *op. cit.*, 100-105. or.

⁴⁰³ EHuko Zuzenbide Zibileko saileko kideek 2014an argitaratutako euskal oinordetzaren araudi berria sortzeko proposamenean bertan jasotzen da kritika hori, oinordetzaren formulazioen inguruan bada ere,

zegokionez, Zuzenbide zibil euskaldun tradizionala gizartearen aldaketara moldatzeko beharra azalerratu zen⁴⁰⁴.

Egoera horren aurrean, Eusko Legebiltzarra arau berri baterako lanean jarri zen, hainbat ponentzia tarteko. Lan horretatik jaio zen Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legearekin, alde batetik, ordenamendu Zibil bereziaren aplikazio eremua lurralde osora zabaldu zen, EKren onarpenaren ondoren beraien Zuzenbide foral edo berezia idatzi zuten AAEEK egun indarrean daukaten berezko Zuzenbide zibilaren egiturak gurera ekarriz (aplikazio uniformedun Zuzenbidea, alegia), eta iraganean kutsu foralista eta probintzialista handia izan duen Zuzenbidea euskal lurralde osora zabalduz, Euskal Zuzenbide Zibilaren ideia indartuz⁴⁰⁵. Erabaki politiko hori mugarri oso garrantzitsua da bi eremuetan: batetik, azaldutako estatutu juridikoen pluraltasun eta ezberdintasunari mugak ezarri zaizkiolako⁴⁰⁶, eta, bestetik, aurrerapauso garrantzitsuak eman direlako aurrez aipatu ditugun kritiken jomuga izan diren gaien edukien gainean.

Lanaren II. kapituluaren aztertu bezala, EKren 149.1.8. artikulua gaineko interpretazioa argitu zuten AKren martxoaren 12ko 88/1993 eta maiatzaren 6ko 156/1993 epaiek, berezko Zuzenbide zibil bereziak mantendu, aldatu eta garatzeari dagokionean, eta, ondorioz, 5/2015 Legearen erredakzioa iraganean izandako eskumenaren inguruko eztabaida juridikorik gabe burutu ahal izan zuen euskal legelariak. Hala ere, aurrerago ikusiko dugun bezala, badago doktrinaren eztabaida sortu duen punturik, lurralde aplikazio eremua aldatzea, konkretuki. Arau berriaren bitartez errealitate sozial eta ekonomiko berrira moldatu da euskal Zuzenbide zibila, tradizioarekin eta iraganarekin dituen sustraiak mantenduz, beti ere. Gainera, eztabaidak eztabaida, etorkizuneko euskal Zuzenbide zibilaren mantentze, aldatze eta sortzea ahalbidetzen duen lege testua da, aurrera begirako ate eta aukera ugari zabalik utziz⁴⁰⁷. Euskal Zuzenbide Zibileko Legea

ASUA GONZÁLEZ, CLARA; GALICIA AIZPURUA, GORKA; GIL RODRÍGUEZ, JACINTO; HUALDE SÁNCHEZ, JOSÉ JAVIER eta IMAZ ZUBIAUR, LEIRE, EUSKAL *Oinordetza-zuzenbideari buruzko azterketa. Araudi berri bat sortzeko oinarriak*, EHU, Leioa 2014, 13-15. or.

⁴⁰⁴ Aipatutako kritikak lan ezberdinetan aurki daitezke, baita horien aurrean Lege berri baterako proposamenak ere. Adibidez, Adrian Celayak 2007an proposatu zuen Euskal Zuzenbide Zibilaren aplikazioa euskal lurralde osora zabaltzea, instituzio berezi eta tradizionalen edukia gaurkotzea eta sozialki justuagoa den euskal Zuzenbide bat sortzea. Azkenik, nahiz eta aipatu bezala aplikazioa bateratzearen aldeko apustua mahaigaineratu, onartzen du Bizkaian tronkalitatea edo Aiaran testamentu askatasuna bezalako erakundeak beraien lurralde eremu zehatzetan mantendu daitezkeela. Ikus, CELAYA IBARRA, ADRIÁN, “Hacia una Ley Civil Vasca”, *Hacia la primera Ley Civil Vasca*, Zuzenbidearen Euskal Akademia, V. urtea, 4/2007. zk. berezia, Bilbo 2007, 21-27. or.

⁴⁰⁵ Legea onartu aurreko 2013ko Legebiltzarreko ponentziaren laburpena egitean azalarazten du ideia hori, OSÉS ABANDO, JOSU, “Una Ley para la historia del País Vasco”, *www.forulege.com.*, 2015, 1. or. Azken kontsulta 2019ko irailaren 30ean egina.

⁴⁰⁶ Iritzi horretakoa dira, eta azpimarratu egiten du aplikazioaren batasunerako egindako lana, GALICIA AIZPURUA, GORKA, “Notas a la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 4/2016. zk., otsaila, 305. or. eta SALAZAR IZAGIRRE, JON JOSEBA, “Aspectos más destacados de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco”, *www.forulege.com*. 2015, 1 eta 7. or. Azken kontsulta 2019ko irailaren 30ean egina.

⁴⁰⁷ Iritzi horretakoa da AIZPURUA ONDARO, GONTZAL, “5/2015 Legea, Euskal Zuzenbide Zibilari buruzkoa. Printzipio eratzailak”, *op. cit.*, 2. or.

jada ez da euskal foruetatik eratorritako instituzio bereziak deskribatzen dituen arau soil bat, izan ere, horien aplikazio praktiko eta zentzudunerako beharrezko xedapenak jaso ditu. Ondorioz, erredakzio berriak Lege fresko eta ireki bat ekarri du berarekin, baina printzipio foral historikoak alde batera utzi gabe⁴⁰⁸.

Esan dugunez, Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeak aldaketak ekarri ditu, aurreko 1992ko arauarekin alderatuz. Horietan nabarmenena, edo, gutxienez, zeresan handiena sortu duena lurralde aplikazioaren zabalkundea izan da, izan ere, arau berri hau euskal lurralde guztietan (EAE osatzen dutenetan) da aplikagarria, Legeak espresuki jasotzen dituen salbuespenak salbuespen (foru komunikazioa eta tronkalitatea Bizkaian, testamentu askatasuna Aiaran...). Hori da 5/2015 Legearen 8. artikulua zehatz mehatz jasotzen duena, eta, horren bidez estatutu juridiko desberdinen panorama aldatzea izan du helburu euskal legelariak. Gainera, gure iritziz, Eusko Legebiltzarraren erabaki hau bere eskumen markoaren barruan kokatu behar dugu, EAeko Estatutuaren 10.5. artikuluan eskuratzen den kompetentzia, hain zuzen ere: “Euskal Herria osatzen duten Herrialde Historikoen Zuzenbide Zibil Foral eta berezi -idatzi nahiz ohizkoaren- kontserbazio, aldatze eta bilakaera, bai eta beraren indarraren lurralde-barrutiaren finkapena ere”. Beraz, argi dago Estatutu mailan ez dugula inongo eskumen arazorik aurkitzen, batez ere literalki arau zibil propioen lurralde barrutiaren finkatzeko kompetentzia EAerentzat gordetzen delako. Horrez gain, AKren epaiek EKren 149.1.8. artikulua gainean egindako interpretazioa eta sortutako jurisprudentzia bera ere errespetatzen ditu erabaki honek. Horren arabera, posible da Zuzenbide zibil propioa *garatzean* sormen lan bat egikaritzea, orain arte araututa egon ez dena xedatuz, baldin eta gaurko arau berriak aurretik araututakoarekin konexio puntu bat badu, eta, gainera, jatorrizko arauaren oinarritzko printzipio orokorrak errespetatzen baditu. Erabakia justifikatzeko 5/2015 Legearen zioen adierazpena jo dezakegu, bertan esaten da “Testuaren jomuga da, bestalde, indarra izatea Euskal Autonomia Erkidego osoan. Horren xedapenek aplikagarriak behar dute izan lurralde osoan. Egia da, Araba, Gipuzkoa eta Bizkaia bide desberdinetatik joan zirela, baina egia da, orobat, euren arteko desberdintasunak urriak eta kasurik gehienetan formalak direla, ez funtsezkoak, betiere foru-ohituraren esparru zabalean”. Beraz, ez da inolaz ere instituzio foralen edukia hustu nahi, beraien arteko harremanean oinarrituta, eta gaurko euskal gizartearen eboluzioa kontuan hartuta, zentzuzko aplikazio batasun bat aplikatu baizik. Gainera, foru lurralde tradizionalekin oso lotuta ageri diren elementu juridikoen aplikazio mugatua mantendu da, Bizkaian foru komunikazioa eta tronkalitatearekin edo Aiaran testamentu askatasunarekin gertatzen den bezala, adibidez⁴⁰⁹.

⁴⁰⁸ Euskal doktrinaren gehiengoa kokatzen den lerro horri jarraitzen dio, ÁLVAREZ RUBIO, JUAN JOSÉ, “Ley 5/2015: desarrollo y modernización de nuestro Derecho Civil Vasco”, *www.forulege.com.*, 2015, 1. or. Azken kontsulta 2019ko irailaren 30ean egina.

⁴⁰⁹ Lurralde aplikazioa zabaltzeko erabakiaren konstituzionaltasuna defendatzen du, guk aurkeztu dugun ildo beretik, GALICIA AIZPURUA, GORKA, “La nueva legítima vasca (Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco)”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 5/2016. zk., 77-78. or. Eskumen

Aurrekoarekin lotura estua du 5/2015 Legearen 10. artikuluan aplikazio eremu pertsonalari dagokionean xedatzen denak; izan ere, euskal auzotartasun zibilaren sorrera aurreikusten da bertan, tokian tokiko auzotartasunekin batera, azken hau lurralde eremu mugatuetan aplikatzen diren arauak dagokienez da aplikagarri. Gainera, artikulua beraren esanetan auzotartasun horiek KZn ezartzen diren arauen arabera eskuratu eta galduko dira, tronkalitatearen lurraldetasun printzipioaren arauak kalterik egin gabe⁴¹⁰. Erabaki hau logikoa izateaz gain, beharrezkoa ere bada, arau pribatuaren lurralde aplikazioa EAE osora zabaldu bada, beharrezkoa delako horren subjektu diren herritarren auzotartasun paralelo bat sortzea⁴¹¹. Aipatutako bi artikulua horiekin batera, 11. artikulua Euskal Zuzenbide Zibileko aplikazio eremuari bideratutako atariko titulua III. kapituluaren osatzen du. Bertan jasotzen da herritar bakoitzaren euskal auzotartasun zibila “EAEko agerkari publikoetan agerrarazi beharko dela” eta, gainera, agerkari horietan jaso beharko dela ere norberaren ezkontza edo izatezko bikoteari dagokion ondasun araubidea, baldin eta “egiletsitako xedapenen gainean edo xedapen horien ondorioen gainean” eragina izan badezake. Horrez gain, auzotartasun zibilaren gaineko zalantzak argitzen laguntzen du 5/2015 Legeko 11. artikulua. Horren arabera, zalantza kasuan, eta kontrakoa frogatu ezean, jaiotza lekuari dagokion auzotartasuna izango dela uste izango da, KZren 14.6. artikuluan aurreikusten den modu berdinean⁴¹²; bide batez, zehaztu gabeko ezkontza araubideari dagokion araua ere jasotzen du: ezkontzaren azken bizileku erkideko arauak zehazten duena edo, bizileku erkiderik ezean, ezkontza egin zen tokikoa. Azkenik, izatezko bikoteen kasuan, ondare banaketa izango da ezer zehazten ez den kasuetan ondare araubide aplikagarria.

Aurrez, I. kapituluaren (1-4. artikuluen artean), Euskal Zuzenbide Zibilaren iturriak jasotzen dira, eta, ondoren, II.lean (5-7. art.), horren printzipio eratzailak, askatasun zibila eta jabetzaren izaera solidario eta soziala aldarrikatuz. Ondorengo hiru tituluetan gorpuzten da Euskal Zuzenbide Zibileko Legea. Lehenengo tituluan ondare Zuzenbideari dagokion printzipioak jasotzen dira, hala nola, baserriari, bidezorrari edo kofradiari dagokion arau batzuk, labur labur, 12 eta 16. artikuluen artean. Ondoren, bigarren tituluan arauaren zentralitatea duen oinordetzari dagokion atala jasotzen da, 17 eta 124.

arazoak saihesteko helburuaz gain, posible da legelari euskaldunak lurralde forudunen eta horietan sakon errotutako instituzio tradizionalen gaineko eztabaidak ekidin nahi izatea, foru mikro ordenamenduen existentzia ahalbidetuz, euskal herritarrei aplikagarri zaien erregimen komunaren salbuespen bezala. Ondorioz, tronkalitatea eta foru komunikazioa babesten dira Bizkaiko lur luana, Aramaion eta Laudion, eta Aiarako bailaran testamentu askatasuna mantentzen da. Horri buruz, GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, “Del Derecho Foral al Derecho civil vasco”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, op. cit., 39. or.

⁴¹⁰ Ondasuna tronkal bilakatzen da Bizkaiko lur luana Bizkaiko auzotartasun zibila daukan pertsonak jabetza eskuratzen duenean, hala ere, tronkerok ez dute auzotartasun hori izan behar, eta, are gehiago, ondasun tronkalaren titularraren Bizkaiko auzotartasunaren galerak ez dakar tronkalitatearen desagertzea.

⁴¹¹ Horri buruz, GALICIA AIZPURUA, GORKA, “La nueva legítima vasca (Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco)”, op. cit., 80. or.

⁴¹² Legearen aplikazio eremu pertsonala eta euskal auzotartasun zibilaren sorrera aztertzen ditu, Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 legeko artikuluetan oinarrituz, GALICIA AIZPURUA, GORKA, “Ámbito de aplicación del Derecho Civil Vasco”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, op. cit., 69-71. or.

artikuluen artean, eta, azkenik, hirugarren tituluan ezkontzako ondasunen araubidea aurreikusten da (125-146. art.).

Aipatu bezala, 5/2015 Legean garrantzia handia hartzen du oinordetzari eskainitako atalak; gainera, horri gehitu behar zaio Aiarako testamentu askatasuna, tronkalitatearen arauak edo Gipuzkoan baserria antolatzekeo xedapenak alde batera utzita, bertan jasotzen diren xedapenak EAEn euskal auzotartasun zibila daukaten guztiei izango zaizkiela aplikagarriak, azken aldaketak direla eta. Bertan arautzen dira testamentu bidezko oinordetzak (hil-buruko, mankomunatua eta komisario bidezkoa), *ab intestato* edo legezko oinordetzak eta, azkenik, oinordetza paktuen bidez antolatutakoak. Berrikuntza garrantzitsuak dakartza arauak oinordetzari dagokionean, izan ere, oinordekoen senipartea oinordetzaren herenera mugatu da, eta, gainera, legitima kolektibo baten aurrean gaude, hau da, oinordekoen herena errespetatu behar da kolektibo bezala kontuan hartuz, guztiei zerbait utzi beharrik izan gabe, edo, beste era batera esanda, oinordekoetatik bat aukeratu eta gainontzekoak baztertu daitezke (47-49. art.). Horrez gain, aurreko familia kideen senipartea desagerrarazi da, eta, azkenik, bizirik darraien ezkontide edo izatezko bikotearen eskubideak indartu dira, ondasunen erdiaren gaineko gozamen eskubidea aintzatetsiz, edo, hiru laurdenena, baldin eta ondorengorik ez bada (52. art.). Berritasun horiez gain, badago beste aspektu bat non Euskal Zuzenbide Zibilaren jabetzaren izaera berezia nabarmentzen den, izan ere, 21. artikulua oinordekoek oinordetzaren zorroreko daukaten erantzukizuna mugatzen da, jasotakoaren balioraino, gehienez. Hau da, oinordekoek ez dute jaraunspenaren karguz arduratu beharrik, KZn ez bezala⁴¹³.

Hirugarren tituluan ezkontza ondare araubidea jasotzen du Legeak. Atal honetan ia ez da jasotzen EAEko biztanle guztiei aplikagarri zaien xedapenik, are gehiago, I. kapituluan aurreikusten diren lau artikulua izango dira indar orokorra izango dutenak (125-128. art.). Horiek ezkontza eraentza ekonomikoa aukeratzearen, edo ez aukeratzearen, eta hura inskribatzeaz ari dira, besterik gabe. Hortik aurrera, II. kapituluan foru komunikazioaren arauak jasotzen dira, 127.2. artikulua esaten duen bezala, Bizkaiko lur lauan, Aramaion eta Laudion aplikagarria dena, baldin eta eraentza horren alde egin badute edo ez badute ezkontza eraentzaren gaineko aukeraketarik egin.

Amaitzeko, hiru xedapen gehigarri jasotzen dira, tartean, Izatezko Bikoteen 7/2003 Legean aldaketa batzuk aurreikusten dituen, eta 5/2015 Legeko erreferentziak soilik izatezko bikoteen erregistroan inskribatuta dauden bikoteentzat aplikagarriak direla zehazten duena (2. xedapen gehigarria). Horrez gain, zazpi xedapen iragankor, xedapen indargabetzaile bat, uztailearen 1eko 3/1992 Legea, Euskal Herriko Foru Zuzenbide Zibilari buruzkoa, eta azaroaren 26ko 3/1999 Legea, Euskal Herriko Foru Zuzenbide Zibila Gipuzkoako Foru Zibilari dagokionean aldatzeko indarrik gabe uzten dituen, alegia, eta azken xedapen batekin bukatzen da Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legea.

⁴¹³ 5/2015 Legearen aspektu garrantzitsuenak aztertzen ditu, SALAZAR IZAGIRRE, JON JOSEBA, "Aspectos más destacados de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco", *op. cit.*, 1-7. or.

Azaldutakoa izan da Euskal Zuzenbide Zibilerako azken urteetan emandako pauso kualitatiborako bidea. Euskal legelariak Foruetan oinarritutako arauketa deskribatzaile hutsa atzean utzi, eta gizartearen aldaketekin bat doan eta praktika juridikoan sortzen ziren zailtasunak konpontzen saiatzen den egungo Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legea sortu du, gainera, etorkizunera begiratzen duena. Ikusi ditugu zeintzuk izan diren aldaketa nabariak eta aspektu garrantzitsuenak, baina, orain, zuzenbide prozesalarekin lotura egin behar dugu, izan ere, aurkitu ditugu hainbat elementu prozesal gure Lege zibilean. Horregatik, galderak mahai gainean jarri behar ditugu: existitzen da euskal Zuzenbide prozesala? eta, hori horrela ez bada, badaukagu beharizanik, arau honen aplikazio egokirako, euskal arau prozesalik sortzeko?

Azkenik, 5/2015 Legearekin aplikazio batasunerako emandako jauziaz gain, martxan jarri da Euskal Kasazio Errekurtsoa arautuko duen Legearen aurreproiektua. Horrela, JANek berezko euskal Zuzenbidearen urraketan oinarritutako kasazio errekurtsuak ezagutzeko daukan eskumena (BJLO 73.1. art) euskal arau gisa gorpuzteko ekimen legegilea sustatu nahi da, ahalik eta era egokienean bermatuzko JANen berezko Zuzenbide autonomikoaren doktrina bateratzeko eginkizuna. Horraino iritsiko gara Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legearen 2. artikuluan txertatzen den jurisprudentziaren kontzeptu berria aztertzen dugunean, ondoren JANaren gaurko jarduera datuak aztertuz, gainontzeko erkidegoen kasazio Legeei so egin eta EAeko kasazio errekurtsuari buruzko Lege aurreproiektua aztertzeraino.

2. Zuzenbide jurisdikzionala EAEn

Kapituluekin aurrera egin aurretik, jada lanean jaso ditugun datuak kontuan hartuta, beharrezkoa da Euskal Zuzenbide Zibila bere orokortasunean eta Zuzenbide jurisdikzionala harremanetan jartzea, ea Zuzenbide jurisdikzional euskalduna existitzen den edo ez erabakitzeko. Jada aurretik ikusi eta frogatu dugu, lan honen II. kapituluan, EAek badaukala bere Zuzenbide zibil berezia arautzeko eskumena (Estatutuaren 10.5. artikuluan jaso, zehazki), beti ere EKren 149.1.8. artikulua AKren interpretazioa errespetatzen badu, eta hark *garatu* hitzari ematen dion esanahiaren mugen barruan jardunez gero⁴¹⁴. Hala ere, ezin daiteke euskal eskumen zibila 5/2015 Legea mugatu, izan ere, aurreko kapituluan aztergai izan ditugun arau zibilek ere osatzen dute euskal Lege zibilen multzoa.

Gatazka handiagoa sortu izan du AAEEK izaera prozesaleko arauak emateko izan dezaketen eskumenak, doktrinan zein auzitegien epaien norabidean, nahiz eta, esan daitekeen, momentuz behintzat gatazka juridiko hori ebatzita dagoela, AKren epaiek sortutako jurisprudentziari esker. Printzipioz, EKren 149.1.6. artikulua osoa argia da gai horretaz, eskumen prozesala estatuari aintzatetsiz, baina Erkidegoetako Zuzenbide

⁴¹⁴ Euskal Zuzenbide Zibilar buruzko 5/2015 Legearen zioen adierazpenean onartzen da arau berriaren erredakzioa egiterako orduan ez direla aurrez 1992ko Legea idazterako garaian zeuden eskumen gatazken gaineko eztabaidarik egon, jada AKk argitu dituelako. Ildo berean adierazten du, GALICIA AIZPURUA, GORKA, “Notas a la Ley 5/2015, de 35 de junio, de Derecho Civil Vasco”, *op. cit.*, 307. or.

materialetik eratortzen diren beharrezko berezitasun prozesalei kalterik egin gabe. Era berean, EAEk Autonomia Estatutuaren 10.6. artikuluan berarentzat gordetzen du “Euskal Herriko Zuzenbide sustantiboaren berezitasunetik eta beronen antolamendutik datozen arau prozesalak eta prozedura administratibo eta ekonomiko-administratiboak” sortzeko eskumena. Horren gaineko interpretazioa egin zuen AKk 47/2005, 135/2006 eta 21/2012 epaien bidez (aurrez lan honetan aztertu duguna) beharrezko berezitasunak arau autonomikoaren eta egin beharreko erreklamazio juridikoetatik ezinbestean ondorioztatzen diren berezitasunak direla zehaztu zuten, eta, horrez gain, arau materialez haratago, beharrezkotasuna justifikatzeko lurraldearen ezaugarri sozialak erabili daitezkeela, baldin eta horiek zalantzarikoa den arau prozesal autonomikoarekin lotura baldin badute. Beraz, EKren 149.1.6. artikulua AKren interpretazioak eta EAEko Autonomia Estatutuaren 10.6. artikulua ahalbidetzen dute, egoera eta inguruabar oso zehatz batzuk emanez gero, euskal legegariak arau prozesalak sortzea. Baina, horrek euskal zuzenbide prozesala existitzen dela esan nahi du?

Horretarako Zuzenbide jurisdikzionalaren bi arloei erreparatu beharko diegu, ezinbestean. Alde batetik, alderdi organikoaz hitz egin behar dugu; antolaketa judizialari dagokionez ez dago asko eztabaidatzeik, arauak ezartzen duen muga argia baita: EKren 117.5. artikulua aldarrikatzen duen batasun jurisdikzionala. Ondorioz, Euskal Zuzenbide Zibileko Legetik eratorritako auziak ezagutzeko organo eskudunak, hau da, lehen instantziako epaitegiak, Probintzia Auzitegiak eta JANak, Estatu organoak dira, BJLOren bidez arautuak. Horrez gain, organo jurisdikzionaletan lan egiten duten epaile eta magistratuen estatutu juridikoari dagokionez, EKren 122.1. artikulua argi uzten du horiek kidego judizial bakar eta estatalaren parte direla, nahiz eta horrek ez duen ekiditen JANen jardungo duten magistratuei meritu bezala kontuan hartzea tokian tokiko Zuzenbidearen ezagutza (BJLO 330.4. art.). Beraz, alde horretatik baztertu egin beharko genuke euskal Zuzenbide jurisdikzionalaren existentzia⁴¹⁵.

Bestetik, alderdi materialari ere erreparatu beharko diogu, hau da, arau prozesalei. Horri lotuta, ezin dezakegu euskal arau prozesal berezirik aurkitu, nahiz eta aztergai izan eta izango ditugun xedapen prozesal batzuk antzematen diren arau zibil autonomikoetan. Agian posible litzateke euskal Zuzenbide prozesalaz hitz egitea PZLren edukiek ezinezko egingo balute Euskal Zuzenbide Zibileko Legeko instituzio berezien aplikazioa, eta horri erantzun lioken arau prozesal berezirik izango bagenu, baina, ez da kasua. Horrek ez du esan nahi, hala ere, zuzenean sormen prozesalaren beharrik ez dagoenik, izan ere, posible litzateke PZLren hutsuneek edo, aurrez azaldu bezala, errealitate sozial ezberdinak xedapen prozesal bereziren baten beharra azalaraztea. Kontuan hartu beharreko elementua da, gainera, soilik Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legean jasotzen diren instituzio bereziak aurreikusten dituela euskal legegariak. Horien aplikazio prozesalak arazorik ematen duen edo ez ondorioztatzea gakoa izango da. Hori aztertuko dugu hurrengo orrialdeetan.

⁴¹⁵ Ildo beretik, ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, 1/2008. zk., 175. or.

3. Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legearen azterketa jurisdikzionala

3.1. Metodologia

Lanaren azken kapitulu honetan 5/2015 Legaren azterketa jurisdikzionala egitera goaz, euskal foruen Zuzenbide pribatu bereziaren eboluziotik datorren arauarena, alegia. Bertan jasotzen dira Euskal Zuzenbide Zibilak aurreikusten dituen instituzio bereziak, eta, gainera, aurrez azaldu bezala, garrantzia handia hartu du gaur egun EAEko herritarren egunerokotasunean, bere aplikazio eremua EAE osora zabaldu baita, lurraldeari oso lotuta dauden arau konkretu batzuk salbuetsita. Ikerketa honen helburua, behin euskal Zuzenbide jurisdikzionalaren existentzia baztertuta, 5/2015 Legearen edukia praktika judizialera eramateko espainiar ordenamenduaren eraginkortasuna edo eraginkortasun eza frogatzea da, ondoren, beharrezkoa balitz, aurki ditzakegun arazoak konpontzeko irtenbideak planteatzeko.

Ikerketa lan hori aurrera eramateko kontuan izan beharreko elementu bat jarri behar dugu mahai gainean, ezer baino lehen; izan ere, ezin dezakegu albo batera utzi 5/2015 Legean bi motatako instituzioak aurki ditzakegula: alde batetik, ordenamendu juridiko espainiarrean ere existitzen direnak (bidezorrak, oinordekoak, legatuak...) eta, bestetik Estatuaren erregimen pribatu orokorrean ez direnak existitzen, eta, ondorioz, soilik euskal lurraldean aplikatzen direnak (testamentu mankomunatua, komisario bidezkoa, tronkalitatea, saka forala eta foru komunikazioa, esaterako). Lehenengoei dagokienez ez daukagu inongo arazorik beraien aplikazio prozesalerako, izan ere, KZn araututa daudenez, zuzenean PZLren xedapenak izango dira aplikagarri. Bigarrenei dagokienez, printzipioz, ondorioak berdina izan behar luke, eta PZLren arauak jarraituz ebatzi beharko genituzke horien inguruko zalantzak, nahiz eta badauden berezitasunak, PZLren 782 eta hurrengo artikuluetan aurreikusten den ondarearen banaketarako prozedura berezia ezin aplikatzea, adibidez, prozesu deklaratio arruntera joz. Hori horrela izanik, era batera edo bestera aurreratu dezakegu, printzipioz behintzat, ordenamendu prozesal espainiarrean 5/2015 Legeko instituzio bereziek behar duten erantzun prozesala aurkitzeko aukera izango dugula⁴¹⁶.

Behin aurrekoa argituta, atal honi dagokion metodologiari helduko diogu. Jakin badakigu, eta beharrezkoa da argitzea, Euskal Zuzenbide Zibileko Legean jasotzen diren xedapenen gaineko gatazka juridikoak eman daitezkeela, eta, ondorioz, Zuzenbide jurisdikzionalaren aplikazioaren beharra izango dutela; hala ere, lan honetan ez gara kasu

⁴¹⁶ Norabide horretan mintzatzen da, baina aurreikuspen prozesal horiek sor dezaketzen segurtasun juridiko falta ere azaleratuz, ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *op. cit.*, 176. or. Horrez gain, foru Zuzenbidearen izaera zibilista eta integratzailearen justifikazio bezala erabiltzen du beste doktrina batek, 1992ko Euskal Zuzenbide Zibil Foralari buruzko Legeari erreferentzia eginez, bertan xedapen prozesalak hutsalak direlako, horren ondorio baita PZLra zuzenean jotzea behin eta berriro. Gainera, ezinezkotzat jotzen dute *ex novo* euskal Zuzenbide jurisdikzional baten sorrera, LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, *El Derecho Procesal en el Fuero Vasco*, Dykinson, Madril 1995, 6. or. eta *El proceso vascongado de la saca foral*, Instituto Vasco de Derecho Procesal, Donostia 2007, 3. or.

bakoitzaren hipotesiak aurkezten hasiko, eta zuzenean Legearen erredakziotik somatu daitezkeen elementu prozesalean jarriko dugu atentzioa, izan modu literalean elementu jurisdikzionalak jasotzen direlako edo modu ireki batean horretarako bide ematen digulako. Beraz, aurreko paragrafoko ideiarekin lotuz, elementu prozesalen antzematea izango da ikerketaren objektu izango diren xedapenak aukeratzeko arrazoia, hau da, ez ditugu azterketatik baztertuko 5/2015 Legean jasotzen diren eta Estatuan ere aplikagarri diren instituzio juridikoak. Beraz, Legearen erredakzio literaletik edo modu irekiago baten esku hartzen jurisdikzionala antzeman dezakegun artikuluak eta elementuak izango ditugu aztergai jarraian. Horietatik datorren gatazka juridikoa konpontzeko aplikatu beharreko Zuzenbide jurisdikzionalaren arauak identifikatuko ditugu, zein prozesu jarraitu behar dugun, legitimazio arauak, zein akzio tarteratu...eta, azkenik, ea zailtasunik aurkitzen dugun Euskal Zuzenbide Zibileko artikuluen aplikazio praktikorako. Guzti hori kontestuan jartzeko hizpide izango dugun instituzioaren gainean 5/2015 Legeak jasotzen duen edukiaren azalpen azkar batekin lagunduko dugu elementu bakoitzaren azterketa jurisdikzionala.

3.2. Bide-zorrei dagokien arauketaren azterketa prozesala

Bizkaian jatorria duten bide-zorrei dagozkion xedapenak jasotzen dira Euskal Zuzenbide Zibilari buruzko 5/2015 Legeko 14 eta 15. artikuluan. Aipatutako lehenengo artikuluan jasotzen da aurrez, 1992ko Euskal Foru Zuzenbideko Legean, Bizkaiari zuzendutako atalean, hiru artikulua ezberdinetan (128-130. art.) jasotzen zen edukia biltzen da, era literalean lehen bi artikulua, eta ñabardura txikiren batekin aurrez 130. artikuluan jasotzen zen arauketa⁴¹⁷. Aztergai dugun arauaren 14. artikuluan urteetan zehar KZren aplikazioak ekarri izan dituen arazoak konpontzeko saiakera egiten da, izan ere, usukapioaz bide-zorrek sortzeak zalantza ugari sortzen ditu, eta arau espainiarrak preskripzioa bide-zorrek eskuratzeko modu bezala es aurreikusteak kalte ugari eragin dizkie itxiak izan diren bide-zor oso zaharren erabiltzaileei. Horrela, 5/2015 Legearen 14.1. artikulua bide-zorra eskuratzeko bide bezala ezartzen ditu titulu bidezko bide-zorra eratze eta 20 urteko preskripzio epea. Horrez gain, 14.2 eta 3. xedapenetan bide-zorren zabalera handitu edo obrak egitearen gaineko ñabardura batzuk azaltzen dira. Euskal Legeak bide-zorren gaineko aspektu oso gutxi jasotzen ditu, eta, ondorioz, KZren horien gaineko arauketa aplikagarria izango da, noski. Gainera, kontuan izan behar dugu, nahiz eta bide-zorren arauketa euskaldunak Bizkaian jatorria izan, gaur egun EAEko eremu osoan aplikagarria izango dela⁴¹⁸.

Jarraian, 15. artikulua, landak ixteko eskubidea eta bide-zorra harremanetan jartzen ditu, hor gerta daitezkeen interesak kontraesankorrak direlako. Xedapen hau

⁴¹⁷ Aurreko erredakziotik gehitzen da lur nagusiaren jabeak egiten duen obrak ezingo duela kaltetu zorpeko lurraren ustiatzea.

⁴¹⁸ Bide-zorren aurreko arauketarekin lotura egiten du, eta 5/2015 Legeak jasotzen dituen bide-zorrei buruzko xedapenak aztertzen ditu, KZren aplikagarri den araudiarekin lotuz, bide-zorren eskuratzear, eskubidearen edukiaz... KARRERA EGIALDE MIKEL M., "El derecho de propiedad privada y sus aledaños", *Manual de Derecho Civil Vasco, op. cit.*, 198-204. or.

aurreko Legean jasotzen ez zen berrikuntza bat da, eta, edukiari begiratuz gero, landak ixteko aukeraz baino, horietatik igarotzeko eskubideaz arautzen du⁴¹⁹. Bertan, itxitako landetatik igarotzeko eskubidea aldarrikatzen da, beti ere irabazi asmorik gabeko jarduera egiteko, eta ibilgailurik erabiltzen ez bada. Hori erabiliz gero, landaketak errespetatu behar dira, eta kalteak ordaindu sortuz gero.

Beraz, esan dezakegu ez dugula zentsu hertsian elementu jurisdikzionalik somatzen aztertu ditugun bi artikuluetan. Hala ere, modu irekian interpretatu dezakegu, 14. zein 15. artikulutik. Lehenik, 5/2015 Legeko 15. artikulutik ondoriozta daitekeen elementu prozesalari helduko diogu. Modu irekian bada ere, interpretatu dezakegu aplikazio jurisdikzionalera eramango gaituen elementurik, izan ere, itxita dagoen landa batetik igarotzeko eskubidea aintzatesten den momentuan, momentu horretan itxita aurkitzen lur hori zabaltzea eskatzeko akzioa datorkigu gogora. Kasu honetan, *propter rem* obligazio baten aurrean egongo ginateke, hau da, eskubide erreal batek, bide-zorrak, inposatutako obligazio bat galdatzeko aukeraren aurrean, Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legearen 15. artikuluan oinarrituta. Akzio horren egikaritzearen ondorioz zabalduko den prozesuaz ezagutzeko eskuduna jurisdikzio zibila izango da, BJLOren 9 eta 21.1 eta PZLren 45. artikuluen arabera. Ordena horren barruan, PZLren 52.1. artikuluen arabera, gatazkaren objektu den lur saila kokatuta dagoen tokiko lehen instantziako epaitegia izango da, konkretuki, epaiatzeko duen organoa. Gaitasunari dagokionez, ez daukagu inongo arau berezirik aplikatu beharrik, eta PZLren 6.1. artikuluan jasotzen denari men egin beharko zaio. Hala ere, aipatu beharra daukagu pertsona juridikoak alderdi izan daitezkeela, eta kasuak ematen direla, bide-zorren inguruan. Adibide argiena mendizale elkarte batena litzateke, izan ere, gaitasun prozesalari buruzko araua betetzeaz gain, legitimazioari lotutako PZLren 10 eta BJLren 7.3. artikuluetan jasotakoa beteko luke, baldin eta elkarte horren estatutuetan beraien jardunaren objektu den aurreikusitako jarduera eta auzitan dagoen eskubidea lotuta badaude. Kasu honetan, adierazpenezko prozesu baten aurrean geundeke, eta, jarraitu beharreko prozedimenduari dagokionez, ez dugu aukerarik materiagatik PZLren 249 eta 250. artikuluetako zerrendetan dagokigun auzia kokatzeko; ondorioz, zenbatekoari so egin beharko genioke. Beraz, 6.000€tik beherako auzia balitz ahozko epaiketaren arauak izango lirateke aplikagarri, eta, bestetik, hortik gorako zenbatekoen kasuan epaiketa arruntaren bidez eramango litzateke prozesua aurrera. Kasu konkretuan, PZLren 251.5. artikuluko arauak jarraitu beharko dira bide-zorren zenbatekoa ezartzeko orduan. Horren arabera, bide-zorrei lotutako demanden zenbatekoa kalkulatzeko nahikoa litzake berau sortzeak ekarri zuen gastuari so egitea, azken bost urteetan egin izan balitz. Ez balego sortuta, gure kasuan bezala, edonola sortua izan dela ere bere kostuak kalkulatzeko arauak jarraitu beharko lirateke, eta horien faltan, lur sail nagusi eta bide-zorra jasan behar duen lurraren balioaren 20. zatia izango da bide-zorren zenbatekoa. Beraz, gure kasuan,

⁴¹⁹ Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legearen 14 eta 15. artikuluek aztertzen dira, bide-zorren aurreiazko arauetari ere erreferentzia eginez, AIZPURUA ONDARO, GONTZAL, “Titulo I. De los principios de derecho patrimonial”, *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales*, A.D. (Zuz. URRUTIA BADIOLA, ANDRES M.), Dykinson, Bilbo 2016, 43. or.

itxita dagoen lursailaren eta lursail nagusiaren balioaren 20. zatia izango litzateke demandaren zenbatekoa. Lur horien balioa kalkulatzeko PZLren 251.2. artikuluan ezartzen den erregela hartu beharko dugu kontuan: demanda ezartzen den momentuan mota bereko ondasunen merkatuko prezio arrunta zein den edo horiek kontratatzeak izan dezakeen ohiko kostua hartu beharko dira kontuan. Gainera, bide horien bidez ezin balitz zehaztu, akzio eskubidea egikaritzen duena ondasunaren gaineko edozein balorazio ofizialetan oinarritu ahalko da demandaren zenbatekoa ezartzeko, ondasun higiezinari ezin izango zaiolarik katastroan ezartzen den baino balio txikiagoa aintzatetsi.

Horrez gain, Euskal Zuzenbide Zibileko Legeak bide-zorrei buruz aurreikusten dituen bi artikuluetan (14 eta 15. art.) komuna den kalte ordainak eskatzearen kontzeptutik ere interpretatu dezakegu elementu juridikzionala. Esan bezala, bi artikuluetan kalte ordainak eskatzeko eskubideak aintzatesten dira, bide-zorren zabalera handitu (14.2. art.), sendotze lanak egin (14.3. art.) edo itxitako lurretik igarotzean kalteak sortzen badira (15. art.). Kasu honetan ere, aurrez 15. artikulua oinarri izanda eman daitezkeen gatazka juridikoak ezagutzeko prozedura berbera erabiliko da, zenbatekoak zehaztuko duelarik ahozko epaiketa edo epaiketa arruntaren arauak jarraituz tramitatu beharko den prozesua. Zenbateko hori zehazteko, 251.1. artikuluan adierazten den bezala, demandan erreklamatzeko den zenbatekoari so egin beharko zaio.

Azaldu dugunez, 5/2015 Legeko bide-zorrei buruzko arauketa laburraren osagarriak dira KZren gai berdineko aplikagarriak diren artikulua. Hala ere, euskal araudiak badauzka zenbait ezberdintasun. Lehenik eta behin, 14.1. artikuluan bide-zorrek preskripzio tituluz eskuratzeko aukera aurkezten da. Horrek, baina, ez luke panorama prozesala aldatuko, eta azaldu ditugun prozedura arau berdinak errespetatuz eramango litzateke aurrera kasua. Hori bai, euskal legelariak, jada 3/1992 Legean txertatu zuen, omisioz bada ere, berezitasun bat, gaur egun oraindik indarrean dagoena; izan ere, ez da aurreikusten euskal Legean bide-zorrei dagokien akzio negatiboak tarteratzeko aukerarik. Hala ere, aztertutako ikusita, esan dezakegu EAEko Euskal Zuzenbide Zibileko Legeak jasotzen duen bide-zorren arau berezi edo desberdinen aplikazio juridikzionalak ere ez lukeela arazorik planteatuko, eta Espainiako PZLren arauak jarraituz ebatziko litzatekeela. Gehienez ere, adierazi dezakegu, 5/2015 Legeko 14 eta 15. artikulua oinarri hartuta tarteratutako akzioei buruzko prozesua PZLren epaiketa arrunta edo ahozko epaiketaren arau prozedimentalen bidez ebatziko den prozesu deklaratiibo berezi bat dela⁴²⁰.

⁴²⁰ Bide-zorren aplikazio prozesala aztertu ostean ondorio horretara iristen da, nahiz eta 3/1992 Legea izan oinarri bere azterketa prozesalean, LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, *El Derecho Procesal en el Fuero Vasco*, op. cit., 242-243. or.

3.3. Tronkalitatearen prozesua

3.3.1. Kontzeptua eta efektuak

Tronkalitatea da Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legean tokiko auzotartasun zibilari lotuta geratu den instituzio juridikoetako bat, Bizkaian, Aramaion eta Laudion indarrean dagoena. Aztergai dugun Legearen zioen adierazpenaren arabera “Bizkaiko erakunde esanguratsuena Zuzenbide pribatuari dagokionez”, eta, nahiz eta “egungo gizartearen bilakaera mota honetako erakundeen aldekoa ez izan (...) erakunde horrek Bizkaian dituen sustraiak aintzat hartuta”, zuhurtasunez indarrean mantentzea erabaki dutena. Denboran atzera eginda, ohikoa zen tronkalitatearen definizio bat eratzeko zailtasunak izatea, izan ere, Lege testu euskaldunetan ez zen horrelakorik jasotzen, 3/1992 Legea arte, behintzat⁴²¹. Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legean tronkalitatearen definizio legala zehazteko arazoa konpontzen da, eta, esan dezakegu, hortaz arduratzen dela nolabait aipatutako Legearen 62. artikulua (3/1992 Legeko 17. artikulua baliokide da). Bertan azaltzen da Bizkaiko lur lauan, Aramaion eta Laudion “onibarren gaineko jabetza tronkala dela”, eta “tronkalitateak ondarearen familia izaera babesten duela” (62.1. art.). Horren ondorioz, ondasun tronkalaren jabeak horiek xedatzeko senide tronkeroen eskubideak errespetatu behar ditu (62.2. art.), eta, hori egin ezean, egintza juridiko horiek aurkaratzeko aukera izango dutela senide tronkerok, Lege honek ezartzen duen forman (62.3. art.)⁴²². Tronkalitatea sortzeko tokiko auzotartasun zibil bizkaitarra, Aramaiokoa edo Laudioko udal mugartekoa duen pertsonak aipatutako lur horietan onibarra eskuratzen duenean sortzen da, eta, hortik aurrera, bere ondorengo guztiei hedatzen zaizkie tronkalitatearen efektuak (68.1. art.). Gainera, tronkero izaera horri eusten diote, tokiko auzotartasun zibila izan edo ez (68.2. art.). Laburtzeko, tronkalitatea Bizkaiko onibarrek daukaten ezaugarria da, eta horren bidez jabetzaren familia izaera babesten da, senide tronkeroen eskubidea errespetatuz⁴²³.

⁴²¹ 3/1992 Legearen 17. artikulua erredakzioarekin, nahiz eta ez den definizio labur eta zehatz bat jasotzen, era batera edo bestera konponduta geratzen da arazo hori, bertan jasotzen baitira tronkalitatearen ezaugarri nagusiak. Aurreko zailtasun horiek eta 3/1992 Legeak, Euskal Zuzenbide Foralari buruzkoak, 17. artikulua bidez emandako ezaugarriak aipatzen dituzte, CELAYA IBARRA, ADRIÁN, *Derecho Civil Vasco*, Deustuko Unibertsitatea, Bilbo 1993, 90-91. or. eta LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, *El Derecho Procesal en el Fuero Vasco*, op. cit., 77-78. or.

⁴²² Haratago doa definizio doktrinalak gehituz, GOROSTIZA VICENTE, JOSÉ MIGUEL, “Sección tercera. De la troncalidad en Bizkaia, Aramaio y Llodio. Subsección primera. Disposiciones generales”, *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales*, op. cit., 99. or. Bertan, D. Luis Chalbaud y Errazquinek aurkeztutako definizioa gehitzen digu: *es la ligadura que se establece entre la propiedad raíz y la familia que la posee para el asiento y conservación de ésta, y para que nunca salga de ella (...) Este principio troncal es el que da forma a una propiedad en cierto modo familiar (...) este es el lazo estable y permanente de la casa (...) vincula los bienes en la familia estableciendo un interés solidario, creando una especie de comunidad*. Gainera, AGren bi epai eta Euskadiko JANaren bat gehitzen ditu, non tronkalitatea onibar bizkaitarrak familia bizkaitarrarekin daukan lotura bezala definitzen den (AGren 1962ko abenduaren 22ko epaia, AGren 2010 eko martxoaren 11koa eta JANen 1992ko irailaren 11koa).

⁴²³ Definizio laburtu hori aurkezten du, GOROSTIZA VICENTE, JOSÉ MIGUEL, “Sección tercera. De la troncalidad en Bizkaia, Aramaio y Llodio. Subsección primera. Disposiciones generales”, *La Ley 5/2015*,

Gainera, kontuan hartzekoa da tronkalitatearen efektuak gainontzeko instituzio zibiletan ere eragina izango dutela, beti ere bizkaitar aforatuei dagokienean, noski. Gauzak horrela, kontuan izan beharreko elementua izango da, adibidez, ezinbesteko oinordetzaren kasuan, izan ere, oinordekoen edo alargunaren aldeko legitimaz gain, kausatzaile bizkaitarraren kasuan, tronkalak diren ondasunak aintzat hartu beharko dira, horien hartzaileak ondoz ondoko lerroko edo gaineko lerroko senideak izan daitezke eta. Are gehiago, Legearen 70.1. artikulua argi dio “tronkalitate-eskubideak gainentzen direla, seniparteari begira”. Horrez gain, dohainezko eskualdaketetan ere izango du bere eragina, deuseztagarriak baitira senide tronkeroen eskubideak errespetatu gabe egiten badira, eta baita kostuzko eskualdaketak ere, ez badira Legeak ezarritako terminoetan egiten, hau da, 72 eta 84. artikuluan agintzen den prozedurak jarraituta. Azkenik, komunikazio forala ezkontza erregimen ekonomiko bezala duten bikoteetan ere eragingo du zuzenean tronkalitateak, kontsolidatutako komunikazio foralaren eraentzaren likidazio eta banatzean (132. art.), ezkontza ondasun tronkalak familia batetik bestera igarotzeko mekanismo bezala erabili ez daiten⁴²⁴.

Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeak bi azpiataletan banatzen du tronkalitatearen arauketa. Alde batetik, xedapen orokorrak jasotzen dira, 61 eta 71. artikuluen artean, eta, bestetik, 72 eta 87. artikuluen artean, lehenespenez eskuratzeko eskubidea eta saka forala arautzen ditu. Lehenengo azpiatalean jada aipatu ditugun tronkalitatearen ezaugarriak jasotzen dira, beste elementu batzuen artean. Adibidez, bertan argitzen da zeintzuk izango diren senide tronkeroak, beraien arteko lehenespena, tronkalitateak graduatan zehar daukan hedapena, zeintzuk diren bere ondorioak eta instituzio juridiko bizkaitar horrek oinordetzan sortzen duen eragina. Bigarren azpiatalean lehenespenez eskuratzeko eskubidea arautzen da, azken finean, tronkala den ondasun bat xedatzerako orduan tronkeroen eskubideak errespetatzeko jarraitu beharreko arauak aurreikusten dira (bestereentzearen aurreko deia, onibarraren balorazioa...). Amaitzeko, gure ikerketa prozesalean zati berezitu bat eskainiko diogun foru saka eskubidea jasotzen da 83. artikuluan, beraien eskubideak urratu zaizkien senide tronkeroek ondasuna berreskuratzeko daukaten mekanismoa, alegia.

Bizkaiko lur lauan, Aramaion eta Laudion jatorria duen instituzio berezi honen edukia eta efektuak labur azaldu ditugu orain artean. Jakina, Legean bertan badaude beste hainbat arau, aipatu ez ditugunak, eta eragin garrantzitsua dutenak instituzio honen bizitza juridikoan. Behin kontzeptu juridikoa argituta azterketa prozesalera jauzi egiteko ordua da.

de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales, op. cit., 99. or.

⁴²⁴ Tronkalitateak gainontzeko instituzio juridiko zibiletan daukan eragina aztertzen du, GALICIA AIZPURUA, GORKA, “La vinculación de los bienes a la familia: la troncalidad”, *Manual de Derecho Civil Vasco, op. cit., 212. or.*

3.3.2. Tronkalitatearen arau prozesalak

Jarraian 5/2015 Legean tronkalitateari buruz ezartzen diren arau prozesalak aztertzeraz joko dugu, edo, aurrez azaldu bezala, modu irekian somatu dezakegun parte hartze jurisdikzionaletik jarraituta abiatzen dugun ikerketaren metodologia aplikatu, labur azaldu dugun instituzio bereziaren gain. Nahiz eta Bizkaian lur lauan, Aramaion eta Laudion aplikagarri den figura juridikoa izan, garrantzizkoa deritzogu berau aztertzea, batez ere, KZn jasotzen ez den arauketa aurreikusten duelako; beraz, berezitasun materiala era argian islatzen da tronkalitatearen kasuan⁴²⁵. Jarraian ikusiko dugu lurraldean horren errotuta dagoen erakundearen aplikazioak praktika judizialean arazorik ematen duen edo hutsunerik daukan.

a) Xedatze egintza deuseztagarriak

Tronkalitatearen arauketan aurki dezakegun lehen elementu jurisdikzionala 5/2015 Legearen 69. artikuluan kokatu behar dugu. Bertan tronkalitatearen efektuak jasotzen dira, *inter vivos* eta doan (69.1. art.) edo *mortis causa* ondasun tronkalak xedatzen badira (69.2. art.) “kanpokoen mesederako edo ondasunok eskuratzeko lehenespenezko lerroan ez dauden senideen mesederako”. Lehenengo kasurako 69.1. artikulua zehazten du *inter vivos* eta doan egindako xedatze egintzak deuseztatu ahal izango dituztela senide tronkerok, beti ere horren berri izan dutenetik eta, edozein kasutan, jabetza erregistroan inskribatu zenetik 4 urteko epean. Aldiz, *mortis causa* ondasun tronkalak xedatzen direnean kanpokoen edo lehenespenezko lerroan ez dauden senideen mesederako, egintza horiek “baliozkotzat” jotzen ditu 69.2. artikulua. Hala ere, senide tronkerok testamentu edo oinordetza klausula aurkaratzeko eskubidea izango dute, horien berri dutenetik edo, berriro ere, edozein kasutan, jabetza erregistroan inskribatzen denetik 4 urteko epearen barruan. Euskal legelariak aldaketa garrantzitsu bat jarri du mahai gainean 5/2015 Legeko 69. artikulua honetan, izan ere, aurreko arauetan eskubide osoz deusezak deklaritzen ziren xedapen egintza horiek, eta, aldiz, arauketa berrian deuseztagarritasunaren aldeko apustua egin da, baliozkotasun presuntzioa emanez bi kasuei, nahiz eta soilik 69.2. artikulua ezartzen duen espresuki baliozkotasuna ematen zaiola⁴²⁶. Ikus dezagun artikulua horren aplikazio prozesalak zertan datzan:

a) Legitimazioa eta epeak

Irakurketa jurisdikzional hertsuari helduz, legitimazio aktiboa, bi kasuetan, senide tronkerok soilik izango dute (guztietako edozeinek egikaritu dezake akzioa, interesen

⁴²⁵ Tronkalitatea Bizkaiko Foruaren adierazpen puruena dela defendatzen du, LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, *El Derecho Procesal en el Fuero Vasco*, op. cit., 77. or.

⁴²⁶ 69.1. artikuluan deuseztagarritasuna ondorioztatzen da ere argi eta garbi, senide tronkeroei aukera ematen dielako deuseztasuna galdatzeko. Deuseztagarritasunera emandako aldaketa hori azaltzen dute, GOROSTIZA VICENTE, JOSÉ MIGUEL, “Sección tercera. De la troncalidad en Bizkaia, Aramaio y Llodio. Subsección primera. Disposiciones generales”, *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales*, op. cit., 102. or., ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, op. cit., 192. or.

arabera). Legitimazio pasiboari dagokionez, lehenengo kasuan ondasun tronkala eskualdatzen duen pertsona eta negozio juridiko horren bidez onibarra jasotzen duen pertsona izan beharko dira demandatuak, eta, bestetik, bigarren kasuan, testamentuaren banaketan parte hartu duten subjektuak. Aipatu dugun moduan, akzioa egikaritzeko 4 urtetako epea ezartzen du legegileak, xedatze egintzaren berri izan dutenetik edo, edozein kasutan, jabetza erregistroan inskribatzen denetik. Epe hori kaduzitatezkoa dela ondorioztatu behar dugu, horrela, legegileak deuseztasun osoaren figura kentzeaz batera, tronkalitatearen erakundeari gaurkotasuna eman nahi baitio, deuseztasunak eta preskripzio epeak ekarriko lukeen gehiegizko efektuak galarazteko⁴²⁷.

a'') Prozesu aplikagarria

Kasu hauek adierazpenezko prozesu bidez ebatziko lirateke, konkretuki, epaiketa arrun edo ahozko epaiketaren bidez, zenbatekoaren arabera, ez baita PZLren 249.1 eta 250.1. artikuluko materien zerrendan barneratzen. Ondorioz, PZLren 249.2. eta 250.2. artikuluetan erreparatuz, onibarraren balioa izango da gakoa: 6.000€tik gorako balioa izanez gero, epaiketa arruntaren arauak jarraitu beharko dira, eta, hortik beherako kasua baldin bada ahozko epaiketarenak. Onibarraren balioa PZLren 251.3.2. artikulua arabera kalkulatu beharko dugu, arau beraren 251.2. artikuluaekin harremanetan, izan ere, jabetza tituluaren deuseztasuna galdatzen ari gara kasu honetan, negozio juridikoa deuseztatzearekin batera. Horregatik, demanda tarteratzean onibarrak merkatuan daukan balioa izan beharko da kontutan, edo, bestela, beste edozein balorazio ofizial erabili daiteke horren balioa zehazteko, beti ere ezingo delarik katastroan ematen zaion baino balio gutxiago aintzatetsi. Bestetik, kasuaz ezagutzeko organo eskuduna ordena jurisdikzional zibileko lehen instantziako epaitegia izango da, BJLOren 9 eta 21.1 eta PZLren 45. artikuluen arabera, ondasun tronkala kokatzen den tokikoa, alegia (PZL 52.1.1. art.). Hala ere, *mortis causa* kanpoko pertsona bati edo lehenespena ez duen senide bati xedatutako ondasun tronkalen kasuan, baliteke bigarren foru bat ere onargarria izatea, PZLren 52.4. artikuluan jasotzen dena, konkretuki. Horren arabera, oinordetza gaiei buruzko kasuez ezagutzeko lurralde eskumena kausatzailearen azken bizilekuko epaitegiak izango du, eta atzerrian hilko balitz, Espainian izandako azken bizilekua edo denbora gehien igaro duena izan daitezke, demandatuaren aukeran⁴²⁸.

⁴²⁷ Ondorio hori aurkezten du, GOROSTIZA VICENTE, JOSÉ MIGUEL, “Sección tercera. De la troncalidad en Bizkaia, Aramaio y Llodio. Subsección primera. Disposiciones generales”, *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales*, *op. cit.*, 102. or.

⁴²⁸ Aipatutako PZLren 52.4. artikuluan jasotzen den forua baliozkoa izan daiteke, baina autore batzuek, nahiz eta hasieran ontzat jo, ondoren ez dute zentzuzko aukera bezala hartzen, bi pretentsioek 5/2015 Legearen 69.1 eta 69.2. artikuluetan jasotzen direnek, egoera beraren aurka egin nahi dutelako (hirugarren batek edo lehenespena ez duen senide batek eskuratzea eragin duen egoerari buelta ematea). Ondorioz, horien ustez, ez da logika juridiko horren barne sartzen bi uzien artean ezberdintasunik egitea, ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *op. cit.*, 192. or.

b) *Ondasun tronkalak besterendu aurreko deia*

Aurrera eginez, tronkalitatearen arauak jasotzen dituen bigarren azpiatalari erreparatuko diogu orain. Esan dugunez, bertan jasotzen dira lehenespenezko eskubidea egikaritzuz onibar tronkalak eskuratzeko bide ezberdinak. Arauketa horretan garrantzia handia hartzen du tronkeroen eskubideak errespetatuz onibar tronkal bat besterendu edo xedatzeko aurrera eraman beharreko prozesuan 5/2015 Legearen 76 eta 82. artikuluan arautzen den besterendu aurreko deiaren prozedurak. Hala ere, ez gabilta prozesu juridikzional batez hitz egiten, nahiz eta, gero ikusteko aukera izango dugun moduan, hau era egokian ez egikaritzeak foru saka deritzon prozesu berezi bizkaitarra ondorio bezala izango duen. Ondasun tronkalak xedatu aurreko deia notario aurrean egiten den prozedura da. Tronkeroei deia ediktu bidez egin dakieke, notario akta alkateari eramanez, edo, bestela, notario jakinarazpen zuzen bidez, 5/2015 Legearen 76. artikulua arabera. Deiaren ostean, 77. artikuluan ezartzen denez, onibarra eskuratu nahi duen tronkeroak, ediktua argitaratu denetik 10 egunen buruan edo jakinarazpenetik hilabete igaro aurretik, notarioaren aurrean agertuko da, dagokion fidantza ordainduz. Behin eskubide tronkalak dituzten interesatuek beraien borondatea adierazita, onibarraren balorazioa egitea da hurrengo pausoa, eta hemen agertuko zaigu Euskal Zuzenbide Zibileko Legeak tronkalitateari buruz aurreikusten duen arauketako hurrengo elementu juridikzionala. Behin notario aurrean agertzeko epemuga igarota, onibarrari dagokion balorazioa esleitzeko alderdiek 20 egunetan peritu bat izendatu beharko dute, 5/2015 Legearen 78. artikulua arabera. Ados jartzen ez badira, alderdi bakoitzak peritu bat izendatuko du, eta hirugarren peritua izendatzeko notario aurreko zozketa bat egingo da, 4 perituren artean. Aditu horiek notarioak aukeratuko ditu, finkaren izaera kontuan izanda, mota horretako onibarrak bide judizialean baloratzeko baimena duten perituen artean. Kasu horretan, esan dezakegu 5/2015 Legeko xedapen horrek PZLren 341. artikulura erremisioa egiten duela. Bertan jasotzen dira perituen izendapen judizialerako prozedimenduko arauak, eta, konkretuki PZLren 341.1. artikuluan adierazten da urtero Bazkunde Profesionalei eta antzeko erakundeei dei egingo zaiela beraien kidegoaren artean, dagokien gaiari buruz, auzitegietan peritu izateko prest daudenen zerrenda bat eskatzeko, ondoren zozketa bidez justizia administrazioak dagozkion zerrendak osatzeko. Horrez gain, PZLren 341.2. artikuluan, titulu ofizialik ez duen adituaren izendapenerako arauak jasotzen dira. Ikusitakoarekin, ondorioztatu behar dugu Euskal Zuzenbide Zibileko Legearen 78.1. artikuluko perituen izendapenean notarioak zozketarako aukeratutako adituek PZLren 341. artikuluko prozedimenduak jarraituz lortutako jarduteko baimena edo lizentzia izan beharko dutela. Tronkalitatearen arauekin jarraitzeko, hurrengo artikuluetan euskal Legeak ondasuna eskuratzeko eskriturei buruzko edo onibar tronkala saltzeko askatasunaz arautzen du, inongo elementu juridikzionalik somatu gabe⁴²⁹.

Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legean tronkalitatearen arauketari dagokion ikerketa juridikzionala egin ostean, ondorioztatu dezakegu ez dugula zailtasun edo

⁴²⁹ Onibar tronkala tronkeroen eskubideak errespetatuz xedatzeko jarraitu beharreko pausoak, 5/2015 Legearen 76 eta 82. artikuluen artean jasoak, aztertzen ditu, SEISDEDOS MUIÑO, ANA, “Troncalidad y preferencia. La saca foral”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, op. cit., 228-232. or.

hutsunerik aurkitu espainiar ordenamenduko arau prozesalak erabiliz horien aplikazio judizialerako bidea egiterako orduan. Euskal Lege Zibilak bere epeak (denbora zein mota aldetik) ezartzeak eta KZn jasotzen ez den ordenamendu bat planteatzeak ez du berezitasun prozesalaren beharrezanik islatu egindako azterketaren ondoren, eta nahiz eta ez den tronkalitateari lotutako Zuzenbide foral prozesal bat eratuta, hori ez da oztopo tronkalitatearen ondorioek, eta, horri lotuta, tronkerok babes prozesal bat aurki dezaten⁴³⁰.

3.4. Foru saka prozesua

3.4.1. Definizioa

Jarraian, saka foralaren azterketa jurisdikzionala egitera goaz, tronkalitatearekin guztiz lotuta dagoen instituzio juridiko bizkaitarra, alegia. Are gehiago, Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeak tronkalitateari eskaintzen dion bigarren azpiatalaren barnean kokatu du euskal legelariak. Erakunde berezi honen elementu prozesalak aztertu aurretik, saka foralaren nondik norakoak azalduko ditugu.

Aurrez azaldu dugun moduan, senide tronkerok lehenespenezko posizio bat mantentzen dute onibar tronkalaren gain; eskubide hori egikaritzeko bi momentu eta mekanismo ezberdin aurki ditzakegu 5/2015 Legean. Lehenengo, jada azaldu dugun xedatze aurreko deian beraien eskubidea egikaritzeko agerraldira agertuz, eta, bigarrena, orain aztertuko dugun saka foralaren bitartez. Beraz, tronkalitaterik gabe ez dago saka foral prozesurik. Azken aipatu dugun formula Euskal Zuzenbide Zibileko Legeko 83. artikuluan aurreikusten da, artikulua bakarrean. Horren oinarria senide tronkeroei dei egiteko prozedura errespetatu gabe egindako onibar tronkalaren xedapen egintzan dago, senideek horren deuseztasuna galdatu dezaketelako, ondoren ondasuna prezio justuan haiei esleitzeko (83.1. art.). Kasu horretaz gain, senide tronkerok aukera izango dute egintzaren deuseztasuna sustatzeko dei forala 5/2015 Legeak ezartzen duen forman eta moduan egin bada ere, baldin eta ondoren onibarraren besterentzea iragarritako prezio edo baldintzekin bat egiten ez bada (83.2. art.). Bide batez, eskubide hori egikaritu dezaketen senide tronkerok zeintzuk diren 72.2. artikuluan ezartzen da; horren arabera, saka forala egikaritu dezakete beheranzko zuzeneko lerroan dauden senideek, goranzko zuzenekoek, anai-arrebek eta, azkenik, hildako anai-arreben seme-alabek. Aipatutako horiei dei egin gabe aurrera eramandako xedapen egintzek onibar tronkala tronkeroa den senide bati transmititzea helburu dutenean, soilik lehenespenezko ordenean aurretik dauden lerroko senideek egikaritu dezakete saka forala martxan jartzeko eskubidea. (72.3. art.).

Azterketa jurisdikzionalarekin hasi aurretik argipen garrantzitsu bat egin beharrean gaude, saka foralaren izaera juridikoa argitzeko. Izan ere, erretraktu

⁴³⁰ Iritzi horren ildotik adierazten da foru Zuzenbide prozesal baten existentzia ezak ez duela oztopatzen tronkalitatea Zuzenbide prozesalean aplikatzea, LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, *El Derecho Procesal en el Fuero Vasco*, op. cit., 84. or.

akzioarekin antzekotasunak izan ditzakeen arren, desberdindu beharreko bi instituzio ezberdin dira, horrek, ostean, eragina izan dezakelako ikerketa jurisdikzionalan, eta okerrera eraman gaitzakelako. Erretraktu akzioaren kasuan, demanda jartzailearen helburua eroslearen tokian subrogatzea da; hau da, ez da erosketaren aurka azaltzen. Haratago joanda, saltzailearen borondatea errespetatzen du, eroslearen aurka joz bere tokian subrogatzea duelako helburu. Aldiz, saka foralaren kasuan, senide tronkeroa ez da eroslearen posizioan subrogatzen, eta xedatu den onibarra saltzaile-erosle harremanetik atera, xedatze egintza deusez deklaratu eta ondasuna balorazio justuaren prezioan berari esleitzean datza bere asmoak. Beraz, kasu horretan senide tronkeroaren eta onibarraren (ondorioz, saltzailearen) arteko harreman batez ari gara, eta berau aipatutako baldintzetan bereganatu ahal izateko saltzaile zein eroslearen aurka tarteratu beharko du demanda⁴³¹. Aipatutako ezberdintasun juridikoa oso garrantzitsua da guretzat, batez ere arrazoiketa prozesal bat daukagulako horretarako; izan ere, 5/2015 Legean bertan saka forala egikaritzeko prozesua jasotzen da, eta bere autonomia errespetatzea ezinbestekoa izango da.

3.4.2. Saka foralaren prozesu arauak

Jarraian, saka foralaren prozesua aztertzeari ekingo diogu; horri aplikagarri zaizkion arau jurisdikzional batzuk Euskal Zuzenbide Zibileko Legearen 83. artikuluan bertan jasotzen dira, eta horietako batzuk jada aipatu ditugu instituzio bizkaitar honen definizioa eman dugunean. Kontuan izan behar dugu saka forala bera epai bidez egikaritzen den prozesua dela, 5/2015 Legearen 83.1. artikulua ezartzen duen bezala, izan ere, haren esanetan, epai adierazle bidez sustatzen da foru saka akzioa egikaritzeko eskubidea. Ondorioz, aipatutako prozesua aztertzerako joko dugu zuzenean:

a) *Legitimazioa*

Legitimazioari helduko diogu lehenengo, izan ere, jada eman ditugu honen inguruko azalpen gutxi batzuk aurretik. Legitimazio aktiboari dagokionez, PZLren 10. artikuluaekin harremanetan, ez dago zalantza askorik, izan ere, 5/2015 Legeko 72.2. artikuluan argi jasotzen da beherazko zuzeneko lerroan dauden senideek, goranzko zuzenekoek, anai-arrebek eta, azkenik, hildako anai-arreben seme-alabek izango dutela legitimazio aktiboa saka foralaren akzioa egikaritzeko. Hala ere, ñabardura bat egin behar dugu aurrera jarraitu aurretik, izan ere, dei forala beharrezko moduan egin gabe aurrera eramandako xedapen egintzaren bidez onibar tronkala tronkeroa den senide bati eskualdatzen zaionean, soilik lehenespenezko ordenan aurretik dauden lerroko senideek egikaritu dezakete saka forala martxan jartzeko eskubidea. (72.3. art.). Azpimarratzekoa da, kasu honetan, ez dela beharrezkoa Bizkaiko ezta euskal auzotartasun zibila izatea

⁴³¹ Erretraktua eta saka foralaren desberdintasun nabariak defendatzen dituzte, SEISDEDOS MUIÑO, ANA, “Troncalidad y preferencia. La saca foral”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, op. cit., 233. or.; LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, *El proceso vascongado de la saca foral*, Instituto Vasco de Derecho Procesal, Donostia 2007, 31-32. or., SATRUSTEGI MARTÍNEZ, JOSE. M^a, *Casación foral y regional*, Dykinson, Madril 1993, 107. or. Norabide berean mintzatzen da, azken aipatutako autorea ponente moduan dugularik, Euskadiko JANaren 1992ko irailaren 11ko epaia, 2. ZOn.

senide tronkeroa izateko, 5/2015 Legearen 68.2. artikulua ezartzen duen bezala; beraz, legitimazio aktiborako kontuan hartu beharreko elementu pertsonal bakarra 72.2 eta 3. artikuluetan agintzen dena da. Legitimazio aktiboa alde batera utzi aurretik, arazo prozesal hipotetiko batek sor dezakeen eszenatokian kokatu beharko gara; izan ere, legitimazio aktiboa senide tronkero guztiei badagokie, posible izango litzateke saka foralaren akzioa batek baino gehiagok tarteratu izana, ondoren aztertuko dugun dagokion epean. Zein litzateke kasu horretan prozesalki hartu beharreko erabakia? Egia da senideen arteko lehenespena argitzen duela 73. artikulua, hurrengo terminoetan: “Lerro bakoitzaren barruan, hurbileko senideak urrunekoa bazterten du. Gradu bereko senideak bat baino gehiago izanik, guztiek ere lehenespenez eskuratzeko eskubidea egikaritu nahi badute, orduan, finkaren edukitza zein tronkerok izan eta horrexerri dagokio eskubidea. Halakorik izan ezean, eskuratzaila izendatuko da, notarioaren aurrean egindako zozketaren bidez”. Xedapen horrek argitzen du zein senidek daukan lehentasuna besteen aurretik, eta dei foralaren kasuan erraz aplikatzekoa da; hala ere, ez ditu guk planteatzen dugun egoera prozesalaren arazoak konpontzen⁴³². Epearen barruan, dagokion forman eta legitimazio osoz tarteratutako akzioen ondorioz martxan jarritako prozedimenduekin zer gertatuko litzateke? Arazoa sustantiboa baino, prozesala da, izan ere, behin arazo juridikzionala konponduta badakigu ondorioa zein izango den, 73. artikulua ezartzen duen lehentasun ordena errespetatu beharko litzatekelako, edonola ere. Egoera horren aurrean proposatzen dugun irtenbidea prozesuak batzearena da, ondoren prozedimendu bakarrean erabakitzeke lehentasuna duen tronkero baten aldeko saka foral prozesua⁴³³. Prozesuak batze hori alderdiek eska dezakete edo epaileek ofizioz inposatu, PZLren 75. artikulua arabera, beti ere 76. artikuluko kasuak ematen badira. Kasu honetan, argi eta garbi ematen dira bertan ezarritako betekizunak, izan ere PZLren 76.1.1 eta 2. artikuluetan aurreikusten diren hipotesiak emango lirateke, prozesuak batuko ez balira: alde batetik, beste prozedimenduetan emandako epaiak besteak kaltetuko lituzke, eta, batez ere, bateraezinak diren epaiak eman daitezke, bakoitzean tronkero ezberdin bati esleituz onibar tronkala. Aldiz, zer gertatuko litzateke prozesuen bateratze hori emango ez balitz? Hasieratik baieztatu behar dugu Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legearen lehentasun irizpidea mantendu egingo dela, baldin eta tronkeroek saka foralaren akzioa epearen barruan egikaritzeko balute, nahiz eta lehenespena duenak beranduago egin. Hau da, lehenago ematen den epai irmo batek ez du inondik inora lehenespenezko senide tronkeroaren eskubidea agortuko, gauza epaitu materiala ez delako indarrean jartzen prozesuan zehar kasuaren gatazka guztiak argitzen ez badira⁴³⁴. Kasu honetan ez da hori ematen, izan ere, lehenengo prozesuan ez da eztabaidatzen senide tronkeroen arteko lehentasuna, bakoitza prozedimendu ezberdin baten bidez jarduten dabilelako, beraz, gauza epaituaren salbuespena ez litzateke onargarria kasu horretan⁴³⁵. Horregatik,

⁴³² Baieztapen hori defendatzen du, SEISDEDOS MUIÑO, ANA, “Troncalidad y preferencia. La saca foral”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, *op. cit.*, 234. or.

⁴³³ Konponbide horren alde egiten du, LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, *El proceso vascongado de la saca foral*, *op. cit.*, 61-62. or.

⁴³⁴ AGren 1988ko apirilaren 20ko sententziak sortutako jurisprudenzia da.

⁴³⁵ Bizkaiko Probintzia Auzitegiaren 1998ko otsailaren 11ko epaiak erabakitzen zuen aurkeztu berri dugun hipotesian ematen zen kasua. EKren 24. artikulua errespetatuz ondorengo prozedimenduan eskubidea du

beharrezkotzat jotzen dugu Euskal Zuzenbide Zibileko Legean arazo prozesal hau konponduko lukeen aurreikuspen bat txertatzea, adibidez, 73. artikuluan bertan, bigarren paragrafo batean. Eskumen arau autonomikoen AKren jurisprudentzia bera ere errespetatzen duela baieztatu behar dugu: berezitasun prozesal argi baten aurrean geundeke, printzipio eratzailak errespetatzen dituen (tronkalitatearen eta saka foralaren onibar tronkalak familian mantentzeko helburua defendatzen duen heinean) eta lotura argia duena gure instituzio bereziarekin. Gainera, beharrezkotasuna ere frogatuzat jo behar dugu, ezinbestekoa litzatekelako sorkuntza lan txiki hori arazo prozesala gainditzeko saka foralaren aplikazio judizial egokirako, eta, bide batez, ekonomia prozesala babesteko.

Behin legitimazio aktiboari dagozkion arau prozesalak identifikatuta, legitimazio pasiboaz hitz egingo dugu. Gai honen inguruan gauzak argiago daude, izan ere, 83.1. artikulua esanetan “epaiketa besterentzailearen aurka, eskuratzailaren aurka eta erregistroan besterentze hori egin eta harrezkeroko beste eskubide-titularren aurka”. Beraz, PZLren 12.2. artikuluko beharrezko auzikidetzak pasiboaz hitz egin behar dugu, ezinbestean⁴³⁶. Azken finean, saka foralaren bidez xedatze egintzaren aurkako deuseztasuna galdatzen da ondoren tronkeroari esleitzeko, eta, horretarako, beharrezkoa izango da xedatze egintzaren bi aldeak demandatzea. Horiez gain, arauak dioenez, eskualdaketa egin ostean onibarraren gainean eskubideak eskuratu dituzten hirugarrenak ere epaiketara ekartzea beharrezkoa izango da, lehen eskualdaketa deuseztasunak beraien eskubideari ere kalte egiten dielako⁴³⁷.

b) Epea

Legitimazio aktiboaz hitz egiterakoan aipatu dugun moduan, foru saka akzioa egikartzeko epe bat ezartzen du Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeak. Konkretuki, 83.1. artikuluan ezartzen da epaiketa sustatu beharko dela hiru hilabeteko epean besterentzea jabetza erregistroan inskribatu zenetik, edo, egingo ez balitz, epe berean, xedatze egintzaren berri izaten denetik zenbatuta. Hemen geldialdi bat egin behar dugu, izan ere, arauaren euskarazko bertsioak eta gaztelerazkoak idazketa ezberdina jasotzen

senide tronkeroak beraien arteko lehentasunaz ezagutzeko, eta gauza epaituaren salbuespena alde batera utzi behar da. Epai horren ondorioa sakon aztertzen du, LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, *El proceso vascongado de la saca foral*, *op. cit.*, 62. or.

⁴³⁶ Horren alde, SEISDEDOS MUIÑO, ANA, “Troncalidad y preferencia. La saca foral”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, *op. cit.*, 234. or., ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *op. cit.*, 194. or. Horrez gain, jurisprudentziak ere babesten du 5/2015 Legeak hartutako erabakia Euskadiko JANaren 1992ko irailaren 11ko epaia, 2. ZOn.

⁴³⁷ Gainera, kontuan hartu behar da horiei ez zaiela eskainiko Hipoteka Legearen 34. artikuluan aurreikusten den hirugarren eskuratzailen babesa. Izan ere, beraien eskubidea ez kaltetzeko, fede onaz gain, negozio juridikoa jabetza erregistroan ezartzen ez diren kausengatik jatorrizko deuseztatzea galdatzen da, eta, 5/2015 Legearen 82. artikuluan agintzen da onibar tronkalak eskualdatzen direnean bertan adieraziko dela lehenespenez eskuratzeko deia egin de edo ez. Beraz, jatorrizko eskualdaketa deuseztasunaren kausa den elementua kontsultatzeko aukera egongo litzateke kasu honetan, hirugarrenen aldeko babesa desagertaraziz. Horri buruz, SEISDEDOS MUIÑO, ANA, “Troncalidad y preferencia. La saca foral”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, *op. cit.*, 234-235. or.

dute, eta prozesalki garrantzitsua litzateke berau argitzea. Aurreko 1959 eta 1992ko testuetan euskarazko erredakzioan aurreikusten den bezala, epea jabetza erregistroan inskribatzen zenetik zenbatzen zen, edo, bestela, akzioa egikaritu behar zuenak ezagutzen zuenetik. Hala ere, Euskadiko JANek argitu zuen “eskualdaketa ezagutzen denetik hiru hilabeteko epea zenbatzen hasten dela, saka foralaren akzioa egikaritzeko, hortik aurrera egin daitekeen Jabetza Erregistroko inskripzioak ez duelarik inongo efekturik sortuko jada zenbatzen hasi den epean”⁴³⁸. Epai horrek adierazitakoa kontuan hartuta, euskal legegileak 5/2015 Legea sortzerakoan, gazteleraz egindako bertsioan hurrengo esaldia barneratu zuen, ordena aldatuz: *dentro del plazo de tres meses contados desde que tuvo conocimiento de la enajenación y en todo caso, desde la inscripción de la enajenación en el Registro de la Propiedad*. Esan daiteke, gutxi gora behera, erredakzio horrekin arauaren interpretazio literala egokiago egiteko aukera daukagula, gakoa izanik edozein bidetik eskualdaketa berri izanez gero epea zenbatzen hasten dela, edo, bestela, aurretik jakin ez bada, inskripzioa egin zen egunetik aurrera⁴³⁹. Beraz, euskarazko arauaren egitura aldatzea komenigarria litzateke, nahiz eta epai bidez arauaren interpretazio oso argia izan zen, aurrez adierazi dugun bezala. Aurrera eginez, epearen izaera kaduzitatezkoa dela baieztatu behar dugu⁴⁴⁰, deuseztagarritasuna jokoan sartzen denean horren efektuak biziartekoak ez izateko, Zuzenbide euskaldunak epe jakin batean egikaritzeko aintzatesten duen eskubidea ezarritako denboran baino gehiago ez luzatzeko eta, horrez gain, tronkalitatearen arauak aipatu ditugunean zehaztu dugun bezala, horren efektuak ez daitezkeen estatikoegiak gertatu, gaur eguneko egoera sozioekonomikoari moldatuz⁴⁴¹. Beraz, gaztelerazko erredakzioa aintzat hartu eta 83.1. artikuluan jasotzen den 3 hilabeteko kaduzitatezko epean egikaritu beharko da saka foralaren akzioa, eskualdaketa berri izan denetik zenbatuta, edo, aurretik jakin ezean, erregistroan inskribatzen denetik hasita.

c) Prozesu mota

Saka foralaren akzioa tarteratuta 5/2015 Legearen 83.1. artikulua berak agintzen du epaiketa adierazle bidez ebatzi beharko direla tronkeroaren uziak; bi uzi, hain zuzen ere, alde batetik, besterentzearen deuseztasuna adierazteko eskaera eta, bestetik, kondena uzi bat, onibarraren adjudikazioa eskatuz. Prozesu adierazleen artean aukeraketa egiteko,

⁴³⁸ Euskadiko JANaren 2000. urteko otsailaren 26ko epaia.

⁴³⁹ Epea zehazteko egindako idazketa ezberdinez hitz egiten du, SEISDEDOS MUIÑO, ANA, “Troncalidad y preferencia. La saca foral”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, *op. cit.*, 235. or.

⁴⁴⁰ Horren alde agertzen dira, argi, SEISDEDOS MUIÑO, ANA, “Troncalidad y preferencia. La saca foral”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, *op. cit.*, 235. or. eta LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, *El proceso vascongado de la saca foral*, *op. cit.*, 43. or.

⁴⁴¹ EAEko JANaren 3847/2003 epaiak horrela ebazten du saka foralaren akzioa egikaritzeko epea kaduzitate edo preskripziozkoa den eztabaidatzen duen kasazio errekurtsua, aipatuta sententziaren 4. ZOn: “(...) eskubidearen egikaritzea berau aintzatesten duen Legez mugatuta dago, eta denbora muga hori ez da eskubidearen titularraren borondatearen araberakoa. (...) foru saka akzioa (...) Legeak hiru hilabetetan egikaritzeko jasotzen duen lehenespenezko eskubidea da (...) epe hori, ezinbestean, kaduzitatezkoa da”. Bestetik, epai horren analisi sakona egiten du, sententzia saka foralaren eta hori egikaritzearen epeari lotutako gainontzeko, LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, *Jurisprudencia comentada de la casación foral vasca sobre el proceso de saca foral*, Instituto Vasco de Derecho Procesal, Donostia 2011, 209-225. or.

aldiz, zenbatekoa izan beharko dugu kontuan, ez delako saka foralaren prozesua PZLren 249.1 eta 250.1. artikuluetako materien zerrendetan barnebiltzen. Beraz, onibarrari esleitutako balorazioari dagokion zenbatekoa izango da kontuan hartu beharrekoa, PZLren 251.2. artikuluen arauak jarraituz, demanda tarteratzeko momentuan merkatuan izango lukeen balioa kontuan hartuz. Horren arabera, 6.000€tik beherako kasuak ahozko epaiketa bidez egingo dira (PZL 250.2. art.) eta hortik gorakoak epaiketa arruntaren bidez (PZL 249.2. art.). Prozesu hau ezagutzeko eskuduna onibarra dagoen tokiko lehen instantziako epaitegi zibila izango da, PZLren 52.1 eta 45. artikuluei so eginda⁴⁴². Orain aipatutakoari buruz, korrante batek defendatzen du posible dela saka foralari analogiaz erretraktoarenak diren arauak aplikatzea, nahiz eta erakunde berdinak ez izan, eta, ondorioz, PZLren 249.1.7. artikuluan erretrakto akzioak epaiketa arruntaren bidez ebazten diren materien artean jasotzen denez, saka foralaren prozesua epaiketa arruntaren prozedimendu bidez aurrera eramán daitekeela uste dute⁴⁴³. Hala ere, guk ideia hori guztiz baztertu behar dugu, aurretik azaldu dugun moduan, erretraktoa eta saka forala ezin direlako inolaz berdindu, eta saka foralaren prozesuaren autonomia aldarrikatu dugulako.

Baina Euskal Zuzenbide Zibileko Legeak ez du soilik prozesu adierazlea eta foru saka akzioa egikartzeko epeari buruzko ordenamendu prozesala jasotzen; haratago doa, eta 83.3. artikuluan saka foralaren akzioa onartu eta arrazoa emanez gero epaileak berak epaian onibarraren prezioa finkatu beharko duela agintzen du. Hala ere, arauak ez du zehazten nola kalkulatu behar duen epaileak balorazio justu hori. Gure ustez, kasu honetan, ezin daitezke demanda tarteratzeko momentuan onibarrak zuen balioaren irizpideak jarraitu, ezta zenbat ordaindu zen momentuan edo zein den bere balio katastrala; izan ere, horrek aberaste bidegabe bat ekarri dezake saka egikarrituko duen senide tronkeroaren alde (demagun eskurapenetik edo demanda tarteratzetik aurrera balioa handitzen duten inguruabarrak ematen direla, izan obrak, aldaketa ekonomikoak...); beraz, epaileak perituaren txosten batean oinarrituta ebazpena eman orduko esleitzen dion balioa izango litzateke balio justua, gure iritziz⁴⁴⁴.

d) Tutela exekutiboa

Horrez gain, aztertzen ari garen 5/2015 Legearen 83.4. artikulua epaiaren exekuzioaz ere arautzen du, behin epaia irmoa izanda. Hala ere, nahiz eta kasu honetan PZLren 517.2.1. artikuluko eta 538. artikulua eta hurrengoetan oinarritzen den epai behin betikoaren exekuzioaz ari den, onartu behar dugu ez dugula arazorik ikusten apelazio errekurtsio bat tarteratuz gero behin behineko exekuzio bat egikaritu ahal izateko, ez baita

⁴⁴² Gogorazi behar dugu demandatuaren bizilekuaren forua ere aplikagarria izan daitekeela, baina onibarra dagoen tokiko foru berezia aplikatzea zentzudunagoa dela kasu honetan, tronkalitateak eta foru sakak ondasun higiezinarekin daukaten harreman estuagatik, ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *op. cit.*, 194. or.

⁴⁴³ Aukera hori zabalik uzten da, adibidez, *Praxis de Derecho Civil Vasco*, A.D. (Zuz. URRUTIA BADIOLA, ANDRES M.), Zuzenbidearen Euskal Akademia, Gomilex, Bilbo 2018, 442. or.

⁴⁴⁴ Iritzi hori defendatzen du Bizkaiako Probintzia Auzitegiaren 1999ko otsailaren 8ko epaiak, eta, era berean, horren alde agertzen da, LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, *El proceso vascongado de la saca foral*, *op. cit.*, 73. or.

aztertzen ari garen materia behin behineko exekuzioa debekatzen den PZLren 525. artikuluko zerrendan barneratzen. Aipatutako Euskal Zuzenbide Zibileko Legearen 83.4 eta 5 artikuluek bi baldintza ezartzen ditu exekuzio hori aurrera eramanez izateko: alde batetik, senide tronkeroak epaileak onibarrari ezarritako prezioaren kantitatea zainpean utzi beharko du, eta horren gainean ondasunaren erosleak lehentasuna izango du saltzailearen beste edozein hartzekoduneri begira, orain deusez deklaratu duten erosketa eta korrituak kobratzea helburu izanda. Gainera, behin onibarraren jabetza deusez deklaratu inskripzioaren ondorengo zamak baldin badaude jabetza erregistroan, eta zama horiek, epaiaren esanetan, ezabatu beharrekoak baldin badira, zainpean utzitako zenbatekoa geroagoko hartzekodunen esku geratuko da. Hala ere, guzti hori epailearen exekuzio autoan jaso beharko da, 83.4 eta 5. artikuluek agintzen dutelako, nahiz eta esaldi desberdinak erabili. Lehenengoak agintzen du aipatutako inguruabarra “epailearen ebazpena jaso beharko dela”, eta, bigarrenak, “epaileak, betearazpena agintzerako unean, erabaki beharko du zainpean jarritako kopuruaren destinoa”. Formula ezberdinak, baina esanahi berdina. Bestetik, exekuzioari lotutako bigarren baldintza bat ezartzen du euskal legegariak 83.5. artikuluan, denborari lotutako betekizun bat, alegia. Horren arabera, epaia irmoa denetik, senide tronkeroak hiru hilabeteko epea izango du tutela exekutibo egikaritzeko, eta behin epe hori igarota inongo exekuziorik martxan jarri gabe, prozesu adierazlean deusez deklaratu zen salmenta balioztatuta geratzen da. Kaduzitatezko epe murriztu hori ezartzeak Espainiako PZLren 518. artikuluan exekuzioa eskatzeko ezartzen den 5 urtetako epe luzearen aurrean talka egiten du, berriz ere erakunde propioaren izaera babestu eta bere aplikazio judiziala errazago eta koherenteago egingo duen erabakia hartuz; izan ere, gogora dezagun aurrez, tronkalitatea eta saka foralari lotutako epeen kaduzitate izaeraz hitz egin ditugunak, instituzioaren ondoriozko onibarraren eskualdaketaren behin betikotzea galaraztera begira. Tutela exekutibo honetan prozesu adierazlean parte hartu duten alderdiak izango ditugu berriz ere, orain exekututzaile eta exekutatu posizioetan, eta prozesu hori epaia lehen instanzian ezagutu epaitegiaren aurrean eramanez beharko da aurrera, PZLren 545.1. artikulua esanetan.

Foru sakaren prozesua zehatz aztertu ostean, hipoteka exekuzio eta premiamendu prozedimenduetan senide tronkeroek dauzkaten eskubideak jasotzen dira, eta berriz ere elementu prozesalak argi azalarazten dira 84. artikuluan zehar. Horren arabera, senide tronkeroek hipoteka exekuzio judizial nahiz judizioz kanpokoetan eta premiamendu prozedimenduetan jarraian azalduko diren eskubideak egikaritu ditzakete, foru sakarako daukaten eskubidetik ondorioztatua (84.1. art.). Kasu horietan, lehentasunez eskuratzeko eskubidea izango dute, salmenta adjudikazio prezioan; horretarako, enkantea egin duen organoaren aurrean agertu eta zainpean utzi beharko du prezioa, salmenta eskritura egiletsi aurretik eta organo eskudunak Jabetza Erregistroan inskribatzeko baliozko ziurtagiri bat luzatu aurretik. Premiamendu prozedurak alde batera utzita, prozedura administratiboarekin duten lotura dela eta, argitu behar dugu gehienetan hipoteka exekuzio prozedurak judizialak izaten direla (PZLren 571 eta 698. artikuluen artean arautua), indarraren monopolioa epaileek dutelako, EKren 117.3. artikulua arabera. Hala ere, posible da jurisdikzioz kanpoko exekuzio prozedura bat ematea notario aurreko salmenta bidez, baldin eta hipoteka eratzerakoan horrela aurreikusitakoa bazen, kapitala edo

interesen ordainketa faltaren ondorioz (KZ 1858, PZL 673 eta Hipoteka Legearen 129. art.). Hipoteka exekuzio prozedura judizialaren arau aplikagarriak PZLren 655 eta hurrengo artikuluetan jasotzen dira baina ez gara horiek azaltzera sartuko, gu soilik 5/2015 Legearen arabera senide tronkerok dauzkaten eskubideak egikaritzeko momentu prozesalean zentratuko garelako. Bestetik, 84.1.b). artikuluan saka forala egikaritzeko eskubidea aintzatesten zaie senide tronkeroei, enkantea egiten den datatik hiru hilabeteren buruan. Kasu horretan, aurrez saka foralaren prozesuari buruz aztertu ditugun arau prozesalak izango dira aplikagarri. Gainera, arau euskaldunak indartu egiten ditu eskubide horiek 84.2. artikuluan, izan ere, nahiz eta adjudikazioa hartzekodun betearazleari egin zaion eskubide berberak mantenduko dituzte, adjudikazioa egiten denetik hiru hilabeteren epean.

Azkenik, 5/2015 Legeak tronkalitateari eta saka foralari eskaintzen dion atalarekin bukatzeko, lehenespenezko eskubideak trukaketa kasuetan eta errentamendu kasuetan daukan forma juridikoa jasotzen da 85 eta 86. artikuluetan, baina bertan ez zaio inongo prozesu arauri erreferentziarik egiten, hala ere, bi kasuetan jasotzen diren eskubideak guk sakon aztertu dugun azpiatal berdineko prozedurak jarraituz egikaritu beharko direla gehitzen du legegileak, aurrez araututakora igorpen zuzena eginez⁴⁴⁵.

3.5. Foru komunikazioa eta Zuzenbide jurisdikzionala

3.5.1. Ezaugarriak

Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeak 125 eta hurrengo artikuluetan ezkontzako ondasunen araubidea jasotzen du, eta, hasteko, KZren 1315. artikuluko esanak jasoz, 5/2015 Legeko 125. artikuluan ezartzen da ezkontideek kapitulazio bidez ezarriko dutela aplikagarri zaien ondare erregimena, izan beraiek adostutako baldintzak edo Lege honetan edo beste batzuetan aurreikusten diren araubideei erreferentzia eginez. Horrez gain, baldin eta ezkontideek ez badute ezer zehazten, edo egindako itunak deusezak badira, KZn jasotzen den irabazpidezko ezkontza ondare araubidea izango dute aplikagarri ezkontideek, Euskal Zuzenbide Zibileko Legearen 127.1. artikulua arabera. Baina aipatutako artikulua honek garrantzia berezia hartzen du jarraian, 127.2. xedapenean, soilik Bizkaiko lur lauan, Aramaion eta Laudion aplikagarria den ondare erregimen berezi bat ezartzen baita aplikagarri, bertako auzotartasun zibila daukatenez, ez badute horri buruzko itunik egin: foru komunikazioa, alegia (Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legearen 129 eta 146. artikuluetan arautua). Gainera, ezkontideetako batek soilik badauka tokiko auzotartasun zibila, ezkontideen ezkontza

⁴⁴⁵ Aipatutako bi arau substantiboei buruz irakurtzeko, SEISDEDOS MUIÑO, ANA, "Troncalidad y preferencia. La saca foral", *Manual de Derecho Civil Vasco, op. cit.*, 239-241. or; BARBIER GAMINDE, GERMÁN, "Subsección segunda. De los derechos troncales de adquisición preferente", *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales, op. cit.*, 121-122. or. eta KARRERA EGIALDE, MIKEL MARI, "El derecho de adquisición preferente del arrendatario en la Ley de Derecho Civil Foral del País Vasco", *La notaria*, 25-26/2006. zk, 72-120. or.

osteko ohiko lehenengo bizilekuak zehaztuko du aplikagarria den ondasun eraentza, 5/2015 Legeko 127.3. artikulua⁴⁴⁶.

Zertan datza foru komunikazioak? Lehenik eta behin, esan bezala Bizkaiko lur lauko, Laudioko eta Aramaioko tokiko auzotartasun zibilei lotutako erakunde berezia dela azpimarratu behar dugu berriz ere, 5/2015 Legeko 127.3. artikuluan auzotartasun zibil ezberdinak dituzten ezkontideei aplikatu beharreko ñabardura kontuan hartuz, beti ere. Foru komunikazioa ezkontza eraentza ekonomiko bat da; bertan, ezkontideen ondasun guztien gain eratzen den ezkontza komunitate bat sortzen da, ondare masa ezberdinak bereiztuz, eta horiekiko ezkontideen baterako gestioa ezartzen da. Gainera, eraentzaren disoluzioari, likidazioari eta banaketari dagokionez, aukera ezberdinak aurreikusten ditu Legeak⁴⁴⁷. Emandako definizio horren barnean hiru elementu desberdinak behar ditugu, foru komunikazioaren ezaugarriak argi uzteko:

Lehenik eta behin, esan dugun bezala, foru komunikazioak komunitate eraentza bat dakar. Bertan ezkontideen ondasunak batzen dira, bien titulartasuna izango duen ondare masa sortuz, ondasun komunitate baten forma hartuz. Hala ere, azpimarratu behar da ondare masa ezberdinek osatzen duten komunitatean horien izaera garrantzitsua izango dela, ondoren foru komunikazioa kontsolidatzen ez den kasuetan bereiztu egin beharko direlako ondasun pribatiboak edo ezkontzara dohainik ekarritakoak.

Bigarren, unibertsalitateko joera dauka foru komunikazioak, izan ere 5/2015 Legeko 129. artikulua berak ezartzen du ezkontza eraentza ekonomiko honetan “Foru-komunikazioaren bitartez, erkide egiten dira, ezkontideentzat erdi bana, ondasun, eskubide eta akzio guztiak, horien jatorria edozein izanik ere, batarenak izan zein bestearenak izan, edozein tituluren ondoriozkoak, bai ekarritakoak, bai ezkontza bitartean eskuratutakoak, eta horien kokalekua edozein izanik ere”. Beraz, argi eta garbi, unibertsaltasunaren aldeko apustua egiten da, aurrez ezkontideenak ziren ondasun pribatiboak ere ezkontza komunitatean barneratuz. Aurrera jarraitu aurretik, *akzio* hitzak herritarrek auzitegien aurrean dauzkaten eskubide multzoari erreferentzia egiten zaiola, kasu honetan, hitz egiten ari garen kontestuari lotuta, zuzenbide pribatuari eta ezkontzaren ondasunei lotutako eskubideak izango dira horiek⁴⁴⁸.

⁴⁴⁶ Horrela, KZren 9.2. artikuluko agindua ekartzen du Euskal Lege Zibilera legegileak: *Los efectos del matrimonio se regirán por la ley personal común de los cónyuges al tiempo de contraerlo; en defecto de esta ley, por la ley personal o de la residencia habitual de cualquiera de ellos, elegida por ambos en documento auténtico otorgado antes de la celebración del matrimonio; a falta de esta elección, por la ley de la residencia habitual común inmediatamente posterior a la celebración, y, a falta de dicha residencia, por la del lugar de celebración del matrimonio*. Izan ere, auzotartasun mistoak dituzten ezkontideak egotea ohikoa da EAren eremuan, tokiko auzotartasun zibilek daukaten gertutasunagatik. Horri buruz, IMAZ ZUBIAUR, LEIRE, “La comunicación foral de bienes”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, *op. cit.*, 258-259. or.

⁴⁴⁷ Definizio hori aurkezten du, ondoren elementuak banan-banan sakon azalduz, IMAZ ZUBIAUR, LEIRE, “La comunicación foral de bienes”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, *op. cit.*, 260. or.

⁴⁴⁸ Horri buruz, ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *op. cit.*, 196. or.

Azkenik, foru komunikazioaren ezaugarriekin bukatzeko, aldagarritasunaren faktorea azaldu behar dugu, bere sorreratik aurrera, ezkontideen harremanak bizi dituen inguruabarren arabera ez baitute foru komunikazioak sortutako ezkontza komunitate horiek berdin bilakaera berdina izango. Alde batetik, foru komunikazioaren kontsolidazioa eman daiteke; egoera hori emango da ezkontza ezkontideetako baten heriotzagaratik desegin bada eta, gainera, seme alabarik geratu bada (5/2015 Legearen 132. art.). Hori ematean, ondasunek izaera unibertsala dute, ezkontideek zituzten ondasun guztiak bat eginez (132. artikulua ezartzen dituen heriotzaren ondoren eskuratutako ondasunak, eskubide pertsonalak eta eskubide xedaezinak salbu) eta erdi bana banatzen dira ezkontide alargunaren eta hildakoaren ondorengoaren artean. Bestetik, ezkontide baten heriotza ematen bada eta ez badago ezkontzaren seme alabarik, edo heriotza ez den gainontzeko kausengatik ezkontza bukatu bada (Euskal Zuzenbide Zibileko 130 eta 131. art.) foru komunikazioa ez da kontsolidatzen. Kasu horretan, komunitatea soilik irabazpidezko ondasunetara mugatuko da, albo batera utzi ezkontide bakoitzak ezkontzara ekarritako ondasunak eta bakoitzak dohainik jasotakoa, 145 eta 146. artikuluen arabera. Beraz, ikusitakoaren arabera, aldagarritasunaren faktoreak disoluzioa eta likidazioan izango du eragina, bi aukera ezberdin mahai gaineratuz.

3.5.2. Foru komunikazioaren elementu jurisdikzionalak

Foru komunikazioaren ezaugarriak kontuan hartzen baditugu, bere indarraldian bi momentu desberdin ditzakegula esan dezakegu: alde batetik, foru komunikazioa indarrean dagoen aldia, ezkontideak bizirik eta ezkontza bidezko harremanak dirauen denbora tarte, eta, bestetik, aldagarritasunaren faktorea ageri daitekeen momentua, hau da, foru komunikazioa kontsolidatzea edo, kontrara, berau desegitea. Jarraian ikusiko dugunez bi momentuetan somatzen dira elementu jurisdikzionalak 5/2015 Legean zehar. Gainera, kontuan izan behar dugu aurrez aipatutako *akzio* hitzaren izaera jurisdikzionala ere, nahiz eta bere ezaugarrietan aipatu dugun. Gogoratu Euskal Zuzenbide Zibileko Legearen 129. artikulua adierazten duela “(...) erkide egiten dira, ezkontideentzat erdi bana, ondasun, eskubide eta akzio guztiak, horien jatorria edozein izanik ere (...)”, eta, akzio horiek, herritar bakoitzak auzitegietan jarduteko daukan eskubideari egiten diotela erreferentzia, kasu konkretuan, Zuzenbide pribatuko eta ezkontza eraentza ekonomikoari eragiten dizkien eskubideak izango dira, hain zuzen ere. Behin aurretik argitutako elementu jurisdikzionala dagokion atalera ekarrita, gainontzeko erreferentzia prozesalak aztertzeraz joko dugu, segidan.

a) Banaketa epai, dibortzio edo ezkontza deuseztasun epaien ondoriozko amaiera

Euskal Zuzenbide Zibilak foru komunikazioari eskaintzen dion arauketako lehenengo elementu jurisdikzionala (akzioak ere ezkontideen arteko masara batzen direla alde batera utzita) 130. artikuluan aurki dezakegu. Horren arabera foru komunikazioa bukatuko da baldin eta banaketa epaia, ezkontzaren deuseztasuna edo dibortzio epai bat ematen baldin bada, baita ezkontza itun berria egiletsi eta beste ezkontza araubide baten aldeko hautua egiten badute. Aipatutako banaketa, dibortzio eta deuseztasun epaiak

lortzeko prozesuak PZLren 770. artikuluan aurreikusten den prozedimenduaren bidez eramán behar dira aurrera. Horretarako, demanda tarteratzean ezkontzaren inskripzio agiria, eta, beharrezkoa balitz, seme alaben jaiotza ziurtagiria aurkeztu beharko ditu akzioa egikaritzen duen ezkontideak. Gainera, ondare eraentzari dagozkion neurriak hartzea helburu badu, egoera ekonomikoa frogatzen duten dokumentuak ere jaso beharko dira demanda tarteratzean (PZL 770.1. art.). Errekonbentzioaren arauak ere ezartzen ditu PZLren 770.2. artikulua, eta akzioa tarteratzen duenari 10 egunetako epea ematen dio horri aurka egiteko. Ostean, ikustaldira ez agertzeak, beste alderdiak behin betiko neurrien proposamena egitean aurkeztutako egitateak onartzea dakarrela jakinarazten du PZLren 770.3. artikulua. Aipatutako ikustaldian bertan praktikatu beharko dira frogak, eta, ezintasunik badago, epaileak ezarritako epean egin beharko da, inoiz ez delarik 30 egunetik gorako epea izango. Horrez gain, epaileak boterea izango du ofizioz frogak eskatzeko horiek praktikatzeko berak ezarri duen epearen barruan (PZL 770.4. art.). Ezkontideek prozesuan zehar akordiozko banaketa edo dibortzio baterako betekizunak betetzen badituzte, PZLren 777. artikuluan ezartzen den prozedimenduko arauetan bilakatuko da jada martxan dagoen prozesua, PZLren 770.5. artikulua araberá. Azkenik, PZLren 770.7. artikuluan alderdiei aukera ematen zaie edozein momentutan, PZLren 19.4 artikulua babesean, epaiketa bertan behera uzteko, gatazka konpontzera bidean bitartekaritzara jotzeko. Behin aipamen hori eginda, ezinbestean gogora ekarri behar ditugu EAeko Familia Bitartekaritzako 1/2008 Legea, eta, horri erreferentzia egiten dion Gurasoen Banantze edo Haustura Kasuetako Familia Harremani buruzko 7/2015 Legea, konkretuki, azken horren 6. artikulua, hark ere jasotzen duelako familia bitartekaritzaren aldeko apustua egiteko aukera⁴⁴⁹. Aztertzen ari garen PZLren 770. artikuluko prozedura bidez ebatzi beharreko kasuak ezagutzeko eskuduna ezkontideen bizilekuko lehen instantziako epaitegia izango da, ez bada espresuki beste foru baten alde egite arauan zehar, PZLren 769.1. artikulua araberá. Xedapen berberaren aginduz, toki ezberdinetan bizi badira, azken bizileku komuneko epaitegia edo demandatuaren bizitokikoa izango dira eskudun, Hala ere, bizitokia finkatuta ez badute, demandatua momentuan dagoen tokiko epaitegiak izango du konpetentzia, eta, azkenik, horrela ere eskumena zehaztea ezinezkoa balitz, demanda tarteratzailearen bizilekuko lehen instantziako epaitegiaren eskumenaren alde egin beharko dugu.

b) Ezkontidearen ez gaitasun deklarazioagatik, iruzur bidez beste ezkontidearen kaltetan egindako xedapen egintzengatik eta urte bat baino gehiago banatuta egoteagatik foru komunikazioa amaitzea

Aipatutakoak ez dira foru komunikazioa bukatzera eramaten duten prozesu judizial bakarrak, izan ere, 5/2015 Legearen 131. artikulura joz gero, berriro ere aztergai dugun ezkontza ondare eraentzaren bukaera ekarriko duten elementu jurisdikzionaletan topo egingo dugu. Artikulu horren esanetan foru komunikazioa bukatuko da beste ezkontidea ez gai deklaratu bada, absentzia deklarazioa egin bada edo hartzekodunen

⁴⁴⁹ Ikerketa lan honen III. kapituluari aurki daitezke EAeko Familia Bitartekaritzako 1/2008 Legearen eta Gurasoen Banantze edo Haustura Kasuetako Familia Harremani buruzko 7/2015 Legeari buruzko azterketa prozesal sakonak.

konkurtsu adierazpena edin bada (5/2015 Legearen 131.1. art.)⁴⁵⁰, beste ezkontideak xedatze edo kudeatze egintzak burutzen baditu haren interesen kaltetan edo iruzur eginez (131.2. art.) eta, azkenik, egitatez urte bat baino gehiagoz banatuta egon direnean, nahiz eta adostasunez izan (131.3. art.). Foru komunikazioa desegin ostean ezkontzak indarrean jarraituko balu, ondare banaketaren arauak izango lirateke aplikagarriak ezkontideentzat. Gure ustez, nahiz eta soilik lehen puntuan jasotzen den deklarazio horretatik somatu dezakegun modu literalean elementu prozesala, beste bi xedapenek ere epaiketa deklaratio batera jotzeko beharrezana sortzen dute, ez baita efektu automatikorik ondorioztatzen erredakziotik bere horretan, epailearen ebazpenik gabe. Hiru kasuetan epaiketa arruntaren arauen bidez eraman beharko da aurrera prozesua, PZLren 249.2. artikulua bertan kokatzen baititu kantitate zehazkabeak dituzten demandak. Kasu honetan, zalantza sor dezakeen elementua 5/2015 Legearen 131.2. artikuluan aurreikusten den xedatze edo kudeatze egintzek ezkontideen interesen kaltetan edo iruzur eginez egitea izan daiteke, baina baztertu egin behar dugu kalte ekonomikorik egon behar denik halabeharrez, interesei kalte egin edo iruzur egiteaz ari baita. Legitimazio aktiboa foru komunikazioa bukatzea helburu duen ezkontideak izango du, eta, nola ez, aipatutako 131. artikuluan ezartzen diren egintzak direla eta, beste ezkontidearen aurka tarteratu beharko du demanda, aurrez aipatutako PZLren 769. artikuluko ezkontzari lotutako prozesuei dagozkien foruak errespetatuz; hau da, ezkontideen bizilekuko lehen instantziako epaitegian printzipioz. Bestela, toki ezberdinetan bizi badira, azken bizileku komuneko epaitegia edo demandatuaren bizitokikoan. Azken aukera bezala, bizitokia finkatuta ez badute, demandatua momentuan dagoen tokiko epaitegian, edo, horrela ere eskumena zehaztea ezinezkoa balitz, demanda tarteratzailearen bizilekuko lehen instantziako epaitegiaren aurrean. Hiru kasuetan demandaren uzia berbera izango da, foru komunikazioaren ezkontza eraentza ekonomikoa desegitea, alegia. Arrazoiak, hala ere, ezberdinak: beste ezkontidearen ezgaitasun epaia, absentzia deklarazioa edo hartzekodunen konkurtsu adierazpena; beste ezkontidearen xedatze edo kudeatze egintzek haren interesak kaltetzea edo iruzur egitea eta, azkenik, egitatez urte bat baino gehiagoz banatuta egotea, nahiz eta adostasunez izan. Uzia eratzaila dela esan dezakegu, egoera baten deklaraziora garamatzalako, hau da, foru komunikazioaren desegitera, eta, jarduketa erregistralak salbu, ez du exekuziorik beharko⁴⁵¹. Izan ere, foru komunikazioaren eraentza ekonomikoak ondare masa ezberdinak sortzen ditu, nahiz eta horren gaineko gestio bateratua agintzen den; hori dela eta, ezkontide bakoitzaren pribatiboak ziren ondasunak bakoitzarenak izango dira, eta, biek ezkontza ostean irabazitako ondasun ganantziales ere bere horretan jarraituko dute, ondare banaketa

⁴⁵⁰ Hartzekodunen konkurtsu adierazpenagatik foru komunikazioaren bukaera eskatzeko aukera Lege Konkurtsaleko 77.2. artikuluan jasotzen da. Horren arabera, irabazpidezko edo beste eraentza ekonomiko bat aplikatzen zaien ezkontideen kasuan, irabazpidezko ondasunak konkurtsatuaren masan baneratu direla ezartzen da. Hala ere, esan dugun moduan, konkurtsatuaren ezkontideak eraentza ekonomikoa desegitea eskatzeko aukera izango du, eta epaileak ondarearen likidazio eta banaketa konkurtsuaren hitzarmen edo likidazioarekin koordinatuta aginduko du.

⁴⁵¹ Horren alde, ORDENANA GEZURAGA, IXUSKO, "Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil", *op. cit.*, 197. or.

eraentza indarrean jarri arte. Hala ere, ondarearen erabateko banaketa egilesteko, foru komunikazioaren eraentza ekonomikoa desegiteaz gain, likidatzea ere eskatu beharko zaio epaileari. Likidaziorako PZLren 806 eta hurrengo artikuluetan ezarritako arauak jarraitu beharko dira, eta horretarako epaile eskuduna aurreko ezkontza eraentza ekonomikoaren desegitea ezagutu duen berbera izango da, hau da, foru komunikazioaren desegiteaz ezagutzen duena, bi uziak batera tarteratzeko aukera egongo delarik.

c) Ondasunak xedatzeko baimen judiziala

Aurrekoaz gain, parte hartze jurisdikzionala aurreikusten da 5/2015 Legeko 135. artikuluan, foru komunikazioa indarrean dagoen bitartean ondasunak xedatzeko egintzei buruz arautzean. Artikulu horren arabera, ezkontza eraentza ekonomiko horri lotutako ezkontideek bestearen baimena beharko dute ondasunak xedatu ahal izateko, eta, hori ukatzekotan, epaileak xedapen egintza hori baimendu ahal izango du, familiaren intereserako dela kontsideratzen badu⁴⁵². Ezkontideen ondare guztiaren gaineko gestioa batzea foru komunikazioaren ezaugarri den heinean, horiek bestearen adostasuna beharko dute bai ezkontzeko momentuan ezkontide baten titulartasuneko zen ondasun bat edo ezkontza ostean masa komunera ekarritako ondasunak xedatu ahal izateko⁴⁵³. Hori horrela izanik, ondasuna xedatu nahi duen ezkontideak epaileari eskatu beharko dio egintza hori aurrera eramateko baimena, ez duelako bere ezkontidearen lortu. Horretarako, eta kontuan izanda Euskal Zuzenbide Zibileko Legearen 133. artikulua foru komunikazioa indarrean dagoen bitartean irabazitako ondasunak eta ezkontide bakoitzak irabazitakoak KZren irabazpidezko eta ondasun pribatiboei aplikagarri zaien araudia kontuan hartuz bereiziko direla agintzen duela, baimen hori eskatzeko bidea BJJren 90.1. artikuluan kokatu dezakegu, bertan jasotzen baitira irabazpidezko ondasunen xedatze eta ezkontideen arteko desadostasunak konpontzeko interbentzio judiziala lortzeko borondatezko espedienteak⁴⁵⁴. Zehazki, BJJren 90.1.c). artikuluan

⁴⁵² Hala ere, 5/2015 Legeak jasotzen ditu xedatzeko askeak diren ondasunak, 135.2. artikuluan: "Hala ere, ezkontideetatik edozeinek bere kabuz xedatu ahal izango ditu bere titulartasunpeko dirua, kuotak, kooperatibei egindako ekarpenak edo sozietateetan dituen partaidetzen zati ordezkatzailak, finantza-aktiboak edo balore higigarriak". Foru komunikazioa indarrean dagoenean xedatze egintzei buruz sakonago hitz egiten du, MONJE BALMASEDA, OSCAR, "Título III. Del régimen de bienes en el matrimonio. Capítulo II. Del régimen de comunicación foral de bienes. Sección primera. De la comunicación foral de bienes", La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales, *op. cit.*, 197-199. or.

⁴⁵³ 5/2015 Legeko 135.1. artikulua ondasun guztien xedatzea barneratzen duela defendatzen dute, IMAZ ZUBIAUR, LEIRE, "La comunicación foral de bienes", *Manual de Derecho Civil Vasco, op. cit.*, 263. or. eta MONJE BALMASEDA, OSCAR, "El régimen económico matrimonial en la Ley 5/2015, de Derecho Civil Vasco: La comunicación foral de bienes", A.D., *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI: de la ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, Eusko Legebiltzarra, Bilbo 2016, 467. or.

⁴⁵⁴ Erabaki hori babesten da, foru komunikazioan xedatze egintza bat burutu ahal izateko adostasun faltaren aurrean interbentzio judiziala eskatzeko dagokion idatziaren adibidea jartzean, *Praxis de Derecho civil vasco, op. cit.*, 457-460. or. Horrez gain, nahiz eta aurreko PZLrekin eta euskal Lege zibilarekin bat egiten duen Euskal Foruaren azterketa jurisdikzionala, borondatezko jurisdikzioko espedientetzat jotzen du, LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, *El Derecho Procesal en el Fuero Vasco, op. cit.*, 199. or. Aldiz, beste iritzi bat aurkezten du, zenbatekoaren arabera PZLren 249 (epaiketa arrunta) edo 250. (ahozko epaiketa) artikuluetan jasotzen diren prozesuen arauak aplikagarri direla defendatuz, ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, "Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un

ezartzen da gu aztertzen ari garen kasu konkretua espediente honen aplikazio eremuan kokatzen dela⁴⁵⁵. Espediente hau ebazteko organo eskuduna ezkontideen bizilekuko, edo, batera bizi ez balira, azken bizileku komuneke lehen instantziako epailea izango da, eta alderdiek ez dute abokatu eta prokuradorearen parte hartzea 6.000€tik azpitik baloratzen diren xedatze egintzen kasuan (BJL 90.3. art.). Prozesu horretan, epaileak kautela neurriak ezarri ahal izango dituela ezartzen du BJLren 90.2. artikulua, ofizioz, edo ministerio fiskalak hala eskatuta, bere parte hartzea beharrezkoa balitz (fiskalaren parte hartzea beharrezkoa izango da prozedimendu honetan baldin eta adin txikikoen edo epai bidez beraien jarduteko gaitasuna mugatuta duten pertsonen interesak jokoan badaude. Prozedurari dagokionez, BJLren 90.4. artikulua agintzen du epaileak entzunaldian ezkontide eskatzailea, eskatzen ez duen ezkontidea eta, xedapen egintzarekin lotutako interesatuak (kasu bakoitzean, baleude) entzun beharko dituela, egoki ikusten dituen beste frogak praktikatzeko aukerari kalterik egin gabe.

d) Ezkontide ez zordunaren jabetza hirugarrengotza eskubidea

Arauan aurrera egiten badugu, 5/2015 Legeko 138. artikuluan gelditu beharko gara, hor aurkitzen baita aztergai izango dugun hurrengo elementu juridikozionala. Artikulu horretan ezkontideen zorrei buruzko araudia ezartzen da, eta, 138.1. artikuluan arabera, ezkontideetatik batek zorrak eta betebeharrak hartzen baditu bestearen baimenik edo adostasunik gabe, horri dagokion erdiaren kontura soilik geratuko dira. Horrez gain, xedapen berberak, jarraian, zorraren hedapenaren mugak jasotzen ditu legegileak, eta hor elementu juridikozionalak antzeman genitzake⁴⁵⁶. Aztertzen ari garen 5/2015 Legeko 138.1.b). artikuluan prozesu judizialean edo betearazpen prozesuetan irabazitako eta zordunarengan jatorria duten ondasunen gaineko erantzukizuna arautzen da. Prozedura horien aurrean, aipatutako xedapenaren arabera, ezkontide ez zordunari jakinarazi beharko zaio enbargoa, eta hark horren aurka jartzeko eskubidea izango du, enbargoak, baldin eta irabazitako ondasunen gainekoa bada, berari dagokion erdia gainditzen badu. Kasu honetan, ulertu behar dugu ezkontide ez zorduna jabetza hirugarrengotzaren figura juridikoaren barne kokatu behar dugula, PZLren 595 eta hurrengo artikuluetan arautzen den egoera juridikoaren barne, alegia⁴⁵⁷. Jabetza hirugarrengotza exekuzioaz ezagutzen duen epaitegiko justizia administrazioko letratuaren aurrean tarteratu beharko da, eta auzitegi berberak erabakiko du horretaz, ahozko epaiketari aplikagarri zaion araudia

Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *op. cit.*, 198. or.

⁴⁵⁵ “Realizar un acto de administración respecto de bienes comunes por ser necesario el consentimiento de ambos cónyuges, o para la realización de un acto de disposición a título oneroso sobre los mismos, por hallarse el otro cónyuge impedido para prestarlo o se negare injustificadamente a ello”.

⁴⁵⁶ Gure ikerketan soilik zor mota batzuk izango dugu aztergai, bertan identifikatu ditugulako elementu juridikozionalak, baina Euskal Zuzenbide Zibileko Legean zehar foru komunikazioan ezkontideek izan ditzaketen zorrei buruzko azterketa sakona egiten da, horretarako zorrak 5 mota ezberdinetan banatuz, eta horiek ezkontideen ondarearekiko dauzkaten eraginak aztertuz, IMAZ ZUBIAUR, LEIRE, “La comunicación foral de bienes”, *Manual de Derecho Civil Vasco, op. cit.*, 264-267. or.

⁴⁵⁷ Ildo horretatik jarraitzen du, ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *op. cit.*, 198. or.

jarraituz, PZLren 599. artikulua araberara. Demanda hori froga batez lagundurik aurkeztu beharko du ezkontideak, bestela ez baita onartua izango (PZL 595. 3 eta 596.2. art.). Demanda hori bere erdian eragiten dion ezkontide ez zordunak tarteratu beharko du exekutatuaren eta exekutatuaren aurka, baldin eta horrek adierazitako ondasunaren gainean egin bada enbargoa. Dena dela, borondatezko auzikidetzak kasu baten aurrean gaude, eta nahiz eta exekutatuak ez demandatu, parte hartzeko eskubidea aintzatesten zaio PZLren 600. artikuluan. Hala ere, 5/2015 Legeak ezkontide ez zorduna babesteko helburuarekin, 138.1.d). artikuluan aukera ematen dio aipatzen ari garen enbargoak saihesteko, zordunaren ondasun propioak zeintzuk diren adieraziz, zorraren zenbatekora iritsiz gero. Gainera, horrelako enbargo egoera baten aurrean aurkituz gero, ezkontide ez zordunak, 15 egunen buruan, foru komunikazioaren desegitea galdatzeko aukera izango du, 145. artikuluko desegitearen erregelak kontuan hartuz, eta ondare banaketaren araubidea izango da aplikagarri, 5/2015 Legearen 138.1.b). artikulua esanetan. Hori PZLren 541.3. artikulua berdin dezan, irabazpidezko eraentzari aplikagarri zaion araudia izanik, eta eduki berbera jasoz, nahiz eta hark ez duen inongo eperik aurreikusten⁴⁵⁸. Euskal arauaren azterketa prozesalari jarraituz, baldin eta desegite eskaera hori egiten bada, prozesu arau zehatz bat barneratzen du artikulua berberak azken paragrafoan. Horren araberara, desegitearen ondorioz ondasunak adjudikatu behar badira, martxan zegoen betearazpen prozeduran bertan egingo da, pieza bananduan, jarauntsien banaketarako ezartzen diren arauak aplikatuz; erremisio hori KZren aldekotzat jo beharko dugu, 5/2015 Legean ez baita araurik jasotzen jarauntsien banaketari dagokionez⁴⁵⁹. Beraz, kasu honetan Euskal Zuzenbide Zibilak berak argitzen digu zein den ondasunen adjudikazio horri eman beharreko trataera prozesala, eta, aipatu bezala, ezkontide zordunaren aurkako betearazpen prozeduran bertan ebatziko da eraentzaren desegitea eta horren ondoriozko ondasunen adjudikazioa, pieza bananduan, jarauntsien banaketari dagozkion arau substantiboak kontuan hartuz. Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeko 138. artikulua alde batera utzi aurretik, 138.1.c). artikulua jo behar dugu. Bertan ezartzen da betebeharra duen ezkontidearen komunikatutako ondarearen erdia salduz gero, beste erdiaren gaineko kontrolik ez duela izango ezkontzak dirauen bitartean, beste ezkontideak administratuko duen bitartean. Hala ere, hori besterendu edo xedatu nahi bada, epailearen baimena beharko du horrek; kasu honetan, berriz ere BJLren 90.1.d). artikuluko eremuan kokatu beharko beharko genuke, eta borondatezko jurisdikzio espedita martxan jarri, beste ezkontidearen baimenik jasotzea ezinezkoa delako, ez duelako horren gaineko ahalmenik. Ondorioz, aurrez 5/2015 Legearen 135. artikuluko azterketa prozesala egin dugunean azaldutako prozesu arauak jarraitu beharko dira kasu honetan ere.

e) *Sendotutako foru komunikazioaren ondasun erkidegoa desegin eta likidatzea*

Jarraian, Euskal Zuzenbide Zibileko Legeko 140. artikulua egingo dugu jauzi. Bertan ezartzen da ezkontza desegiten bada ezkontide baten heriotzaren ondorioz, seme

⁴⁵⁸ Euskal Zuzenbide Zibileko Legeko xedapen hori eta PZL espainiarraren 541. artikulua arteko loturaz, IMAZ ZUBIAUR, LEIRE, "La comunicación foral de bienes", *Manual de Derecho Civil Vasco*, op. cit., 266-267. or.

⁴⁵⁹ IMAZ ZUBIAUR, LEIRE, "La comunicación foral de bienes", *Manual de Derecho Civil Vasco*, op. cit., 269. or.

alaba erkideak utzita, foru komunikazioaren sendotzea ematen dela. Egoera horretan ondasunen erkidego bat sortzen da alargunaren eta hildakoaren seme alaben artean, ahalik eta ondasunak adjudikatu eta bantu arte. Horrekin lotuta hainbat artikulua ezberdin aurreikusten ditu arauak, baina hurrengo elementu juridikzionalarekin topo egiteko 5/2015 Legeako 142. artikulura jo behar dugu. Horren arabera, aurrez aipatutako 140. artikulua salbuespen bat xedatuz, komisario izendatu den alargunak bere buruari adjudikatu ahal izango dio ondasun guztien erdia, gainontzekoa hildako ezkontidearen ondorengoaren oinordetzarako utziz, oinordetza erreserbei kalterik egin gabe (5/2015 Legea 142.1 art.)⁴⁶⁰. Horrez gain, kausatzaileak kontulari banatzailea izendatu badu, alargun komisarioak harekin batera egin ahal izango du eratutako erkidegoaren desegitea eta likidazioa, Lege beraren 144. artikuluko erregelak jarraituz, adjudikatutako ondasunak aurrez hildakoaren oinordetzan geratuko direlarik⁴⁶¹. Gainera, aipatu berri dugun egintza hori, ustezko oinordekoekin batera ere egin ahal izango du, edo, bestela, epaileari eskatu eta haren aginduz, Euskal Zuzenbide Zibileko 142.2. artikulua arabera. Azken kasu horretan, oinordekoekin ez balitz akordio batera iritsiko, eta epailearen babesa beharrezkoa balu ondasun erkidegoaren desegitea eta likidazioa aurrera eramateko, dagokion demanda tarteratu beharko luke ezkontide alargunak. Argi eta garbi, legitimazio aktiboa berari dagokio, eta, pasiboa aldiz, oinordekoei, horien aurka egikaritu beharko duelarik akzioa. Horrela uzi eratzaile bat tarteratuko du, demandatuaren bizilekuko lehen instantziako epaitegiaren aurrean (PZL 50.1. art.I), eta zenbatekoaren arabera, epaiketa arruntaren (PZL 249.2. art) edo ahozko epaiketaren (PZL 250.2. art.) arauak jarraitu beharko dira.

f) Kausatzailearen intereseko jarauntsiak onartzea

Urrutira joan gabe, hurrengo artikulua, Euskal Zuzenbide Zibileko 143. artikuluan, hain zuzen ere, beste elementu juridikzional batekin egiten dugu topo. Bertan, gainera, berritasun bat txertatzen du euskal legegileak⁴⁶². Horren arabera, behin ezkontza deseginda, seme alabak egonda, alargunak aukera izango duela, epaiketa bidez, oinordekoei kausatzailearen intereseko jarauntsietatik edozein onartzea eskatzeko, haren izenean. Hori epaileari eskatu beharko dio alargunak, eta hark jaraunsi horien onarpenerako epe bat ezarriko du, inoiz ez delarik 30 eguneko baina gehiagokoa izango.

⁴⁶⁰ Oinordetza erreserben mantentzearen inguruan euskal Legeak izan duen urteetako eboluzioa aztertzen da, batez ere tronkalitatearen aldeko erreserba esplizituaren desagertzea oinarri hartuta, MANZANO MALAXETXEBARRIA, JUAN RAMÓN, *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales, op. cit.*, 212-216. or.

⁴⁶¹ Komunikatutako ondasunak adjudikatze erregelak aurreikusten ditu 5/2015 Legeko 144. artikulua: “1. Komunikaziopeko ondasunak adjudikatzean, hurrengo erregelak beteko dira: a) Lehenengo eta behin, alargunari adjudikatuko zaizkio, bere hartzekoa ordaintzeko, berarengan jatorria duten onibar tronkalak. b) Horiek ez badira nahikoa, alargunaren hartzekoa osatuko da ondasun higigarri eta onibar ez-tronkalekin. c) Aurreko bi erregeletako ondasunak nahikoa ez direnean, eta orduan bakarrik, aurrez hildako ezkontidearen onibar tronkala erabiliko da. 2.– Alargunaren hartzekoa zehazteko, aintzakotzat hartuko da 138. artikuluan xedatutakoa”.

⁴⁶² 5/2015 Legean barneratutako nobedade horretaz ari da, MONJE BALMASEDA, OSCAR, “El régimen económico matrimonial en la Ley 5/2015, de Derecho Civil Vasco: La comunicación foral de bienes”, A.D., *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI: de la ley de 2015 a sus desarrollos futuros, op. cit.*, 482. or.

Behin epe hori igarota oinordekoek ez badute onarpenerako borondaterik adierazi, edo uko egin badiote, alargunak jarauntsia onartu dezake inbentario onuran. Euskal arauan jasotzen den antzeko erredakzioa aurki dezakegu Espainiako KZren 1005 eta 1006. artikuluetan, hain zuzen ere, esan daiteke bi artikulua batzen dituela, nahiz eta prozedimenduari buruz ezberdintasunak planteatzen dituen 5/2015 Legeak. Izan ere, KZren 1005. artikuluan oinordekoek jarauntsi bat onartu edo uko egiteko interesatuek aukera izango dutela notario aurrera jotzeko, hark oinordekoei dei egiteko eta jarauntsia onartu edo ez adierazteko 30 eguneko epea zabaltzeko. Gainera, artikulua beraren arabera, ez adierazteak jarauntsiaren onarpen purua dakarrela adierazten du. Beraz, bai prozedimenduari dagokionez (euskal Legeak epailearen aurrera bidaltzen baitu ezkontide alarguna), bai isiltasunaren ondorioei lotuta (ulertzen da 5/2015 Legean isiltasunak ez duela onarpenik ekartzen, ondoren alargunari ematen baitzaio hildakoaren ordezkari jarauntsia onartzeko ahalmena) Euskal Zuzenbide Zibileko Legeak ezberdintasunak dauka arau espainiarrarekiko, nahiz eta, funtsean ez gabiltzan supostu berberaz, KZk ez baitio soilik alargunaren posizioari erreferentzia egiten⁴⁶³. Berriz ere 5/2015 Legeko azterketa juridikzional hertsira bueltatuz, ezkontide alarguna da kasu honetan interesatua, eta, beraz, legitimazio aktiboa daukana, eta, aldiz, legitimazio pasiboa osatuko dute aurrez hildako ezkontidearen oinordekoek, haren intereseko jarauntsiak onartu edo arbuiatzeko ahalmena dutenek, alegia. Eskaera hori demandatuaren bizilekuko (PZL 50. art.) lehen instantziako epaitegi zibilaren aurrean tarteratu beharko du (PZL 45. art.). Jurisdikzioaren foruari dagokionez, baldin eta oinordekoak hainbat badira, eta, ondorioz, beharrezko auzikidetzaren baten aurrean aurkitzen bagara, hainbat demandatu izanik, horietako edozeinen bizilekuko epaitegian tarteratu ahalko du demanda ezkontide alargunak, PZLren 53.2. artikulua arabera. Materiagatik PZLren 249.1 eta 250.1. artikuluetan ez denez hitz egiten ari garen kasua barneratzen (kontuan izan, gainera, Espainiako KZk notarioari esleitzen diola eskumena), zenbateko zehazkabea izanik, galdatzen dena epaileak oinordekoentzat jarauntsi bat onartu edo arbuiatzeko epe bat zabaltzea delako, PZLren 249.2. artikuluari so egin eta epaiketa arrunt bidez bideratu beharko prozesua.

g) Foru komunikazioa ez kontsolidatzea

Foru komunikazioari Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeak gordetzen dion xedapen multzoan azken elementu prozesala jasotzen da 145. artikuluan. Bertan ezartzen dira foru komunikazioa kontsolidatzen ez den kasuetan ondasunek zein trataera izan behar duten zehazten duten erregelak, hau da, foru komunikazioa ezkontide bat hil eta ondorengorik uzten ez duen kasuetan, edo, bestela, foru komunikazioa banaketa edo dibortzio epai bat emateagatik desegiten denean. Azken kasu horretarako, dibortzio edo banaketa epai bat lortzeko, aurrez ere 5/2015 Legeko 130. artikulua aztertu dugunean adierazi bezala, PZLren 770. artikuluko prozesu arauetara jo beharko dugu, bertan jasotzen diren erregela berezietan men eginez; gogoratu, oinarrizkoena berriro ere

⁴⁶³ KZren 1006. artikuluan aurreikusten da jarauntsi bat onartu edo uko egin ez dion oinordekoa hilez gero, haren oinordekoengana igarotzen dela eskubidea. Horregatik adierazi dugu bi artikuluen batura baten antzekoa jasotzen dela 5/2015 Legearen 143. artikuluan.

aipatzearren, horien arabera, ahozko epaiketa bidez ebatziko direla esku artean dauzkagun prozesuak.

Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeak foru komunikazioari buruz jasotako arauketaren gaineko ikerketa prozesala egin dugu aurreko lefroetan. Gogoratu behar dugu, lehenik eta behin, foru komunikazioa Bizkaiko lur lauko, Aramaioko eta Laudioko tokiko auzotartasun zibila daukaten herritarrei zaiela aplikagarri, nahiz eta, kasu honetan, ezkontza ondare erregimen bat izanik, ñabardura bat egin behar den: ezkontideetako batek soilik badauka tokiko auzotartasun zibila, ezkontideen ezkontza osteko ohiko lehenengo bizilekuak zehaztuko du aplikagarria den ondasun eraentza. Gauzak horrela, 5/2015 Legean aurrera egin dugu, xedapen prozesaletan atentzioa jarriz, eta horiek Espainiako PZLren arauketarekin lotuz. Nahiz eta berezitasun prozesal argirik ez egon, 5/2015 Legeko 138.1.b) artikulura joz gero, aurki dezakegu euskal legegileak txertatutako xedapen prozesal propio bat. Alde batetik, 5/2015 Legeko 138.1.b). artikuluan zehazten da enbargo egoera baten aurrean aurkituz gero, ezkontide ez zordunak, 15 egunen buruan, foru komunikazioaren desegitea galdatzeko aukera izango duela. Kasu horretan, guk lotura egin dugun PZLren 541.3. artikuluekin alderatuta, nabarmena da euskal Legeak bere epe propioa ezartzen duela, kasu konkreturako, eta, aldiz Espainiako arau prozesalak ez duela horrelakorik egiten, epe arruntaren aldeko hautu literala egiten duelarik. Horrez gain, euskal Legearen artikulua berari lotuta, behin enbargoaren aurka egin eta foru komunikazioaren desegitea eginda bertan komunikatuta zeuden ondasunen adjudikazioa egiteko arau prozesal bat ere barneratzen da 5/2015 Legeko 138.1.b). artikuluan bertan. Izan ere, bertan agintzen da, enbargoaren betearazpen prozeduraren baitan egingo dela ondasunen adjudikazioa, pieza bananduan. Horrez gain, badago Espainiako prozesu arauen aldean ezberdintasuna agertzen duen Euskal Zuzenbide Zibileko foru komunikazioari buruzko beste xedapen bat, bere horretan, arau prozesal berezi eta propio bat jasotzen duena. Konkretuki, 5/2015 Legeko 143. artikulura jo behar dugu horretarako; bertan adierazten da ezkontza ezkontide baten heriotzagatik desegiten denean, eta oinordekoak geratzen direnean, alargunak aukera izango duela oinordekoei kausatzailearen interesekoa zen jarauntsi bat onartu edo arbuizatzeko eskatzeko (KZren 1006. artikulua ematen dien eskubidea baliatuz). Eskaera hori, arau euskaldunaren esanetan, epaiketa bidez lortu beharko du alargunak, eta, kontrara, Espainiako KZren 1005. artikulua notario aurreko eskaera batera mugatzen du egintza hori, hark zabalduko lukeelarik euskal Legean ere jasotzen den oinordekoentzako 30 eguneko epea. Gainera, gogoratu, isiltasunaren ondorioak ere ezberdinak direla bi arauetan. Alargunaren eskaera egiteko planteatzen diren bide ezberdinak direla eta, proposatu behar dugu Euskal Zuzenbide Zibileko Legeko 5/2015 Legean prozesu arau zehatzagoa txertatzea. Izan ere, gaur gaurko zenbatekoari begiratuz epaiketa arrunta edo ahozko epaiketaren arauen alde egin beharko genuke; hala ere, gure iritziz, eta kontuan izanda soilik alargunaren legitimazioaren eta beharrezko auzikidetzaren gaiak sortuko lukeela gatazka juridiko handiena (arau sustantiboak oso argiak dira, 5/2015 Legeko 143 eta KZko 1006. artikulua kontuan hartzen baditugu), frogabide gehienak dokumentalak izanik eta prozedura azkartzeari begira, ahozko epaiketaren bidea jarraitzea litzateke

komenigarriena, bertan egiten den bistan ebatziko direlarik aurrez aipatutako arazo prozesal posibleak (PZL 443.2. art.).

Foru komunikazioaren azterketa jurisdikzionalaren azken emaitzak izan dira horiek. Ikusi berri dugun bezala, ez dira berezitasun prozesal gehiegi jasotzen 5/2015 Legean, eta, are gehiago azpimarratzen da ideia hori gure instituzio zibil berezia dela kontuan izanda. Hala ere, azaldu ditugun bi ñabardura horiek jasotzen ditu Euskal Zuzenbide Zibileko Legeak, eta, gure ustez, horietako baten erreforma txiki batek erraztu egingo luke 143. artikuluko edukiaren aplikazio prozesala, hori baita, azken finean, arau horren jomuga nagusia, alargunak bultzatu dezakeen epaiketa aurkeztea. Ondorioz, ezin dezakegu esan foru komunikazioaren arauetatik inongo prozesu berezirik sortzen denik, ezta beharrik agertzen denik ere, baina azpimarratu beharra daukagu, eta, gainera, irtenbide erraz eta aplikagarri bat planteatu, Espainiako araudiak notario aurrean egitea proposatzen duen egintza juridiko bat jurisdikzio zibilera bultzatzen duela euskal Legeak, zuzenean foru komunikazioaren erakundeari lotutako berezitasun prozesal bat txertatuz.

3.6. Euskal oinordetza zuzenbidearen aplikazio jurisdikzionala

3.6.1. Euskal oinordetza 5/2015 Legean

Jarraian aztertuko dugun Euskal Zuzenbide Zibileko araudiak 5/2015 Legearen zati handiena hartzen du bere baitan, eta, are gehiago, esan daiteke garrantzia handiena ere baduela, izan ere, legitima sistema berria ezartzeaz gain, inoiz indarrean egon ez den oinordetza sistema komuna ezartzen du EAeko auzotartasun zibila duten herritar guztientzat⁴⁶⁴. Aurreko 3/1992 Legean, Euskal Foru Zuzenbideari buruzkoan, indarrean zeuden hiru foru arauak barneratzen ziren (Bizkaia, Aiara eta Gipuzkoakoak), eta horien guztien oinarritzko elementua komuna zen: oinordetza zuzenbidea⁴⁶⁵. Horrela, alde bateik oinordetza antolatzekeo tresnak arautzen zituzten, eta, bestetik, nahitaezko oinordetzak eta legitimak arautzen zituzten hiru foruek, bakoitzak bere esparruan (batzuek autonomia handiagoaz, besteak KZren xedapenak berera ekarriz, Aiaran testamentu askatasuna erdigunean jarriz...)⁴⁶⁶. Hala ere, esan dugun moduan, 5/2015 Legearen bidez euskal legelariak oinordetza sistemen batasunerako joera agertu zuen, eta mugarri garrantzitsu bilakatu da euskal auzotartasun zibila duten herritarren oinordetza sistema bateratua ezartzeko unean.

Esan bezala, Euskal Zuzenbide Zibileko Legearen zati handien hartzen du oinordetzari eskainitako arauetak, konkretuki, II. titulua eskaintzen dio 5/2015 Legeak

⁴⁶⁴ Daukan garrantziari erreferentzia egiten dio, legitima berriaren azterketa egin orduko, GALICIA AIZPURUA, GORKA, “La nueva legítima vasca (Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco)”, *op. cit.* 3. or.

⁴⁶⁵ GALICIA AIZPURUA, GORKA, “Delación hereditaria y sucesión legal en el País Vasco”, *Manual de Derecho Civil Vasco, op. cit.*, 293. or.

⁴⁶⁶ 3/1992 Euskal Zuzenbide Zibil Foralaren Legean hiru foruek oinordetzari buruz jasotako xedapenak aztertzen ditu, GALICIA AIZPURUA, GORKA, “Delación hereditaria y sucesión legal en el País Vasco”, *Manual de Derecho Civil Vasco, op. cit.*, 293-296. or.

gai honi, 17 eta 124. artikuluen arteko edukia, hain zuzen ere. Hala ere, kontuan izan behar dugu bertan txertatzen dela jada aztergai izan dugun tronkalitatearen erakundea, oinordetzan onibar tronkalek izan dezaketen eragina dela eta. Noski, hemen isla izan duen araudia Euskal Herriko ohiturazko oinordetza izan da, horregatik, ez da oinordetza arauketa oso bat jasotzen; ondorioz, KZren xedapenak modu subsidiarioan aplikagarriak izango dira, Euskal Zuzenbide Zibilearen printzipio eratzaileren aurka egiten ez badu (5/2015 Legearen 3. art.). Aipatutako II. tituluaren hasieran, atariko aurreikuspen batzuk jasotzen ditu Legeak; oinordetza eta delazioaz mintzo da lehenengo, 17. artikuluan, eta, ostean, testamentua zein oinordetza itunak izendatze ditu oinordetza egiteko modu bezala, horiek ezean lege honen xedapenak aplikagarriak izango direla gehitzeaz batera (5/2015 Legearen 18. art.).

Behin oinarri horiek finkatuta, aipatutako testamentuzko oinordetza forma ezberdinak arautzera jotzen du euskal legegileak. Gai horri dagokionez, Euskal Zuzenbide Zibileko Legeak *mortis causa* egintzak EAE osora zabaltzeko apustua egin du. Horrela, aurretik testamentuzko oinordetza era ezberdinei aplikatzen zaien artikulua multzoa jasoz⁴⁶⁷, lehenengo hilburuko testamentua arautzen da 23. artikuluan, 3/1992 Legeak soilik bizkaitar ez aforatuentzat gordetzen zuen erakundea, alegia. Horrez gain, testamentu mankomunatua jasotzen da 24. artikulutik aurrera. Jarraian, 30 eta 46. artikuluen artean, komisario bidezko testamentua arautzen da, eta, azkenik, 100 eta 117. artikuluen artean oinordetza itunen erakundea aurreikusten da. Arauak *mortis causa* egintzen arauketarako aukeratutako egitura kritikatu izan da, alde batetik, oinordetza itunak hirugarren kapitularaino atzeratzeagatik, testamentu bidezko oinordetza lehenengoan eta testamentu askatasunaren mugak bigarrean jasotzen diren bitartean. Bestetik, komisario bidezko oinordetza testamentu bidezkoan ezartzeak ere desadostasunak eragin ditu, askotan azkentzen baita ahalordea heriotza eta, ondorioz, testamentua tartean izan gabe. Azkenik, Aiarako bailaran soilik aplikagarri den botere osoko gozamen eskubidearen figura soilik eremu horretan aplikagarri izatea ere kritikatu da, ez duelako oinordetza sistemaren batasunerako bidean laguntzen⁴⁶⁸.

Aurrekoaz gain, nahitaezko oinordetzaren ildoan, 5/2015 Legeak aurreko legean indarrean zen arau aplikazioaren dibertsitatearekin amaitzen du, nahiz eta Aiarako bailarako testamentu askatasuna eta Bizkaia, Aramaio eta Laudioko udalerrietako tronkalitatearen erakundeak indarrean mantentzen dituen, Legearen zioen adierazpenean azaltzen den bezala⁴⁶⁹. Euskal legegileak izan duen helburu horretan aurrerapauso handia eman da bateratze horri dagokionez, izan ere, hiru seniparte sistema izatetik⁴⁷⁰, euskal

⁴⁶⁷ Hala nola, oinordetza unibertsala eta legatu hartzaileei dagokion araua (19 eta 20. art.), oinordetzaren gastuei eta banatze onurari buruzkoa (21. art.) eta testamentuak egiteko moduei dagokiona (22. art.).

⁴⁶⁸ Oinordetza zuzenbidearen Euskal Zuzenbide Zibileko Legearen egituraren aurkako kritikak jasotzen ditu, GALICIA AIZPURUA, GORKA, “Delación hereditaria y sucesión legal en el País Vasco”, *Manual de Derecho Civil Vasco, op. cit.*, 297. or.

⁴⁶⁹ “Nahitaezko oinordetzari dagokionez, desberdintasun handiak dira gure Zuzenbide historikoan. Horiek bateratze bidean jartzea komenigarri izango litzateke”.

⁴⁷⁰ KZ aplikagarria zen lurraldeetan bertan ezartzen zen legitima sistema zen aplikagarri, Bizkaiko lur lauean Bizkaiko Foruaren seniparte arauak aplikatzen ziren eta, azkenik, Aiarako bailaran beraien

auzotartasun zibila daukaten subjektu guztiei aplikagarri zaien legitima sistema berri bat sortu du, Aiarako bailara salbuespen bezala izanda, beti ere. Seniparteari dagozkion arau horiek 47. artikulutik aurrera aurki ditzakegu, eta soilik ondorengoak izango dira senipartedun, goranzko eta alboko lerrokoak alde batera utzita; horrez gain, alargunaren legitima gozamen kuota bidez asetuko da, 5/2015 Legearen 47. artikulua araberan. Seniparte horren kantitatea soilik jarauntsiaren herenera mugatzen da (5/2015 Legea 49. art.), eta, gainera, senipartedunak baztertzeko aukera aurreikusten du 51. artikulua, legitima kuota kolektiboaren izaeraren aldeko pausoa emanda. Gainera, aurreratu dugun bezala, ezkontide edo izatezko bikote alargunari ondasun guztien erdiaren gaineko gozamen eskubidea esleituko zaio, eta, seme-alabarik ez izatekotan, kuota guztiaren bi herenen gainean izango du aipatutako eskubidea Euskal Zuzenbide Zibileko 52. artikulua esanetan. Beraz, euskal legitima sistema komunak Espainiako KZrekiko ezberdintasunak aurkezten ditu: alde batetik, gorako lerroko senideen aldeko seniparte ezabatu egiten da (KZk ez ezik, Bizkaiko Foruak ere aurreikusten zuen aurretik, 1992ko Legea)⁴⁷¹; bestetik, legitimaren zenbatekoa murrizten da, jarauntsiaren herenera, KZk bi heren gordetzen dituelarik, eta, bere garaian, Bizkaiko Foruak lau bosten⁴⁷²; azkenik, legitima kolektiboaren aldeko hautua egin du euskal legelariak, senipartedun bakoitzarentzako era indibidualean ezarritako seniparte sistema alde batera utziz, eta kausatzailearen ondasunak banatzeko askatasuna areagotuz. Azken aldaketa horrek soilik aurrez KZ aplikagarri zitzaizen EAEko lurraldeetan izango du eragina, Bizkaiko Foru Zaharrak, 1452koak, jada jaso baitzuen seniparte kolektiboaren ideia⁴⁷³. Aipatutako seniparte sistema berriarekin koexistentzia mantentzen du Aiarako bailarako testamentu askatasunak, 5/2015 Legeko 88 eta 95. artikuluen artean arautzen denak. Haren araberan, ez da seniparterik errespetatu behar, eta kausatzaileak askatasun guztia izango du bere jarauntsia nahi duen moduan antolatzeko. Horrez gain, tronkalitatearen eta Gipuzkoako baserriaren arauak ere kontuan hartu behar dira seniparte sistemaren arauak aplikatzerako orduan⁴⁷⁴.

testamentu askatasuna zen senipartean eragiten zuen araua. Erabaki hori txalogarritzat jotzen du, KZren legitima sistemaren arazoak azaleratuz eta euskal legegilearen erabakien abantailak azpimarratuz, GALICIA AIZPURUA, GORKA, “La sucesión forzosa: planteamiento general”, A.D., *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI: de la ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, op. cit., 393-395. or.

⁴⁷¹ KZren 807 eta 809. artikuluetan eta, Bizkaian aplikagarri zen araudiari dagokionez, 3/1992 Legeko 53 eta 56. artikulua. Hala ere, azken araudi horretan, kontuan hartu behar dira ondasun tronkalei dagozkien xedapenak.

⁴⁷² KZren 808. artikulua eta 3/1992 Legearen 55. artikulua.

⁴⁷³ Seniparte sistema berriaz hitz egiten da, KZrekiko ezberdintasunak nabarmenduz eta 5/2015 Legea txertatu diren berrikuntzak azpimarratuz, eta uniformizatorako emandako pausok azalduz GALICIA AIZPURUA, GORKA, “Delación hereditaria y sucesión legal en el País Vasco”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, op. cit., 298. or. eta “Notas a la Ley 5/2015, de 35 de junio, de Derecho Civil Vasco”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, op. cit., 315. or.; SALAZAR IZAGIRRE, JON JOSEBA, “Aspectos más destacados de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco”, op. cit., 3. or. Azken kontsulta 2019ko irailaren 30ean egin;

⁴⁷⁴ Gipuzkoako baserriari buruzko Euskal Zuzenbide Zibilari buruzko 5/2015 Legeko 96-99. artikuluek ari gara kasu honetan, baina, hala ere, praktikoki eraginik ez duten artikulua direla defendatzen du, GALICIA

Euskal oinordetzari buruz arautzen duen II. tituluarekin amaitzeko legezko edo testamentu gabeko oinordetza arautzen da IV. kapituluan eta, ondoren, V. kapituluan, oinordetza forma ezberdinei aplikagarri zaizkien xedapen erkideak jasotzen dira. Azken atal horri buruz, azpimarratu behar da, 5/2015 Legearen 119. artikulua salbuetsita, non ezkontzarako dohaintzan eman den onibarraren ondorengotza ezkontzako seme alabentzat erreserbatzen den, KZn jada jasotzen diren elementuak direla, eta aipatutako kodea modu subsidiarioan aplikagarri izango dela, euskal legegileak arautu ez dituen aspektu guztietan.

Hauek dira, beraz, Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeak euskal oinordetza sistemari eskaintzen dion atalaren aspektu aipagarrienak. Eduki sustantiboari so eginez gero, baieztatu dezakegu, zioen adierazpenak egiten duen bezala, euskal legegileak aurretik zegoen arau dibertsitatearekin bukatu nahi izan duela, eta, berezitasun gutxi batzuk salbuetsita oinordetza xedapenen aplikazio uniformerantz aurrerapausoak eman direla, bere ezaugarri bereziekin, adibidez, legitima sistema komun berri eta askeago baten sorrerarekin.

3.6.2. Euskal oinordetza zuzenbidearen elementu jurisdikzionalak

3.6.2.1. Testamentu bidezko oinordetzaren xedapen orokorrak: inbentarioa eta banaketa onura

Jarraian aztergai izango dugun atalean testamentu bidezko oinordetzaren xedapen orokorrak soilik jasotzen diren arren, 5/2015 Legearen gakoetako bat den II. tituluko lehen elementu jurisdikzionalarekin topo egiteko aukera ematen digu. Horretarako, 21. artikulura jo behar dugu. Bertan oinordetzaren gastu eta banatze onurari buruzko arauak jasotzen dira. Horren arabera, kausatzaileak utzitako ondasunak erabiliz ordainduko dira horren seme-alaben eta ondorengoen mantenua, ez badagokio beste inori; jarauntsiak dituen zor eta zamak, eta, amaitzeko, ondasunen mantenuan beharrezkoak diren gastuak, tributuak, aseguru primak...baita administratzaileak kausatzailearen negozioetan hartutako betebeharrak edo negozioen ustiatzearen gastuak, “baldin eta ezkontide gozamedunak ez baditu horiek ordaindu behar”, 21.1. artikulua esanetan. Horrez gain, 5/2015 Legearen 21.2. artikuluan, jaraunseak jarauntsi bidez eskuratutako kantitatera mugatzen da kausatzailearen betebeharrak, legatu eta zamen gainean duen erantzukizuna⁴⁷⁵. Ondorio horietarako, tresna jurisdikzionala aurreikusten du, jarraian, 21.3. artikulua. Horrela, jarauntsiko hartzekodunek, sei hilabeteko epean, epaileari galda diezaioke inbentarioa eratu eta beraien kredituak asetzeko ondasunak jarauntsitik

AIZPURUA, GORKA, “Delación hereditaria y sucesión legal en el País Vasco”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, *op. cit.*, 299. or.

⁴⁷⁵ Ondorioz, izan dezakeen ondorioz txarrena, baldin eta kredituak asetzeko nahiko ondare ez badago jarauntsian, ezer ez jasotzea izango da, bere erantzukizuna mugatuta duelako, IRIARTE ANGEL, FRANCISCO DE BORJA, "Capítulo I. De la sucesión testada. Sección primera. Disposiciones generales", *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales*, *op. cit.*, 54. or.

banatzea, hartzekodun bakoitzaren zenbatekoa kontuan hartuz, eta jaraunseleen hartzekodunak kanpoan utziz, ahalik eta jaraunsiarekiko kreditu eskubidea dutenek horiek asetu arte. Une horretara iritsi arte ez dira nahastuko kausatzailearen eta jaraunselearen artean dauden zorrak. Gainera, xedapen beraren bigarren paragrafoaren arabera, legatu hartzaileek ere inbentarioa egin eta beraiei dagokien kantitatea jasotzeko beharrezko ondasunak jaraunsi gerakinetik banatzea eskatzeko eskubidea izango dute. Inbentario eta banaketa egiten denean, egintza horrek soilik eskatzaileak lotuko ditu, eta ostean ordainduko zaie hori eskatu ez duten hartzekodun eta legatu hartzaileei, arauak ezartzen duten kredituen lehenespenak kontuan hartuz. Puntu honetan garrantzitsua da aipatzea KZk ez diela kausatzailearen hartzekodunei jaraunsiaren banaketa eskatzeko demanda tarteratzeko legitimaziorik aitortzen, soilik beraien parte hartzea bermatzen duelarik, banaketaren aurka egiteko eskubidea aintzatetsiz (KZren 1068 eta 1084. art.).

a) Jaraunsiaren inbentarioa egin eta ondasunak banatzea

Behin aurrekoa azalduta, argi dago hartzekodun eta legatu hartzaileek eskubidea izango dutela jaraunsiaren inbentarioa egin eta beraien kredituak asetzeko ondasunak banatzeko uziak tarteratzeko. Gauzak horrela, uzi eratzailerik eta kondenazko bat tarteratu beharko dute interesatuek, eta, printzipioz jaraunsiaren banaketarako PZLk jasotzen dituen arauetara jo beharko genuke horretarako, konkretuki, PZLren 782 eta hurrengo artikuluetara. Hala ere, argitu behar dugu, PZLren 782.1. artikulua egiten duen bezala, komisario bidez, kontadore partitzaile bidez, jaraunseleak akordioz, justizia administrazioko letratuaren egintzaz edo notario bidez egin behar den kasuetan ez direla arau horiek aplikagarriak izango. Kasu horietan, prozedimendu arruntetara jo beharko lukete akzioa egikaritu nahi duten hartzekodun edo legatu hartzaileek, zenbatekoaren arabera ahozko epaiketaren edo epaiketa arruntaren arauak jarraituz⁴⁷⁶. Baina PZLren 782.3. artikulua debekatu egiten die kausatzailearen hartzekodunei jaraunsiaren banaketa prozedura sustatzea, nahiz eta beraien parte hartzea baimentzen duen, hurrengo artikuluetan jasotzen den momentuetan, beraien interesak babesteko. Horrez gain, hainbat arazo ikusten dizkiogu jaraunsiaren banaketa prozesu bidez hartzekodunen eskubideak bermatzeari; izan ere, alde batetik, prozedura horrek ez du ahalbidetzen tituluen azaleko analisisiaz gaindi egon daitezkeen gatazken eztabaida; hala nola, titulua bera kontuan hartzekoa den, tituluen graduak eta horien ordainketa hurrenkera zein den edo jaraunsiaren ondasunen gainean kargak ezartzea ordainketa berme bezala.

a') Kredituak babesteko behin behineko neurriak eta prozesu mota

Bestetik, kredituak babesteko dituzten kautela neurriak eskatzeko aukera mugatuak dituzte jaraunsiak banatzeko prozedimenduan hartzekodunek, soilik jaraunsiaren interbentzioa galdatzeko aukera izango dutelarik (PZL 792.2. art.),

⁴⁷⁶ Esan bezala, PZLren 782.1. artikulua ezartzen du jaraunsiaren banaketarako prozedimendutik kasu konkretu horiek baztertzeko agindua, argi: “Cualquier coheredero o legatario de parte alícuota podrá reclamar judicialmente la división de la herencia, siempre que esta no deba efectuarla un comisario o contador-partidor designado por el testador, por acuerdo entre los coherederos o por el Letrado de la Administración de Justicia o el Notario”

kredituak *erga omnes* babestuko dituzten neurriak alde batera utziz⁴⁷⁷. Horregatik, materiagatik berezitasunik aurkitzen ez dugunez PZLren 249.1 eta 250.1. artikuluetan, zenbatekoari adituta ahozko prozeduraren edo prozedura arruntaren arauak jarraitu beharko ditugu; kasu honetan, ezinezkoa izango da inbentarioa egin eta jarauntsiko ondasunak banatzearen zenbatekoa kalkulatzeko, beraz, zenbateko zehazkabea izanik, prozedura arruntaren arauak jarraitu beharko dira kasua ebatzeko, PZLren 249.2. artikulua araberaz⁴⁷⁸. Dagokion demandan hurrengo uziak tarteratuz: demanda tarteratu duen pertsona banatu gabeko jarauntsiaren hartzekodun dela deklaratzeko; jarauntsiaren inbentarioa egitea; horko ondasunen banaketa ematea, eta horiek demanda jartzailearen kredituak asetzera bideratzea; kredituen maila eta ordainketa lehenespenez ordena ezartzea; oinordekoaren hartzekodun partikularrei egin beharreko jarauntsiaren konturako ordainketak baztertzea, ahalik eta jarauntsiaren hartzekodunek eta legatarioek beraien kredituak asetu arte, eta, azkenik, ez daitezela kausatzailearen eta oinordekoaren zorrak eta kredituak nahastu, ezta dagozkion bermeak, demanda jartzailearen kredituak asetu arte. Horrez gain, gakoa izango da, kredituak babeste aldera, epaileari behin behineko neurriak eskatzea. Horretarako, PZLren 726 eta 727.1. artikulua oinarri hartuta, egoki deritzoten kautela neurria eskatu ahal izango dituzte, adibidez, jabetza erregistroan prebentziozko inskripzio bat egitea ondarearen banaketa onura adieraziz, demandatuaren ondasun baten gainean.

a´) Legitimazioa

Akzio hau egikaritzeko legitimatuak kausatzailearen hartzekodunak eta legatu hartzaileak izango dira, eta, aldiz, legitimazio pasiboa, banatu gabeko jarauntsiaren aurka egiteko, horren administratzaileei (PZL 7.5. art.) edo, jada jarauntsia onartu badute, oinordeko unibertsalei dagokie, 5/2015 Legeko 19.2. artikuluko edukiak berak zehazten digun moduan. Horrez gain, beste apreziazio prozesal bat egiten du euskal Legeak, izan ere, akzioa egikaritzeko 6 hilabeteko epea ezartzen du, kausatzailea hil denetik. Kasuaz ezagutzeko eskuduna den lehen instantziako epaitegi zibila (PZL 45. art.) kausatzaileak bere azken bizilekua izan duen tokiko epaitegia izango da, eta, atzerrian bizi bada, estatu espainolean izandako azken bizitokiko, edo ondasunen gehiengoa duen tokiko epaitegia, demanda jartzailearen aukeran, PZLren 52.1.4. artikulua araberaz.

Ikusi dugun moduan, 5/2015 Legeak soilik bi elementu juridikozional jartzen dizkigu mahai gainean, legitimazio aktiboa zehaztuz (nahiz eta KZrekin bat etorri) eta inbentarioa egin eta jarauntsia banatzeko horien eskubidea egikaritzeko epea kausatzailea hil eta 6 hilabetetan zehaztuz. Jarauntsiaren banaketarako PZLren arauen aplikazioak hainbat arazo planteatzera eramán gaitu, izan legitimazio aktiboari lotuak (KZk eta PZLk ez dutelako jarauntsiko hartzekodunaren ondarearen banaketa eskatzeko legitimazioa onartzen) edo, baldin eta hesi hori gaindituko bagenu, eraginkortasunari lotuak.

⁴⁷⁷ Iritzi horren alde egiten du, FERNÁNDEZ DE BILBAO, JESUS, “Deudas y herencia: una visión desde el Derecho Civil Vasco”, http://www.forulege.com/default.cfm?atala=bloga_ikusi&id=1192&hizkuntza=1 (azken kontsulta, 2019/11/19), 23. or.

⁴⁷⁸ Epaiketa deklaratio bidez ebatzi behar dela defendatzen da, bertan jasotako demanda formulariotik ondorioztatuta, *Praxis de Derecho Civil Vasco, Op. cit.*, 359-363. or.

Horregatik, epaiketa deklaratio bidez ebatzi beharreko kasu baten aurrean kokatu dugu 5/2015 Legearen 21.3. artikulua aplikazio juridikozionala. Hala ere, kontuan hartuta KZren eta PZLren kontrako norabidean doala 5/2015 Legea, eta, beraz, PZLn oinarrituta prozedimendu orokorretara jotzeko beharizan horrek zalantzak sortzen dizkigu, eta mahai gainean jarri beharko genuke jarauntsiak banatzeko PZLren 782. artikulua eta hurrengoetan jasotako arauen aplikazioa ahalbidetzeko erremisio bat gehitzea. Horrekin batera, beharrezkoa litzateke kredituen gaineko eztabaida bultzatzeko ikustaldi baterako dei bat gehitzea, lehenespen ordenaz eztabaidatzeko, adibidez, eta, azkenik demanda jartzaileak egoki deritzon behin behineko neurriak eskatzeko aukera izatea. Horretarako, 5/2015 Legean txertatu beharko lirateke aipatutako igorpena eta prozedura horri aldaketa horiek gehituko lizkioken xedapenak.

3.6.2.2. Hilburuko testamentua egiaztaraztea

5/2015 Legeak hilburuko edo heriotza arriskuan egindako testamentua arautzen du artikulua bakarrean, 23. artikuluan. Aurrez, 1992ko Legean, soilik Bizkaiko lur lauko auzotartasun zibila zeukaten herritarrei aplikatzen zitzaien testamentu forma berezi honi buruzko arautegia, baina Euskal Zuzenbide Zibileko Lege berrian legegileak euskal ordenamendu zibil orokorrean jaso du instituzio hau, auzotartasun zibil euskalduna duten guztientzat aplikagarri izanik. Hala ere, ez da bere horretan soilik euskal Legean jasotzen den testamentu forma bat, izan ere KZk ere aurreikusten du, 700. artikuluan, nahiz eta ñabardura ezberdinak ezartzen dituen⁴⁷⁹.

a) Hilburuko testamentua egitea

Hilburuko testamentua egiteko bide notarialaren alde egiten du 5/2015 Legeak, fede publikoaren bermatzaile bezala, gero ikusiko dugun moduan. Hala ere, zenbait baldintza bete beharko ditu testamentuaren egileak, arau berezi hauen arabera bere azken borondatea azaltzeko. Lehenik eta behin, beharrezkoa izango da heriotza arriskuan egotea, bai gaixotasun bategatik, istripu batengatik...laburbilduz, egoerak larria eta muturrekoa izan behar du⁴⁸⁰. Horrez gain, hilburuko testamentua hiru lekukoren aurrean egin beharko da, eta ez da momentuan notarioaren presentzia beharko, 5/2015 Legearen 23.1. artikulua arabera. Lekuko horiek, nahiz eta arauaren euskarazko bertsioan ez den ezer jasotzen, ezingo dira adin txikikoak izan, testamentu egilearen hizkuntza ulertu beharko dute eta, gainera, lekuko lana egiteko beharrezko gaitasuna izan beharko dute (KZ 681. art.); horiek dira gaztelerako bertsioak jasotzen duen *testigo idoneo* izateko bete beharreko ezaugarriak. Gainera, testamentu irekietan gertatzen den bezala, oinordekoek, legatu hartzaileek, horien ezkontide edo senideek ezingo dute ezta lekuko papera jokatu, KZren 682. artikulua arabera. Gainera, lekukoek testamentu egilea ezagutu beharko dute eta egintza juridikoa aurrera eramateko beharrezko gaitasuna duela egiaztatu (KZ

⁴⁷⁹ Adibidez, euskal Legearen aldean testamentua egilesteleko lekuko gehiago exijitzen ditu KZk, 5, konkretuki. 5/2015 Legean, aldiz, soilik 3 lekukoren presentzia eskatzen da.

⁴⁸⁰ AGren 1957ko urriaren 4ko epaiak garatzen du ideia hori.

685.II. art)⁴⁸¹. Hurrengo bete beharreko baldintza testamentu egilearen testamentua egiteko borondate argia izan behar da. Horrek esan nahi du bere jarauntsia antolatzeke asmoa azaldu eta adieraz duela; eskaera hori 5/2015 Legeko 23.2. artikulutik ere ondorioztatu dezakegu, behin testamentugileak bere borondatea *xedapen-hitzekin* egin ostean, ahalik eta lasterren idatziz jaso beharko dela ezartzen delarik. Beraz, azken hitz horiek bere jarauntsia ordenatzeko eta azken borondatea antolatzeke xedatzaileak izan beharko dute. Formari dagokionez, euskal legegileak idatzizko formaren aldeko apustua egin du, lekukoen memoria hutsean oinarritu beharrean. Horrela, nahiz eta lehenengo momentuan ez den beharrezko testamentu egileak xedatu ahala idatziz jasotzea, behin hori eginda ahalik eta lasterren idatzeko agindua jasotzen du 23.2. artikulua

b) Testamentuaren protokolizazioa

Testamentua idatzi ostean berau egiaztatu eta protokolizatu beharko da, eta egintza horiek azaltzean aurkituko dugu 5/2015 Legeak hilburuko testamentua arautzean jaso duen elementu juridikzionala. Egiaztapen hori kausatzailea hil eta hiru hilabeteren buruan egiten ez bada, edo heriotza arriskutik kanpo bi hilabete igaro badira, baliorik gabe geratuko da testamentua. Egintza hori “prozesuko legeek agindutako moduan” egin beharko dela adierazten du Legeak 23.3. artikuluan. Gainera, nahiz eta hil ez, ezgai geratu den pertsonaren hilburuko testamentuko xedapenak ere baliozkoak izango dira hiru hilabetetan egiaztatzen egintza hori burutu bada (5/2015 Legearen 23.4. art.). Azkenik, 5/2015 Legearen 23.5. artikulua esanetan, “behin testamentua epaiketa bidez egiaztatzen eta gero, hori notarioaren protokoloan jaso beharko da”. Ikusi ditugun bi elementu juridikzionalak epaiketa bidezko egiaztatzerako ateak zabaldu nahi ditu. Hala ere, B JL berria indarrean sartu eta hark jasotako erreformak direla eta, jada testamentu horien egiaztatzearen eskumena notarioei dagokie Notarioen Legearen 65. artikulua arabera. Ondorioz, egintza notarial bidez egin beharko dira bai egiaztatzea bai osteko protokolizazioak⁴⁸². Aipatutako artikulua horrek ezartzen duen prozedimendu notariala hasteko, notarioak testamentuaren egintzaren lekukoak deituko ditu, eta idatzitako hilburuko testamentuan dauden beraien sinadurak egiazkoak direla egiaztatu beharko dute (Notarioen Legea 65.1. art.). Ostean, arauak ezartzen dituzten betekizunak betetzen direla aztertu beharko du notarioak (gure kasuan 5/2015 Legearen 23. artikulua ezartzen dituenak, aurrez aztertu ditugunak), eta protokolizazio akta eratuko du. Interesatuak ez badaude notariaren erabakiekin ados, beraien eskubideak egikaritu ditzakete epaiketa bidez, Notarioen Legearen 65.6. artikulua arabera.

Ikusi dugun bezala, parte hartze juridikzionala aurreikusten den arren, B JL berriaren erredakzioak testamentuak egiaztatzeke eskumena epaitegietatik notaritzetara igarotzea ahalbidetzen du; hori dela eta, 5/2015 Legeko 23. artikulua erredakzio berri bat beharko luke, bi akats horiek konpondu eta segurtasun juridikoa hobetzeko. Hala ere,

⁴⁸¹ Lekukoen ezaugarriak testamentu irekiko KZren arauak paperera ekarriz zehazten ditu, GALICIA AIZPURUA, GORKA eta GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, “Sucesión testamentaria en el País Vasco”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, *op. cit.*, 319-320. or.

⁴⁸² 5/2015 Legearen 23.4 eta 5. artikuluetan egiten den akatsa azalarazten dute, AIZPURUA, GORKA eta GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, “Sucesión testamentaria en el País Vasco”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, *op. cit.*, 322. or.

akats horiek justifikatuta egon daitezke BJLren onarpenaren aurretik egin zelako Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legea; baina horrek ez du esan nahi aitzakia hori dela medio akatsek betirako biziraun behar dutenik, eta Legearen 5. urteurrena betetzera doan honetan aldaketa txiki hauek egiteko garaia dela deritzogu.

3.6.2.3. Testamentu mankomunatuaren arau jurisdikizionalak

Testamentu mankomunatuaren jatorria ezagutu gabe jarraitzen dugu gaur egun; esan daiteke Bizkaiko Foru Zaharrak, 1452an, jaso zuela ezkontideen arteko testamentua egiteko aukera, baina, hurrengo 42/1959 Araba eta Bizkaiko Foru Zuzenbidearen konpilazioan isiltasuna mantendu zen aspektu juridiko horri dagokionez. Gauzak horrela, 3/1992 Euskal Zuzenbide Zibil Foralari buruzko Legea onartu zenean ekarri zen berriz paperera testamentu mankomunatua, bizkaitar ez aforatuei ere zabalduaz (3/1992 Legearen 13. art.). Aiarako bailarak ere mantendu zuen figura juridiko hori, bere testamentu askatasunaren proiektio logiko bezala, eta, azkenik, Gipuzkoak, 3/1999 Legaren bidez jaso zuen bere ordenamendu foralean⁴⁸³. Guzti honen aurretik, eta gaur oraindik indarrean dirau neurri honek, Espainiako estatuan debekatu egin zen testamentu mankomunatua egitea KZren 669. artikulua bidez. Euskal legegileak, urteetan izan duen eboluzioari jarraipena emanez, 5/2015 Legean ere jaso du testamentu mankomunatuaren erakundea, eta dagokion garapena eskaini dio arauaren II. tituluko lehen kapituluko hirugarren atalean, “testamentu mankomunatu edo ermandadekoa” izenburupean.

Testamentu mankomunatua bi pertsonak, senidetasun harremana izan edo ez, beraien heriotza ondorengo ondasunen antolaketa tresna bakarrean xedatzen dutenean ematen da (5/2015 Legearen 24.1. art.). Testamentu mota hori egin ahal izango dute euskal auzotartasun zibila daukaten pertsonak, nahiz eta erkidego kanpoan egon, eta baita erkidego barruan edo kanpoan, auzotartasun zibil euskalduna duenak beste auzotartasun bat duen pertsona batekin bat, ez bada horri bere arau pertsonalak testamentu mankomunatua egitea debekatzen diola (5/2015 24.3 eta 4. art.). Gainera, 5/2015 Legearen 24.5. artikulua arabera, testamentu egile biak emantzipatuak egon beharko dira. Testamentu mota honen oinarritzko ezaugarriekin bukatzeko, euskal Legeak agintzen du honek forma irekian eta notario aurrean egiletsita beharko duela izan.

Nahiz eta historian zehar euskal legegileek isiltasuna gorde duten gai honen gainean, 5/2015 Legean barneratu ziren 24.2 eta 25. artikuluetatik lau testamentu mankomunatu mota ondorioztatu genitzake⁴⁸⁴: lehenik eta behin, aldi berean egindako testamentu soil bat izan dezakegu, nahiz eta ez izan bi egileen arteko xedapenetan elkar

⁴⁸³ Testamentu mankomunatuaren eboluzio historikoa jasotzen du, AIZPURUA, GORKA eta GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, “Sucesión testamentaria en el País Vasco”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, op. cit., 322-323. or.

⁴⁸⁴ Mota horiek jasotzen ditu, 24.2 eta 25. artikuluen analisisa eginda, AIZPURUA, GORKA eta GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, “Sucesión testamentaria en el País Vasco”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, op. cit., 330-331. or.

loturarik edo elkarrekikotasunik; hau da, xedapen indibidualez osatutako testamentu mankomunatua. Bigarren, gurutzatutako eta elkarrekikotasuna duen testamentu bat izan daiteke, bi egileak bata bestea lehen mailako jaraunle izendatzen dituen kasua, hain zuzen ere. Hirugarren forma 5/2015 Legeko 24.2. artikuluan jasotzen den baterako testamentua da. Hori mankomunatutzat joko da bi egileek hirugarren pertsonen alde batera xedatzen badute, edo testatzaile biak, edo horietako bat instrumentu komun horretaz baliatzen bada komisario bat izendatzeko. Azkenik, laugarren tokian, Euskal Zuzenbide Zibileko Legearen 25.1. artikulua testamentu mankomunatu mixtoa egiteko aukera aurreikusten du: testamentu berean elkarrekikotasuna daukaten xedapenak eta hirugarrenen aldeko indibidualak jasotzen dituenak.

a) Elkarren mendeko xedapenen deuseztasuna

Euskal Zuzenbide Zibileko Legeak testamentu mankomunatua arautzean jasotzen duen lehen elementu jurisdikzionala aztertu aurretik testamentuaren xedapenen elkar mendekotasunaz jardun behar dugu. Euskal Legearen 25.3. artikulua arabera, elkar mendekoak dira “testamentu egilekidearen xedapenetan izate-arrazoia duten ondare-erakundearen testamentu-klausulak, kontuan izan gabe batzuek eta besteek egilele horren edo hirugarren baten aldeko diren”. Beraz, ondare izaera duten xedapenen kasuan, baldin eta beste testatzailearen testamentu klausula batean badute izate arrazoia, horiek elkar mendekoak direla ulertuko da. Hala ere, artikulua berean adierazten da mendekotasuna ez dela presumitzen, baina, hala ere, egiaztatu daitekeela inplizituki ezarri zela dagokion lokuzioaren bidez, frogaren karga mendekotasuna agertu nahi duenaren esku utziz. Jarraian, 25.4. artikulua adierazten du testamentu mankomunatuaren xedapen baten deuseztasunak haren elkarren mendean daudenen erabateko deuseztasuna ekarriko duela, ez ordea hasieran baliozkoa zen xedapen bat egitate batengatik eraginkortasunik gabe geratu denean, nahiz eta mendekotasun hori galduko den. Artikulu honen lehenengo zatian somatu behar dugu bila gabiltzan elementu prozesala, izan ere, deuseztasunaren deklarazioa epaile bidezkoa izan beharko da. Horretarako, zenbatekoa zehazkabea den heinean, 249.2. artikuluko araua jarraituz epaiketa arruntaren prozedimendu bidez ebatzi beharko da demanda, demandatuaren bizitokiko (PZLren 50. art.) lehen instantziako epaitegi zibilean (PZL 45. art.). Demandatuak bat baino gehiago balira, horietako edozeinen bizitokia aukeratu ahal izango du demanda jartzaileak foru modura, PZLren 53.2. artikulua arabera. Izan ere, egoera hori ohikoa izan daiteke, oinordeko guztiak demandatu beharko baitira, guztien gain eragingo duelako ebazpen judizialak, beharrezko auzikidetzak kasu bat eratuz (PZL 12.2. art.). Legitimazio aktiboa, nola ez, klausula deusez deklaratzeko interesa daukan edozeinek izango du, eta, uzian, deuseztatzea nahi duen klausulaz gain, elkar mendekoak diren erabateko deuseztasun eratorria aldarrikatuko du.

b) Elkarren mendeko klausulen objektu diren ondasunen dohaintza

Ondoren, 5/2015 Legearen 28. artikuluan beste testamentugilea hil ondoren xedapenak aldatzeari buruzko arauak jasotzen dira. Artikulu horren bigarren puntuan, eta berriro ere testamentuko klausulen elkarmendekotasunari lotuta, adierazten da, kontrakorik jasotzen ez bada testamentuan bertan, testamentugilea hil ondoren ezingo direla dohainik xedatu elkarren mendekoak diren klausulen helburu izendatu diren

ondasunak, ez badira batak bestearentzako utzitakoak izan. Hori eginez gero, oraindik ere 28.2. artikuluan, kaltetuei eskubidea aintzatesten zaie ondasun horien balio eguneratua erreklamatzeko dohaintza hartzaileei, xedapenen egilea hil eta bi urteko epean. Kasu horretan, kaltetuak demandatuen egoitzako (PZL 50.1. art.) lehen instantziako epaitegi zibilean (PZL 45. art.) tarteratu beharko du demanda. Aplikagarri izango den prozedimenduari dagokionez, ez duenez materiagatik berezitasunik, demanda tarteratzeko momentuan xedatutako ondasunaren merkatuko balioari so egin beharko zaio horren zenbatekoa zehazteko (PZL 251.2. art.), eta horren arabera ahozko epaiketaren edo epaiketa arruntaren prozedimendu bidez tramitatu beharko da kasua, 6.000€ak mugari izango direlarik bataren edo bestearen alde egiteko (PZL 249.2 eta 250.2. art.). Euskal Zuzenbide Zibileko Legeak 28.2. artikuluan adierazten duenez, legitimazio aktiboa klausula horien ondasunak ez jasotzeak kaltetuak izango du, eta pasiboa, aldiz, dohaintza hartzaileak. Epeari dagokionez, euskal Legearen artikulua berberak ezartzen duen 2 urtekoa kaduzitate epe bat dela ondorioztatzen dugu, lanean tronkalitatearen azterketan azaldutako arrazoiak direla medio, eta, ondorioz, epe hori igarota iraungi egingo da kaltetuaren erreklamatzeko eskubidea⁴⁸⁵.

c) Banaketa, dibortzio edo ezkontza deuseztasun epaien ondorioak

Azkenik, ezkontideak diren testamentugileen kasuan, logika osoz, arauak 28.3. artikuluan zehazten du testamentu mankomunatuaren xedapenak baliorik gabe geratuko direla banaketa, dibortzio edo ezkontza deuseztasun epai bat emanez gero (baita izatezko bikoteen kasuan banaketa emango balitz), adin gabeko ez gaitasuna duen seme-alabaren alde egindako elkarren mendeko klausulak. Kasu horretan, berriro ere, PZLren 770 (ezkontzari buruzko prozedimenduak) edo 777. artikuluan (adostasunezko banaketa edo dibortzio prozedimenduak) arautzen den prozedimendua jarraitu beharko da epai horiek lortzeko, aurrez lan honetan azalduak izan diren pausoak jarraituz.

Beraz, testamentu mankomunatuaren gaineko ikerketa prozesalak soilik elementu prozesal gutxi batzuk jarri dizkigu mahai gainean, hala nola, klausulen deuseztasunak eskatzeko martxan jarri beharreko prozesu judiziala edo behin testamentugile baten heriotza emanda elkarren mendeko diren xedapenen helburu zen ondasun baten dohaintzagatik kaltetuak duen erreklamazio judiziala tarteratzeko eskubidea, eta hori egikaritzeko epea. Hala ere, baieztatu dezakegu PZLn ezartzen diren prozesu deklaratiboen bidez testamentu mankomunatuari dagokion aplikazio prozesala bermatuta dagoela, eta, nahiz eta KZn debekatua den figura juridikoa izan, ez dugula inongo hutsune edo gabeziarik aurkitu espainiar Zuzenbide jurisdikzional zibilean testamentu mankomunatuarekiko.

⁴⁸⁵ Arau zibil euskaldunaren helburuak aintzat hartuz (adibidez, segurtasun judirikoa hobetzeko eta instituzio juridiko propioen aplikazio praktikoa gaurkotzeko helburuak), uste dugu beharrezkoa dela akzioen beti arteko egikaritzea ekarri dezakeen preskripzio epeak sor ditzakeen gehiegikeria praktikak ekiditeko erabakiak hartzea.

3.6.2.4. Komisario bidezko testamentua

Euskal Zuzenbide Zibileko propioa den erakunde juridikoa da komisario bidezko testamentua. Are gehiago, testamentu mankomunatuarekin gertatzen den bezala, komisario bidez jarauntsia ordenatzea debekatu egiten da Espainiako KZren 670. artikuluan, testamentua egiteko egintzaren izaera pertsonalisimoa azpimarratuz⁴⁸⁶. Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeko 30. artikuluan jasotzen da instituzio euskaldun honen definizio argi bat: “testamentugileak komisario baten edo batzuen ardurapean jar ditzake oinordekoaren izendapena, ondasunen banaketa, eta, oro har, ondasunok oinordetza bidez eskualdatzeko berak dituen ahalmen guztiak”. Jatorrian testamentu mota honen helburua oinordeko egokiak zeintzuk diren erabakitzeko denbora irabaztea zen, kausatzailearen heriotzaren orduan izan zezaketen gaztetasunaren arazoa ekidin edo bakoitzaren beharrak eratzen joan ahala jarauntsia banatzeko aukera emanaz. Hala ere, gaur egun, aurretik zuen familia izaera galdu joan da, eta 5/2015 Legearen arabera edonor izendatu daiteke komisario. Testamentu forma honen bidez jarauntsia ordenatzeko prozesua ezberdina izan daiteke komisarioari emango zaion boterearen arabera. Alde batetik, badirudi komisarioari testamentugileak jarauntsiarekiko xedatze ahalmena ematen diola, eta berak banatuko edo xedatuko duela hori, kausatzaileak hasitako ordenazio prozesua bukatuz; baina, bestetik, *post mortem* ordezkaritza bat egotea ere uler daiteke, komisarioak kausatzaileak egindako ordenazioa burutzeko boterea izango duelarik. Are gehiago, hori zen Bizkaiko erakundearen ohiko praktika iraganean; hala ere, gaurko eboluzio juridikoari erreparatuta bigarren ideia hori baztertzera behartuta egon beharko ginateke, nahiz eta 5/2015 Legearen 43.2. artikulua jasotzen den kausatzaileak egindako xedapenei erreferentzia, ez duelako instituzioaren helburuak lortzeko ekarpenik egiten, hau da, komisario bidezko jarauntsiaren ordenaziorako pausoetan laguntzen⁴⁸⁷.

Esan dugun bezala, komisario edonor izendatu daiteke, eta, gainera, pertsona bat baino gehiago izan daitezke. Izendapena notarioaren aurrean egiletsitako testamentuan egin beharko da, 5/2015 Legearen 31.1. artikulua arabera. Hala ere, ezkontide eta izatezko bikoteen kasuan, batak bestea komisario izendatzeko beste aukera bat zabaltzen du Legeak. Lehenengoei dagokienez, ezkontza aurretik edo ondoren ezkontza itun edo oinordetza itunen bidez izendatu dezakete elkar komisario (5/2015 Legearen 31.2. art.). Aldiz, izatezko bikoteen kasuan, beraien ondarearen araubidea antolatuko duen itunean edo oinordetza itunean izendatu ahal izango dute elkar, baldin eta itun hori notario aurrean

⁴⁸⁶ Hala ere, KZren 831. artikuluan oinordetza fiduzia arautzen du, eta antzekotasunak dauzka komisario bidezko testamentuarekin, muga nabarmenekin, hala ere. Kasu horretan, testamentugileak bere ezkontideari boterea eman diezaioke, seme-alaba eta oinordeko komunei dagokionez, horiek hobetu edo ondasun konkretuak emateko. Horri buruz, gehiago, RUEDA ESTEBAN, LUIS, “Ejecución de la fiducia sucesoria del artículo 831”, *Revista Jurídica del Notariado*, 85/2013. zk., 325-404. or.

⁴⁸⁷ Instituzioaren gaur egungo izaerarekin batez datorrela defendatzen du, helburuak lortzeko beharrezkoa ez den aukera dela azalduz, izan ere, hirugarren komisarioak bere izenean burutzen dituen xedapen egintzez ari gara, berak irizten dion moduan ordenatuta oinordekoen artean. Komisarioak xedatzen du eta ez kausatzaileak, eta hark egindako negozio juridikoak testamentugileak egingo balu bezala balioko du. Iritzi horren alde, ASUA GONZÁLEZ, CLARA, “La ordenación por comisario”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, *op. cit.*, 362. or.

egin bada, euskal Legearen 31.3. artikulua esanetan. Beraz, komisarioaren izendapenak agiri publikoan egiletsia behar du izan, notario aurrean, arau orokor legez.

Oinarritzko ezaugarriak azaldu eta komisarioaren izendapena egiteko forma argituta, azterketa prozesalera joko dugu, eta, zeharka, elementu jurisdikzionalak dituzten xedapenak aztertuz, komisario bidezko testamentuaren erakunde bereziaren zuzenbide materialean ere sakonduko dugu, ez baitira gutxi 5/2015 Legeko 30. artikulutik 46.era jasotzen diren gure intereseko xedapen prozesalak:

a) Komisarioak inbentarioa egiteko betebeharra

Lehenengo elementu jurisdikzionalarekin topo egiteko komisario bidezko testamentuari buruzko 34. artikulura jo behar dugu. Bertan komisarioak inbentarioa egiteko duen betebeharrak arautzen da. Konkretuki, 34.1. artikuluan zehazten da kausatzailea hilda, bere izendapena ezagutu eta 6 hilabeteren buruan komisarioak inbentarioa burutu beharko duela jarauntsiko ondasun, eskubide, zama eta betebeharrak bertan jasoz. Betebehar hori dagokion epean betetzen ez badu, oinordekoek komisarioari inbentarioa egitea agindei bidez galdu diezaioketela gehitzen du artikulua. Gure iritziz, agindei hori jurisdikzioz kanpoko izango da, burofax edo notario bidezko errekerimendu bidezkoa adibidez, izan ere, 5/2015 Legearen 34.2. artikulua arabera, agin dei edo errekerimendu hori eginda ere komisarioak inbentariok egin ez badu hurrengo 6 hilabetetan, epaileak erabaki dezakeela komisarioaren kontura egitea. Beraz, parte hartze jurisdikzionala behin 34.1. artikulua ezartzen dituen inbentarioa egiteko lehenengo 6 hilabeteko epea igarota, eta jurisdikzioz kanpoko errekerimendu ostean inbentariok egin gabe beste horrenbeste hile jarraituz gero emango da, 34.2. artikuluan ezartzen den bezala.

a´) Epea eta demanda

Beraz, 5/2015 Legeko 34.1. artikuluko 6 hilabeteko epea igarotzen denean, burofax bidezko edo notario bidezko errekerimendu baten bidez, adibidez, jurisdikzioz kanpoko agindei bat egin beharko diote oinordekoek komisarioari. Ekinaldi hori egin eta beste 6 hilabete igarotzen badira komisarioak inolako inbentariok egin gabe, epaileari laguntza eskatu beharko diote. Horretarako, komisarioaren aurkako demanda bat tarteratu beharko dute interesa daukaten oinordekoek. Eskumen objektiboa lehen instantziako epaitegi zibilak izango du (PZL 45. art.), konkretuki, kausatzailearen bizilekuko epaitegiak, PZLren 52.1.4. artikulua zehazten duelako jarauntsiarekin lotutako kasuz ezagutzeko eskumena kausatzailearen azken bizilekuko epaitegiak izango duela.

a´´) Legitimazioa eta prozesu mota

Legitimazioari dagokionez, Euskal Zuzenbide Zibileko aipatutako artikuluek “ustezko” oinordekoei buruz hitz egiten dute, alde aktiboan. Hori frogatzeko jaraunspenera deituak izateko eta oinordetza jasotzeko aurreikuspena dutela erakutsi beharko dute, PZLren 10. artikulua betetzeko, eta gatazkatsua den objektuarekiko duten interes eta titulartasuna frogatzeko. Jarraitu beharreko prozedimendua, ez denez materiaren berezitasunagatik 249.1 eta 250.1. artikuluetako zerrendetan jasotzen, zenbatekoari so eginda ahozko prozedura edo prozedura arrunta jarraitu beharko dira.

Kasu honetan, demandaren balioa kalkulatzeko PZLren 251.3.11. artikuluko arauak jarraitu beharko dira; ondorioz, egiteko obligazioen zenbatekoa hori egiteak sortzen dituen gastuetan zehaztu beharko da, hau da, inbentarioa egiteak sortzen dituen gastuak⁴⁸⁸. Oinordekoek kondenazko uzi bat tarteratu beharko dute epaitegiaren aurrean, komisarioa inbentarioa egitera kondenatuko duen epaia lortzeko.

a'') Tutela exekutiboa

Aurreko 34.1 eta 2. artikuluen prozesu judiziala zehaztu dugun arren, zein aukera izango lituzke epaileak, baldin eta oinordekoek demanda exekutibo bat tarteratuko balute, kondenazko epaia betearazteko? Horretarako kontuan izan behar dugu 5/2015 Legeko 34.2. artikuluan jasotzen den “komisarioaren kontura” lokuzioa; aipatzekoa da baita 36.1. artikuluan adierazten dela komisarioaren lana borondatezkoa eta doakoa dela, eta, azkenik, 36.2. artikulua: horren arabera, komisarioak berak albazea eta kontadore partitzaileak izendatu ahal izango ditu. Beraz, kondenazko epaia titulu exekutibo bezala erabiliz, PZLren 705 eta hurrengo artikuluetan jasotzen den egiteko edo ez egiteko obligazioak exekutatzekeko prozedimendua jarraituz, kasuaz ezagutu duen lehen instantziako epaitegiaren aurrean eskatu beharko dute exekuzioa oinordekoek (PZL 545. art.). Exekuzio hori egiteko, eta aurrez aipatu ditugun 5/2015 Legeko hiru artikulua eta PZLren 706.1. artikulua harremanetan jarriz, bi aukera ezberdin izango ditu epaileak tutela betearazlea egikaritzeko, exekutatzaileek hala eskatzen badute. Izan ere, artikulua horren arabera, pertsonalisimoak ez diren obligazioak betetzeko exekutatzaileak eskatu ahal izango du justizia administrazioko letratuak betetzea, edo, bestela, hirugarren bati agintzea obligazioa betetzeko. Gauzak horrela, alde batetik, aukera egongo da justizia administrazioko letratuak inbentarioa egiteko, eta, bestetik, aukera egongo da hirugarren bat izendatzeko inbentarioa egiteko lana har dezan⁴⁸⁹.

b) Inbentarioa aurkaratzeko akzioa

Jarraian, 5/2015 Legearen 34.3. artikuluan, ustezko oinordeko eta jarauntsiaren hartzekodunei inbentarioa aurkaratzeko aukera aintzatesten zaie, ondasunak bertan sartzeari edo inbentarioko ondasunei emandako balorazioa aldatzea eskatu ahal izango dutelarik. Horretarako epaile eskuduna kausatzailearen azken bizilekuko (PZL 52.1.4. art.) lehen instantziako epaitegia izango da, eta, esan bezala, legitimazio aktiboa oinordekoek edo jarauntsiko hartzekodunek izango dute, Euskal Zuzenbide Zibileko Legearen arabera, eta, pasiboa, komisarioak. Prozedimenduaz, egokiena deritzogu PZLren 794.4. artikuluan esaten den bezala, inbentarioren aurkako erreklamazioak ahozko epaiketaren arauak jarraituz tramtitatzeko⁴⁹⁰. Hala ere, zalantzak sor daitezke, PZLren 794. artikulua soilik inbentariotan sartu diren edo ez diren ondasunen gaineko gatazkak

⁴⁸⁸ Aukera horren alde egiten du, *Praxis de Derecho Civil Vasco*, *Op. cit.*, 384. or.

⁴⁸⁹ Bi aukera horiek mahai gainean jartzen ditu, ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *op. cit.* 188. or.

⁴⁹⁰ Erabaki horren alde, ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *op. cit.* 188. or.

izendatzen dituelako, balorazio okerragatik egindakoak alde batera utziz; hala ere, arau prozesal 5/2015 Legearen 34.3. artikuluan xedatzen dena aplikatzeko arau egokiena dela deritzogu. Beharbada komenigarria litzateke euskal arauak erremisio bat barneratzea PZLren 794. artikulua alde, edo, bestela, zuzenean ahozko epaiketaren prozedimendu arauen alde, PZLren 794.4. artikuluan ondorioztatzen den moduan.

c) Tutoretza edo kuradoretza eskaera

Komisario bidezko testamentuaren arauketan aurrera eginez gero, 39. artikuluan hurrengo elementu jurisdikzionalarekin egingo dugu topo. Horren arabera, komisarioa behartuta dago kausatzailearen seme-alaba eta ondorengoan gainean tutoretza edo kuradoretza eratzeko eskaera egitera, baldin eta horiek adin gabeak edo ezgaiak badira. Artikulu horretan jasotako edukiarekin KZren 229 eta 230. artikuluan jasotzen diren aginduak betetzera behartzen da komisarioa⁴⁹¹. Kasu honetan, garrantzia handiagoa hartuko du seme-alaba edo ondorengo adin txikien kasuak, aurrekoaren heriotza dela eta defentsa gabezia gera daitezkeelako, eta, aldiz, ulertzen da ezgai baten deklarazio judizialak tutore edo kuradore baten izendapena dakarrela berarekin. Hala ere, azken kasu horri ezin diogu daukan pisua gainetik kendu, izan ere, kasua oso ezberdina izango litzateke kuradoretza edo tutoretza hori hildako pertsonaren gain ezarrita egongo balitz, komisarioaren betebeharra ezgaiaren babeserako oinarritzko bilakatuz⁴⁹².

c') Prozesu mota

Komisarioak eskaera hori egiteko BJLren 43 eta 51. artikuluetan jasotzen den espedientearen tramitazioa jarraitu beharko du. BJLren 43. artikulua arabera, kasuaz ezagutzeko epaitegi eskuduna tutela edo kuradoretza ezarri nahi zaion pertsonaren bizilekuko lehen instantziako epaitegia izango da (BJL 43.1. art.), eta garrantzitsua da argitzea hortik aurrera horrekiko hartu beharreko neurriez ezagutzeko eskuduna beti organo jurisdikzional bera izango dela (BJL 43.2. art.). Postulazioari dagokionez, BJLren 43.3. artikulua ez du beharrezkotzat jotzen abokatu eta prokuradoreen parte hartzea. Espedientea, beraz, komisarioaren eskari baten bidez hasiko da, eta horrekin batera tutoretza edo kuradoretza eratzeko egitateak, pertsona horren hurbileneko senideak zeintzuk diren, jaiotza inskripzioa eta, dagokionean, gure kasuan bezala, bere aurreko senideen testamentua, non seme alaben kuradoretza edo tutoretzaz xedatzen den (BJL 45.1. art.). Kasu honetan, ulertzen dugu, nahiz eta testamentu horretan gai hortaz xedatu ez, beharrezkoa izango dela hori aurkeztea, komisarioak bere legitimazioa (Euskal Zuzenbide Zibileko Legeak betebeharra inposatzen dion heinean) erakusteko. Ostean

⁴⁹¹ 229. artikulua horrela dio: “Estarán obligados a promover la constitución de la tutela, desde el momento en que conocieran el hecho que la motivare, los parientes llamados a ella y la persona bajo cuya guarda se encuentre el menor o incapacitado, y si no lo hicieren, serán responsables solidarios de la indemnización de los daños y perjuicios causados”. Gainera, 230. artikulua edozein pertsonarengana luzatzen du tutelari dagokion edozein inguruabar epaile edo ministerio fiskalaren esku jartzeko aukera, nahiz eta ez den derrigortasunaz hitz egiten: “Cualquier persona podrá poner en conocimiento del Ministerio Fiscal o de la autoridad judicial el hecho determinante de la tutela”.

⁴⁹² Norabide horretan, PZLren 759 eta 760. artikulua aipatzen dira, bertan ezartzen baitira ezgai deklarazioa emateko prozedimendu arauak eta epaiaren edukia zein izan behar den, tartean ezgaia ordezkatu eta bere interesen alde jardungo duten pertsonak izendatzea, PZLren 760.2. artikuluan.

ikustaldi bat egingo da, eta bertan entzungo dira eskaera egin duena (komisarioa, gure kasuan), tutore edo kuradore kargua hartzeko proposatu den pertsona, tutoretza edo kuradoretza eratu nahi zaion pertsona, baldin eta 12 urte baino gehiago baditu eta heldutasuna erakusten badu, hurbileko senideei eta ministerio fiskala. Gainera, BJLren 45.2. artikularen arabera, ministerio fiskalak eta epaileak ofizioz egoki deritzoten frogak praktikatzeko aukera izango dute. Amaitzeko, epaileak tutore edo kuradore kargua bete behar duen pertsona izendatuko du, eta neurri ezberdinak ezarri ditzake: kontrol neurriak, tutore edo kuradorea zaintzapekoaren egoera pertsonalari buruzko edo horren ondarearen inguruko informeak aurkeztera behartu, tutore edo kuradorea fidantza jartzera behartu (BJL 45.3, 4 eta 5. art.). Azkenik, prozedimendu honekin bukatzeko, BJLren 45.6. artikulua aukera ematen du epailearen erabakiaren aurkako errekurtsioa tarteratzeko, baina ez du behin behineko suspentsio efekturik ekarriko berarekin, eta, beraz, izendatutakoaren gain eroriko da ezgaia edo adin txikikoa zaintzeko eta horren ondarea administratzeko betebeharra, epaileak berme nahikoak ikusten baditu azken horretarako.

d) Testamentu ahalordea egikaritzea

Aurrerago, Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legearen 41. artikuluan komisarioak testamentu ahalordea egikaritzeko daukan epeaz hitz egiten da. Xedapen horren lehen atalean adierazten da testamentugileak ahalorde hori egikaritzeko epea zehaztu ahal izango duela, eta, gainera, mugagabea izan daitekeela, edo hil artekoa, komisario ezkontidea edo izatezko bikotea izendatzen diren kasuetan. Hala ere, eperik ezartzen ez bada, 41.2. artikularen esanetan, kausatzailea hiltzen denetik edo epaiketa bidez haren heriotza adierazpena egin denetik urte bateko epean egikaritu beharko da testamentu ahalordea, oinordeko guztiak adin nagusikoak badira (emantzipazioak ez du efektu horietarako baliorik). Bestela, oinordeko horiek adin nagusitasuna eskuratzen dutenetik hasiko da zenbatzen adierazitako epea⁴⁹³. Artikulu horretan aipatzen den epaiketa bidezko heriotza adierazpena borondatezko jurisdikzioaren eremuko espediente bidez lortzen da. Horretarako BJLren 67 eta 77. artikuluen artean arautzen den prozedimendu arauetara jo behar dugu. Prozesuaz ezagutzeko eskuduna heriotza deklarazioaren objektu den pertsonaren azken bizilekuko lehen instantziako epaitegia izango da (BJL 68.1. art.)⁴⁹⁴. Heriotza deklarazioaren espedientea martxan jartzeko legitimatuak ministerio fiskala, ezkontideak, ezkontideei berdintzea posible diren harreman afektiboa daukaten pertsonak, 4. gradura arteko odol bereko senideak edo desagertutakoaren ondasunen gainean egikaritu dezakeen eskubide bat daukala frogatu

⁴⁹³ Testamentugileak berak ezarriko balu epe definitu bat, *dies a quo* bere heriotza eguna izango litzatekeela ulertzen da, nahiz eta adin txikikoak egon, izan ere, ez dago arrazoirik bere borondate zehaztua aldatzeko, bere seme alaben adina kontuan hartuz. Iritzi hori aurkezten du, ASUA GONZÁLEZ, CLARA, “La ordenación por comisario”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, op. cit., 374. or.

⁴⁹⁴ Aipatutakoa arau orokorra den arren KZren 194.2 eta 3. artikuluetako kasuetarako (itsasontzian egonda itsasoan galdu diren pertsonen kasuak, ñabardura ezberdinekin), foruaren aldaketa ematen da, istripua gertatu zen tokiko lehen instantziako epaitegiaren alde. Hala ere, atzerrian izan balitz, bidaiari hasiera eman zitzaion Espainiako tokiko epaitegia izango da eskuduna, eta, azkenik, atzerrian hasiko balitz, kaltetuen gehiengoaren bizilekuko epaitegia. Horrela ere ezingo balitz epaitegi eskuduna zehaztu, kaltetuetako edozeinen bizilekuko lehen instantziako epaitegia litzateke eskudun; guzti hori BJLren 68.1. artikularen arabera.

dezaketen pertsonak izango dira (BJL 68.2. art.). Heriotza deklarazioa justizia administrazioko letratuak sinatuko du, konkretuki adieraziz noiztik kontsideratzen den pertsona horren heriotza eman dela (BJL 74.1 eta 2. art.), eta horren oinordetza zabaltzeko moduan egongo dira, PZLren arauak jarraituta (BJL 74.3. art.). Espedientearekin amaitzeko, BJLren 77 eta KZren 198. artikuluen aginduz, heriotza deklarazioa Erregistro Zibilar jakinarazteko beharrezko tramiteak egingo dira.

e) Inbentarioa eta ondasunen banaketa

Hurrengo elementu prozesalarekin topo egiteko Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeko 43. artikulura egin behar dugu salto, izan ere, bi elementu jurisdikzional aurkitzen dira bertan. Lehenik eta behin, 43.3. artikuluko bigarren paragrafoan egin behar dugu geldialdia. Horren arabera, jarauntsiko hartzekodunek eskubidea izango dute kausatzailea hil eta sei hilabeteren buruan komisarioari edo, izendatuta ez badago, epaile eskudunari inbentarioa egin eta ondasunak banatzeko, hortik beraien kredituak ordaindu daitezten, jaraunsleen hartzekodun partikularren aldeko ordainketak alde batera utziz, aipatutako kredituak ordaindu arte. Gainera, hurrengo paragrafoan gehitzen du legatu hartzaileek ere eskubide bera izango dutela, behin kausatzailearen hartzekodunei ordaindu ondoren geratzen den soberakina legatuak ordaintzera bideratzea bermatzeko. Jarauntsiko ondasunak banatzeak hori eskatu duten hartzekodun eta legatu hartzaileak lotuko ditu, eta, ordainketak bermatzeko bidean, epaileari ondasunen zaintza eta iraurazteko beharrezko neurriak eskatuko dizkie. Behin kreditu horiek ordainduta, banaketa eskatu ez duten hartzekodun eta legatu hartzaileei ordainduko zaie, kredituen izaera edo hipoteka Legean xedatzen den ordenaren arabera.

e') Prozesu mota

Aztertzen ari garen artikuluko honen eduki prozesalak zein materialak antzekotasun handia du 5/2015 Legearen 34. artikuluan jasotzen denarekin, agindei extrajurisdikzionalaren ideia barneratzen ez badu ere. Hala ere, hura aztertu genuenean bezala, uste dugu lehenik dagokion jurisdikzioz kanpoko errekerimendua egin beharko zaiola komisarioari, baldin badago, behintzat. Komisarioak horri uko egin badio, edo inbentarioa osatu gabe jarraitzen badu, epaileari eskatu beharko diote jarauntsiko hartzekodunek, beraiek izango dutelarik legitimazio aktiboa, eta, pasiboa, aldiz, komisarioak. Printzipioz bi uzi ezberdin tarteratu beharko dira, bi demanda ezberdinetan edo uziak batuz prozedimendu berean tramitatuz. Epaiketa deklaratioben artean zenbatekoagatik ahozko edo epaiketa arruntaren arauak jarraitu beharko dira, eta, 5/2015 Legeko 34. artikulua aztertu genuenean azaldu bezala, PZLren 251.3.11. artikuluko arauak jarraitu beharko dira zenbatekoa zehazteko⁴⁹⁵. Kasuaz ezagutzeko epaitegi eskuduna komisarioaren bizilekuko (PZL 50.1. art.) lehen instantziako epaitegi zibila izango da (PZL 45. art.), nahiz eta ez dugun baztertu behar kausatzailearen azken

⁴⁹⁵ Egiteko obligazioen zenbatekoaz ari garenean, hori egiteak sortzen dituen gastuak hartu beharko dira kontuan kantitate zehatza ezartzeko; hau da, inbentarioa egin eta ondasunak jarauntsitik banatzeak sortzen dituen gastuak izango dira demandaren balioa zehazteko indikatzaile.

bizitokiko epaitegiaren aldeko forua (PZL 52.1.4. art.), jarauntsi baten gaineko prozesu batez hitz egiten ari baikara.

f) Komisario alargunaren xedatze ahalmena

Euskal Zuzenbide Zibileko artikuluko berean, 43.5. xedapenean, alarguna komisario izendatuz gero, eta senipartedunak daudenean ondasunak xedatzeko ahalmenaz arautzen da. Horren arabera, ezkontide alargun edo bizirik dirauen izatezko bikoteak jarduteko gaitasun osoa duen senipartedun baten baimena beharko du jarauntsiko ondasun higiezinekin, enpresekin, ustiategi ekonomikoekin, balore higigarriekin edo objektu baliotsuekin kostu bidezko xedapenak egin ahal izateko. Horri lotuta gaineratzen du artikuluko senipartedunak adin txikikoak edo ezgaiak badira, epailearen baimena beharko dela. Beraz, azken egoera horretan parte hartze jurisdikzionala aurreikusten du Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legearen 43.5. artikulukoak.

f') Prozesu mota

Baimen judizial hori eskuratzeko borondatezko jurisdikzioaren eremuan kokatu behar gara, BJLren 1.2. artikulukoaren esanetan borondatezko espediente bidez ebatzi beharko baitira organo jurisdikzional baten parte hartzea behar duten, baina eztabaidarik suposatzen ez duten gai zibil eta merkatalak. Kasu honetan, adin txikiko edo ezgaiak diren senipartedunak izategatik jarauntsiko ondasunak xedatu ahal izateko komisarioak eskatu beharreko baimen judiziala BJLn arautzen diren espediente bidez egin beharko da, ez delako inongo eztabaidarik planteatzen bi alderdien artean⁴⁹⁶. Aipatutako gaiaren espedientea ez da BJLren xedapenetan zehatz aurreikusten (ondasunen xedatzeko baimen judiziala ebazteko espediente berezia jasotzen du, baina soilik ezkontideen arteko desadostasunak dauden kasuetarako eta albazearen figura dagoenean jarauntsiaren ondasunak xedatzeko⁴⁹⁷), beraz, 13 eta hurrengo artikuluetan datozen xedapen orokorrak kontuan hartuz tramitatuko da espedientea, kausatzailearen azken bizilekuko lehen instantziako epaitegian. Izan ere, BJLren 2.1. artikulukoak agintzen du espedienteak ezagutzeko eskudunak lehen instantziako epaitegiak izango direla, eta, lurralde eskumenari dagokionez, analogiaz aipatutako arauaren 91.1.4 eta 91.3. artikulukoak aplikatu beharko ditugu, albazea eta jarauntsiaren ondasunak xedatzeko baimen judizialari buruzko eskumen arauak, hain zuzen ere. Azken horrek agintzen du kausatzailearen azken bizitokia edo ohiko bizitokiko lehen instantziako epaitegiak izango direla eskudun. Behin komisarioak eskaria aurkeztuta justizia administrazioko letratuak onartzen badu, ikustaldi batera deituko ditu eskatzailea eta interesatuak (BJL 17. art.), eta egintza horretan epaileak horiek entzun (ministerio fiskala barne, beharrezkoa balitz, gure kasuan bezala), frogak praktikatzeko aukera eman eta interesatuei beraien ondorioak aurkezteko aldia zabalduko die (BJL 18. art.). Espedientearekin bukatzeko, epaileak edo justizia administrazioko letratuak auto bat emitituko du, ikustaldia egin zenetik bost egunen buruan (BJL 19. art.), eta horren aurka PZLn aurreikusten diren moduetan tarteratu ahal izango dute interesatuek errekurtsua (BJL 20. art.).

⁴⁹⁶ Horren alde, *Praxis de Derecho Civil Vasco, Op. cit.*, 402. or.

⁴⁹⁷ BJLren 90 eta 91. artikulukoak.

g) Komisarioaren ahalordea azkentzea

Euskal Zuzenbide Zibileko propio eta berezia den komisario bidezko testamentu komisarioaren azterketa jurisdikzionalarekin bukatzeko, berau azkentzeko 5/2015 Legeak jasotzen dituen arrazoiatar jo behar dugu. Hainbat dira 45. artikuluan komisarioaren ahalordea azkentzea eragiten duten kausak (hala nola, egikaritzeko epea amaitzea, komisarioaren heriotza edo ezintasuna, ahalordearen ezeztapena...), baina jasotzen diren arrazoietatik bik dauzkate gure interesekoak diren elementu jurisdikzionalak.

g´) Banaketa, dibortzio edo ezkontzaren deuseztasun epaiak

Alde batetik, 5/2015 Legearen 45.3. artikuluan, ahalordearen azkentze kausa bezala ezartzen da, ezkontide komisarioaren kasuan, ezkontzaren banaketa, dibortzio edo deuseztasun epaiak eman izana, nahiz eta kausatzailea hil aurretik epaia eman ez. Prozesu horri dagokionez, lan honetan aurrez ere azaldu bezala, PZLren 770. artikulua ezartzen dituen prozedimendu arauak jarraitu beharko dira, ahozko epaiketaren arauak men eginez, artikulua lehen paragrafoan agintzen duen bezala. Egoera horren parekotzat jo beharko genuke PZLren 771. artikulua deuseztasun, dibortzio edo banaketa epaiak eman aurretik har daitezkeen aurretiazko neurriak eskatzeko egintzan, ezkontideak bestearen ahalordearen azkentzea eskatuko balu, nahiz eta horiek soilik 30 egunetan egongo liritekeen indarrean; epe horretan ez bada dagokion demanda tarteratu, iraungi egiten baitira horiek⁴⁹⁸.

g´´) Komisarioak ahalordeari uko egitea

Azkenik, 5/2015 Legearen 45.4. artikuluan adierazten da ahalordea azkendu egingo dela komisarioaren uko egitearen ondorioz. Horrekin lotuta, uko egiten ari zaiola ulertuko da epaileak izendapenerako agindeia egin eta 60 egunetan ez badu hori onartzen. Errekerimendu judizialak PZL 149.4. artikuluan definitzen dira, “Legearen arabera egite edo ez egite bat agintzeko epaitegiaren komunikazio bezala”. Justizia administrazioaren zuzendaritzapean eramaten dira aurrera (PZL 152.1. art.), PZLren 168. artikuluraino jasotzen diren xedapenek agintzen duten moduan, eta laguntza judizialerako kidegoaren edo eskatzailearen prokuradore bidez exekutatu daitezke (PZL 152. 1.1º. art.). Hori egiteko legitimatuak, nahiz eta 5/2015 Legean jaso ez, interes legitimoa daukaten pertsonak izango dira⁴⁹⁹, eta, esan bezala, komisario izendatzeko proposatuak agindeia jaso eta 60 egunetara karguari uko egin diola ulertuko da.

Euskal Zuzenbide Zibilaren erakunde propioa den komisario bidezko testamentuaren azterketa jurisdikzionala egin berri dugu. Ikusi dugunez, hainbat izan dira 5/2015 Legeko instituzio honen arauketan aurkitu ditugun elementu prozesalak, eta

⁴⁹⁸ Aurretiazko neurriak eskatzeak ahalordearen azkentzea ekarri dezakeela ondorioztatzen du, ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *op. cit.*, 191. or.

⁴⁹⁹ Hori argitzen du, ASUA GONZÁLEZ, CLARA, “La ordenación por comisario”, *Manual de Derecho Civil Vasco, op. cit.*, 366. or.

guztiei espainiar legedi prozesalean oinarritutako konponbidea aurkitu diegun arren, badaude zalantzasak izan daitezkeen eta konpondu beharko liratekeen aspektu batzuk. Lehenik eta behin, Euskal Zuzenbide Zibileko Legearen 34.1 eta 2. artikuluetan komisarioari inbentarioa egiteko beharraz arautzerakoan jasotzen diren elementu juridikzionalak hitz egin behar dugu. Izan ere, inbentarioa burutzeko komisarioari egiten zaion lehen agindei hori juridikzior kanpokotzat jo dugu guk, ondoren 34.2. artikuluan ezartzen delako behin agindeia egin eta 6 hilabete igaro ostean epaileari eskatzeko aukera zabaltzen dela. Hala ere, Legeak ez du espresuki adierazten lehen errekerimendu hori judizior kanpokoa edo juridikzionala izan behar denik, eta, ondorioz, autore batzuek aukerak ikusten dituzte agindei hori juridikzior kanpokoa izan dadin⁵⁰⁰. Gure iritziz, eraginkortasun hutsagatik eta ekonomia prozesalagatik, arauak zehatz adierazi beharko luke agindei hori juridikzior kanpokoa izan beharko litzatekeela, ondoren zabaltzen baitu epailetara jotzeko aukera komisarioari inbentarioa eratzera behartzeko. Gainera, guzti horri gehitu behar diogu kondenazko epaia eman ostean 5/2015 Legea kontuan hartuta exekuzio bideak ondorioztatzeko izan ditugun arazoak, komisario kargua doakoa dela kontuan hartuta, eta euskal Legeak exekuzioa bere kontura egitea proposatzen duen heinean 34.2. artikuluan. Orain aipatu dugun guztia Euskal Zuzenbide Zibileko 43.3. artikuluan jasotzen den elementu juridikzionalaren gainean egindako ikerketari luzagarria da.

Aipatutakoaz gain, prozedimendu arau aplikagarria zehazteko arazoak izan ditugu 5/2015 Legeko 34.3. artikuluan inbentarioa erreklamatzeko ustezko oinordekoei eta jarauntsiko hartzekodunei aintzatesten zaien eskubidearen inguruan. Izan ere, arau horrek ezkutututako ondasunak inbentarioan sartzeaz gain, sartutako ondasunen balorazioaren inguruko erreklamazioak aurkezteko bidea egiten du. Gure iritziz, aurrez azaldu dugun moduan, PZLren 794.4. artikuluan ezartzen den araua litzateke eraginkorra, bertan ezartzen baita inbentarioa eratzean sortzen diren gatazkak ahozko prozedura bidez ebatziko direla; hala ere, bertan soilik erreferentzia egiten zaie ondasunak sartu edo ez sartzearen inguruko desadostasunen inguruko desadostasunei. Ondorioz, kanpo geratuko litzateke 5/2015 Legeko 34.3. artikulua jasotzen duen ondasunen balorazioari buruzko desadostasunak bide horren bidez erreklamatzeko aukera? Ez dugu uste komenigarria denik ondasunak barneratzearen eta balioaren inguruko erreklamazioen prozedimenduak banatzea, eta, ondorioz, euskal Legean PZLren 794.4. artikuluekiko igorpen bat edo, bestela, ahozko prozeduraren aldeko bat txertatzea proposatzen dugu, nahiz eta jurisprudenzia konstituzionalaren hesia gainditu beharko lukeen horretarako, izan ere, arau prozesal autonomikoaren justifikazioa landu beharko litzateke, eta, are gehiago, prozesuaren egokitzapenerako arauak AKk ontzat jotzen ez dituela kontuan izanda.

Beraz, azken paragrafoetan egin dugun komisario bidezko testamentuaren ikerketa prozesalaren ondorio laburren aurkezpen honetan argi ikusi daitezkeen moduan,

⁵⁰⁰ Adibidez, juridikzior kanpoko agindeia baztertu gabe, eta, gainera, lehen lekuan kokatuz, ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *op. cit.*, 187. or.

ez dugu harresi gaindiezin izan diren arazoekin topo egin aplikazio juridikzional praktikora jauzi egin dugunean. Hala ere, zalantza edo eraginkortasun falta ekarri dezaketen 5/2015 Legearen aspektu batzuk aldatu eta hobetzea proposatu dugu, tramitazio prozesal eraginkorra eta herritarren defentsarako eskubidea bermatzera begira.

3.6.2.5. Testamentu askatasunari ezartzen zaizkion mugen elementu juridikzionalak

Euskal Zuzenbide Zibileko II. tituluko bigarren kapituluan testamentu askatasunari ezartzen zaizkion mugak jasotzen dira. Horien jatorria bakarra izango da: euskal seniparte sistema, hain zuzen ere. Aurrez euskal oinordetzaren oinarritzko ezaugarriez aritzean aurreratu genuen bezala, aurreko 3/1992 Legean zeuden 4 seniparte sistema ezberdinekin (euskal Legeak jasotzen zituen hirurak eta KZn aurreikusten zena) bukatu eta euskal seniparte sistema bateratu bat eratu du 5/2015 Legearen bidez euskal legegileak. Gogora dezagun Euskal Zuzenbide Zibileko Legeak soilik oinordekoen aldeko (gorako lerroko senideak baztertuz) legitima kolektiboa ezartzen duela, eta, gainera kantitate murriztuan, KZrekin alderatzen badugu, jarauntsiaren herena, konkretuki. Horrez gain, ezkontide edo izatezko bikote alargunari gozamen eskubide bidezko legitima kuota bat dagokio (jarauntsiaren erdia oinordekoak badaude, edo bi heren horiek ez badaude)⁵⁰¹.

a) Gozamen eskubidearen konmutazioa

Aipatutako ezkontide alargunari edo bizirik dirauen izatezko bikoteari dagokion gozamen eskubidearen konmutazioari buruzko 53. artikuluan elementu juridikzional batekin egingo dugu topo. Xedapen horren lehenengo puntuan adierazten da jaraunsleek alargunari edo bizirik dirauen izatezko bikoteari bere gozamen eskubidea ordaindu ahal izango diotela bizi arteko errenta bat esleituz edo ondasun batzuen produktuak edo eskudiruzko kapitala emanez. Hori egin ahal izango dute elkarrekin ados jarrita edo epailearen aginduz. Adostasun hori jaraunsleen artean izan beharko dute, beraiek baitira karga hori jasoko duten subjektuak, eta alargunak ezin du hori ordaintzeko erabilitako biderearen aurkako oposiziorik agertu, nahiz eta bere parte hartzea eta onarpena beharrezkoak izango diren gozamenaren ordezkoko bide hau zehazterakoan⁵⁰². Beraz, jaraunsleak ados jartzen ez badira, prozesu judizial bidezko erabaki bat beharko dute konmutazioa egin ahal izateko.

⁵⁰¹ Legitima sistema euskaldunaren oinarria 5/2015 Legeko 47, 49, 52 eta 54. artikuluetan jasotzen da. Senipartearen azalpen sakona egiten da, Bizkaian tronkalitateak testamentuaren askatasunarekiko daukan eragina ere aztergai duela, GALICIA AIZPURUA, GORKA, “Limitaciones a la libertad de disposición por causa de muerte. Régimen legitimario general. Especialidades en Bizkaia”, *Manual de Derecho Civil Vasco, op. cit.*, 383-402. or.

⁵⁰² Nahiz eta arauan jaso ez, horri buruz, GALICIA AIZPURUA, GORKA, “Limitaciones a la libertad de disposición por causa de muerte. Régimen legitimario general. Especialidades en Bizkaia”, *Manual de Derecho Civil Vasco, op. cit.*, 396. or.

a) Legitimazioa eta prozesu mota

Horretarako, legitimazio aktiboa jaraunsleetako batek izango du, ezinbestean, eta legitimazio pasiboa horren aurka agertu diren jaraunsleek, logikoa denez. Kasu honetan, borondatezko jurisdikzioaren eremutik aldendu behar dugu, aurkako posizioak dauzkagulako, eta eztabaida bermatuta egongo delako, BJLren 2.1. artikulua eremutik kanpo kokatuz. Gauzak horrela, zenbatekoaren arabera, hau da, gozamen eskubidea ordaintzeko aukeratu nahi den bidearen zenbatekoaren (alargunari dagokion gozamen kuota legitimarioaren zenbatekoa, alegia,) arabera, PZLren 249.2 edo 250.2. artikuluko arauen menpe hautatu beharko da ahozko prozedimendu edo prozedimendu arruntaren artean. Prozesuaz ezagutzeko eskuduna mandatuen bizitokiko (PZL 50.1. art.) lehen instantziako epaitegi zibila (PZL 45. art.) izango da, nahiz eta bi ñabardura egin behar ditugun honekiko. Alde batetik, ohikoa izango da jaraunsle bat baino gehiago izatea, eta, kasu askotan, posizio bakoitzean pluralitatea egotea; kasu horietan, demanda tarteratu duenak aukeran izango du horietatik edozeinen bizilekuko epaitegiaren eskuduntzaren alde egitea (PZL 53.2. art.). Bestetik, berriro ere foruari dagokionez, ez dugu baztertu behar kausatzailearen azken bizilekuko epaitegiaren eskuduntza hipotetikoarekin (PZL 52.1.4. art.), nahiz eta kasu honetan ez den zentzu hertsian oinordetzari buruzko gatazka bat, ondorio zuzena badelako.

b) Seniparte kuota azkentzea

Alargunaren seniparteari lotuta, 5/2015 Legearen 55. artikulua alargunaren seniparte kuota azkentzeari buruz arautzen du. Lehenik eta behin, ez du azkentzeari buruzko xedapena jasotzen, seniparte eskubidea ez jasotzeko supostu bat baino. Horren arabera, ez da seniparte eskubidea jaioko, ezta aurrez bizitako etxebizitzaren gaineko biztante eskubiderik sortuko, epai irmoan banatutako edo modu sinesgarrian elkar ados jasotako banaketan kasuan. Behin hori argituta, alargunaren senipartearen kuotaren azkentzea noiz ematen den xedatzen du Legeak. Hori galduko da alargun ezkontideak ezkonduen antzeko bizimodua egiten duenean, edo bizirik dirauen izatezko bikoteak beste norbaiti lotutako sentimendu eta sexu harremana daukanean⁵⁰³. Orain, azterketa jurisdikzionalan alde batera utziko dugu seniparte ez jaiotzeko banaketa epaiketaren prozesuaren azterketa, aurretik hainbatetan jaso ditugulako gure lan honen orrialdeetan banaketa, dibortzio eta ezkontza deuseztasun prozesuei buruzko nondik norakoak, eta seniparte kuota azkentzeko kausak ematen direnean efektuak sortzeko zein bide judicial jarraitu behar den argituko dugu.

b) Legitimazioa eta prozesu mota

Horretarako legitimazio aktiboa jarauntsiaren oinordeko eta legatu hartzaileek izango dute, PZLren 10. artikuluko interesa frogatzen dutelako era horretan, eta pasiboa,

⁵⁰³ Xedapen horretan jarritako kausez gain, 5/2015 Legeko 54. artikuluan biztante eskubidea iraungitzeko kausa bezala ezartzen da ezkontzaz kanpoko seme-alaba bat izatea. Horri buruz, GALICIA AIZPURUA, GORKA, "Limitaciones a la libertad de disposición por causa de muerte. Régimen legitimario general. Especialidades en Bizkaia", *Manual de Derecho Civil Vasco*, op. cit., 397. or.

aldiz, ezkontide alargunak edo bizirik dirauen izatezko bikoteak⁵⁰⁴. Kasuaz ezagutzeko epaitegi eskuduna kausatzailearen azken bizilekuko (PZL 52.1.4. art.) lehen instantziako epaitegi zibila (PZL 45. art.) izango da, jarauntsiaren nondik norakoak eztabaidatzen diren materia delako. Hala ere, ez du prozedimenduari dagokionez materiari dagokion arau berezi aplikagarririk ez 249.1 ezta 250.1. artikuluan, eta bera, aurreko bi artikuluen bigarren puntuari ezartzen den bezala, 6.000€tako kantitatea kontuan hartu beharko da ahozko epaiketa edo epaiketa arruntaren prozedimenduaren alde egiteko, alargunak edo izatezko bikoteak zuen gozamen eskubidearen jarauntsiaren erdiaren zenbatekoa kontuan hartuz, Euskal Zuzenbide Zibileko Legean ezartzen den seniparte kuotarena, alegia. Amaitzeko, demanda tarteratzen dutenek gutxienez 4 uzi barneratu beharko dituzte dokumentuan, kosten kondenaz gain: alargunaren gozamen eskubidea azkenduta deklaratzeko, etxebizitzako biztantze eskubidea iraungitzat jotzea (dagoen kasuetan, noski), jasotako ondasunen balioa itzultzea eta, azkenik, epaiaren exekuziorako beharrezko egintzak egitea.

c) Komisarioaren ondasunen balorazioa

Testamentu askatasunari ezartzen zaizkion mugen arauketaren azken elementu juridikionala 5/2015 Legeko 60. artikuluan aurkituko dugu. Xedapen hau zuzenean lotzen da komisario bidezko testamentuarekin, izan ere, testamentu ahalordea dagoen kasuetan ondasunen balioa finkatzeko eskudunak zeintzuk diren ezartzen du, senipartea finkatzeko helburuarekin. Artikulu horren arabera balorazioa egiteko eskuduna izango da komisarioa, baldin eta ez badu oinordetzaren gaineko interesik; komisarioak izango du balorazioa egiteko ardura ere kausatzaileak izendatutako kontulari banatzailearekin batera egiten bada, eta, berriro ere, horren ardura izango da balorazioa egitea oinordekoekin batera eginez gero. Beraz, azken aukera bezala, baldin eta komisarioak interesik balu oinordetzaren gainean, kontulari banatzailearik ez badago eta, gainera, ustezko oinordekoak ez badira ados jartzen, parte hartze judiziala beharko da senipartea finkatu ahal izateko ondasunen baloraziorako.

c') Legitimazioa eta prozesu mota

Kasu horretan, legitimazio aktibo zein pasiboa oinordeko guztiek izango dute, baita, bere kasuan, komisarioak ere, baldin eta interes hori frogatzen badu, izan ere, *ultima ratio* aukera izanda, ulertu behar dugu 5/2015 Legeko 60. artikuluko lehen aukera baztertuta geratzen dela, hau da, komisarioak balorazioa egitea, oinordetzaren gainean interesa duelako. Balio kalkulazina duen kasu batez ari garenez, 249.2. artikuluan arabera, prozedura arruntaren arauak jarraitu beharko dira tramitazioan zehar, eta kasuaz ezagutzeko epaile eskuduna kausatzailearen azken bizilekuko (52.1.4. art.) lehen instantziako epaitegi zibila izango da (PZL 45. art.). Prozesu honetan jaso beharreko uzia ondasunen balorazio egokia egitea izango da, eta, hori dela eta, garrantzia handia hartuko du frogak praktikatzeko aldiari jarauntsiko ondasunen perituen balorazio frogak, PZLren 335 eta 352. artikuluetan arautzen denak.

⁵⁰⁴ Oinordeko eta legatu hartzaileei aintzatesten die legitimazio aktiboa, *Praxis de Derecho Civil Vasco*, op. cit., 429. or.

Euskal Zuzenbide Zibileko Legeak testamentu askatasunari ezarritako neurrien ikerketa jurisdikzionalak ez digu prozedimendu aldetik inongo arazorik planteatu, eta, beraz, esan dezakegu aztertutako aplikazio prozesalak PZLn eta BJLn aurreikusten diren prozedimendu bidez garatuko direla, eragozpenik gabe. Hala ere, 5/2015 Legeko 53. artikuluko alargunaren gozamen eskubide bidezko seniparte kuotaren konmutazioa egiteko arauetan legitimazioari buruz zalantzak sortzen diren xedapena jasotzen da. Izan ere, bertan adierazten da gozamen eskubide hori ordaintzeko beste bide batzuk adostu ahal izango dituztela jaraunsleek, eta adostasunik ezean, epailearen erabakiz egingo aukeratu beharko dela bide hori. Prozesu hori martxan jartzeko legitimazio aktiboari dagokionez zalantzarik ez dagoen arren, jaraunsleak izango baitira hori eskatzeko legitimatu, legitimazio pasiboari dagokionez zalantzak sortzen zaizkigu. Gure iritziz, legitimazio pasiboa jaraunsleek beraiek izango dute, beraiek diren heinean adostasunera heldu behar dutenak, alargunak soilik konmutazioarekin ados egon behar duelarik, ez bidearekin⁵⁰⁵. Hala ere, 53. artikuluan eskatzen den “elkarrekin ados jarrita” jardutea jaraunsle eta alargunaren arteko norabidean ulertzen du beste korrante batek, eta, horregatik, alarguna kokatzen dute legitimatu pasibo posizioan⁵⁰⁶. Beraz, euskal legegileak erabaki beharko luke adostasun horrek noren artekoa behar duen izan, eta argi adierazi, gauzak horrela jarraituz gero, epailetarako bi bide zabaltzekoa posible delako, alde batetik, alargunaren ezezkoaren aurrean bere aurkako akzioa tarteratzeko aukera egongo litzateke, eta, bestetik, jaraunsleen arteko adostasunaren faltan beraien artekoa. Agian azken egoera mixto horren bila jo du euskal legegileak 53. artikuluko horretan, baina beharrezkoa deritzogu hori argitzea, norabide batean, bestean edo azken planteatu dugun mixtoan, xedapen honen aplikazio prozesal egokia bermatzeko.

3.6.2.6. Oinordetza itunak

Kapitulu honetan ikerketa prozesalaren objektu izan dugun 5/2015 Legearen azterketarekin amaitzeko, oinordetza itunen arauetatik somatzen diren elementu jurisdikzionalak identifikatuko ditugu, nahiz eta, aurreratu behar dugun ez direla asko, are gehiago, elementu bakarrarekin topo egingo dugula. Kausatzaileak bere jarauntsia itun bidez antolatzea testamentua bera baino tresna zaharragoa da, eta, horrekin bat, euskal lurraldeetan egindako Foruek (Durangoko Foruak, 1452ko Foru Zaharrak, Enkanterrietako 1503koak, Aiarako 1373koak eta Nafarroako 1394koak) ere jaso zuten beraien ordenamenduetan⁵⁰⁷. Gaur egun indargabetuta dagoen 3/1992 Euskal Zuzenbide Zibil Foralak jasotzen zituen Legean oinordetza itunen lau arauketa ezberdin jasotzen

⁵⁰⁵ Korrante hori defendatzen du, GALICIA AIZPURUA, GORKA, “Limitaciones a la libertad de disposición por causa de muerte. Régimen legitimario general. Especialidades en Bizkaia”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, *op. cit.*, 396. or.

⁵⁰⁶ Horren alde, *Praxis de Derecho Civil Vasco*, *op. cit.*, 423. or.

⁵⁰⁷ Hala ere, denboran aipatutako garaitik atzeragoko tresna da, eta Kristo aurretik VII. mendeko testuetan eta Grezia edo Egiptoko Zuzenbide testuetan ere aurki daitezke itun bidez beraien *post mortem* egoera antolatzeko idatziak. Eboluzio historiko hori jasotzen du, aipatutako garai horretatik euskal foruetara, gaur eguneko 5/2015 Legea arte, IMAZ ZUBIAUR, LEIRE, “La sucesión paccionada”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, *op. cit.*, 344-348. or.

ziren: Bizkaiko lur lauan aplikagarria zena, Aiarako forutik zetorrena, gipuzkoarrei baserriaren trasmisorako ezartzen zitzaiena eta, azkenik, aforatuak ez zirenei aplikagarri zitzazkien KZren debeku eta salbuespenak. Hala ere, hainbatetan errepikatu dugun 5/2015 Legearen aplikazio batasunaren joerak eragin zuzena izan du tresna honengan, eta, gaur egun Lege horren 100 eta 109. artikuluen artean euskal auzotartasun zibila daukaten herritar guztiei aplikagarri zaien oinordetza itunaren arauketa jaso da.

Oinordetza itunak *inter vivos* egiten diren kontratuak dira, ondasunak *mortis causa* xedatu ahal izateko⁵⁰⁸. Horrez gain, 5/2015 Legearen 100.2. artikulua araberak, itun horiek erabili ahalko dira jarauntsi oso bati edo zati bati uko egiteko, eta, gainera, xedatu egin daitezke hirugarren baten jarauntsiaren gaineko eskubideak, horren adostasunarekin. Hala ere, nahiz eta printzipioz *mortis causa* kausatzailearen ondarea antolatzeko kontratu izan, 100.2. artikulua berdindu egiten ditu *mortis causa* egindako dohaintzak eta *inter vivos* egindako dohaintza unibertsalak oinordetza itunarekin, kontrakoa hitzartzen ez bada. Hala ere, ez da kausatzailea hil aurretik oinordetza itunen eremuan eman daitekeen xedapen egintza bakarra, izan ere, 5/2015 Legeko 104. artikulua ahalbidetzen du ituna egilesten den momentuan oinordekoari adostutako ondasunak transmititzea.

Itun horien oinarrizko ezaugarriak azalduko ditugu jarraian, azterketa prozesalari heldu aurretik. Lehenik eta behin, itunak, bere izate kontraktuala dela eta, alde bikotasuna izango du. Kontratua izanik, gutxienez bi alderdien borondateak egon beharko du islatuta itunean, eta elementu hori da, hain zuzen, testamentu alde bakarrekotik ezberdintzen duena⁵⁰⁹. Bigarren ezaugarria paktuaren atzeraezintasun edo ezeztazintasun izaera da. Beste testamentu formekin alderatuta hau da haietatik ezberdintzen duen ezaugarri nagusienetakoa bat, sinatzaileak ezin baitira akordiotik aldentu libreki, beste akordiorik gabe. Kontuan izan behar dugu historian zehar tresna hau etxeko ekonomia eta familia mantentzera begira erabiltzen zela, ondasunak *mortis causa* antolatzeko paktuen bidez familiaren biziraupenerako egokienak ziren erabakiak hartuz. Azkenik, oinordetza itunek jaraunspenei lotutako xedapenak izango dituzte, gehien bat, logikoa denez. Horregatik, nahiz eta dohaintza bidezko egintzak izan (5/2015 Legeak oinordetza itun jotzen dituenak), horien elementu zentrala oinordekoen izendapena egitea denez, euskal oinordetza itunaren ezaugarriak betetzen ditu⁵¹⁰.

⁵⁰⁸ Dikotomia hori Euskal Zuzenbide Zibileko Legearen 100. artikulutik ondorioztatu daiteke, MONASTERIO ASPIRI, ITZIAR, "Capítulo III. De los pactos sucesorios. Sección primera. Disposiciones generales", *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales*, op. cit., 149. or.

⁵⁰⁹ Oinordetza itunen alde bikotasuna ondorioztatzen da 5/2015 Legeko 100, 101, 103, 104, 105, 106, 107 eta 109. artikuluetatik.

⁵¹⁰ Euskal oinordetza itunaren ezaugarriak jasotzen dituzte, sakonago, eta, horrez gain, oinordetza itunak horien edukiaren araberrako mota ezberdinetan sailkatu, IMAZ ZUBIAUR, LEIRE, "La sucesión paccionada", *Manual de Derecho Civil Vasco*, op. cit., 350-353. or. eta MONASTERIO ASPIRI, ITZIAR, "Capítulo III. De los pactos sucesorios. Sección primera. Disposiciones generales", *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales*, op. cit., 147-150. or.

Esan bezala, soilik elementu jurisdikzional bakarra aurkitzen da Euskal Zuzenbide Zibileko Legeak oinordetza itunei eskaintzen dien tartean, eta, horretarako, Legearen 108. artikulura jo behar dugu. Bertan arautzen dira oinordetza ituna ezeztatzeko moduak, izan ere, azaldu dugun moduan, ezeztazinak izango dira aldebakarrez. Horrela, ituna ezeztatuko da akordatutako arrazoiak ematen badira, ezarrita zama eta baldintzen ez betetze larria dela eta, oinordeko izendatuak jaraunsgabetze edo duintasun ezaren arrazoiak bete badu, izendatuaren jokabideak familiaren interesa kaltetu badu edo, azkenik, izendatuaren ezkontzari dagokionez deuseztasun, banaketa edo dibortzio epaia eman bada, edo izatezko bikotea azkentzen denean, baldin eta ituna ezkontza edo izatezko bikote horri lotuta egiletsi bada⁵¹¹. Beraz, oinordetza itunen elementu jurisdikzional bakarrek deuseztasun, banaketa edo dibortzio epaiari egiten dio erreferentzia, eta, behin baino gehiagotan aipatu dugun bezala, horretarako PZLren 770. artikuluan arautzen den prozedimendua jarraitu beharko da bere tramitaziorako.

4. Euskal Zuzenbide Zibilaren jurisprudentzia

4.1. Euskal Zuzenbide Zibilaren jurisprudentzia 5/2015 Legean

Bada kapitulu honetan aztergai dugun Legean atal propioa merezi duen, eta orain arte aipatu ez dugun, elementu jurisdikzional garrantzitsu bat. Izan ere, Euskal jurisprudentziari buruzko arauketa berritzailea jaso du Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeak, hainbat aspektutan. Konkrétuki Legeko 2. artikulua eskaintzen dio aipatutako testuak horri, “jurisprudentzia” izenburuarekin, Euskal Zuzenbidearen iturriari buruzko atariko tituluko lehenengo kapituluan. Esan bezala, bertan jasotako edukiak aldaketa nabarmena ekarri du Euskal Zuzenbide Zibil Foralari buruzko 3/1992 Legeak jurisprudentziari ematen zion trataeraren aldean. Horretarako, bi arauen artikulua ekarriko ditugu gure orrialdeetara, modu literalean, horien arteko konparazio bat egin eta gaur eguneko Legeak jaso duen xedapenaren edukia azaltzeko. Honela jaso zuen euskal legegileak 3/1992 Legearen 2. artikuluan, jurisprudentziari lotutako arauketa:

“Epaigintzak osatuko du Bizkaiko Foru-Zuzenbide Zibila, berori ulertu eta ezartzerakoan Euskadiko Zuzentza Auzitegi Nagusiak eman ditzan jarraituzko erizpideekin”.

Aldiz, orain azterketa objektu dugun 5/2015 Legeko 2. artikulua hiru azpiataletan banatzen du bere edukia:

“2. artikulua.– Jurisprudentzia.

1.– Jurisprudentziak argituko du Euskal Zuzenbide Zibilaren interpretazioa eta integratuko ditu bere aginduak.

⁵¹¹ Hala ere, 5/2015 Legearen 108.5. artikulua esanetan, salbuetsita geratuko da izatezko bikoteen kasuan, bikoteko kideen arteko ezkontzagatik iraungi bada aurreko batura.

2.– *Euskal Zuzenbide Zibilaren ondoreetarako, jurisprudentziazat ulertuko da Euskal Herrian jurisdikzioa duten epaile eta auzitegiek zuzenbide horren aplikazioan emandako ebazpen arrazoituek ezartzen duten doktrina.*

3.– *Euskal Autonomia Erkidegoko Auzitegi Nagusiko Zibil arloko Sala arduratuko da aipatutako epaile eta auzitegietatik sortzen den doktrina bateratzeko, legeria prozesalak une bakoitzean hartarako ezartzen dituen baliabideen bitartez”.*

Lehenik eta behin, argitu behar dugu 3/1992 Legeko 2. artikulua KZren 1.6. artikuluko errepikapen bat zela, Espainiako Legean AGri egiten zitzaion erreferentzia Euskadiko JANari egindakoagatik ordezkaturatuta⁵¹², eta 5/2015 Legeak ez duela horien erreproduzio huts bat izan, nahi; are gehiago, berritasunak dakartzen xedapen bat jasotzen du bere baitan. Arau berriaren lehen atalari begiratzen badiogu, jurisprudentziari Euskal Zuzenbide Zibila “interpretatu eta integratzeko” funtzioa esleitzen dio, eta, aldiz, 3/1992 Legearen 2. artikuluan Zuzenbide hori “osatzeke” misioa egozten zitzaion⁵¹³. Araudi berriari lotuta, ulertu behar dugu epaileak ez duela inondik inora legegilea ordezkatzeko, baizik eta sortuta dagoen arau abstraktu hori kasu konkretuan aplikatu eta interpretatu. Gainera, bestetik, jurisprudentziak arauaren integrazioarako tresna bezala ere jokatu du, Lege sistema harmonizatu, ulergarri eta aplikagarria lortzera begira⁵¹⁴. Horrela, Euskal Zuzenbide Zibilari buruzko jurisprudentzia iturrien sisteman barneratzen da, ez osagarri bezala (KZren 1.6. artikulua eta aurreko Euskal Zuzenbide Zibil Foraleko 3/1992 Legean aintzatesten zaio egiteko hori), interpretazio eta integrazioarako tresna bezala baino⁵¹⁵.

Jarraian, 5/2015 Legearen 2.2. artikuluan oso elementu garrantzitsua jartzen du mahai gainean euskal legegileak, benetako salto kualitatibo bat emanez. Euskal Lege berriak jurisprudentzia EAeko organo jurisdikzionalen ebazpenek sortutako doktrinarekin lotzen du, 3/1992 Legearekin alderatuta hedakorragoa den xedapen bat

⁵¹² Horrela dio KZren 1.6. artikulua: “La jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho”

⁵¹³ Kontuan izan behar da 2.1. artikuluan jasotzen den edukiak antzekotasunak dauzkala gainontzeko beste arau zibil autonomiko batzuekin (Kataluniako Kode Zibila jasotzen duen 29/2002 Legearen 111.2. artikuluaekin, Balearretako Zuzenbide Zibileko konpilazioa onartzen duen 79/1990 Dekretuko 1. artikuluaekin eta Galiziako Zuzenbide Zibileko 2/2006 Legeko 2.2. xedapenarekin). Hala ere, horiek ez dira modu eksklusiboan jurisprudentziaren kontzeptuaz ari. Kasu horietan, jurisprudentzia arauen interpretaziorako beste elementu bat gehiago bezala azaltzen da, printzipio orokorretan oinarritutako interpretazio eta aplikaziorako erreferentzia argiak eginez, euskal legegileak kontzeptua definitzeko helburua duen bitartean. Horri buruz, GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, “Sistema de fuentes del Derecho civil vasco”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, op. cit., 57. or.

⁵¹⁴ 5/2015 Legearen 2.1. artikuluan jasotzen diren “interpretazio” eta “integrazio” hitzen esanahiaz ari da, ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, op. cit., 177. or.

⁵¹⁵ KZ eta 3/1992 Euskal Legeak jurisprudentziari emandako osatzeko funtzioaz haratago doan adieraz horretaz mintzo da, IRIARTE ÁNGEL, FRANCISCO DE BORJA, “La casación civil”, *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI: de la ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, op. cit., 582. or.

jasoz; izan ere, horrek soilik JANek emandako ebazpenen doktrina hartzen baitzuen kontuan. Beraz, 5/2015 Legeak jurisprudentziaren kontzeptu berri bat sortzen duela esan dezakegu, kontuan izan behar dugulako KZren 1.6. artikulua AGri esleitzen diola Legea, ohitura eta printzipio orokorrak interpretatu eta aplikatuz jurisprudentzia sortzeko egitekoa, eta, horrez gain, PZLren kasazioari buruzko arauketan ere Euskal Zuzenbide Zibileko Legean jasotzen jurisprudentzia kontzeptua era murriztuz batean aurkezten da, nahiz eta KZrekin alderatua hedakorragoa den, era berean, AG eta Probintzia Auzitegiaren esku utziz jurisprudentzia sortzeko gaitasuna⁵¹⁶. Baina xedapenak badu zalantzarako tarterik ere, adibidez ez baitu zehazten jurisprudentziaren sorrerarako EAEko epaile edo magistratuek emandako ebazpenek errepikakorrak izan behar duten edo ez, organo berean izan behar den, ezberdinetan, zenbat alditan... Gai horri dagokionez, Kataluniako Zuzenbidearekin egin dezakegun konparaketak azkar bat erakusle da (kontuan izan erkidego horrek baduela jada kasazio errekurtsu autonomikoa arautzen duen Lege propio bat), bertako legegileak ere ez duela zehaztu jurisprudentziaren sorrerarako irizpide zehatzik, errepikapenaz haratago⁵¹⁷. Bestetik, kontuan izan behar dugu jurisprudentzia kontzeptu berri honek Euskal Zuzenbide Zibilari eta euskal gizarteari orokorrean salto kualitatibo bat emateko aukera ematen diola; izan ere, JAN erkidegoko organo gorena izan arren, eta, ondorioz, Euskal Zuzenbide Zibilaz ezagutuko duen gorengo jurisdikzioa, ez da beharrezkoa izango hark gaiari buruz ematen dituen ebazpenei itzarotea jurisprudentziaren sorrera argudiatzeko. Hau da, Kontuan izan beharko dira EAEn kokatzen diren epaitegi eta tribunal guztiek 5/2015 Legea aplikatzerakoan ematen dituzten ebazpenak. Horrek, ezinbestean, hurrengo galdera egitera behartzen gaitu: kasazio errekurtsorako sarbide mugatuaren aurrean hartutako neurria ote da? Arau espainiar edo EKren urraketekin batera 5/2015 Legeko xedapenen urraketa aldarrikatzen diren kasuen jurisprudentzia euskal auzitegietan mantentzearen aldeko erabakitze ere jo dezakegu, ondoren ikusiko dugun bezala, horiek AGren esku geratuko liritekeelako balizko kasazio errekurtsu baten aurrean. Gure iritziz, jurisprudentzia kontzeptu horizontal honek abantailak emango ditu, batez ere, azken

⁵¹⁶ Konkretuki, PZLren 477.3. artikuluan hurrengo terminoetan hitz egiten du Espainiako arau prozesalak, AGri eta APri erreferentzia eginez, eta, ondorioz bien existentzia onartuz: “se considerará que un recurso presenta interés casacional cuando la sentencia recurrida se oponga a doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo o resuelva puntos y cuestiones sobre los que exista jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales o aplique normas que no lleven más de cinco años en vigor, siempre que, en este último caso, no existiese doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo relativa a normas anteriores de igual o similar contenido”.

⁵¹⁷ Kataluniako Kode Zibileko Lehenengo Legearen 111.2. artikuluan horrela egiten zaio erreferentzia jurisprudentziari: “En especial, al interpretar y aplicar el derecho civil de Cataluña deben tenerse en cuenta la jurisprudencia civil del Tribunal de Casación de Cataluña y la del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña no modificadas por el presente Código u otras leyes. Una y otra pueden ser invocadas como doctrina jurisprudencial a los efectos del recurso de casación”. Aldiz, Kataluniako Zuzenbide Zibileko Kasazio Errekurtsuari buruzko Legearen 3. artikuluan hurrengo jasotzen da: “a) En la contradicción con la jurisprudencia que resulta de sentencias reiteradas del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña o del Tribunal de Casación de Cataluña. b) En la falta de la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña o del Tribunal de Casación de Cataluña. El tiempo de vigencia de la norma con relación a la cual se alega la falta de jurisprudencia no impide el acceso a la casación en ningún caso”.

aipatu ditugun bi aspektuak gainditu eta bertoko Zuzenbidearen jurisprudentzia bertan eta jarraikortasunez sortzera begira.

Aurreko 3/1992 Legearen 2. artikularekin alderaketa bukatzeko, gaur indarrean den 5/2015 Legearen 2.3. artikulari erreparatuko diogu. Bertan EAeko JANaren sala zibil eta penalari erkidegoan Euskal Zuzenbide Zibilaz ezagutu eta ebazpenak ematen dituzten epaitegien doktrina bateratzeaz arduratzeko funtzioa aintzatesten zaio, horretarako eskura dauzkan baliabideak erabiliz. Kasu honetan, nabarmena da indarraldia galdu zuen Lege zaharrarekiko dagoen ezberdintasuna, hark isiltasuna gordetzen baitzuen doktrina bateratzeari dagokionean. Xedapen honek jasotzen duen doktrina bateratzeko JANek daukan funtzioak berezko Zuzenbide zibil bereziari lotutako kasazio errekurtsioaz ezagutzeko daukan eskumenarekin du lotura zuzena, nola ez⁵¹⁸.

Aurrera egin aurretik hausnarketa bat plazaratzeko moduan gaude, Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legearen 2. artikularen edukari erreparatu ostean: jurisprudentzia maila ezberdinen planoetan kokatzera garamatza erredakzioak, horizontaltasuna onartuz jurisprudentzia maila baxuena eratzerako orduan (*jurisprudencia menor*)⁵¹⁹ eta goitik beherako antolaketaren arabera doktrina bateratzeko orduan, kasazio auzitegiari dagokiolarik azken egiteko hori (*jurisprudencia mayor*)⁵²⁰. Lehenengo kasuan kide bakarreko epaitegiek edo auzitegi kolegiatuek (Audientzia Probintziales, alegia) behin eta berriro norabide berberean emandako ebazpenek sortuko lukete Legean erreferentzia egiten zaion jurisprudentzia hori, nahiz eta aurrez kritikatu dugun bezala ez den ondo zehazten zertan datzan errepikapen horrek. Bestetik, 2.3. artikuluan jasotzen den doktrina bateratzeko egitekoa Euskadiko JANari dagokio, logikoa den bezala, hark izango duelako kasazio errekurtsioaz ezagutzeko eskumena. Hala ere, berriz arazo berberaren aurrean aurkitzen gara, arauaren erredakzio osatu gabea dela eta; izan ere, ez da argitzen JANaren epaien norabidea errepikakorra izan behar den jurisprudentzia sortzeko edo aurreko auzialdietako epaiak berretsiz soilik ebazpen bakarrak nahikoa indar duen⁵²¹.

Azkenik, JANen aldeko doktrina bateratzeko kasazio errekurtsioa ezagutzeko eskumen erreserba EKrekin bat datorrela azpimarratu behar dugu; izan ere, erkidegoko auzialdien gorengo tokia esleitzen zaien JANEi EKren 152.1. artikuluan zein Euskal Autonomia Estatutuko 34. artikuluan, eta helegiteen sistema organikoan txertatzen da, AGren jurisdikzioari dagozkion gaietan izan ezik (BJLO 70 . art.). Beraz, gauzak horrela

⁵¹⁸ Erkidegoetako organo jurisdikzional horren aldeko eskumen hori jasotzen da EAeko Autonomia Estatutuaren 14.1.a), BJLOren 73.1 eta PZLren 478. artikuluetan.

⁵¹⁹ Are gehiago, 5/2015 Legeak filosofia horizontal bat planteatzen duela defendatzen du, bertikala baino gehiago, ebazpen arrazoituei balio gehiago emanez, GARCÍA MARTÍNEZ, ANTONIO, “La jurisprudencia: 25 años del Tribunal Superior de Justicia en materia de Derecho Civil Vasco”, *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI: de la ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, *op. cit.*, 99. or.

⁵²⁰ Hausnarketa hori egin eta zalantza plazaratzen du, ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *op. cit.*, 178. or.

⁵²¹ Horrelako hainbat galdera eta kezka agertzen ditu, GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, “Sistema de fuentes del Derecho civil vasco”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, *op. cit.*, 58. or.

EAEko JANak eskumena izango du kasazio errekursoaz ezagutzeko bere lurraldeko organo jurisdikzionalak ezagututako Euskal Zuzenbide Zibileko arauen urraketan oinarritzen diren kasuen gain (Autonomia Estatutuko 14.1. eta BJLOren 73.1. art.).

Euskal legegileak jurisprudentziari dagokionean 5/2015 Legearen bitartez txertatutako berrikuntzek kontzeptu aurrerakoiago eta praktikoago bat jarri dute mahai gainean. Izan ere, Zuzenbide Zibil foralaren osagarri izatetik interpretatzeko eta integrazioarako emandako funtzioak jurisprudentziaren izaerari buruzko zalantzak zuzenbide iturri den edo ez eztabaidatik haratago eraman du fokua legegileak. Horrela, zuzenean onartuz zuzenbide iturri ez dela, interpretazio prozesuaren eta kasu bakoitzaren aplikazio praktikoaren funtzioa ematen dio 5/2015 Legeak⁵²². Zioen adierazpenean, atariko tituluko edukiaren helburua zehaztean hurrengo jasotzen da: “(...) erantzuna eman nahi zaio aplikagarriak diren arauen irismen eta interpretazioari buruz segurtasun juridikoa eta ziurtasuna izan beharri, gaurko garaira eta egungo legeria prozesalera eta antolaketa judizialera egokitutako ikuspuntuarekin”. Helburu horretara heltzeko ezinbesteko gakoa da Legeak jurisprudentziari eman dion kontzeptu berritzailea.

4.2. Euskadiko Justizia Auzitegi Nagusiaren jarduera

4.2.1. JANen kasazio eskumenaren irismena

Ikusi dugunez, EAEko JANak kasazio errekursoaz ezagutzeko Gernikako Estatutuaren 14.1. eta 34. artikuluan jasotako eskumenak EKren eta BJLOren arauetara errespetua gordetzen du, eta, ondorioz, guztiz legekoa da erkidegoko gorengo instantzia bezala jokatzeko duen auzitegiarekiko esleipena. Hala ere, zein da, gaur egun, espainiar Estatuko JANek arau autonomikoez kasazioan ezagutzeko duten eskumenaren irismen maila? Beste era zuzenago batean galdetuta: JANek erkidego batek sortutako arau zibil guztien urraketan oinarritutako kasazio errekursoez ezagutu dezakete⁵²³?

Horretaz hainbatetan erabaki izan du AGk, norabide ezberdinak hartuz⁵²⁴. Lehenengo jurisprudentziak JANek ezagutu zezaketen kasazio errekursoa soilik Foru

⁵²² Hausnarketa horretara iristen da, 1992ko Legearekin alderaketa egin eta emandako eboluzioa aztertuta, GARCÍA MARTÍNEZ, ANTONIO, “La jurisprudencia: 25 años del Tribunal Superior de Justicia en materia de Derecho Civil Vasco”, *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI: de la ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, op. cit., 96. or.

⁵²³ Erantzun beharreko galdera horrek BJLOren 73.1.a). artikuluan erabiltzen den “derecho civil foral o especial, propio de la comunidad” esaldian barne hartzen den Zuzenbidea zein den identifikatzea izan behar du helburu. Horrela dio BJLOren 73.1.a). artikulua: “Del recurso de casación que establezca la ley contra resoluciones de órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la comunidad autónoma, siempre que el recurso se funde en infracción de normas del derecho civil, foral o especial, propio de la comunidad, y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto esta atribución”.

⁵²⁴ Azken finean, JANek kasazio errekursoaren gaineko eskumena eskuratzeko doktrinan eman diren interpretazio ezberdinak izan dira AKk gerora ebatzi dituenak, interpretazio murriztenetik hasita, hedakorerraino, ondoren berriz ere atzera pauso bat emateko. Doktrinan batzen diren interpretazio horiek aztertzen dira, ESPARZA LEIBAR, IÑAKI eta MARTÍN OSANTE, LUIS CARLOS, “El «recurso extraordinario» de revisión civil y los Tribunales Superiores de Justicia: situación actual y perspectivas”.

Zuzenbideari lotutako arauetan oinarritzen ziren helegiteekin lotu zuten, hau da, bere garaian, 3/1992 Legeari lotutakoak, norabide horretan ebatzi baitzuen EAEko JANak 2004ko urtarrilaren 10eko eta abenduaren 10eko autoen bidez, kooperatiben eskumen kasazionala auzitegi autonomikotik kanpo kokatu zuenean.

Hala ere, 2007ko abenduaren 4an jurisprudenzia murriztailea gainditu eta AGk egun berean emandako auto bidez JANen kasazio eskumenaren hedapena eman zen. Ebazpen horrek Galiziako JANaren konpetentzia onartu zuen, Galiziako Kooperatiben Legearen urrapenetan oinarrituta tarteratutako kasazio helegiteen kasuan: “(...) Galiziako Kooperatiben Legea ezin daiteke baztertu erkidego hartako Zuzenbide zibil berezi eta propioaren kontzeptutik, Autonomia Erkidegoko lurralde eremuan espezifikoa den arau batek erregulatzen duelako, eta horren urraketaren prozesua jurisdikzio zibileko organo batek ezagutu duelako, (...) horrela PZLren 478.1. artikuluan ezartzen den eskumen arauaren tratamendua justifikatuz”. Azken artikulua horrek erkidegoetako JANEi esleitzen die lurralde eremu horretako auzitegiek emandako epaien aurkako kasazio helegiteak ezagutzeko, baldin eta horiek, era eskusiboan edo beste zio batzuekin batera, erkidegoko arau zibil, foral edo berezien urratzean oinarritzen badira⁵²⁵. AGren auto honek jauzi interpretatibo hedakor garrantzitsu bat suposatu zuen, eta, gainera, interpretazio horrek jarraipena izan zuen EAERI lotuta AGk emandako 2011ko martxoaren 1eko eta maiatzaren 10eko autoen bidez. Kasu horietan, berriro ere, EAEko JANari luzatzen dio bertako kooperatiben Legearen xedapenen urraketan oinarritutako kasazio helegiteak ezagutzeko eskumena, aurrez Galiziako kasuan egin bezala, eta, konkretuki, 2007ko abenduaren 4ko autoaren hitz berberak erabiliz.

Orain arte aipatutako AGren ebazpenek soilik kooperatiben materiari erantzun bazioten ere, hurrengo emandako 2013ko uztailaren 2ko autoaren bidez kasazio autonomikoaz ezagutzeko eskumenaren interpretazio hedakorrean are urrutiago joan zen auzitegi espainiarra. Izan ere, bertan ebatzi zuen Euskadiko Lurzoru eta Urbanismoari buruzko 2/2006 Legea “ezin zitekeela baztertu erkidego hartako Zuzenbide zibil berezi eta propioaren kontzeptutik, Autonomia Erkidegoko lurralde eremuan espezifikoa den arau batek erregulatzen duelako, eta horren urraketaren prozesua jurisdikzio zibileko organo batek ezagutu duelako”. Hau da, berriro ere, termino berdinetan EAEko JANaren aldeko kasazio eskumenaren atribuzioa egin zuen, arrazoi berdinetan oinarrituta Legearen izaera zibil eta autonomikoari erreparatuz. Beraz, aztertutako autoei erreparatuz ulertu dezakegu momentu hartan JANen kasazio helegiteak ezagutzeko eskumena Eusko Legebiltzarrak sortutako eta jurisdikzio zibilean erkidegoan bertan epaitutako edozein

Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria, 30/1991. zk., 63-65. or.

⁵²⁵ PZLren 478.1.II. artikulua: “corresponderá a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia conocer de los recursos de casación que procedan contra las resoluciones de los tribunales civiles con sede en la Comunidad Autónoma, siempre que el recurso se funde, exclusivamente o junto a otros motivos, en infracción de las normas del Derecho civil, foral o especial propio de la Comunidad, y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto esta atribución”.

arau zibilen urrapenetan oinarritutako helegiteetaraino luzatu zitekeela, hau da, elkarte, fundazio, kooperatibei... buruzko Legeak oinarri zituzten errekursoetaraino⁵²⁶.

Hala ere, interpretazio horrek ez zuen jarraipenik izan, eta gaur egun interpretazio murriztailera atzera pausoa eman du berriro ere AGren jurisprudentziak, eta azken urteetan berretsi izan dena. Irizpide aldaketa 2015eko martxoaren 3ko eta maiatzaren 20ko autoen bidez eman zen, ondoren, 2018ko irailaren 5ean berretsi den jurisprudentzia ezarriz. Konkretuki 2015eko martxoaren 3ko irizpide berberak jasotzen ditu 2018ko irailaren 5eko AGren autoak, jurisprudentzia sortu eta berretsiz. Aipatutako bi ebazpen horiek Galiziako Zuzenbide Zibilaren urrapenean oinarritutako kasazio helegite banaren eskumenaz erabaki zuten, etxebizitza materiaz lehena, eta, aldiz, kooperatibei buruz bigarrena. Bestetik, 2015eko maiatzaren 20ko AGren autoa Eusko Legebiltzarreko arau zibilekin harremana zuen helegite baten inguruan emandakoa da, konkretuki Sozietateen Gaineko Zergari buruzko Bizkaiko 3/1995 eta aurrekoa aldatzen duen 6/2007 Foru arauan oinarritzen den erantzukizun zibilaren zenbatekoaren zehaztapenaren aurkako errekurtsu baten inguruan ebazten du.

Jurisprudentzia sortzen duen 2018ko AGren irailaren 5eko autoak, eta, errepikapenaren ondorioz, baita 2015eko martxoaren 3koak ere, ebazten du 2 eta 3. ZOn erabakia hartzeko faktore garrantzitsuena urratuak izan direla argudiatu diren arau autonomikoak, EKren 149.1.8. artikulua edukia aintzat hartuta, Galiziako Zuzenbide Zibil Foral edo berezia osatzen duten zehaztea izango da⁵²⁷. Autoaren arabera, arau autonomiko bat Zuzenbide foral edo bereziaren multzoan sartuko da “dagokion asanblada legegileak EKren 149.1.8. artikulua aintzatesten dion eskumena egikaritzuz onartu bada”. Horregatik, AGk zehaztu zuen Zuzenbide pribatuko arau autonomiko guztiek ez dutela Zuzenbide Zibil foral edo berezia osatzen, AAEEen eskumenak askotan berezkoa ez den, baina Zuzenbide pribatua osatzen duten materiak arautzera ere luzatu daitezkeelako. Era berean, esaldi berbera erabiltzen du, eta 2015eko martxoaren 3ko AGren autoari erreferentzia egin, EAerekin harremana duen 2015eko irailaren 20ko AGren autoak, JANari kasazio eskumena ukatuz, kasu horretan ere⁵²⁸.

Ondorioz, gaur gaurkoz, AGk interpretazio murriztailearen aldeko hautua egin du JANen kasazio helegitea ezagutzeko eskumenari dagokionez, materia zehazterakoan, behintzat. Horregatik, soilik izango dira kasazio autonomikoaren objektu Eusko Legebiltzarrak sortutako arauak, baldin eta eskumen titulua EKren 149.1.8. artikuluan kokatzen bada. Hau da, hortik kanpo utzi behariko ditugu, adibidez, Kooperatiben

⁵²⁶ Interpretazio hori egiten du, nahiz eta soilik EAeri eragiten dien ebazpen judizialak aztertu ostean egiten duen, IRIARTE ÁNGEL, FRANCISCO DE BORJA, “La casación civil”, *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI: de la ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, op. cit., 587. or.

⁵²⁷ Edo, bestela, autoak berak adierazten duen bezala, BJLOren 73.1.a) eta PZLren 478.1. artikuluan jasotzen den Zuzenbide zibil, foral edo berezi “berezkoa” osatzen duten edo ez.

⁵²⁸ 2015eko irailaren 20ko autoaren 4. ZO: “el factor determinante para resolver la competencia en el presente caso es que la mercantil recurrente no ha citado como infringida norma civil foral, pues no toda norma autonómica aplicable en litigios sobre materias de Derecho privado constituye Derecho civil foral o especial de la comunidad autónoma, como esta Sala ha declarado en el auto de pleno de 3 de marzo de 2015 en recurso 121/2014”.

Legearen urraketan oinarritutako helegiteak, Elkarteen Legean oinarritutakoak edo Fundazioen Legea aintzat hartuta tarteratutako errekurtsioak, nahiz eta euskal Zuzenbide Zibilaren parte izango diren, Zuzenbide pribatuaren barne kokatzen ditugun heinean. Helegite horiek ebazteko eskuduna, beraz, Espainiako AG izango da. Aldiz, EKren 149.1.8. artikuluko eskumen esleipenetik datozen arauetan oinarrituz tarteratutako kasazio helegiteez Euskadiko JANak ezagutuko du, 5/2015 Legearen xedapenen urraketan oinarritzen direnez, adibidez⁵²⁹.

Aipatutakoaz gain, garrantzitsua da zehaztea JANek izango dutela Zuzenbide zibil foral edo bereziaren arau urraketak argudiatuz tarteratzen den kasazio helegitea ezagutzeko eskumena, bai era eksklusiboan horiei erreferentzia egiten zaienean, zein beste arau batzuenekin batera agertzen direnean, PZLren 478. artikuluan argi adierazten den bezala⁵³⁰. Legegileak, beraz, inongo arazorik gabe onartzen du Zuzenbide komuna (KZ, adibidez) erkidegoetako foru Zuzenbide bereziarekin bat aldarrikatuz gero JANek horien kasazio errekurtsioaz ezagutzea. Hala ere, zer gertatzen da berezko Zuzenbide horrekin bat EKren xedapenen urraketa argudio bezala erabiltzen denean? Kasu horretan, Zuzenbide foral edo bereziaz gain arau konstituzionalari ere erreferentzia egiten dioten helegiteak AGk ezagutu beharko ditu, EKren 24. artikuluko tutela exekutibo eraginkorrerako eskubidearen urrapena argudiatzen denean izan ezik, urrapen prozesalagatikoko helegitea tarteratzerako orduan⁵³¹. Hau 2012ko martxoaren 22ko Batzar Orokorrean Kataluniako JANeko magistratuek egindako akordioan irakurri dezakegu, Kataluniako 4/2012 Kasazio Legea onartu ostean egindakoa, hain zuzen ere⁵³². Baina azpimarratu zuten JANen aurrean aldarrikatu daitekeela EKren xedapenen urrapena Kataluniako Zuzenbide Zibileko artikuluekin harremanetan, baldin eta argudio hori instrumentala eta osagarria bada, Kataluniako Zuzenbide Zibileko ordenamendua errekurtsioaren oinarritzko gaia denean. Beraz, nahiz eta arau orokor legez AGk izango duen arau konstituzionaletan eta Zuzenbide zibil autonomiko berezian oinarritutako kasazio errekurtsioaz ezagutzeko eskumena (EKren 24. artikulua salbuetsita), xedapen horiek era instrumental eta osagarri batean erabiliz gero, erkidegoko Zuzenbidearen urrapena argudiatzeko, posible izango da JANen aurrean kasazio errekurtsioa aurkeztea.

Azkenik, kasu berezi bat aztertu behar dugu, kasazio errekurtsio batean Zuzenbide Zibil berezia duten erkidegoetako bi arauen konkurrentzia ematen den kasua, hain zuzen

⁵²⁹ Euskal arau zibilen eskumen tituluak azaldu genituen lan honen III. kapituluan.

⁵³⁰ “No obstante, corresponderá a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia conocer de los recursos de casación que procedan contra las resoluciones de los tribunales civiles con sede en la Comunidad Autónoma, siempre que el recurso se funde, exclusivamente o junto a otros motivos, en infracción de las normas del Derecho civil, foral o especial propio de la Comunidad, y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto esta atribución”.

⁵³¹ PZLren 469.1.4. artikulua ahalbidetzen duelako urrapen prozesalagatikoko kasazio errekurtsioa tarteratzea EKren 24. artikuluko eskubideak errespetatu ez badira.

⁵³² Horren oinarria Kataluniako Kasazio Legeko 2.3 eta BJLOren 5.4. artikuluetan kokatzen dute magistratu kataluniarrek. BJLOren aipatutako xedapena argia da gai horri dagokionez: “(...) será suficiente para fundamentarlo la infracción de precepto constitucional. En este supuesto, la competencia para decidir el recurso corresponderá siempre al Tribunal Supremo, cualesquiera que sean la materia, el derecho aplicable y el orden jurisdiccional”.

ere. Egoera hori, gehienetan, mugakide diren eta foru Zuzenbidea edo Zuzenbide zibil berezia duten lurraldeetan emango da, eta, ondorioz, gurean ere gerta daiteke Nafarroako foru Zuzenbideari eta EAeko Zuzenbide bereziaren urrapenari erreferentzia egiten dion kasazio errekurtsio bat aurkeztea, nahiz eta gaia Katalunia eta Aragoiko lurraldeetan eman diren arazoak direla eta jarri duten mahai gainean⁵³³. Inguruabar berezi horren aurrean erantzun bat bilatzeko BJLOren 73.1.a) eta PZLren 478.1. artikuluetan aurki genezake gakoa. Izan ere, dakigunez, horien arabera JANek kasazio helegiteaz ezagutzeko aukera izango dute erkidegoko Zuzenbide zibil bereziaren urraketaz lurralde horretako organo jurisdikzional zibil batek emandako epaiaren aurkako helegiteen kasuan. Beraz, gakoa, aplikatzen den Zuzenbideaz gain, errekurritutako ebazpena eman duen organo jurisdikzionalaren kokapenean egongo da, nahiz eta beste foru Zuzenbide batez ere ezagutu beharko duen, ez dugulako ahaztu behar JANek ez dutela eskumenik beraien lurralde eremutik kanpo, AGk ez bezala. Ez dago mintzagai dugun eskumen gatazka hori ebatziko duen eskumen araurik AGren alde, baina, hala ere, aurrez aipatutako bi artikuluetan bai aurkitzen ditugu erkidegoetako auzitegien aldeko forua ezartzen duten xedapenak; ondorioz, esan bezala, aplikagarri den eskumen arau bakarra izanik, JANen aldeko kompetentzia onartu behar dugu. Baina errekurtsio hori lurralde foral horietatik kanpo dagoen epaitegi baten ebazpenaren aurka egin bada, nahiz eta beste erkidego bateko Zuzenbide foral berezia aldarrikatu (auzotartasuna bertakoa izanik, baina bizilekua ez, adibidez), kasu horretan kasazio helegiteaz AGk erabaki beharko luke⁵³⁴. Aipatutakoak eragin zuzena izan dezake EAEn, Nafarroarekiko mugakidetasuna dela eta, biak ala biak berezko Zuzenbide zibil forala izanik, eta lotura soziologiko, kultural zein geografikoak biztanleen lurraldeen arteko joan etorriak eragiten dituela kontuan hartuta. Esan bezala, Nafarroako foru araua eta EAeko berezko Zuzenbide zibila aldarrikatuz tarteratutako helegite batez ezagutzeko eskumena, errekurtsioaren objektu den ebazpena eman duen organo jurisdikzional zibilaren lurraldeko JANek izango du.

Amaitzeko, nahiz eta ez den eremu zibilean sartzen, JAN autonomikoen jurisdikzio administratiboari lotutako Legearen intereseko kasazio errekurtsioaz ezagutzeko eskumena ere aipatu behar dugu, BJLOren 74.6. artikuluan aurreikusten dena, horrek JANen kasazio eskumena beste jurisdikzio batera zabaltzen duelako. Xedapen horrek Administrazio Jurisdikzioa arautzen duen 26/1998 Legea egiten du igorpena, eta,

⁵³³ Arau aragoiar eta kataluniarraren konkurrentzia kasuetan tarteratzen diren kasazio helegiteak ezagutzeko eskuduna zein JAN izango den argitzeko aditu ezberdinei egindako galdeketetan oinarritzen da, GUERRA PÉREZ, MIGUEL, “Si se interpone un recurso de casación invocando Derecho catalán y aragonés, ¿quién resulta competente?”, *El recurso de casación en materia de Derecho civil en Cataluña. doctrina, esquemas jurisprudencia, formularios y legislación*, Sepin, Madril 2018, 91-98. or.

⁵³⁴ Foru arau ezberdinen konkurrentzia kasuetan kasazio helegiteaz ezagutzeko eskumena zehazteko helegindako ebazpena eman duen organo jurisdikzionalaren kokapena kontuan hartu behar dela defendatzen dute FERRER GUTIÉRREZ, ANTONIO eta SEOANE PRADO, JAVIER eta BERJANO ARENADO, FRANCISCO magistratuek, GUERRA PÉREZ, MIGUEL, “Si se interpone un recurso de casación invocando Derecho catalán y aragonés, ¿quién resulta competente?”, *El recurso de casación en materia de Derecho civil en Cataluña. doctrina, esquemas jurisprudencia, formularios y legislación, op. cit.*, 95-98. or.

konkretuki, arau horren 86. artikuluan arautzen da JANen aurrean aurkez daitekeen kasazio errekursoari buruz.

4.2.2. Euskadiko JANaren jarduera maila kezkarria eta irtenbide juridiko politiko posibleak

Ikusi berri dugu JANek kasazio errekursoaz ezagutzeko duten eskumena zein puntura arte hedatu daitekeen, Legean jasotzen duenari erreparatuz eta jurisprudentzia bidez ezarri diren irizpideak aztertuz. AGk azken urteetan hartutako norabideak JANen eskumen kasazionala murriztea ekarri du, soilik EKren 149.1.8. artikuluko eskumen tituluan jatorri duten arau autonomikoen urrapen kasuetako errekursoetara mugatuz. Jarraian ikusiko dugu eskumen muga horiek izanda zein de benetan EAEko JANak duen jarduera zenbakitan, beti ere kasazio zibilari begira⁵³⁵.

Epaiek erabakitako materiaren gaineko sailkapena⁵³⁶:

Foru saka eta lehentasunez eskuratzeko eskubidea; tronkalitatea	16
Komisario bidezko testamentua	7
Legitimak	6
Ondasunen foru komunikazioa	6
Ezkontza eraentza ekonomikoa zehaztea	3
Foruaren aplikazio pertsonala	3
Ezkontza eraentza ekonomikoaren likidazioa	2
Aspektu prozesalak	2
Kooperatibak ⁵³⁷	1
Oinordetza zuzenbidearen beste aspektu batzuk	1

Datu hauek ikusita azpimarragarria da Gipuzkoa eta Arabako foruen ausentzia, eta bestetik, foru saka eta tronkalitatearen gaien gailentasuna. Lan honetan tokirik ez duen analisi jurisprudentzial sakonago bat beharko luke azken aspektu horren arrazoiak zeintzuk diren argitzeak, baina izan daiteke, jurisprudentzia aldakorraz gain, zenbait

⁵³⁵ Gogora dezagun JANek eskumen zibil, penal, administrativo eta laboral ezberdinak dituztela, ez soilik kasazioari lotutakoak, gainera. Horiek BJLOren 73 (eskumen zibil eta penala), 74 (administrazio jurisdikzioari lotutako kompetentziak) eta 75 (lan jurisdikzioaren gaineko eskumenak). artikuluetan irakur daitezke.

⁵³⁶ http://www.forulege.com/default.cfm?atala=jurisprudentzia_zerrenda&hizkuntza=1 web orrialdetk ateratako datuak. Gaika antolatutako zerrenda honek soilik 1990etik 2014ra arteko ebazpenak hartzen ditu kontuan, hau da 5/2015 Legea argitaratu aurreko epea.

⁵³⁷ Kontuan izan behar dugu, gaur egun JANen eskumen kasazionalaren eremutik kanpo kokatzen den arren, AGren jurisprudentziak interpretazio hedakor bate gin zuela urteetan eta legebiltzar autonomikoetatik zetorren edozein arau zibilen urraketan oinarritutako kasazio helegiteak ezagutzeko eskumena zutela erkidegoetako auzitegi nagusiek.

onibar garestien zenbateko altuak ahalbidetu izatea urteetan zehar gai horretan kasaziorako sarbidea.

Jarraian, materiaren irizpidea albo batera utziko dugu eta 1990etik gaur arte EAEko JANak kasazioari buruz emandako auto eta epaien zenbakiak aztertuko ditugu. Horrez gain, begirada bat botako diogu AGren eta JANen ebazpenen batz besteko itxaronaldiari, herritarren justizia eraginkor baterako eskubideari buruz ere hausnarketa txiki bat egiteko balio diezagukelako.

Urtez urte emandako ebazpenak⁵³⁸:

Urtea	Epaiak	Autoak	Urtea	Epaiak	Autoak	Urtea	Epaiak	Autoak
1990	3	1	2000	3	0	2010	0	1
1991	5	2	2001	1	0	2011	1	1
1992	4	0	2002	2	1	2012	1	1
1992	2	2	2003	1	0	2013	1	1
1994	1	0	2004	3	1	2014	0	1
1995	3	1	2005	3	1	2015	1	1
1996	1	3	2006	0	1	2016	0	5
1997	0	0	2007	1	1	2017	2	4
1998	1	0	2008	0	0	2018	3	15
1999	3	0	2009	2	1	2019	1	12

Agerikoa den moduan, 2015. urtera arte euskal JANak kasazioan emandako ebazpenak oso urriak dira urterik urte, eta, gainera, 5/2015 Legearen onarpena arte ebazpenen zenbakia jaisteko joera nagusitu izan zen auzitegian, 1991. urtean kokatu zelarik gorengo datua, 5 epai eta 2 autorekin. Hortik aurrera, Lege berriaren onarpenak arau euskaldunaren zati handienaren aplikazio eremua EAEko hiru lurraldeetara zabaldu duenez, logikoa da estatistikak izan duen gorakada, EKren 149.1.8. artikulua eskumen tituluaren bidez emandako arau zibil bereziaren urraketa argudiatuz tarteratu daitekeen kasazio helegitera sarbidea biztanle kopuru handiagoak duen heinean⁵³⁹. Hala ere, ikusten dugunez, azken bi urteetan izandako gorakadak autoetan eragin du soilik, nahiz eta epaietan ere izan den egoerarik (hala ere, igoera horrek gora beherak izan ditu hiru urteotan, eta ikusteko dago zein izango den datozen urteetako joera); datu hori oso garrantzitsua da, izan ere, auto horien gehiengoa kasazio errekurtsua tramitera ukatzeko

⁵³⁸ Taulan ezarrita dauden datuok bi iturri desberdinetatik jaso dira: Espainiako Botere Judizialaren webgunetik (<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/>) eta EAEko JANeko idazkariarekin izandako zuzeneko hartu emanaren bidez.

⁵³⁹ Modu egokian teorizatu zuen Lege berria onartu ostean ebazpen kopuruak gora egingo lukeela, IRIARTE ÁNGEL, FRANCISCO DE BORJA, “La casación civil”, *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI: de la ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, op. cit., 594. or.

ebazpenak dira, kasazio interesa ukatuz, PZLren eskakizunak betetzen ez direlako, edo akats prozesalak direla eta⁵⁴⁰. Horregatik, ondorioztatu dezakegu gaur eguneko PZLren araudiak eta JANek dauzkan eskumen kasazional urriek (soilik EKren 149.1.8. artikulua aldarrikatuz sortutako arauetara mugatu duen AGren interpretazioa dela eta), PZLren kasazio errekurtsua tarteratzeko ezarritako betekizun gogorrek eta askotan errekurtsua tarteratzen duten alderdien idatzien akats prozesalek oztopatu egiten dutela EAeko JANak euskal Zuzenbide zibilaren interpretazioa bateratu eta jurisprudenzia gorenara sortzeko lana.

Horrez gain, jarraian aztertuko ditugun datuak ikusita beste argudio bat gehiago gehitu ahal izango dugu JANen kasazio eskumena zabaltzearen aldeko arrazoi multzoari. Izan ere, jarraian, organo jurisdikzionalak ebazpenak emateko behar duten batz besteko denborari so egingo diogu, EAeko JAN eta AGren arteko alderaketa bat egiteko beharrezkoak diren datuak mahai gainean jarritz, horrela, herritarren kasazio helegiterako sarbidearen eskubidearen osasuna ere neurtu ahal izango dugularik.

Kasazio helegiteen ebazpenen iraupenak AGn⁵⁴¹:

Urtea	Iraupena batz beste (hilabeteetan)	Urtea	Iraupena batz beste (hilabeteetan)
2003	43,9	2011	13,9
2004	48,2	2012	11,9
2005	50,1	2013	11,8
2006	48,1	2014	13,3
2007	42,8	2015	15,7
2008	27,8	2016	20,9
2009	25,5	2017	27,7
2010	18,1	2018	33

⁵⁴⁰ Adibidez, aurten bertan EAeko JANek kasazio errekurtsu autonomikoak tramitera ez onartzeko emandako 2/2020 eta 3/2020 autoei erreparatu diezaiekegu. Lehenengoan, kasazio errekurtsua tarteratzeko indarrean den jurisprudenziaren aurka egiten duen epaia dela argudiatzen du errekurtsu egileak, kasazio interesa eremu horretan kokatuz. Hala ere, JANek ukatu egiten du kasazio interes hori dagoenik, errekurtsu idazkian oraindik JANek bere egin ez duen AGren jurisprudenziari egiten baitzaio erreferentzia, eta ez JANaren ebazpenek sortutako jurisprudenziari. Gaineratzen du 7/2015 Legeko 9. artikulua ez dela oraindik jurisprudenziarik sortu, eta ildo horretatik jo beharko lukeela errekurtsuaren kasazio interesa justifikatzeko. Horregatik, PZLren 483.4 eta 5. artikuluetan adierazten dena jarraituz, ukatu egiten da errekurtsua onartzera. Bestetik, 3/2020 autoan JANek formazko akatsak argudiatzen ditu kasazio errekurtsua tramitera ez onartzeko. Horren esanetan idazkiak ez du betetzen PZLren 483.2. artikuluan exijitzen den forma, ezta AGren 2017ko urtarrilaren 27an hartutako akordioan galdatzen direnak. Lehenik eta behin, errekurtsuaren oinarritzko elementuak ez dira argi uzten idazkiaren goiburuan; bigarren, ez da azalpen argi eta arrazoiturik jasotzen urratutako Zuzenbideari buruz; azkenik, ez da urratutako doktrina zein den zehatz argitzen. Arrazoi horiek direla eta, autoak errekurtsua tramitera eramatea ukatzen du.

⁵⁴¹ Jarraian azalduko diren bi tauletako datu guztiak Espainiako Botere Judizialaren webgunetik (<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/>) jaso dira.

Kasazio helegiteen ebazpenen iraupenak EAeko JANen:

Urtea	Iraupena batzaz beste (hilabeteetan)	Urtea	Iraupena batzaz beste (hilabeteetan)
2003	4,5	2011	6
2004	6,8	2012	2,3
2005	8	2013	3
2006	9	2014	4
2007	6	2015	6
2008	Ebazpenik gabe	2016	1,8
2009	3	2017	3,8
2010	4	2018	2,2

Aurkeztu ditugun azken datu horiek argi eta garbi erakusten dute AGren gaur eguneko egoera, bi urte pasatxo ematen baitira kasazio helegiteei lotutako ebazpenak eman orduko. Azken aldian, AG hirugarren instantziako auzitegi bilakatzen ari da, kasazio lan hertsia egin beharrean, eta horrek ikaragarritzko atzerapenak ekartzen ditu⁵⁴², herritarren justizia eraginkorrerako eskubidea kaltetzen delarik; edo, ez al da ba, bi urte baino gehiagoko itxaronaldia justiziaren funtzionamendu anomaloa? Aldiz, nabaria denez, EAeko JANaren jarduna normalizat joenezake, kasazio errekurtsuez ezagutzeko batzaz besteko itxaronaldia bi hilabete eskasetan kokatzen delarik. Hori, noski, errekurtsu horietaz ezagutzeko daukan eskumen urriaren ondorio zuzena da. Hala ere, epeei dagozkien datuak ez dira bere horretan zuzenean kasazio errekurtsoarekin lotu eta ondorio zuzenak ateratzeko egokienak, izan ere, gainontzeko aldagai batzuk hartu behar dira kontuan, batez ere, eskumen mailari dagokionean. Adibidez, 2015az geroztik, Prozedura Kriminaleko Legearen aldaketaren ondorioz, JANek apelazio errekurtsuaz ezagutzeko eskumena ere badute jurisdikzio penalean, kasu batzuetan. Horregatik, ebazpenak emateko epeak aipatzen ditugunean auzitegiaren gainontzeko eskumenak ere presente izatea komeni da. Dena dela, faktore horiek kontuan izanda ere, aldea argia da AG eta JANen epaien itxaron denborari dagokionez.

Egoera horren aurrean aterabide bat bilatzea beharrezkoa dela deritzogu. Lehenik eta behin, AGk JANen kasazioari lotutako eskumenari buruz egiten duen interpretazio murriztailea gainditzea beharrezkoa izango da, legebiltzar autonomikoetan sortzen diren arau guztien urrapena oinarri duten helegite guztietaraino zabalduz. Izan ere, horrela,

⁵⁴² AGren egoeraren gaineko kritika jasotzen du, JANen aldeko eskumenak zabaltzeko argudio bezala, AGUIAR DE LUQUE, LUIS, “Poder Judicial y reforma de los Estatutos de Autonomía”, *La justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía* (AGUIAR DE LUQUE, LUIS; PREGO DE OLIVE TOLIVAR, ADOLFO eta XIOL RÍOS, JUAN ANTONIO), Aranzadi, Zizur txiki 2005, 45 eta 47. or. Horrez gain, AGren lan gain kargaz ere hitz egiten du, LÓPEZ GUERRA, LUIS, “El Poder Judicial en el Estado de las Autonomías”, *Constitución y Poder Judicial; XXV aniversario de la Constitución*, Consejo General del Poder Judicial, Madril 2003, 105. or.

bertako Zuzenbidea hemengo auzitegiek ezagutzea bermatuko litzateke, JANek organo jurisdikzional gorenaren papera jokatu, EKren 152.1. artikulua agindu bezala. Horrez gain, kontuan izan behar dugu aztertutako datuek agerian utzi dutela AGren lan kargaren egoera ez dela herritarren justizia eraginkorrerako eskubidea bermatzeko eskubidea, bataz besteko itxaronaldi luzeak direla eta. Horregatik, garrantzitsua dela deritzogu JANen eskumenak handitu eta AGri dagozkion kasu kopurua murriztea. Horretarako, auzitegien interpretazioen menpe egon beharrean, BJLOn eta PZLn beharrezkoak diren aldaketak jaso beharko liriateke, JANEi esleituz araudi autonomiko guztiaren kasazio errekursoaz ezagutzeko ahalmena, nahiz eta estatuko araudiarekin batera aldarrikatua izan. Are gehiago, beharrezkoa ahal da EKren xedapenekin batera arau autonomikoa aldarrikatzen denean eskumena AGn kokatzea⁵⁴³? Ez ahal dira epaile guztiak EKren bermatzaile? Hala ere, orain arte azaldutakoa baino urrutiagoa doaz autore batzuen proposamenak⁵⁴⁴: alde batetik, ez dute inondik inora zalantzan jartzen Zuzenbide autonomikori lotutako kasazio errekursoaz ezagutzeko JANek izan beharko lukeen eskumen, eta, bestetik, haratago doaz eta Zuzenbide espainiarraren urraketan oinarritutako eta kasazio interesagatik errekurtsora sarbidea duten helegiteak ezagutzeko eskumena ere JANetan kokatzearen alde agertzen dira, AGk doktrina bateratzeko kasazioa soilik ezagutuko lukeelarik, benetako kasazio auzitegi baten forma hartu eta Zuzenbide espainiarraren aplikazioa bateratzeko egiteko nagusia izanik; horrek, gainera, EKren 123.1. artikuluekiko errespetua gordetzen du. Izan ere, era horretan JAN erkidegoko organo goren bezala kontsolidatuko litzateke, eta AGk lan eraginkorra egingo luke doktrina bateratzeko kasazioak ezagutzuz. Gainera, BJLOn eta PZLn egin beharreko aldaketa horiek guztiz konstituzionalak izango liriateke, JAN botere judizial bakar horren parte delako, organigrama jurisdikzionaletan AAEEtan gorengo instantzia delarik, EKren 152.1. artikulua esanetan⁵⁴⁵.

⁵⁴³ Salbuespenak salbuespen, izan ere modu osagarrian aipatzen diren EKren xedapenek ez dute eskumen eremua JANetik AGra aldatzen.

⁵⁴⁴ JAN eta AGren arteko eskumen banaketari buruzko inkesta batean JANen aldeko Zuzenbide autonomikoaren interpretazioa batzeko eskumenaz gain Estatuko Zuzenbideari buruzko kasazio helegiteak ezagutzeko aukeraz galdetuta (doktrina bateratzeko funtzioa AGrentzat gordez) erantzun positiboa ematen dute, nahiz eta batzuek zalantzak aurkitzen dituzten balizko etorkizuneko funtzionamenduarekiko, LEDESMA BARTRET, FERNANDO; HERREDO-TEJEDOR ALGAR, FERNANDO; LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, PABLO; CUESTA MARTÍNEZ, ÁLVARO; CAMPO MORENO, JUAN CARLOS; XIOL RÍOS, JUAN ANTONIO; GONZÁLEZ PONS, ESTEBAN; VIDAL I ANDREU, GUILLEM; CLÉRIES I NERÍN, NURIA; URÍA ETXEBARRIA, MARGARITA eta FERNÁNDEZ BERMEJO, MARIANO. Aldiz, kontrako norabidean mintzatzen dira, EKren 123.1. artikuluekin bateragarria ez dela argudiatuz, GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, PEDRO eta COLMENERO MENÉNDEZ DE LUARCA, MIGUEL. *La justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía*, op. cit, 97-111. or.

⁵⁴⁵ Botere Judizialaren antolaketa zentralista kritikatu du, eta JAN Botere Judizialaren organigramako jurisdikzio organo izanda, kasazio helegitearen eskumenak deszentralizatzeko proposamena egin, PORRAS RAMÍREZ, JOSÉ MARÍA, “Los Tribunales Superiores de Justicia en el Estado Autonomico”, *Poder Judicial y modelo de Estado*, A.D. (koord. GERPE LANDÍN, MANUEL eta CABELLOS ESPIÉREZ, MIGUEL ÁNGEL, Atelier, Barcelona 2013, 120. or.

Laburbilduz, arazoari irtenbidea emateko beharrezkoa da gaur eguneko panorama juridikoaren aldaketa bat, ezinbestean JANen eskumenak gehitzea ekarri behar duena. Alde batetik, gutxieneko neurri bezala erkidegoetako auzitegi horien aldeko kasazio helegiteaz ezagutzeko konpetentzia zabaldu beharra dago araudi autonomiko guztiarekiko. Horrez gain, elkarrekikotasun kasuetan, hau da, araudi autonomikoa beste Zuzenbide batekin aurkezten denean, JANen aldeko hautua egin beharko litzateke, nahiz eta EKren xedapenak izan bertan aldarrikatzen direnak. Kontuan izan behar dugu, gainera, horretarako BJLO eta PZLn xedapenak txertatzea baino ez dela behar, arau horiek ez baitira horretaz mintzatzen, epaitegien momentuko jurisprudentziara lotuta gaudelarik. Amaitzeko, seguruenik politikoki traba handiena suposatuko lukeen erreforma aurkeztu dugu. Horren arabera, JAN izango litzateke bai AAEEtako zein Estatuko araudiaren kasazio errekursoaz ezagutzeko eskuduna, salbu doktrina bateratzeko kasazio errekursoa tarteratzen denean. Izan ere, kasu horretan konpetentzia AGren eremuan kokatu beharko genuke, hura baita, azken finean, Espainiako Botere Judizialeko organo gorena, eta Estatuko araudiaren interpretazioa bateratzeko arduraduna. Hori bai, desberdinu egin behar ditugu azken aipatu berri dugun Estatuko Zuzenbidearen interpretazioa bateratzeko helegitea eta araudi autonomikoaz ezagutzen denean tarteratu daitekeen doktrina bateratzeko kasazio errekursoaren eskumena, kasu horretan, lurralde horretako organo goren izanik JANen esku egongo litzatekeelako hortaz erabakitzea. Hala ere, esan bezala, politikoki arazo handiak planteatu ditzakeen erreforma litzateke aurkeztu berri duguna, deszentralizaziorako joera nabaria duelako, argi eta garbi, eta Estatu espainiarreko korrante politiko nagusiak zentralizazio prozesu batean barneratu direla ematen duelako⁵⁴⁶.

Bukatzeko, aipatutako arazoei PZLk kasazio helegitea tarteratu ahal izateko ezarrita dauzkan betekizun zurrun eta gogorrak gehitu behar dizkiegu. Egoeraren aurrean, II. kapituluaren ikusi genuen bezala Katalunia, Galizia eta Aragoiko legebiltzarrek kasazio Lege autonomiko propioak sortzeko erabakia hartu zuten. Nahiz eta horrela ez den JANen eskumenaren hedapenik ematen, gutxienez 149.1.8. artikuluko eskumen titulua erabiliz emandako arau autonomikoen urrapenean oinarritutako kasazio errekursoa tarteratzeko baldintzak malgutu dituzte, beraien auzitegien jarduera handituz, eta, bidez batez, herritarren eskubideak bermatuz. EAEk pauso hori eman ez duen arren, Euskadiko kasazio Legearen aurreproiektu bat aurkeztu berri du, jarraian aztertuko dugun moduan.

⁵⁴⁶ Nahiz eta Botere Judizialaren gobernu organoei eta deszentralizazioari buruz mintzatzen den, bertan onartzen du Botere judizialari lotutako erreformak ideologiko eta politikoak izan direla, eta izango direla, aurrerantzean ere. APARICIO PEREZ, MIGUEL ÁGEL, “La difícil relación entre la organización del Poder Judicial y el Estado Autonomico”, *Poder Judicial y modelo de Estado*, op. cit., 95. or.

4.3. Kasazio Lege autonomikoak

4.3.1. JAN jurisdikzioa agortzen duen organo bezala

Euskal Zuzenbide Zibila ez da JAN bere Zuzenbide Zibil foral edo berezkoaren inguruko gatazka juridikoen gaineko bide jurisdikzionala agortzen duen organo bezala ezartzen duen espainiar Estatuko Zuzenbide autonomiko bakarra. Are gehiago, aztertu berri ditugun euskal JANaren jarduera murriztaren gabeziak gainditu eta lurraldeko Zuzenbide zibilaren gaineko doktrina bateratzeko helburuan pauso bat aurrera egin eta AAEE batzuk urrutiago joan dira, izan, dagoeneko, kasazio Lege autonomikoak dituzte aurreikusita beraien ordenamendu autonomikoetan.

Kasazio helegite autonomikoa arautzen duten hiru legeen azterketarekin hasi aurretik, JANen oinarri juridikoa eta horien funtzioen azterketa labur bat egingo dugu, aipatutako helegite autonomikoa ezagutuko duen auzitegia baita. Laburpen honetan aztertuko dugu auzitegi autonomiko horrek Espainiako ordenamendu juridikoan zein toki duen, eta, baita bere eskumen markoa zein arauetan kokatzen den. Hasteko, JANen existentzia eta sorrera EKren 152.1. artikuluan kokatu behar dugu da. Bertan, Autonomia Erkidegoko azken instantziako auzitegitzat jotzen da. Horrez gain, beti ere BJLOren xedapenak eta jurisdikzio batasuna errespetatuz, AAEEi aukera zabaltzen zaie barruti judizialen antolaketan parte hartzeko. Arau gorenak esandakoari jarraituz, EAeko JANen sorrera Estatutuko 34. artikuluan aurreikusten da, eta Erkidegoko instantzia prozesal guztiak bertan agortzen direla xedatzen da 34.1. artikuluan, konkretuki. Hala ere, BJLOk aurreikusten duen eran antolatu beharko da EAEn kokatzen den auzitegia. Jarraian, galdera beharrezkoa da: JAN Autonomia Erkidegoko organoa da? Horretaz goiz erabakitzeak aukera izan zuen AK-k 25/1981 eta 38/1982 sententzien bidez, eta argi adierazi zuen ezetz⁵⁴⁷, AAEEtan kokatzen den Botere Judizial bakarraren menpeko organoa dela; izan ere, ez da EK-n Botere Judizialek kanpo kokatzen⁵⁴⁸.

Azken egindako adierazpena irmoa bada ere, EK-k ez dio JANen eskumenari aipamenik egiten, eta, ondorioz, ezta Kasazio helegite autonomikoari. Horretarako, BJLOra jo behar dugu; konkretuki, BJLOren 73.artikulura. Bertan arautzen dira JANek arlo zibilean dituzten eskumenak, eta, tartean dago, noski, Kasazio errekurtsua. Artikulu horrek, Zuzenbide Zibil Foral edo berezia duten Erkidegoetako JANEi ematen die eskumena, eta Estatuetara egiten du igorpena, baldintza izanik horietan eskuduntza hori aurreikustea nork bere Auzitegiarentzat. JANek arlo zibilean dituzten eskumenak zerrendatzen ditu artikulua, eta, horren arabera, kasazio eta berrikuste errekurtsuak ezagutzeko ahalmena du auzitegiak, baldin eta aurrez aipatutako baldintzak betetzen baditu. Horrez gain, arbitrajearen gaineko kontrola eta atzerriko laudoen exequatur eskaerez arduratzeko

⁵⁴⁷ Espainiako JANEi buruzko izaera juridikoaz, CALDERON CUADRADO, MARÍA PÍA, “El Tribunal Superior de Justicia”, *Revista Valenciana d’Estudis Autònoms*, 18/1997. zk., 145-184. or.

⁵⁴⁸ Sententziak daraman ildoarekin ados, JANen Botere Judizialean daukan posizioa aztertzen du, LÓPEZ GUERRA, LUIS, “El Poder Judicial en el Estado de las Autonomías”, *Constitución y Poder Judicial; XXV aniversario de la Constitución*, Consejo General del Poder Judicial, Madril 2003, 95. or.

eskumena aintzatesten zaio auzitegiari. Arbitrajeari dagokionez, 60/2003 Arbitraje Legean jasotzen diren eskumenak izango dituzte JANek: Legearen 8. artikulua araber, JANek arbitroa judizialki izendatzeko eskumena izango dute erkidego horretan egingo bada prozedimendua, edo, ezarrita egongo ez balitz, demandatuaren bizilekua bertan egongo balitz (8.1. art.). Bestetik, laudoen deuseztasun errekursoak ebazteko eskumena izango du ebazpena eman den erkidegoko auzitegiak, Arbitraje Legearen 8.5. artikulua araber. Arbitrajearekin bukatzeko, esan bezala, atzerriko laudoen balioztapena egiteko eskumena izango dute eskatzailearen erkidegoko edo ebazpenaren efektuak eragingo dion alderdiaren bizilekuko JANak (8.6. art.). Aurrera eginez, auzialdi bakarrean hurrengo gaiez ezagutuko du: erantzukizun zibilari buruz, baldin eta prozesu horiek Gobernu Autonomikoko Presidente, Gobernu Kontseiluko edo ganbera legegileko kideen aurka bideratzen badira; baita Auzitegia Probintzietako magistratuek beraien funtzioak egikaritzean sortutako erantzukizun zibilari buruzko, eta, azkenik, Erkidegoko organo juridikzionalen arteko eskumen gatazkez, baldin eta horiek ez badute komuna zaien beste goragoko epaitegi edo auzitegirik. Aipatzekoa da PZLren 468 eta hurrengo artikuluetatik ondoriozta daitekeela JANek urrapen prozesalagatik errekurso bereziaz ezagutu ahal izango dutela. Hala ere, xedapen hori errealitate bihurtzeko eskumenen transferentzia ahalbidetuko duen Dekretua emango zain gaude, gaur gaurkoz oraindik aurrera eraman ez dena. Horiez gain, azpimarratzekoa da ere, aurrez egin dugun bezala, BJLOren 74.6. artikuluan aurreikusten den jurisdikzio administratiboaren eremuan Legearen intereseko kasazio errekursoaz ezagutzeko eskumena.

Gauzak horrela, gure lurraldera etorrita, Auzitegien eraginkortasunari dagokionean, arazo bikoitz baten aurrean agertzen gara: alde batetik, EAEko JANen ebazpen kopuruak urriak dira (1990etik 2015era 64 ebazpen baino ez⁵⁴⁹), eta, bestetik, Espainiako Auzitegi Gorenak (aurrerantzean AG) daukan lan karga handiak lan metaketa handia sortu du⁵⁵⁰. Beraz, datuek azaltzen duten bezala, organo bien jardueraren desoreka handia da, eta horrek herritarrek duten administrazio onerako eskubidea urratzen du.

Irakurritakoarekin bat, kontuan hartzekoa da Euskal JANaren kasua berezia dela, foru kasazio errekursoaz edo kasazio autonomikoaz ezagutzeko eskumena daukalako. Hortan oinarritzen gara JAN eta EAEn arteko harremana organikoa dela arrazoitzeko, eta ez lurraldekoa, nahiz eta AKk 1981.urtean kontrakoa zehaztu zuen 25/1981 epaiaren bidez, berezko eskumenak dituelako, iraganeko eskubideetan oinarritutakoak. Hori horrela izanda, paradoxa bat ematen da Auzitegi Autonomikoaren eskumenak eta izarea aztertzerakoan, izan ere, nahiz eta ez den EAEko organoa, bertako jurisdikzioa agortu eta kasazio autonomikoa ezagutzeko aukera esleitzen zaio, baina, aldiz, Kasazio arrunta arautzerakoan PZLn AGri arau estatala eta komunitarioa ezagutzeko, autonomikoari erreferentziarik egin gabe, eskumena ematen zaionean, ez zaio, aldi berean, JANi arau autonomikoaz ezagutzeko ahalmenik ematen. Beraz, nahasmena sinplifikatzearen: nahiz

⁵⁴⁹ www.forulege.com (azken kontsulta 2020ko apirilaren 24an) web orrialdetik eta JANeko erregistrotik ateratako datuak.

⁵⁵⁰ AGren funtzionamenduaren gaineko iritzia ematen du, LÓPEZ GUERRA, LUIS, "El Poder Judicial en el Estado de las Autonomías", *op. cit.*, 105. or.

eta lehenengo AAEEtik kanpoko organotzat jo, ondoren foru kasazioa ezagutzeko aukera ematen zaio, AGrentzat estatuko araudiaz ezagutzeko eskuduntza soilik gordez. Horrez gain, ez da JANentzat araudi autonomiko osoaz ezagutzeko eskumenik inorentzat gordetzen; beraz, nork ezagutu behar du zuzenbide forala ez den araudi autonomikoaz?

Aurrez ere azaldu dugun bezala, egoera horren aurrean, asko dira araudi autonomiko osoa kasazioan JANek ezagutzearen alde agertu diren autoreak, AGk araudi estatalaren gaineko kasazio errekurtsua ezagutuko zukeelarik⁵⁵¹. Era berean, kontrako iritziak dauzkaten autoreek uste dute AGk organo nagusi izateari utzi eta kasazio izaera galduko duela horrelako planteamenduak aurrera eginez gero⁵⁵². Horren aurrean, federalismo judizialaren ideia plazaratzea interesgarria da kasu honetan, izan ere, horren arabera, tokian tokiko Botere Judizialak sortu eta AAEEko JANek kasazio auzitegi bezala jokatuko lukete, izan arau autonomikoa edo estatala interpretatu beharrekoa. AGren helburua doktrina bateratzekoa izango litzateke, JANen arau estatalaren interpretazio ezberdinei uniformetasuna emanez, kasazioa bateratzeko helegitearen bidez; baina guzti hori azterketa sakonago baten objektu izan beharko litzateke. Behin JANen oinarri juridikoa eta funtzioak aztertuta, Zuzenbide prozesal autonomikoaren existentziak dakarren beste berezitasun bat ikusiko dugu: kasazio errekurtsu autonomikoa.

4.3.2. Arau orokorra

Kasazio errekurtsuaren erregulazio orokorra PZLren 477. artikulutik eta 489. artikuluen artean aurkitzen da. Kasazio arau autonomikoek arautzen dituzten aspektuak kontuan izanda, PZLren 477 eta 478. artikuluetan jarri behar dugu interesa. Bertan irakurri daitekeenez, errekurtsua tarteratzeko arrazoi bakar bezala inposatzen du Estatuko legegileak arauaren aplikazioan urratze bat eman izana, PZLren 477.1. artikuluan; adi egoteko elementua dela deritzogu, ondoren ikusiko ditugun kasazio arauetako batek berritasun prozesal nabarmen bat gehitzen diolako arau orokorrean jasotakoari.

Bestetik, 477.2.2º. artikulua ere emango digu zer esana hurrengo azterketan, izan ere, arau estatalak 600.000€ gutxienerako zenbatekoa ezartzen du epai bat errekurtsuaren objektu izan ahal izateko irizpidea. Kantitate hori, gehiegizkoa iruditzen zaigu benetan herritarren kasazio helegiterako eskubidea bermatu nahi bada, eta, gure azterketaren objektura etorrira, kontuan hartu behar da Foru Zuzenbideak landa lurretatik eratorritako

⁵⁵¹ Ildo horretan kokatzen dira, BORRELL MESTRE, JOAQUÍN, *Estado autonómico y Poder Judicial*, Atelier, Barcelona 2002, 279-284, 299-301. or; MURILLO DE LA CUEVA, PABLO LUCAS, “El Poder Judicial en el Estado Autonómico”, *Teoría y realidad constitucional*, UNED, 5/2000. zk. eta CABELLOS ESPIÉRREZ, MIGUEL ÁNGEL, “La adecuación del Poder Judicial al modelo de Estado”, *Revista Vasca de Administración Pública*, 68/2004. zk., 80-85. or.

⁵⁵² Ikuspegi hori azaltzen dute GONZALEZ TREVIJANO, PEDROK eta HERRERO TEJEDOR, FERNANDOK hurrengo izendatutako tituluan jasotako elkarrizketa edo inkesta bidez, AGUIAR DE LUQUE, LUIS, *La justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía*, Thomson Aranzadi, Zizur Txikia 2005, 98-100.or.

arauak izanda, kasu askotan zenbateko txikiak eztabaidatzen diren kasuak izaten direla, eta, beraz, ez duela zentzurik 600.000€tan muga ezartzeak⁵⁵³. Gainera, legelari estatalaren joera ezarrirako gutxieneko mugaren langa gero eta gorago ezartzekoa da, izan ere, zenbatekoa igotzen joan da erreformaz erreforma: 1998ko erreformara arte 6 milioi pezetakoa zen (36.060,73€)⁵⁵⁴, eta 2001ean 150.000€tara igo zen⁵⁵⁵; gaur egun, 2011tik aurrera, 600.000€tan kokatu delarik⁵⁵⁶.

Hala ere, gutxieneko zenbatekoaren irizpidea betetzen ez duten epaien aurka kasazio errekurtoa tarteratzeko aukera dago, baldin eta horiek kasazio interesa badute, PZLren 477.2.3. artikulua arabera. Horrekin lotuta dago artikulua berdineko 3. puntua, bertan definitzen baita kasazio interesak zertan datzan. Horren arabera, berau ematen da Audientzia Probintzialen epaiak AGren jurisprudentziaren aurkakoak badira, edo Audientzia Probintzialek epaiak emateko 5 urte baino gutxiago indarrean dirauten arauak aplikatzen dituztenean, azken horren jurisprudentziarik existitzen ez denean, beti ere. Gainera, xedapen horrek berak, kasazio helegiteaz JANek erabaki behar duten kasuetan (bide batez hurrengo artikuluan dakarrek horien aldeko eskumenaren esleipena aurreratzen digu) kasazio interesa Auzitegi horren doktrinaren aurka doazen ebazpen edo jurisprudentziarik ez dagoen arau autonomiko bereziaren aplikazioa ematen den kasuetan kokatzen du.

Aurreratu dugun moduan, PZLren 478. artikulua ematen die JANEi arau autonomiko berezien aplikazioa ematen denean kasazio helegiteaz ezagutzeko eskumena⁵⁵⁷. Bertan, artikulua lehen paragrafo hasieran kasazio helegite zibilaz erabakitze eskumena Auzitegi Goreneko lehen salari ematen bazaio ere (irmo eta esaldi argi bat erabiliz, gainera), JANen aldeko eskumen esleipena egiten da jarraian, BJLOren

⁵⁵³ IRIARTE ANGEL, FRANCISCO DE BORJA, “La Casación Foral”, *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI. De la Ley de 2015 a sus desarrollos del futuro*, Eusko Legebiltzarra, Euskalerrriaren Adiskideen Elkarte, Gasteiz 2016, 591. or. eta SARMIENTO MENDEZ, XOSÉ ANTÓN, “La Casación Civil Autonómica: Nuevos criterios para su pleno desarrollo”, *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional, Aranzadi*, 8/2004. zk, 1319. or.

⁵⁵⁴ 1881eko otsailaren 3ko Errege Dekretua, Prozedura Zibilar buruzkoa, 1996ko ekainaren 12ko erreformatua.

⁵⁵⁵ Urtarrilaren 7ko 1/2000 Legearen bidez, Prozedura Zibilar Buruzkoa

⁵⁵⁶ Urtarrilaren 7ko 1/2000 Legea, Prozedura Zibilar Buruzkoa aldatu zuen 2011ko urriaren 31ko erreformaren bidez, alegia. Gaur egun, gutxieneko zenbatekoaren kantitateak bere horretan jarraitzen du.

⁵⁵⁷ *Artículo 478 Competencia. Simultaneidad de recursos*

1. El conocimiento del recurso de casación, en materia civil, corresponde a la Sala Primera del Tribunal Supremo.

No obstante, corresponderá a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia conocer de los recursos de casación que procedan contra las resoluciones de los tribunales civiles con sede en la Comunidad Autónoma, siempre que el recurso se funde, exclusivamente o junto a otros motivos, en infracción de las normas del Derecho civil, foral o especial propio de la Comunidad, y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto esta atribución.

2. Cuando la misma parte interponga recursos de casación contra una misma sentencia ante el Tribunal Supremo y ante el Tribunal Superior de Justicia, se tendrá, mediante providencia, por no presentado el primero de ellos, en cuanto se acredite esta circunstancia.

73.1.a). artikuluan agintzen den bezala⁵⁵⁸. Gainera, garrantzitsua da argitzen duela Zuzenbide zibil bereziko eta orokorreko arauetan, biak batera, oinarritutako helegiteaz ezagutzeko eskuduna JAN bera izango dela. Amaitzeko, beharrezkoa da, edozein materiaren eskuduntza eskuratzeko den bezala, aurrez Erkidegoak JANen aldeko atribuzio araua jasotzea beraien Autonomia Estatutuetan.

Kasazio helegitearen erregulazio orokorra osatzen duten gainerako xedapenak aplikagarriak izango dira JANei helegiteaz erabakitzea dagokienean, baina kasazio Lege autonomikoek ez dute beraien eremuan eragiten, horregatik ez da beharrezkoa hemen jasotzea.

4.3.3. Kasazio errekursoaren gaineko eskumen autonomiko legegilearen gaineko AKren jurisprudentzia

Berriro ere materia honen jurisprudentzia konstituzionala aztertzeke lanean zehar hainbestetan aipatuko dugun AKren 47/2004 epaira jo behar dugu, Galiziako 11/1993 Kasazio Legearen aurkako Konstituzio kontrako errekurtoa ebazteko emandakora, alegia. Sententzia horretatik informazio eta ondorio asko atera daitezke kasazio errekurto berezi honi buruz, eta, zalantzarik gabe, mugarri garrantzitsua da kasazio errekurto autonomikoaren eraentza juridikoari dagokionez. Has gaitezen, beraz, apurka-apurka epaiaren edukia zatitu eta azterten.

Hasieran epaiak arau orokor bat zehazten du: Zuzenbide zibil berezia izateak ez ditu AAEEK ahalbidetzen errekurto sistema estatuala aldatzera. Horretarako, EKren 149.1.6. artikuluko baldintzak bete behar dira: “(...) kasazio zibil foral galziarraren existentziak ez du Erkidegoa errekurto horren supostu prozesal eta prozedimendu guztia arautuko duen lege prozesala sortzera baimentzen (...) soilik izango du legitimitate konstituzionala Zuzenbide zibil galziarraren berezitasunekin lotura zuzena duten espezialitate prozesalak txertatzeko, beharrezkoa bada, Zuzenbide sustantiboa eta horren berezitasunak mantendu eta babesteko helburuarekin, intentsitate eta eraginkortasun gradu egokian (6. ZO)”

Ondoren, 8, 9, 10 eta 11. zuzenbide oinarrietan errekursoaren objektu izan daitezkeen ebazpenak ezartzeko AAEEK duten eskumenaz erabakitzera sartzen da auzitegia. Izan ere, galziar kasaziorako Legearen 1.b) eta c). artikuluetan PZLk ezartzen zituen xedapen berdinak jasotzen ziren, eta errepikapen horrek ez zituen aurrez AKk arau estatalaren erreprodukzioa baimentzeko ezartzen zuen baldintzarik betetzen

⁵⁵⁸ BJLOren 73.1.a). artikulua, literalki: *1. La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia conocerá, como Sala de lo Civil: a) Del recurso de casación que establezca la ley contra resoluciones de órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la comunidad autónoma, siempre que el recurso se funde en infracción de normas del derecho civil, foral o especial, propio de la comunidad, y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto esta atribución.*

konstituzionala izan ahal izateko, hau da, bere eskumen eremuan ordenamendu prozesal orokorreko xedapen batzuk jasotzea arau autonomikoari zentzua eta ulermena emateko erabilitako errepikapenak izan daitezela. Hori dela eta, inongo berritasun prozesalik txertatzen ez dutenez (ondoren EKren 149.1.6. artikuluko baldintzak betetzen dituen aztertu beharko litzateke, kasu horretan), aipatutako bi xedapen horiek konstituzio kontraktatzat jotzen ditu 8. ZOn.

Behin errepikapen hutsak diren xedapenak baliogabetuta, epai honen atal garrantzitsuenetako baten gaineko erabakia garatzen du auzitegiak hurrengo hiru zuzenbide oinarrietan. 11/1993 Legeko 1.a). artikuluan jasotzen den edukiaren gaineko konstituzio kontrako eskaeraren azterketa egiten da bertan. Arau horrek Galiziako Probintzia Auzitegietan zein Lehen Instantziako Epaitegietan ematen diren ebazpenen, eta PZLk ezartzen dituen beste ebazpenen aurka kasazio errekurtoa jartzeko aukera zabaltzen du. Gainera, azken paragrafoan gehitzen du errekurtoa tarteratzeko baldintza izango dela gauza epaitua sortzen duten ebazpenak izatea, zenbatekoa edozein dela ere. Lehenik eta behin, Probintzia Auzitegien eta Lehen Instantziako Epaitegietan ematen diren ebazpenen aurkako errekurtoak ahalbidetzea arau orokorraren errepikapen modura jotzen du Auzitegiak, eta, gainera, gogoratzen du bigarren kasuan aurreikusten den errekurtoa jada desagertu dela PZLren erregulaziotik (beraz, nahiz eta bere horretan berritasun bat ez izan, Legea onartu zenean PZLn jasotzen baitzen aukera hori, auzitegien antolaketan aldaketa bat ekarriko luke) eta, gainera, “ez dela Zuzenbide zibil foral galiziarretik datorren berezitasun prozesal bat”. Horrez gain, emaitza berdina dakar artikulua “PZLk ezartzen dituen gainerako ebazpenen aurka” errekurtoa jartzea posible dela baieztatzen duenean; izan ere, ez gaude Zuzenbide galiziarrekin lotura zuzena duen xedapen baten aurrean, eta, ondorioz, “ez du EKren 149.1.6. eta Galiziako Estatutuaren 27.5. artikuluko titulu kompetentzialak babesten”. Bestetik, 9. ZOri amaiera emateko, 1.a). artikulua azken paragrafoan gauza epaitua sortzen duten ebazpenei dagokienez, sententziak erabaki zuen “ez dela Zuzenbide zibil sustantiboaren berezitasunen kausa bat, eta perfekzio tekniko-juridiko bati erantzuten ziola. EKren 149.1.6. artikulua ezartzen dituen eremu kompetentzialetatik urruti. Hori dela eta, 1.a). artikuluko aurrez aztertutako xedapenen kontra agindutako konstituzio kontraktotasuna luzatu behar da Legeak ezartzen duen baldintza honetara”.

Ikusi dugunez, orain artekoan, errepikapenak eta azken aipatu dugun arlo tekniko-juridikoak alde batera utzita, garrantzitsuena da lehen instantziako epaitegien ebazpenen aurkako errekurtoa tarteratzeko aukera inkonstituzional deklaratzeko duela AKk. Nahiz eta hasiera batean errepikapena litzatekeen, garaiko PZLk jasotzen zuelako espezialitate hori, horren desagerpenarekin batera Lege galiziarrek ezartzen zuen xedapena konstituzional deklaratzeko tribunalean antolaketan funtzionalean eragingo luke, irizpide territorial baten menpean, eta hori, aurrez aipatu dugun bezala, legegile estatalari dagokio antolatzea BJLOren bidez. Aztertu berri dugun 9. ZOk ez ditu 1.a). artikuluko elementu guztiak aztertzen, izan ere, zenbatekoaren muga ezabatzen duen azken paragrafoko esaldiari ez dio oraindik heltzen, berrikuntza prozesal bat izanik Zuzenbide galiziarrekin duen lotura aztergai izan behar delako. Beraz, 10 eta 11. zuzenbide

oinarrietan argitzen du errekursoaren objektu izango den ebazpenaren zenbatekoa kontuan ez hartzea konstituzionala den edo ez.

Lehenik eta behin, 11/1993 Galiziako Kasazio Legeko 1.a). artikuluan kasazio errekurtoa tarteratzeko gutxieneko zenbatekoa ezabatzeko erabakiaz epaitu aurretik, Auzitegiak, 10. ZOn, argitzen du “Galiziako Zuzenbide Zibileko 4/1995 Legea ez dela aurkaratua izan, eta EKren 149.1.8. artikuluan jasotzen den AAEEen Zuzenbide zibil foral edo berezia mantendu, aldatu eta garatzeko eskumenari erantzuten diola, Estatutuaren 27.4. artikuluan jasotako konpetentzia egikaritzuz”. Hori izango da, beraz, EKren 149.1.6. artikuluko beharrezko espezialitateak justifikatzeko oinarritzko araua kasazio errekurto autonomikoaren kasuan. Bi dira, auzitegiaren iritziz, zenbateko minimoa ezabatzearen irizpidea aztertzeko kontuan izan beharreko elementuak: “alde batetik, Zuzenbide galziarraren berezitasunak zeintzuk diren aztertzea, eta, bestetik, kasazio errekurto berezi horrek zein funtzio eta helburu dituen kontuan izatea, kasu honetan, Zuzenbide zibil foral galziarraren jurisprudentzia sortzea”.

Horren ostean sartzten da azterketa sakona egitera, 11. ZOn. Azpimarratzen du “Galiziako Zuzenbide Zibileko Legeko instituzioak Erkidegoko landa eremuan ematen diren harreman juridikoei oso lotuta daudela, eta, ondorioz, nekazaritza ekonomiari, izaera minifundistakoa. Hori dela eta, eskubide pribatuak eztabaidatzeko auziek zenbateko oso txikiak dauzkate, gaur egungo PZLren 477.2.2. artikuluan ezartzen 25 milio pezetatik oso beheragokoak”. Hori horrela izanda, auzitegiaren iritziz “kasazio errekurtsorako gutxieneko zenbateko irizpidea aplikatuko balitz, Zuzenbide zibil galziarraren material interesdunen eskubideak guztiz kaltetuta egongo liratezke, eta, horrekin batera, Galiziako zuzenbidearen autointegraziorako eskumena ere, kasazio helegitera sarbiderik ez lukeelako izango (...) zenbateko minimoaren irizpidea aplikatzeak, foru kasazio helegitearen bidea zabaltzeko, Galiziako Zuzenbide zibilaren aplikazioaren eta interpretazioaren batasuna galaraziko luke, Probintzia Auzitegien aplikazio ez uniforme ahalbidetuz instituzio juridiko pribatu batekiko (...)”. Horregatik guztiagatik, AKk xedapen horren konstituzionaltasuna onartzen du “Zuzenbide zibil galziarraren berezitasunen eta berezitasun prozesal horren arteko lotura zuzena dagoelako (...) berritasun prozesal horrek tokia duelako doktrina konstituzionalean eta EKren 149.1.6. artikuluan eta Estatutuaren 27.5. artikuluan araberako eskumena daukalako Erkidegoak”.

Beraz, sententzia honen bidez, Galiziako Zuzenbide zibilarekiko loturaz gain, garrantzia handia hartzen du errealitate sozial eta ekonomikoak, eta zalantzazkoa da, nahiz eta auzitegiak kontrara adierazi, arau honen konstituzionaltasuna, batez ere, gainerako instituzio prozesalen gaineko jurisprudentzia murriztaileari so egiten badiogu. Izan ere, berez, eskumen banaketaren doktrina konstituzional orokorrari so eginda, AAEEK badute kasazio errekursoaren aplikazio jurisdikzionalerako arauak ezartzeko interesa, baina auzitegiatarako sarbiderako eskubidea eta organoen funtzioen zehaztapena Estatuari dagozkio. Hala ere, ongi etorri bedi deszentralizazioari eta interpretazioen malgutasunari atea zabaltzen dion AKren erabaki oro, batez ere errealitate sozial eta

ekonomikora moldatzea ekarriko badu. Are gehiago, II. kapituluaz aztertu ahal izan genuen moduan, eta gero errepikatuko denez, epai honek berak kosta prozesalari ezartzeko arauak konstituzio kontrako deklaratzeko berriro ere beharrezkotasunak Zuzenbide sustantibotik eratorri behar duela adierazten du, Galiziako arauaren defentsak berriz ere errealitate sozioekonomikoa argudioen erdigunean jarri bazuen ere, kontraesan nabarmenean eroriz. Baina gogora ekarri dezagun epai honen ondoren etorri ziren AKren 135/2006 eta 21/2012 epaiek 47/2004 sententziaren interpretazio malguagoari galga jarri zioten. Lehenengoak, Kataluniako Elkartearen Legearen aurkako errekurso bat zela eta, partzialki egiten zion erreferentzia mugari izan zen 47/2005 epaiko jurisprudentziari, baina, ondoren, aurkaratze konkretuz erabakitzeko momentuan doktrina horri muzin egin zion, argudiatzeko orduan guztiz baztertu. Bigarrenak, Kataluniako Familia Kodea osatzen zuen 9/1998 Legearen 43.1. artikuluan aurkako Estatuko Gobernuaren errekursoa ebatzi zuen. Hark ondasun komunak banaketa eta ezkontza desagiteko akzioak batzea ahalbidetzen zuen, PZLrekiko ezberdintasunak txertatzen zituelarik. Epai horretan beharrezkotasuna termino absolutuetan ez ulertzeko irizpidea mantendu, eta, beraz, finkatu zuen. Baina errekursoaren objektu zen Legea defendatzen zutenek AKri beharrezkotasunaren interpretazio malgu bat egitea eskatzen zioten, Zuzenbide materialarekiko loturaz gain, arau prozesal autonomikoek “arau errealitate sozialera moldatu” eta “Zuzenbide prozesal estatalaren erantzun juridiko eraginkorraren falta konpontzeko” zuten helburua kontuan izanik. Hau da, legegile galiziarrek erabili zuen argudioa jaso zuten errealitate sozialaren elementua mahai gaineratuz. Horri erantzun argia eman zion AKk, 8. ZOn: “Zuzenbide autonomikoak txertatutako berritasun prozesalaren beharrezkotasuna aztertzeko bertako errealitate soziala kontuan hartzea posible den arren, Auzitegiaren doktrinak materia prozesalarekiko Estatuaren eta AAEEen arteko eskumen banaketarekiko soilik onartzen ditu arau autonomikoak, defentsa judizialaren ikuspegitik, horien berezitasunak direla eta sortutako erreklamazio juridikoetatik ezinbestean ondorioztatzen diren beharrezko espezialitateak badira; eta horretara mugatu behar dira Zuzenbide autonomikoaren berezitasunekiko duen konexio zuzenagatik”. Horrela, AKren 47/2005 epaian egin ez bezala, errealitate soziala eta arau prozesalaren beharrezkotasunaren lotura ez da nahikotzat jotzen berezitasun prozesala txertatu ahal izateko, ezinbestean Zuzenbide autonomikoaren berezitasunekin daukan konexioa argudiatzea derrigorrezko elementutzat ezartzen du auzitegiak.

Jarraian, epai berak 11/1993 Legearen 2. artikuluan ezartzen ziren ebazpen bat aurkaratzeko arrazoiez erabaki zuen. Artikulu horren lehenengo puntuan garaiko PZLren 477. artikuluko xedapenaren errepikapen huts bat jasotzen zen, aurkaratzeko zioen artean ebazpenek Galiziako ordenamendu zibileko arauak urratzea edo horiek eta Zuzenbide zibil komunarenak urratzea edo JANek edo AGk ezarritako doktrinaren aurka egitea jasotzen zuen. Erreprodukzio huts bezala jo eta konstituzio kontrako deklaratu zuen auzitegiak. Bestetik, ez zen ondorio horretara iritsi 2.2. artikulua aztertzean, non kasaziorako zio bezala jasotzen zen nabarmenak diren egitateen frogaren balorazioan

ematen den akatsak sortutako ohituraren erabileraren urraketa⁵⁵⁹. Auzitegiak “Zuzenbide galziarraren berezitasuna onartzen du (...) Zuzenbide foral horretako instituzioek justifikatzen dute JANen aurreko kasazio errekursoaren espezialitate baten beharra, hau da, lurralde autonomikoan dauden epaitegi eta auzitegiek ohitura eta usadioak ezagutzen ez dituztenean frogaren balorazio okerra kasazio zio bezala ezartzea, horrela, ohiturazko Zuzenbidearen aitortzan eta ezarpenean lagunduz, existitzen den lekuan eta gatazka konpontzeko aplikagarria denean (13. ZO)”. Horrez gain, bigarren paragrafoari dagokionez, hau da, nabarmenak diren usadio eta ohiturak ez direla frogatu behar zehazten duen edukiari buruz, AKren 47/2004 epaian hurrengo adierazi zen: “Arau hori, ondoren Galiziako Zuzenbide Zibileko 4/1995 Legean jaso dela kontuan hartu gabe (...) egitate nabarmenei edo ohiturazkoei lotuta frogaren kargari dagokion zehaztapan prozesala da, horiek frogatzea salbuesten duena. KZren 1.3 eta PZLren 281.2. artikuluek galdatzen dute ohitura zuzenbide iturri bezala erabiltzeko frogatu beharra dagoela, eta Lege galziarrak ohitura edo egitate nabarmenak kasazio errekursoaren objektu direnean horiek frogatzeaz salbuesten du. Ondorioz, zehaztapan hori Galiziako kasazio foralaren ordenamendu prozesalean barneratzen da, eta Zuzenbide sustantiboak daukan ohiturazko izaeraren ondorio denez, zuzenbide sustantiboa babesteko tresna prozesala den kasazio helegitearen froga eremuko espezialitate prozesal baten aurrean gaude. Horregatik, (...) eskumen banaketaren ordena konstituzionalera moldatzen da, eta, beraz, konstituzional deklaratu behar da”

Aztergai dugun AKren 47/2004 epaiak bi ondorio nagusi utzi zizkigun: alde batetik, erkidegoek emandako xedapen prozesalen legezkotasuna epaitzeko teknika ezarri zituen epaiak (bide batez zenbateko minimoa ezabatu, epailearen ohitura eta usadioen ezagutza eza erakusten duen frogaren balorazio akasduna kasaziorako zio bezala ezarri eta ohitura eta usadioak frogatzeko beharrik ez dagoela ezartzen duten artiukuluak onartzeaz gain), eta, bestetik, nahiz eta espresuki ez den hortaz mintzo, Legearen xedapen batzuk konstituzional jotze hutsetik ondozioztatu behar den ideia, hau da, AAEEK badutela kasazio Legeak emateko eskumena. Lehenengo ondorioari dagokionez, 47/2004 epaiaren 5. ZOra jo behar dugu auzitegia eduki prozesal autonomikoaren legezkotasuna epaitzeko eratutako sistema irakurri ahal izateko. Irakurri daitekeenez, bertan, hiru irizpide finkatzen dira horretarako: lehenik eta behin, erkidegoko berezko Zuzenbide sustantiboa zein den identifikatu behar da; bigarren, txertatutako berezitasun prozesalak zein arau estatalekiko suposatzen duen berrikuntza edo aldaketa zein den, eta, azkenik, ordenamendu sustantiboaren berezitasunen eta txertatutako berrikuntza prozesal autonomikoaren arteko ezinbesteko lotura zuzena dagoela frogatu beharko da, hala ere,

⁵⁵⁹ Horrela zioen, konkretuki, 11/1993 Legearen xedapenak, gaur egun Galiziako Kasazioari buruzko 5/2005 Legearen 2.1 eta Galiziako Zuzenbide Zibileko 2/2006 Legearen 2.1. artikuluen artean osatzen denak, hain zuzen ere: “El recurso de casación se basará en alguno o algunos de los siguientes motivos: 2. Error en la apreciación de la prueba que demuestre desconocimiento por parte del juzgador de hechos notorios que supongan infracción del uso o costumbre. Los usos y costumbres notorios no requerirán prueba. A los efectos de este recurso son notorios, además de los usos y costumbres compilados, los aplicados por el Tribunal Supremo, por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia o por la antigua Audiencia Territorial de Galicia”.

EKren 149.1.6. artikuluko beharrezkotasuna era absolutuan ulertu gabe, horrek guztiz hustuko lukeelako bertan AAEEi eskaintzen zaien eskumenerako aukera. Gainera, jurisprudenzia hori berretsia izan da hainbat epaietan, gaur arte⁵⁶⁰. Bestetik, esan bezala, AKren epai honek bidea egiten die AAEEi kasazio Lege autonomikoak sortu ahal izateko, nahiz eta zeharka izan. Izan ere, kontuan izan behar dugu JANek kasazio errekurtoez ezagutzeko daukaten eskumena ez dela EKren kompetentzia banaketatik ondorioztatzen, BJLOren 73.1. artikulutik baizik, horrek erkidego bakoitzaren estatutura igorpena egiten duelarik; hau da, AAEE guztien JANek ez dituzte kasazio eskumenak⁵⁶¹. Azken elementu horrek, hain zuzen ere, hainbat zalantza piztu izan ditu autoreen artean, eta, gainera, ez dira guztiak beraien zentralismoagatik ezagunak. Izan ere, zalantzan jartzen dute kasazio Lege autonomikoek bere horretan Zuzenbide substantiboaren berezitasunekin zuzeneko lotura eta beharrezkotasuna dutenik⁵⁶². Guk ere onartu behar dugu kasazio errekurto autonomikoa sortzeko beharrezkotasuna ez dela EKren 149.1.6. artikuluan ezartzen diren terminoetatik ondorioztatzen, baina, hala ere, ezin uka dezakegu aurrez aztertu ditugun JANen zein AGren datuak ikusita, erkidegoen berezko Zuzenbideari dagokion interpretazioa bateratzeko aukera ezin hobea dela AKren jurisprudenziaren ildo hau, eta, beraz, nahiz eta zalantzak sor ditzakeen, bide horretan sakontzeko aukera eta beharrezkotasuna somatzen dugu.

Amaitzeko, AKren 47/2004 epaiak bi boto partikular jasotzen ditu. Lehenengoak, epaiak konstituzio kontraktatzat jotzen duen 11/1993 Legearen 2.1. artikulua legezketasuna defendatzen du, argudiatuz, alde batetik, Kasazio errekurtoa oinarritu beharko den Galiziako Zuzenbidearen eta Zuzenbide komunaren urraketari egiten zaion

⁵⁶⁰ Adibidez, AKren 80/2018 eta denboran gertuago kokatzen den AKren 13/2019 epaien bidez. Lehenengoak Valentziako Etxebizitzaren funtzio sozialari buruzko 2/2017 Legearen aurka Espainiako presidenteak tarteratutako Konstituzio aurkako errekurtoa ebazten du, tartean EKren 149.1.6. artikulua urrapena argudiatuz, legitimazio prozesalari buruzko xedapen bat aurreikusten duelako (5. ZOn ebazten da). Bigarrenean, aldiz, Kataluniako pobrezia energetiko eta etxebizitza arloko larrialdiari erantzuteko neurriei buruzko 24/2015 Legean aurreikusten den gainzorpetze hipotekario kasuak ebazteko prozedimendu judiziala dela eta ematen da AKren epaia (2. ZOn garatzen da).

⁵⁶¹ BJLOren 73.1.a) artikulua: “La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia conocerá, como Sala de lo Civil: a) Del recurso de casación que establezca la ley contra resoluciones de órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la comunidad autónoma, siempre que el recurso se funde en infracción de normas del derecho civil, foral o especial, propio de la comunidad, y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto esta atribución”. Hori dela eta esan dugu AKren epaitik zeharka ondorioztatzen dela kasazio Lege autonomikoak emateko aukera, hori ez duelako ebazpenean zehar zalantzan jartzen, soilik Legearen edukia eta artikulua EKren 149.1.6. artikulurekiko legezkoak diren edo ez aztertzen baitu. Eskumen kasazional autonomikoari buruz, IRIARTE ÁNGEL, FRANCISCO DE BORJA, “La Jurisprudencia del Tribunal Superior del País Vasco en Derecho Civil propio. El llamado Recurso de Casación Foral”, *JADO Aldizkaria*, 26/2014. zk., 329-333. or.

⁵⁶² Horren inguruko zalantzak eta kritikak azaltzen dituzte, lehenengo autoreak zalantzak plazaratuz eta bigarrenak, aldiz, kritika gogorra, IRIARTE ÁNGEL, FRANCISCO DE BORJA, “La Jurisprudencia del Tribunal Superior del País Vasco en Derecho Civil propio. El llamado Recurso de Casación Foral”, *op. cit.* 343. or. eta REVERÓN PALENZUELA, BENITO eta MELERO BOSCH, LOURDES VERÓNICA “La competencia de las Comunidades Autónomas para legislar en materia de recurso de casación civil. Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 47/2004, de 25 de mayo”, *Anales de la Facultad de Derecho*, 23/2006. zk., 181. or.

erreferentzia ez dela PZLren 478.1.II. artikulua errepikapen huts bat⁵⁶³, horrek jurisdikzioaren antolaketa arautzen duelako, eta, bestetik, legegile galziarrak berezko eremu prozesalaren aplikazio esparrua zehaztu nahi duelako, lurraldeko berezkoa den Zuzenbide zibilarekin harremanetan. Hori dela eta, 11/1993 Legeko 2.1. artikulua Galiziako Zuzenbide zibilarekin harreman zuzena duen beharrezko berezitasun prozesal gisa aurkezten du boto partikularrak, horren konstituzionaltasuna defendatuz.

Bigarren, Vicente Conde Martín de Hijasek magistratuak guztiz kontrako norabidean kokatzen den boto partikularra ematen du. Honek, inongo erreparorik gabe, kasazio Lege autonomikorako eskubidea ukatzen du, azalduz arau hori ez dela berezko Zuzenbide autonomikotik eratorritako beharrezko berezitasun bat. Izan ere, bere iritziz, kasazio errekurtsua prozesal hutsa den eta Zuzenbide prozesal sistema guztian komuna den instituzioa da. Horregatik, ez deritzo onargarria denik kasazio errekurtsuaren arauketa berezko Zuzenbide sustantiboa duten AAEEen esku uztea, horrek dakarren erregulazio zatiketarekin. Zuzenean Legearen existentziaren konstituzio kontrakotasuna aldarrikatzen duenez boto partikularrak, ez die errekurritutako gainontzeko elementuei gehiegi erreparatzen, eta Galiziako Zuzenbidearen instituzioen aplikazioaren balio ekonomiko baxua edo erabilitako Galiziako Zuzenbidearen ohiturazko izaera kasazio Lege hau eta bere edukiak onartzeko argudio bezala ezeztatzen ditu, Zuzenbide zibileko hainbat instituzio komunekin ere paradigma berean aurkitzen garelako askotan, kasazio errekurtsorako bidea mugatuz. Horregatik, ez ditu Zuzenbide autonomikoaren berezitasunetik eratorritako beharrezko arau prozesal autonomiko kontsideratzen.

Aztergai dugun 47/2004 epaia politikoa da bere horretan, eta arazoa iraganetik dator, lanean zehar ikusi ahal izan dugun bezala, baina gaurkotasun handia duen gatazka ere bada, ikusten denez. Alde batetik, epaiaren norabideak argi ikusarazten digu EKren 149.1.6. artikulua politika eta legegintza maniobrarako tarte uzten duela. Bestetik, argi dago maniobra horien epaile AK izango dela; honekin esan dezakegu legegilearen papera ordezkaturako duela momentuan momentuko interpretazioen bidez? Azkenik, epaiaren eta gatazka etengabearen izaera politikoa argi azalarazten da azken azalduetako boto partikular kontserbadorearekin. Hark, tonu gogorrean eta labur idatzitako botoaren bidez kasazio Lege autonomikorako eskubidea ukatzen du, horien existentzia hutsa Konstituzio kontrako dela adieraziz, argudio juridiko bakar eta hutsala erabiliz. Lanean zehar, batez ere II. kapituluan, irakurri ahal izan dugun bezala, doktrinan dauden iritzi ezberdinak auzitegien ebazpenetan islatuta agertzen dira, onartzen den epaietan askotan edo horien boto partikularretan, kasu honetan bezala. Horregatik, aldarrikatu nahi dugu EKren 149.1.6. artikulua legegintzarako irekita uzten duen atea interpretazio hedakorragoak are gehiago zabalduko lukeela; edo, bere kasuan, interpretaziorako horrenbeste tarte utzi gabe, AKk legegile izatera jokatzeari utziz, tesi aurrerakoietan oinarritutako artikulua

⁵⁶³ Horrela dio aipatutako artikulua: “No obstante, corresponderá a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia conocer de los recursos de casación que procedan contra las resoluciones de los tribunales civiles con sede en la Comunidad Autónoma, siempre que el recurso se funde, exclusivamente o junto a otros motivos, en infracción de las normas del Derecho civil, foral o especial propio de la Comunidad, y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto esta atribución”.

erredakzioak AAEEen kasaziorako eta, edozein kasutan, xedapen prozesalak sortzeko askatasuna handituko lukeela, etorkizuneko Zuzenbide zibilaren garapenari trabak kenduz, eta, batez ere, lan horri segurtasun juridikoa emanaz.

4.3.4. Kasazio Lege autonomikoen azterketa

4.3.4.1. Kasazio Lege autonomikoak onartu dituzten erkidegoak

Kasazio errekurtsuaren gainean Espainiako ordenamendu juridikoan aurreikusten diren arau orokorrak eta AAEEi gai horretan zuzenean eragiten dien jurisprudentzia aztertuta, ondorioztatzen dugu erkidegoetako JANek badutela kasazioaz ezagutzeko eskumena, beti ere estatutueta horrela aurreikusten bada, eta, gainera, lurraldeko berezko Zuzenbide zibilari dagozkien kasuetara luzatu daiteke soilik. Horrez gain, AKk emandako epaietan ez da debekitzen kasazio Lege autonomikoen sorrera, eta, ondorioz, Galiziaz gain, beste parlamentu autonomiko batzuek eman dute aurrerapausoa arau propio baten sorrera bidez. Jarraian aztertu eta alderatuko ditugu gaur egun Estatu espainolean indarrean dauden hiru Kasazio Lege autonomikoak: Galiziako Parlamentuko Galiziako Zuzenbide Zibileko Kasazio Helegiteari buruzko 5/2005 Legea, Aragoiko Parlamentuko Zuzenbide Foral Aragoiarraren Kasazioari buruzko 4/2005 Legea eta Kataluniako Parlamentuko 4/2012 Legea, Kataluniako Zuzenbide Zibileko Kasazio Helegiterako Legea, hain zuzen ere. Kontuan izan behar dugu baita, EAEko legebiltzarrean ere martxan dela euskal kasazio Legea onartzeko aurreproiektua, ostean aztertuko duguna.

4.3.4.2. JANaren eskumena eta Legeen aplikazio eremua

Lehenik eta behin, JANen aldeko eskumen esleipenaz hitz egin behar dugu, ezinbestean, kasazio autonomikoaz ezagutzeko eskudunak diren argitu ahal izateko. Esan dugun moduan, beharrezkoa da BJLOren 73.1.a) eta PZLren 478.1. artikuluen arabera, aurretik JANen aldeko eskumen atribuzioa Autonomia Estatutueta jasota izatea, kasazio helegite autonomikoaz ezagutu dezan. Aurreikuspen hori egiten du 5/2007 Legearen bidez erreformatutako Aragoiko Autonomia Estatutuaren 63.2. artikulua⁵⁶⁴. Era berean, Kataluniako Estatutuko 95.3 eta Galiziako Estatutuko 22.1.a). artikuluetan egiten dute nork bere JANaren aldeko kasazio autonomikoaz ezagutzeko eskumen esleipena⁵⁶⁵.

⁵⁶⁴ Aragoiko Autonomia Estatutuaren 63.2. artikulua: “El Tribunal Superior de Justicia de Aragón conocerá, en todo caso, de los recursos de casación fundados en la infracción del Derecho propio de Aragón, así como de los recursos extraordinarios de revisión que contemple la ley contra las resoluciones firmes de los órganos jurisdiccionales radicados en Aragón. También ejercerá las demás funciones que en materia de Derecho estatal establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial”.

⁵⁶⁵ Kataluniako Estatutuko 95.3. artikulua: “Corresponde en exclusiva al Tribunal Superior de Justicia de Cataluña la unificación de la interpretación del derecho de Cataluña”.

Beraz, arau estatalak kasazio autonomikoa arautu eta ezagutu ahal izateko inposatzen duen lehen baldintza betetzat jo dezakegu. Hala ere, esleipen horiek Autonomia Estatutu bidez egiteak ez du esan nahi aipatutako hiru erkidegoek kasazio Lege autonomikoetan JANaren eskumenaz arautu ez dutenik, adibidez, Aragoiko 4/2005 Legearen lehenengo artikuluan:

Artículo 1. Competencia.

La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón conocerá de los recursos de casación que procedan contra las resoluciones de los tribunales civiles con sede en la Comunidad Autónoma, siempre que el recurso se funde, exclusivamente o junto a otros motivos, en infracción de las normas del Derecho civil aragonés.

Behin eskumena Estatutu bidez jasota, behar den bezala, arau estatalaren errepikapen huts bat jasotzen du Aragoiko Kasazio Legearen artikulua honek, konstituzio kontrako egoera baten arrisku nabariaren objektu izan daitekeelarik. Egia da guk legezko xedapena dela deritzogula, kontestua azaldu edo ulermena eta zentzua emateko xedapentzat jo dezakegulako, arauaren aplikazio eremua argitzen laguntzen duelako; baina aukera ona litzateke JANaren aldeko eskumenaren erredakzioa beste termino batzuetan egitea, epaia saihestearen, izan ere, ez dezagun ahaztu beste gabe egiten diren arau estatalaren errepikapenak, azaldutako inguruabarrean ematen ez badira behintzat, konstituzio kontrakoak jotzen dituela AKk. Hala ere, Auzitegiak soilik Galiziako bere garaiko 11/1993 Kasazio Legearen aurkako errekurtsioak erabaki du gaur arte, 47/2004 epaiaren bidez, eta, ondorioz, ez dugu arau horrekiko ebazpen judizialik gaur gaurkoz.

Aldiz, Kataluniako 4/2012 Legeak errepikapenetik ihes egiten du, eta, nahiz eta PZLren 478 eta BJLOren 73.1.a). artikuluetatik erraz ondoriozta daitekeen, arauaren aplikazio eremua zehaztera sartzen da, Aragoiko legelariak egindako akatsik egin gabe:

La presente ley se aplica al recurso de casación sustanciado por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña con relación a los asuntos que se rigen por el ordenamiento civil catalán.

Ikusten denez, hor ez da inolako errepikapenik ematen, eta, beraz, konstituzio kontrakotasunetik salbu legoke.

Galiziako 5/2005 Legeari dagokionez, ez du Legean JANen aldeko atribuzio edo aplikazio eremuaz (objektuaz) arautzean auzitegiaren inongo aipamenik egiten, eta soilik Galiziako Autonomia Estatutuaren 27.5. artikuluan jasotzen den arau prozesalak

Galiziako Autonomia Estatutuko 22.1.a). artikulua: “La competencia de los órganos jurisdiccionales en Galicia se extiende: a) En el orden civil, a todas las instancias y grados, incluidos los recursos de casación y de revisión en las materias de Derecho Civil gallego”.

eskumenari erreferentzia egiten dio artikulatuan⁵⁶⁶. Hala ere, zioen adierazpenean jasotzen da Autonomia Estatutuan JANarentzat gordetzen diren funtzioak egingarri bilakatzeko beharrezko araua dela honakoa⁵⁶⁷.

4.3.4.3. Kasazioan errekurritu daitezkeen ebazpen judizialak: gutxieneko zenbatekoa eta kasazio interesa

Jarraitzeko, PZLren kasazio errekurtsuari buruzko 477.2. artikuluko edukia araudi autonomikoekin konparatzeari ekingo diogu. Bertan errekurtsuaren objektu izan daitezkeen epaiak zeintzuk diren zehazten da: lehenengo ezartzen duen irizpidea gutxieneko zenbatekoari dagokiona da, 600.000€tan ezarria, hain zuzen ere. Horren aurrean, kasazio arau autonomikoek berezitasunak txertatu dituzte beraien erregulazioetan, arau estatalarekin bat ez datozenak. Ildo horretan, aldaketak proposatzen dira Galiziako 5/2005 Legeko 2.2. artikuluan, zuzenean gutxieneko zenbatekoa ezabatzeko apustua egiten delarik:

Las sentencias objeto de casación no estarán sometidas a limitación alguna por causa de su cuantía litigiosa.

Horrek PZLren 477.2. artikuluan ezartzen dena ezer ezean uzten du; ez da aplikagarria. Gainera, Aragoiko 4/2005 Legeko 2.1. artikulua ere espezialitate bat txertatzeari alde egiten du, errekurtsuaren objektu izan daitezkeen epaiaren gutxieneko zenbatekoa 3.000€tara jaitsiz edo kalkulatu ezinezkoak diren kasuetan ere errekurtsua jartzeko aukera zabalduz. Aldiz, Kataluniako 4/2012 Legeak ez du argitzen zein den aplikatu beharreko irizpidea, *summa gravaminis* delakoari dagokionez, jokoan dagoen balore ekonomikoa kontuan hartu behar ez dela interpretatzeraino:

Puede recurrirse en casación, de acuerdo con la presente ley, contra las resoluciones en materia civil de las audiencias provinciales con sede en Cataluña.

Orain aipatu berri ditugun xedapen autonomikoek lan honetan hainbatetan aztertu dugun 47/2005 epaiak sortutako doktrinan babesa aurkitzen dute, nahiz eta horrek soilik arau galiziarra aztertu zuen, eta bertako Zuzenbidearen izaera landatarrean oinarritu ziren berezitasuna justifikatzeko, eremu horretan ematen diren gatazka juridikoen balio ekonomiko baxuaren argudioari helduz. Hau da, oso galiziar Zuzenbideari lotutako justifikazio baten aurrean gaude, eta kontuan izan behar dugu beste araei buruz AKk ez duel aukerarik izan ebazpenik emateko. Hori dela eta, eztabaidagarria izan daiteke

⁵⁶⁶ Bertan Galiziarentzat gordetzen da Galiziako berezko ordenamendutik eratortzen diren arau prozesalak emateko kompetentzia: “Las normas procesales y procedimientos administrativos que se deriven del específico Derecho gallego o de la organización propia de los poderes públicos gallegos”.

⁵⁶⁷ Galiziako Autonomia Estatutuaren 21. artikuluari egiten zaio erreferentzia. Bertan onartzen da JANaren auzialdi prozesalak amaitzeko jurisdikzio organo izaera.

47/2005 sententzian galiziar Zuzenbidearen beharrezko espezialitateak argudiatzeko erabilitako bideak beste Legeak babesteko erabiltzea⁵⁶⁸. Baina, beste epairik ezean, zilegi da Erkidegoetako legegileak horretan oinarritzea kasazio Lege autonomikoak sortzeko orduan, baldin eta zioen adierazpenean, edo, bestela, konstituzio kontrako errekurtsu baten kasuan defentsa juridikoa egitean behar bezala justifikatzen bada AAEEen aldetik.

Aurrekoaz gain, Aragoi eta Kataluniako arau autonomikoak interes kasazionalaz arautzera ere sartu dira, berezitasunak planteatuz PZLren 477.2.3. artikuluekiko. Hala ere, bere garaian Galizia hori arautzera sartu ez zenez, ez daukagu gai hortaz erabaki duen AKren epairik. Aragoiren kasuan, 4/2005 Legeko 2.2. artikulua errekurtsua tarteratzea galdatzen du ebazpena 3.000€ko gutxieneko zenbatekotik gorakoa bada eta interes kasazionala dagoenean:

En los demás casos, cuando la resolución del recurso presente interés casacional. El interés casacional podrá invocarse aunque la determinación del procedimiento se hubiese hecho en razón de la cuantía.

Ondoren, behin bi aukera horiek mahai gainean jarrita, 3. artikuluan kasazio interesaren definizioa ematen du Legeak:

Se considerará que un recurso presenta interés casacional en los siguientes casos:

1. Cuando la sentencia recurrida se oponga a doctrina jurisprudencial del Tribunal Superior de Justicia de Aragón o del Tribunal Supremo, dictada en aplicación de normas del Derecho civil aragonés, o no exista dicha doctrina en relación con las normas aplicables.

2. Cuando la sentencia recurrida resuelva puntos y cuestiones sobre los que exista jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales.

3. Cuando la sentencia recurrida aplique normas del Derecho civil aragonés que no lleven más de cinco años en vigor, siempre que no exista doctrina jurisprudencial relativa a normas anteriores de igual o similar contenido.

Bere aldetik, arau kataluniarrak 3. artikuluan JANen kasazio errekurtsua jartzeko betekizunak ezartzen ditu, eta, azken finean, kasazio interesarekin berdintzen den erregulazioa aurkezten du:

⁵⁶⁸ Gogoratu egoera ekonomiko eta soziala kontuan hartzen zituela AK-k arauaren konstituzionaltasuna onartzeko.

a) En la contradicción con la jurisprudencia que resulta de sentencias reiteradas del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña o del Tribunal de Casación de Cataluña.

b) En la falta de la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña o del Tribunal de Casación de Cataluña. El tiempo de vigencia de la norma con relación a la cual se alega la falta de jurisprudencia no impide el acceso a la casación en ningún caso.

Hala ere, nahiz eta ez den azken aipatu dugun artikulua horretan jasotzen, Kataluniako 4/2012 Legeak 2.3. artikuluan ezartzen du xedapen edo doktrina konstituzionalaren urrapena alegatzen bada, Kataluniako Zuzenbide zibileko arau batekin harremanetan, JANek erabakiko duen kasazio errekurtsora sarbidea ematen duela⁵⁶⁹. Hori kasazio interesaren eremuan txertatutako berritasun bat da, estatuko arauen kontrako ezartzen duena, AGren eta JANen arteko eskumen banketa organikoan eraginez. Izan ere, BJLOren 5.4. artikulua araberak kasazio errekurtsioa jartzeko nahikoa da urrapen konstituzional bat argudiatzea, eta, kasu horietan, AGk erabakiko du, edozein dela ere aplikatu beharreko araua, materia edo ordena jurisdikzionala. Hala ere, gogoratu behar dugu, aurrez JANen kasazioaz ezagutzeko eskumenaz jardun dugunean adierazi dugula nahiz eta arau orokor legez AGk izango duen arau konstituzionala eta Zuzenbide zibil autonomiko berezian oinarritutako kasazio errekurtsioaz ezagutzeko eskumena (EKren 24. artikulua salbuetsita), xedapen horiek era instrumental eta osagarri batean erabiliz gero, erkidegoko Zuzenbidearen urrapena argudiatzeko, posible izango dela JANen aurrean kasazio helegitea aurkeztea Zuzenbide zibil autonomikoa eta EKren xedapenen urraketan oinarrituta⁵⁷⁰.

4.3.4.4. Kasazio errekurtsioaren zioak

Espainiako kasazio errekurtsioaz PZLren 477. artikulua sakontzen duen azken elementuarekin alderatuta arau autonomikoen zer nolako erregulazioa jaso duten aztertzea falta zaigu, kasazio Lege horien edukiaren azterketarekin bukatzeko. Konkretuki, PZLren 477.1. artikuluan kasaziorako zioak jasotzen dira. Aurrez aipatu dugun bezala, arrazoi bakarra aurkezten da bertan: arauen aplikazioan urraketa bat eman izana. Hori horrela bada ere, Galiziak, AKren 47/2004 epairen babesarekin bere Kasazio Legearen 2.1. artikuluan arrazoi bezala zehaztu du “frogaren balorazio okerra egitea,

⁵⁶⁹ “La alegación de la infracción de un precepto constitucional o de la doctrina del Tribunal Constitucional con relación al derecho civil catalán da acceso a la casación ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en los casos y con los requisitos establecidos por la presente ley, si no procede la casación ante el Tribunal Supremo”.

⁵⁷⁰ Aipatutakoa 2012ko martxoaren 22ko Batzar Orokorrean Kataluniako JANeko magistratuek egindako akordioan irakurri dezakegu, Kataluniako 4/2012 Kasazio Legea onartu ostean egindakoan. Bertan, kasu horien aurrean AGren aldeko eskumena onartzen badute ere, aipatutako salbuespena jartzen dute mahai gainean, salbuespen inguruabar hori posible eginez.

ohitura edo usadioa urratzen duten epailearen egitate nabarmenen ezagutza ezagatik”. Ez gara honetan gehiago luzatuko, izan baitugu aurretik, Galiziako lehenengo kasazio errekurtsua autonomikoari buruzko 11/1993 Legearen konstituzionaltasunaz ebatzi zuen 47/2004 epaia aztertu dugunean horri buruz luze hitz egiteko tartea. Jakina da Galiziako Zuzenbide materialarekin duen ezinbesteko lotura dela eta txertatutako berezitasun prozesal baliozkotzat jo zuela AKk xedapen berritzaile hau, Estatuko legegilearen erredakziotik guztiz urruntzen bada ere. Jarraian, Ikus dezagun gainontzeko erkidegoek kasazio errekurtsua tarteratzeko zioetan zer jaso duten.

Azkenik, Kataluniako Legearen 4. artikulua ere ematen du zer esana: *Recurso con relación a las especificidades procesales derivadas del derecho civil catalán. Si en la resolución del recurso de casación se estima la infracción de una norma procesal del ordenamiento civil catalán, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña debe ordenar la medida adecuada para hacer efectiva dicha norma.* Kontuan izan behar dugu urrapen prozesalagatik helegitea ezagutzea ez dela arau estataletan JANen esku uzten, momentuz behintzat; ez baita horretaz ezer esaten BJLOn, eta, nahiz eta PZLren 468. artikuluan eta hurrengoetan aukera hori ondoriozta daitekeen, eskumenen transferentzia ahalbidetuko duen dekretuaren zain gaude oraindik, gaur gaurkoz. Beraz, esan dezakegu, ordenamendu estatalean ez dela legedi prozesal autonomikoa urratzeagatik errekurtsu berezirik existitzen, eta, ondorioz, Kataluniak aurre hartu duela asmo horretan, nahiz eta, esan bezala, ez den oraindik AKren epai baten objektu izan, eta, ondorioz, legezko xedapentzat jo behar dugun, Kataluniako JANen aldeko eskumena onartuz Kataluniako arau prozesal autonomikoak urratzean, kasazioa Kataluniako Zuzenbide materiala eta xedapen prozesalen urraketagatik batera aldarrikatzean edo Kataluniako Zuzenbide materialaren eta arau estatal prozesalaren urraketak aldarrikatzean tarteratzen diren baterako kasazio errekurtsuak ezagutzeko⁵⁷¹. Gainera, guzti horrek AGren babesa lortu du, konkretuki 6230/2017 autoaren bidez. Bertan Auzitegiak argi adierazi zuen Zuzenbide material kataluniarrean oinarritutako kasazio errekurtsuaz eta horrekin batera Lege espainiarrean oinarritutako arau hauste prozesalagatik tarteratutako ez ohiko errekurtsuaz ezagutzeko eskuduna Kataluniako JAN izango dela, PZLren azken 16. xedapenak ahalbidetu egiten duelako kasu horietan PZLren 469. artikuluko arau hauste prozesalean oinarritutako ez ohiko errekurtsuaren zioak JANaren eremura eramatea⁵⁷². Horrela, Kataluniako legegileak kasazio Lege propioa sortzean hartutako erabakia babestuta agertu da, nahiz eta oraindik JANaren eskumen horrek ez duen BJLOren 73.1. artikuluan islarik izan.

⁵⁷¹ Iritzi horren alde agertzen dira, taula baten bidez Kataluniako JANaren eskumenak aztertzean, *El recurso de casación en materia de Derecho civil en Cataluña. doctrina, esquemas jurisprudencia, formularios y legislación*, op. cit., 104. or

⁵⁷² Era horretan aurrez emandako 4162/2015 eta 6151/2014 autoetan emandako ebazpenen norabidea mantendu zuen AGk, Kataluniako Kasazio Legearen 4. artikulua legezkontasuna babesten duen ildoari jarraipena emanez.

4.3.5 Euskal Kasazio Lege autonomikorantz: EAEko kasazio errekurtsuari buruzko Lege aurreproiektua

4.3.5.1. Sarrera

Kasazio errekurtsua indartu eta euskal Zuzenbide zibila modu uniformearen aplikatu ahal izateko tresna nagusia bilakatu nahi duen Lege aurreproiektuaren oinarriak hurrengo biak dira, zioen adierazpenaren arabera: lehenik eta behin, zenbatekoaren irizpidea ezabatzeko erabakia hartu da, kasazio interesa duen helegite oro onartua izan dadin. Izan ere, batzuetan gaiak, garrantzia handia izan arren, edo “euskal Zuzenbide zibila interpretatzeari begira kasazio interes handikoak izan arren, balio ekonomiko txikikoak edo zebatu ezinak izaten baitira, familia Zuzenbidearen arloan, batez ere”. Bigarren, kasazio interesa sinplifikatzera jo du legegileak, gatazkaren gainean jurisprudentziarik existitzen ez denean edo Probintzia Auzitegiek ebazpen kontrajarriak ematen dituzten kasu guztietan kasazio helegitea tarteratzea ahalbidetu dadin. Beraz, horiek dira jarraian puntuz puntu aztertuko dugun Euskal Kasazio Lege aurreproiektuaren zergatiak eta eduki aldetik azpimarratu beharreko bi ardatzak. Balizko araua 5 artikulua ezberdinetan banatzen da, eta, testuarekin amaitzeko, xedapen iragankor bat eta bi azken xedapen jasotzen ditu.

Aztertuko dugun aurreproiektua oraindik ez da Eusko Legebiltzarretik igaro, baina jada izan da arauaren bideragarritasuna eta konstituzionaltasuna aztertzen dituen BJKOren eta Eusko Jaurlaritzako Gobernantza Publiko eta Autogobernuko sailaren txosten juridikoen objektu⁵⁷³. Hala ere, ezin dugu testuaren behin betikotasunean sinetsi oraindik, aurreproiektua izanik, eta anbizio handiko zein gatazkatsuak izan daitezkeen edukiak jasota, posible baita asmo hauen aurreko erreakzio juridiko eta politikoak neurtzeko ekinaldi bat izatea, ondoren arazorik emango ez duen azken erredakzio bati tokia egiteko. Helburua edozein izanda ere, BJKOren txosten juridikoak zer esana eman du, bi kideek planteatu duten boto partikularra dela eta. Orokorrean, txosten horren jarrera euskal kasazio Legearen aurreproiektua guztiz mugatzekoa da, muga konstituzionalak behin eta berriz agerian utziz, arauak aurrera egin eta baliozko izateko inongo asmo edo proposamen sendorik jaso gabe. Analisi hori egiten dute Enrique Lucas Murillo de la Cueva eta Roser Bach Fabregó BJKOko kideek aurrez aipatutako txosten horren boto partikular polemiko horretan, adieraziz azken sei urteetako esperientziak erakutsi diela era sistematikoan proposamen autonomikoei buruzko txostenei ez zaiela Estatuko aurreproiektuenei bezalako tratua ematen. Horien iritziz, aurreproiektu autonomikoen kontra argi egiten ez den arren, deskonfiantzaz egiten dira horien gaineko txostenak, eta

⁵⁷³ BJLOren 561. artikuluan BJKOren txostenaren objektu izan behar diren aurreproiektuak zerrendatzen dira, eta, beraien artean, 561.6. artikuluan zehazten da arau prozesalak eta ohiko auzitegietan oinarritzko eskubideen egikaritzeari lotutako aspektu juridiko konstituzionalari eragin diezaioketen Lege aurreproiektuek aipatutako BJKOren txostena jaso beharko dutela aurretik. Printzipioz Lege aurreproiektu honen gainean egindako txostenaren 4. puntuan azaltzen den bezala, BJKO bertan jasotzen diren xedapen sustantibo eta prozesalen gainean aztertzerik mugatzen da, baina, hala ere, 5. puntuan gehitzen du, organo konstituzional guztien elkarlana dela eta, teknika legislatibo eta normatiboan gomendioak ematera ere sartzen da Kontseilua.

BJKOk arau horien bideragarritasuna bermatzeko proposamenak egin beharrean, eskumen estatalen defendatzaile bezala jokatzeko du, behin eta berriz muga konstituzionalak eta askotan oso zalantzazkoak diren AKren epaien hitzak txostenera ekarriz⁵⁷⁴. Beraz, beste behin ere, agerian geratzen da aztertzen ari garen eskumen gatazka zahar honen izaera politikoa dela, BJKOren bi kide hauekin bat etorritik; izan ere, nahiz eta ez duten espresuki horrela adierazten, AAEEEn eta Estatuko aurreproiektuen aurrean BJKOk hartzen duen jarrera ezberdina erabaki politikoaren ondorio da, argi eta garbi.

Aurreproiektua sakon aztertzerako sartu aurretik, lehenengo artikuluari erreparatu behar diogu, hark jasotzen baitu, sarrerarekin bukatzeko, aurreproiektuaren helburua zein den: “Lege honen xedea da Euskal Autonomia Erkidegoko Zuzenbide Zibilararen arloko kasazio-errekurtsoa arautzea”. Artikulu hau EKren 149.1.6. artikuluan oinarrituta, eta, konkretuki EAEEren kasuan, Gernikako Estatutuko 14. artikuluari zioen adierazpenean egindako eskumen aipamenei guztiz konstituzionaltzat jotzen dute⁵⁷⁵. Lege aurreproiektuaren artikulua honek harreman zuzena dauka, eta, azken batean, bertan jasotzen den edukia aurreikusten du, EAEEko erkidegoari zuzenduta, PZLren 478.1. artikuluekin, non JANeko sala zibil eta penalei aintzatesten zaien tokian tokiko Zuzenbide autonomiko zibil berezi edo foralaren urrapenean oinarritutako kasazio helegiteez ezagutzeko eskumena, baldin eta dagokion autonomia estatutuan eskumena jaso bada. Honek ez du inolako berritasun prozesalik aurreikusten, eta ez da Estatuko Legearekin kontraesanetan kokatzen, izan ere, PZLren araudiarekin bat, EAEEko lurralde eremura mugatzen baitu aplikazio eremua. Horregatik, nahiz eta ez duen inolako berritasunik txertatzen, Lege testuari zentzua emateko ezinbesteko xedapen bat bezala hartu behar dugu, ez duelarik AKren jurisprudentzia urratzen, eta, beraz, aurrez esan dugun moduan, artikulua konstituzionaltzat jo behar dugu, aurrerantzean muga handiak ezarriko dituen BJKOk zein Eusko Jaurlaritzako Gobernantza Publiko eta Autogobernuko sailak egiten duten bezala⁵⁷⁶.

⁵⁷⁴ Boto partikularren 3. puntuan horrela adierazten dute aipatutako BJKOko bi kideek, zorrotz: “Sin embargo, la experiencia de los casi 6 años de mandato que lleva la actual composición del Consejo pone de manifiesto que el planteamiento y el enfoque de los informes sobre iniciativas autonómicas es bien distinto del que se sigue con respecto a las estatales. (...) con las autonómicas las cosas son bien distintas. Lo digo porque, aunque no se adopte una actitud abiertamente contraria o beligerante hacia ellas, si se aprecia un cierto recelo y desconfianza. El Consejo no se esfuerza en estos casos en señalar las opciones que se abren para lograr una regulación adecuada, como hace con los textos normativos que remiten los Ministerios, sino que actúa de guardián de las competencias estatales esgrimiendo los límites que implican para las autonómicas valiéndose del apoyo que encuentra en la, en ocasiones, muy cuestionable cita de pronunciamientos del Tribunal Constitucional”.

⁵⁷⁵ Aurreproiektua aurkeztu zenean EAEEko Autonomia Estatutuaren 14. artikuluari egiten zitzaion erreferentzia, baina Eusko Jaurlaritzako Gobernantza Publiko eta Autogobernuko sailaren txosten juridikoak aipamen hori ezabatzeko gomendioa egin zuen, zioen adierazpenean 14.1.a). artikuluan jasotzen den eskumen titulua erabiltzen delako konpetentzia argudiatzeko.

⁵⁷⁶ Egoera hori AKren 54/2018 epaiak jasotzen du, eta arau estatalaren errepikapen hutsa onartzen du baldin eta testuari zentzua emateko oinarritzat bada. Guk egindako interpretazioarekin bat dator euskal kasazio Legearen aurreproiektuaren gainean BJKOk emandako txosten juridikoaren 36. puntua.

4.3.5.2. Marko juridikoa

Esan bezala, nahiz eta JANen kasazio errekurtsua ezagutzeko eskumenak mugatuak izan, Aragoik, Galiziak eta Kataluniak kasazio autonomikoari buruzko Legeak sortu dituzte, beraien auzitegiei dagozkien helegiteak arautuz, eta, kasu guztietan, PZLk ezartzen duen araudia malgutuz. EAEn kasuan, Aurreproiektuaren zioen adierazpenean 5/2015 Legeko 2.3. artikuluan kokatu behar dugu denboran gertuen dagoen marko juridikoaren abiapuntua, bertan adierazten delako JANek izango duela doktrina bateratzeko mandatua, konkretuki EAEn kokatuta dauden epaitegi eta auzitegiek beraien ebazpenen bidez eta prozesu legeek aurreikusitako errekurtsoen ebazpenen bidez sortutako doktrina bateratzeko funtzioa⁵⁷⁷. Aurreproiektuaren zioen adierazpenak egiten digu kasu honetan aplikagarria den marko juridikoaren zerrenda, EAeko Zuzenbide zibil foral bereziaren (hau da, EKren 149.1.8. artikuluan eskumen edukia duten arauak) urraketagatik tarteratzen diren kasazio errekurtsuez ezagutzeko eskumena JANeko sala zibil eta penalak daukala aldarrikatzen duela, Euskal Autonomia Estatutuaren 14.1.a), PZLren 478.1 eta 489, EKren 152 eta BJLOren 7. artikuluetan oinarrituta⁵⁷⁸. Horrez gain, nolaz ez, presente izan beharko dugu, behin eta berriro EKren 149.1.6. artikuluan AAEn alde esleitzen den eskumen prozesal mugatua, kasazio autonomikoari dagozkion berrikuntzak txertatzeko gakoa izango baita.

Hala ere, aurrez aztertu ditugun datuek argi adierazten duten moduan, euskal legegileak deritzo aipatutako gaur egun indarrean dauden Lege aurreikuspen horiek ez dutela behar bezalako emaitzarik eman orain arte, eta EAeko JANaren ebazpenen zenbatekoa urritzat jotzen du, horrek “Euskal Zuzenbide Zibila behar beste epaiz hornitzeko” eta Auzitegiari “eskaten zaion funtzio bateratzailea” betetzeko oztopoak ezartzen dizkiolarik, aurreproiektuaren arabera. Produkzio maila eskasaren arrazoi bezala PZLren kasazio helegiteari buruzko araudiari Euskal Zuzenbide Zibilaren beharrianetara ez egokitu izana egozten zaio zioen adierazpenetan. Konkretuki araudi espainiarrak ezartzen duen *summa gravaminis* delakoaren proportzionaltasunik eza aipatzen da, kasazio orokorraren eskakizun zorrotzek errekurtsuaren eremutik kanpo uzten dituztelako euskal lurraldeetan oso errotuak dauden eta gatazka sozial handia sor ditzaketen balio ekonomiko prozesal ez horren altuko gaiak. Ondorioz, aipatutako kasuak jurisprudentzia orokor eta bateratu bat gabe gelditzen dira.

Egoera horren aurrean euskal legegileak irtenbide bat atera nahi dio EAeko JANaren blokeo egoera horri, momentuz EKren 149.1.8. artikuluko eskumen titulupean emandako araei erreferentzia egiten dien kasuei dagokienez, gutxienez. Horrela, Gernikako Estatutuko 10.5 eta 6 eta 14.1.a). artikuluetan xedatutakoa oinarri hartuta, eta

⁵⁷⁷ Kontuan izan behar da 5/2015 Legeak jurisprudentziari buruz sortutako kontzeptu berria, EAeko organo juridikzionaletan kokatuz horren sorrera 2.2. artikuluan: “Euskal Zuzenbide Zibilaren ondoretarako, jurisprudentziatzat ulertuko da Euskal Herrian juridikzioa duten epaile eta auzitegiek zuzenbide horren aplikazioan emandako ebazpen arrazoituek ezartzen duten doktrina”.

⁵⁷⁸ EAEn indarrean dagoen Gernikako Estatutuan 14.1.a). artikuluan egiten da euskadiko kasazio zibil foralaren eskumenaren aintzatespena JANaren alde: “Zibil mailan instantzia eta gradu guztietara. Euskadiko Zuzenbide Zibil Foralaren gaietan kasazio eta berrikusketazko errekurtsuak barne direlarik”.

kontuan izanda AKren 47/2005 epaiak ontzat ematen duela, beste erkidegoek egin bezala euskal Zuzenbide zibilaren premia bereziei erantzungo dion kasazio errekurtsua arautzeko Lege bat onartzea adostu da, aztertzen ari garen Lege aurreproiektua abiapuntu izango duena, hain zuzen ere. Argi dago zioen adierazpenean txertatutako paragrafo horretan baliozkotasun konstituzionala bilatzen dela, beste erkidegoen (Aragoi, Galizia eta Katalunia) arauen existentziari eta Galiziakoaz erabaki eta jurisprudentzia sortu zuen AKren epaiari erreferentzia eginez.

4.3.5.3. Eskumen funtzionala

Aurrez lehenengo artikuluan arauaren xedea ezarrita, 2. artikuluan EAEko JANaren sala zibil eta penalari esleitzen dio arau ezberdinetan bere eskumen bezala aurreikusten diren kasazio errekurtsuez ezagutzeko eskumena, EAEko Autonomia Estatutuari, BJLOri, PZLri edo beste edozein arau prozesalei igorpena eginez. Bigarren artikulua honetan bi helburu barneratzen dira: alde batetik, euskal JANeko sala zibil eta penalari EAEko Estatutuak, BJLOk, PZLk edo beste prozesu arau batek esleitzen dizkion kasazio errekurtsuez ezagutzeko eskumena aintzatestea; eta, bestetik, aipatutako eskumen marko juridiko orokorraren aldeko igorpen bat egitea, bertatik ondorioztatu daitezkeen eskumenak zehazteko. Azken finean, arau horietara egindako bidalketa bidezko JANen aldeko eskumen justifikazio bat egiten da. Bertan EKren 152.1. artikuluan, BJLOren 73.1, EAEko Autonomia Estatutuaren 14.1 eta PZLren 477 eta hurrengo artikuluetan jasotzen diren araei egiten zaie era inplizituan erreferentzia. Horiez gain, gure iritziz, Lege aurreproiektu honen 2. artikuluan jasotzen den “Lege mailako beste edozein prozesu arau” multzo horretan sartu behar dugu ere Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeko 2.3. artikulua, bertan ere JAN ezartzen baita EAEko gainontzeko organo jurisdikzionalek euskal Zuzenbide zibil bereziari buruz emandako ebazpenetatik datorren doktrina bateratzeko arduradun bezala, arau zibil sustantiboan txertatutako xedapen prozesala delarik. Arauan jasotzen den eskumen marko juridiko orokorraren aldeko igorpena konsituzionala dela baieztatu dezakegu, izan ere, nahiz eta 47/2005 epaiko 15. ZOn ezarri Estatuaren eskumenak diren funtzioen kasuan erreproduktio edo errepikapen hutsa konstituzio aurkakoa dela, kontuan izan behar dugu igorpenek testuari behar duen zentzua ematen laguntzen dutela, eta, beraz, lehenengo artikuluko araua konstituzional deklaratzeko erabili dugun, eta aipatutako epaiaren 20. ZOn jasotzen den argudio berberaz lagundu dezakegula honen justifikazioa⁵⁷⁹. Are gehiago, Euskadiko Aholku Batzorde Juridikoaren 160/2014 ebazpenak azaldu zuen egindako igorpen horiek gomendagarriagoak direla errepikapen hutsak diren xedapenak txertatzea baino, segurtasun juridikoaren aurkakoak izateaz gain, askotan (aurrez guk ere azaldu bezala) AKk konstituzio kontraktatzat deklaratu dituelako, behin eta berriz. Horregatik, era ulergarrian eta bere osotasunean jasotzen diren igorpenak, Lege testuaren ulerker

⁵⁷⁹ Hala ere, BJLOk Lege honen aurreproiektuaren gaineko txostenean modu zurrunean ulertzen du 47/2004 epaiak 16. jasotzen duena (“(...) sea una mera reiteración de la legislación estatal o, por el contrario, introduzca alguna novedad, carece de competencia el legislador autonómico para promulgarlo, por lo que incurre en inconstitucionalidad.”), eta konstituzio kontraktatzat jotzen du xedapena.

hobetzen laguntzen dutenak, onargarriak izango dira, kasu honetan bezala, nahiz eta BJKOren txostenean Estatuko arau prozesal hutsa denez Konstituzio kontrako jotzen den araua. Gainera, esan bezala, “beste edozein prozesu arauak” esamoldeak 5/2015 Legearen 2. artikuluan sortzen den jurisprudenzia kontzeptu berriari egiten dio erreferentzia, konkretuki 2.3. artikuluan euskal Zuzenbide zibileko doktrina bateratzeko helburua aintzatesten diolarik; horregatik, posible da xedapen prozesal honen justifikazioa berezko Zuzenbide zibileko arauetatik halabeharrez ondorioztatzen den arau bezala ere aurkeztea, nahiz eta zalantza gehiago pizten dizkigun horrek.

Igorpen bidez kasazioaren marko juridiko orokorrari erreferentzia egin arren, errekurtsuaren tramitazioari dagokionez hainbat arazo ager daitezke, arauz zehaztuta ez daudenak. Lehenik eta behin, BJLOren 73.1.a) eta PZLren 478.1. artikuluen arabera, JANek kasazio errekurtsu autonomikoak ezagutzeko errekurtsuaren objektu den ebazpena urratzen ari den berezko Zuzenbidearen jatorriko erkidego bereko organo jurisdikzional batek eman behar du. Beraz, EAEn kasuan, bertako Probintzia Auzitegiek eman beharko dituzte bertako Zuzenbide zibilaren urraketan oinarritutako ebazpenak, JANen aurrean errekurritu ahal izateko. Baina gerta liteke, berezko Zuzenbidearen aplikazioa auzotartasun zibilari lotuta dagoelako (KZren 14.1. artikulua dioen bezala, nahiz eta Bizkaiko instituzio berezia den tronkalitatean arauak aldatzen diren tronkerokiko) eta ez lurraldetasun irizpideari lotuta, EAEn kokatzen ez den Probintzia Auzitegi batek Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeari lotutako ebazpenak eman behar izatea. Norik ezagutu beharko luke, kasu horretan, kasazio errekurtsua? Erantzuna, momentuz behintzat, argia da: AGri dagokio kasu horretan errekurtsuaz ezagutzea, JANen kasazio autonomikoaren erkidegokoa ez den Probintzia Auzitegiak eman duelako urratu den berezko Zuzenbidean oinarritutako ebazpena. Gai horri buruz, EAE eta Nafarroarekin harremanean, erabaki zuen AGk, adibidez, 1999ko otsailaren 9ko autoaren bidez; AGren aldeko eskumena onartu zuen Nafarroako Foruaren urraketan oinarritutako baina Gipuzkoako Probintzia Auzitegiak emandako ebazpen baten aurkako kasazio errekurtsuaz ezagutzeko.

Orain aipatu berri dugun arazoaren konponbide berdina izango du hurrengo eman daitekeen egoera berezi honek: kasazio errekurtsu batean Zuzenbide Zibil berezia duten erkidegoetako bi arauen konkurrentzia ematen den kasua, hain zuzen ere. Horren harira hitz egin dugu kapitulu honetan bertan aurretik, eta BJLOren 73.1.a) eta PZLren 478. artikuluan jasotzen diren arauak so eginez, eta orain aipatu dugun AGren erabakiak ikusita, kasu honetan ere gakoa izango da errekurritu nahi den ebazpena zein erkidegoko auzitegiak eman duen zehaztea. Auzitegi hori urratzen den bi berezko Zuzenbideetako baten lurralde eremuan kokatzen bada, bertako JANek ezagutuko du kasazio autonomiko errekurtsuaz.

Horiez gain, badago kasazio errekurtsu autonomikoari eragiten dien beste arazorik ere, aurrez landu ditugunak. Batetik, badakigu JANek izango dutela kasazio errekurtsu autonomikoaz ezagutzeko eskumena bai era eskusiboan berezko Zuzenbide zibilaren urraketari erreferentzia egiten zaienean (aurreproiektuaren 3. artikulua adierazten duen bezala), zein beste arau batzuenekin batera agertzen direnean, PZLren 478. artikulua

esanetan. Beraz, argi geratzen da Zuzenbide komuna erkidegoetako berezko Zuzenbide zibilarekin bat aldarrikatuz gero JANek horien kasazio errekurtsiaz ezagutzeko eskumena izango duela⁵⁸⁰.

Zalantza gehiago aurkeztu ditzake berezko Zuzenbidearen urraketaz gain EKren xedapenak ere errekurtsoren objektu bilakatzen badira. Kasu horretan, printzipioz, AGk ezagutu beharko ditu errekurtsu horiek, EKren 24. artikuluko tutela exekutibo eraginkorrerako eskubidearen urrapena argudiatzen denean izan ezik, baldin eta urrapen prozesalagatikoa errekurtsua tarteratzen bada. Hau 2012ko martxoaren 22ko Batzar Orokorrean Kataluniako JANeko magistratuek egindako akordioan erabaki zuten, Kataluniako 4/2012 Kasazio Legearekin harremanetan hartutakoa. Hala ere, salbuespen garrantzitsu bat jaso zen bertan, izan ere, JANek ezagutu ditzake kasazio errekurtsu horiek baldin eta EKren xedapenen urraketaren argudioa instrumentala eta osagarria bada, Kataluniako Zuzenbide Zibileko ordenamendua errekurtsoren oinarritzko gaia izanik.

Eskumen funtzionalari dagokion azterketa atzean utzi aurretik, aurreproiektuaren lehen bertsioan jaso zen bigarren paragrafo bati buruz hitz egin behar dugu. Bertan jasotzen zen JANek ez zuela uko egingo AGk berari igorritako kasazio helegiteez ezagutzeari, eta, hori, konkretuki, PZLren 484.3. artikulua xedatzen duen edukiaren errepikapen bat baino ez da⁵⁸¹. Kasu honetan, 47/2004 epaiaren 16 eta 20. ZOetan ezartzen denari erreparatuta, esan dezakegu euskal legegileak asmatu egin zuela xedapen hau Lege aurreproiektutik baztertzen, izan ere, xedapen horrek errepikapen hutsa jasotzen du, inongo berezitasun autonomikoan oinarritutako berritasunik txertatu gabe, eta eskumen estatalaren barne kokatzen den materia arautzen du. Gainera, ez da errepikapen kasuetan salbuespenzat hartzen den testuari zentzua eta ulerkera emateko beharrezkoa den edukia, behin JANen eskumenak marko juridiko orokorrera egindako igorpen bidez argituta, arau hau ere bidaltze horren objektu bezala kokatu dezakegulako. Hori dela eta, argi eta garbi, konstituzio aurkako errekurtsoren objektu potentziala zen paragrafo hori, eta, esan bezala, erabaki ona hartu da Lege aurreproiektuan hura ez aurkeztuta⁵⁸².

4.3.5.4. Kasazio errekurtsoren zioak

Hemendik aurrera zer esan handiagoa ematen duten xedapenak jasotzen hasten da Legea. Lehenengo, 3.1. artikuluan kasazio errekurtsoren zioa zein den zehazten du oraindik ere aurreproiektua den Legeak. Horren arabera, zio bakarra izango da

⁵⁸⁰ Ez du zalantzarik agertzen, eta arauari erreferentzia egitea nahikotzat jotzen du, CÁMARA RUIZ, JUAN, “La nueva casación civil de Galicia”, *AFDUDC*, 10/2006. zk., 146. or.

⁵⁸¹ PZLren 484.3. art.: “Las Salas de los Tribunales Superiores de Justicia no podrán declinar su competencia para conocer de los recursos de casación que les hayan sido remitidos por la Sala Primera del Tribunal Supremo”.

⁵⁸² Aurreproiektuaren gaineko txosten juridikoa aurkeztu zutenean bai BJKOk zein Eusko Jaurlaritzako Gobernantza Publiko eta Autogobernuko sailak aipatutako 2. artikulua bigarren paragrafoa ezabatzeko gomendia egin zuten.

prozesuaren objektu den gatazka konpontzeko arau aplikagarrien urraketa bat eman izana, baldin eta EAEko “zuzenbide zibil, foral edo bereziaren arauak urratzeari egiten bazaio erreferentzia”. Legeak Zuzenbide hori definitzerakoan, Gernikako Estatutuko 10.5. artikuluan jasotzen den eskumenean oinarrituta emandako arau guztiei egiten die erreferentzia, hau da, “Euskal Herria osatzen duten Herrialde Historikoen Zuzenbide Zibil Foral eta berezi -idatzia nahiz ohizkoaren- kontserbazio, aldatze eta bilakaera, bai eta beraren indarraren lurralde-barrutiaren finkapena ere” arautzen duten xedapenetaz ari da. Horrez gain, nahiz eta berariaz aipatutako Zuzenbide Zibil Foral eta berezia ez izan, barne hartzen ditu iturri horietatik eratorritako edo edukia Zuzenbide horren berezkoa duten gainontzeko arauak, baita jurisprudentziak izaera hori aintzatesten dien beste guztiak ere⁵⁸³. Horrela, jurisprudentziak izan dezakeen eboluzio baten aurrean babestuta geratuko litzateke Lege hau, izan ere, ia ezinezkoa litzateke gaurko egoera baino interpretazio murriztaileagoa lukeen jurisprudentzia korrante bat egotea.

Xedapen horren konstituzionaltasun azterketa egiteko ezinbestean PZLren 478.1. artikulura jo behar dugu; hark JANentzat gordetzen du kasazio errekurtsioaz ezagutzeko eskumena baldin eta hori arau zibil autonomiko foral edo bereziaren arau haustean oinarritzen bada. Bien arteko alderaketa eginez gero, somatzen da ez dutela eduki berbera jasotzen funtsean, izan ere, Lege aurreproiektuaren helburua ez da soilik kasazioa Zuzenbide zibil foral edo bereziarekin lotzea, baizik eta momentuko jurisprudentziak berezko Zuzenbidetzat joko duenaren arau haustearekin lotzea; hau da, kasazio errekurtsio autonomikoa 5/2015 Legearen edukitik haratago hedatu nahi du, momentuko aukeraren arabera. Horregatik, errepikapen huts bat ez denez, eta, euskal Zuzenbide zibilak berezkoa duen ezaugarrietan oinarritzen denez (bere existentzia hutsa berezitasuna da, eta EKren 149.1.8. artikulutik eratorrita daukan arau zibilak emateko eskumen berezia era bere horretan, zabalduz joan daitekeelarik Zuzenbide propio hori)⁵⁸⁴, konstituzionaltzat jo behar ditugu PZLren 478.1. artikulurekiko txertatzen diren ezberdintasunak, EAEko berezko Zuzenbidearen kontzeptuari erreferentzia egiten diotenak, Gernikako Estatutuko 10.5. artikulua eta unean uneko jurisprudentzia aipatzen direnean, alegia⁵⁸⁵. Izan ere, arau kasazio autonomikoaren objektu izan daitezkeen arauak zeintzuk diren ez zehazteak halabeharrez dakar Zuzenbide zibil autonomiko propioa daukaten erkidegoek txertatu beharreko berezitasun hau izatea, etorkizuneko jurisprudentziari lotuz kasazioaren objektuaren irismena. Esan bezala, BJKOk ildo murriztaile bat jarraitzen du txosten

⁵⁸³ Adibidez, bere garaian AGk sortutako jurisprudentzia dela eta Kooperatiben gaitik hasi eta azkenean legebiltzar autonomikoetatik sortutako arau zibil guztiak jotzen ziren JANen kasazio eskumenaren barne. Hala ere, gogoratu, gaur egun Lege hau mintzatzen den terminoetan kokatzen dela kompetentzia hori, EKren 149.1.8. artikuluen eskumen titulutik datozen arau ezagutu dezake, alegia.

⁵⁸⁴ Kasazio zibil autonomikoaren objektuaren irismena aldatu egin daitekeela onartzen du AGk 2015eko martxoaren 15eko eta 2018ko irailaren 5eko autoetan: “(...) no toda norma autonómica aplicable para resolver litigios sobre materias de Derecho privado constituye norma de Derecho civil foral o especial, pues las competencias de las comunidades autónomas pueden extenderse, en mayor o menor medida, a materias que guarden relación con el Derecho privado pero que en puridad no integran su Derecho civil propio.”

⁵⁸⁵ Xedapenaren konstituzionaltasuna babesten du BJKOren txosten juridikoak, beti ere PZLren 478.1. artikulua ezartzen dituen mugak errespetatzen badira erredakzioan. Hau da, onartzen du Zuzenbide autonomikoaren berezitasunetik datorren beharrian bat dela txertatzen den berritasuna.

guztian zehar, eta, kasu honetan ere, muga konstituzionala ezartzen dio artikuluari, soilik berezko euskal Zuzenbide zibilaren urrapenari erreferentzia egiteko gomendatuz, PZLren 478.1. artikuluko mandatua errespetatzeko. Horrek, ez dauka inongo etorkizuneko begiradarik, eta, boto partikularrean aipatu bezala, argi somatzen da arau autonomikoarekiko mesfidantza, iraganean geratu eta etorkizuneko jurisprudentzia hedakor baten eszenatokira moldatzea ezinezko bilakatu nahi duelarik. Hala ere, BJKOk AKren 47/2004 epaian aurki dezake sostengua, horren 12. ZOk errepikapentzat jo zuelako Galiziako 11/1993 Legean zio bezala berezko Zuzenbide zibilaren urrapena aurreikusi zuenean. Baina epai horren boto partikular batek gehitzen duenaren alde agertzen gara: arau horrek ez du PZLren 478.1. artikuluko edukiaren errepikapen bat suposatzen, hark auzitegien antolakuntza arloari erantzuten baitio. Gainera, boto hori sinatzen dutenen iritziz, Zuzenbide berezi galziarraren espezifikazioak argi eta garbi berritasun prozesal justifikatu bat osatzen du, eta, beraz, konstituzionala behar du izan⁵⁸⁶.

Aztertzen ari garen aurreproiektuaren 3.1. artikuluaen harira, hutsune nabarmen bat aurkitzen diogu arauari, izan ere, ez du zio bakar honetan Zuzenbide komuna osatzen duten arauen urraketari buruzko inongo erreferentziarik egiten. Gogoratu behar dugu, eskumen funtzionalaz hitz egin dugunean azaldu dugula berezko Zuzenbidearen eta Zuzenbide komuneko arauen urraketetan oinarritutako kasazio errekurtsoen kasuan JANen eskumena mantentzen dela, eta, ondorioz, komenigarria litzateke berezko Zuzenbide euskaldunaz gain, zio bezala kokatzea bi Zuzenbideen arau urraketa bera ere. Bestela, zalantzak jar daitezke mahai gainean, nahiz eta JANen eskumena inolaz ere zalantzan jarri: argi dago aurreproiektu honetako arauak izango liratekeela aplikagarri euskal Zuzenbide zibilaren urraketan oinarritutako errekurtsoren kasuan, baina, PZLren baldintzak izango dira aplikatu beharrekoak baldin eta helegitearen objektu Zuzenbide komuna ere bada berezkoarekin batera? Gure iritziz ez; aurreproiektuak barne hartuko luke aipatutako kasua, gehien bat PZLren 478.1. artikuluaen aginduz. Baina, badaezpada, zuzenketa hori egitea komeni dela deritzogu.

4.3.5.5. Kasazio errekurtsoren objektu izan daitezkeen ebazpenak

a) Probintzia Auzitegien behin betiko autoak errekurritzea

Kasazio errekurtsoren objektu izan daitezkeen errekurtsuak zeintzuk diren zehazten du aurreproiektuak 3.2. artikuluan: “Probintzia Auzitegiek, auzitegi kolegiatu moduan jardunez, apelazioan emandako behin betiko epaiak eta autoak, kasazio interesa baldin badute”. Baina, bestetik, artikulua berberak kasazio errekurtsoren objektu izatetik kanpo uzten diren ebazpenez ere hitz egiten du. Horiek prozesua amaitzen ez dutenak, ebazpen intzidentalak edo kautelazkoak eta, azkenik, objektu berarekin etorkizunean beste prozesu bat izatea eragozten ez duen ebazpen oro.

⁵⁸⁶ Boto horren norabidearen alde, CÁMARA RUIZ, JUAN, “La nueva casación civil de Galicia”, *op. cit.*, 155. or.

Hirugarren artikuluko bigarren paragrafoak berezitasun prozesalak txertatzen ditu, eta, ondorioz, konstituzionaltasun kontrola bereziki garrantzitsua izango da atal honetan. Bertan ezartzen diren berezitasunak hurrengoak dira: epaiez gain behin betiko autoak helegiteko aukera, zenbatekoaren irizpidea ezabatzea eta, azkenik, probintzia auzitegiei egiten zaien erreferentzia, EAEn kokatu behar diren edo ez zehaztu gabe. Lehenik eta behin, autoak errekurritzeko jasotzen den aukerak PZLren 477.2. artikuluan jasotzen denarekin talka egiten du. Izan ere, horren arabera soilik probintzia auzitegiek bigarren auzialdian emandako epaiak izango dira errekurtsuaren objektu. Beraz, aztertu beharrekoa da ea txertatzen den berezitasun prozesalak euskal Zuzenbide zibil bereziaren beharrezanekin zuzenean lotura egitea ahalbidetzen digun, AKren 47/2004 epaian ezartzen diren baldintzak betez. Eusko Jaurlaritzako Gobernantza Publiko eta Autogobernuko sailak txosten juridikoan adierazten du Zuzenbide zibil foral edo bereziari dagozkion hainbat kasu auto bidez ebazten direla, eta, ondorioz, beharrezkoa dela behin betikoak diren autoak errekurritzeko aukera jasotzea. Justifikazio horrekin bat Zuzenbide autonomiko propiotik datorren berezitasun batekin zuzenean lotutako berezitasun prozesala dela ondorioztatzen dugu guk ere. Baina, egia da AKren 47/2004 epaiak sortutako jurisprudentziak eskatu bezala, beharrezkoa deritzogu Lege aurreproiektuak berezitasun prozesal hori argudiatzeko arrazoiak jasotzea zioen adierazpenean, EKren 149.1.6. artikuluko salbuespena frogatzea bere gain dagoelako. Hori kasu konkretuen adibideak emanez egin beharko litzateke, eta auto bidez erabakitzen diren instituzio horien garrantzia ere azaleratu beharko litzateke, ezinbestean; bestela, lan hori konstituzio kontrako errekurtsu baten aurrean egin beharko litzateke, arau autonomikoaren defentsan. Gainera, kasu honetan, BJKOren txostenean artikulua konstituzio kontraktasuna defendatzeko jasotzen diren argudioetan akats argiak daude, boto partikularrak berak azaltzen duen bezala⁵⁸⁷. Horri dagokionez, ez da egia, BJKOk txostenaren 3. ondorioan horrela jasotzen duen arren, probintzia auzitegien behin betiko auto guztiak prozesal hutsak direnik; izan ere, Zuzenbide euskaldun sustantiboari lotutako hainbat arau aplikatu edo interpretatu ditzakete auzitegi horiek. Adibidez, erregistroko inskripzioak, bitartekaritza akordioak, familia Zuzenbideari lotutako hitzarmenak, Zuzenbide sustantiboari lotutako arazo prozesalei buruzkoak (esaterako, legitimazioa)... Beraz, AKren 47/2004 epaiak arau prozesal autonomikoen legezkotasunaz ezagutzeko teknika jarraituz gero, alde batetik, argi dago PZLren 477.2. artikulua alderatuta berritasun prozesal bat txertatzen duela; bestetik, lotu beharreko berezko Zuzenbidea EAeko 5/2015 Legea izango da; eta, azkenik, esan bezala, probintzia auzitegiek erreferentzia egin berri diogu berezko Zuzenbide horri dagozkion gai batzuk erabakitzen dituzte auto bidez, eta beraz, berezko arau sustantiboaren berezitasunak behartutako espezialitate prozesal baten aurrean gaude, argi eta garbi. Horregatik, justifikatuta dago txertatzen den berezitasun prozesalak euskal Zuzenbide zibil bereziaren beharrezanekin zuzenean daukan lotura, eta

⁵⁸⁷ Horrela jasotzen da literalki BJKOren txostenaren boto partikularrean, konkretuki, 6. puntuan: “En primer lugar, no es cierto, como afirma la conclusión TERCERA, que todos los autos definitivos de las Audiencias Provinciales tengan, conforme a los artículos 245.b LOPJ y 206.1. 2º LEC, un contenido exclusivamente procesal. Es incuestionable que, entre los previstos en ambos artículos, existen autos de las Audiencias que pueden aplicar o interpretar normas sustanciales del Derecho civil vasco o relativas a las peculiaridades procesales que respondan a las mismas”.

argudio hori indartuko duten adibide horiek zioen adierazpenean jasotzea gakoa izango da xedapenaren konstituzionaltasuna bermatzeko.

b) Zenbatekoaren irizpidea ezabatzea

Errekurritu daitezkeen ebazpenak arautzerakoan PZLrekiko aldaketa garrantzitsuenetako bat suposatu du zenbatekoaren irizpidea erabat ezabatu izanak, kontuan baldin badaukagu PZLren 477.2.2. artikulua 600.000€tan kokatzen duela zenbatekoaren irizpide hori. Hala ere, horrek zalantza bat sortarazten digu, Lege aurreproiektuarekiko, izan ere, honek ez ahal du zenbateko garrantzitsua duten baina Legeak kasazio interes bezala definitutakoarekin bat ez datozen errekurtsioak baztertzeko arriskurik? Gauzak horrela kantitateagatik onarpen fasea igaroko lukeen helegite errekurtsioa baztertuta geratzeko aukerak handiak dira, kasazio interesa betetzen ez duelako, eta, horrek, era berean, doktrina bateratzeko beste zailtasun bat ezarri dezake. Agian aukera ona litzateke zenbatekoaren munta txikiago bat txertatzea gure Legean, beti baitago aukera, zenbateko minimora iristen ez bada, kasazio interesa daukala frogatzeko, PZLn gertatzen den bezala, nahiz eta bertan jasotzen den zenbatekoa neurritz kanpoko delatza deritzogun⁵⁸⁸. Horregatik, aukera ona litzateke zenbateko minimo zentzudun baten alde egitea, balio ekonomiko garrantzitsua daukaten kasuei kasazio errekurtsorako sarbidea onartzeko.

Summa gravaminis delakoa ezabatzeko erabakiaz hitz egiten du Lege aurreproiektuaren zioen adierazpenak, teknika juridiko horren berezitasunen beharrezkotasuna justifikatzeko argudioak jasoz. Horri lotuta, esan bezala, PZLren 477.2.2. artikulua 600.000€tan ezartzen du kasaziorako sarbidea, hortik beherako kasuak alde batera utzita, baldin eta kasazio interesik ez badute. Beraz, berriro ere AKren 47/2004 epaiko teknika martxan jarri, eta argi ikusten dugu PZLren aldean berritasun prozesal bat txertatu dela aurreproiektuan. Horren euskal Zuzenbide zibilarekiko beharrezkotasuna da euskal legegileak argudiatu beharko duena, eta, horretarako, zioen adierazpenetara jo behar dugu, justifikazio konstituzionalari erreparatzeko. Aurreproiektuaren arabera, berezitasun prozesal hori beharrezkoa da askotan euskal Zuzenbide zibilean ebatzi beharreko kasuak garrantzi handikoak izan arren balio ekonomiko txikikoak edo zehazkabeak izaten baitira. Honi buruz beharrezkoa da Galiziako 11/1993 kasazio autonomikoari buruzko Legeari buruzko konstituzionaltasunaz erabaki zuen 47/2004 epaia papelera ekartzea, berriro ere; kontuan izan behar dugu erkidego horrek ere zenbatekoaren irizpidea ezabatzeko erabakia hartu zuela. Epaia hark onartu egin zuen neurri horren konstituzionalitatea, Galiziako Zuzenbide zibilaren objektu ziren kasuen zenbateko urriak ekidin egingo lukeelako beraien Zuzenbidearen uniformetasuna mantentzeko beharrezkoa den kasazio helegiteak tarteratzeko aukera izatea. Horregatik, instituzio juridiko galiziarren balio ekonomiko

⁵⁸⁸ Adibidez, Aragoiko Kasazio Zibilari buruzko 4/2005 Legearen 2.1. artikuluan 3.000€tan edo zenbateko zehazkabean kokatzen dute muga hori. Aldiz Kataluniak eta Galiziak zenbatekoa ezabatzearen aldeko hautua egin dute. Beste proposamenik aurki dezakegu doktrinan, etorkizuneko Euskal Kasazio Lege baterako ere, adibidez, 50.000€ko gutxieneko zenbatekoa proposatzen duena, IRIARTE ÁNGEL, FRANCISCO DE BORJA, "La casación civil", *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI: de la ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, op. cit., 602. or.

urria dela eta, txeratutako berritasun prozesalen eta Zuzenbide autonomikoaren berezitasunekin lotura zuzena zegoela ulertu zuen AKk, konstituzional deklaratu. Aurrekari zuzena hor izanda, eta jurisprudentzia aldekoa izanik, gainera, ez luke arazorik egon behar *summa gravaminis* irizpidea euskal kasazio Lege hipotetikoan jasotzeko. Hala ere, beste behin, zioen adierazpenean egin behar den lana hobetu beharra izango du euskal legegileak hori justifikatu nahi badu. Berrero ere beharrezkoa izango litzateke zenbateko urria duten baina euskal Zuzenbide zibil propioaren interpretazioan garrantzia handia duten elementuak izendatzea, konstituzionaltasun arazorik ez izateko helburuarekin. Horren harira, BJkOk zein Eusko Jaurlaritzako Gobernantza Publiko eta Autogobernuko sailak ontzat jotzen dute asmoa, baina lehenengoak, guk egin bezala, zioen adierazpenean sakontzeko gomendioa egiten du. Gainera, BJkOk aurretik aurkeztu genuen iritzia ere plazaratzen du, aipatuz zenbatekoaren irizpidea ezabatzeak zuzenean baztertu egingo litzukeela zenbatekoaren arabera lehen onarpen fasea igaroko luketen baina, ondoren, ezartzen diren kasazio interesa izateko irizpideak betetzen ez dituzten balorazio ekonomiko handiko kasuak.

c) Probintzia Auzitegien lurralde eremua

Hirugarren artikularekin bukatzeko, probintzia auzitegiei erreferentzia egiterako orduan lurralde eremua ez zehazteaz hitz egin behar dugu, berezitasun bat baita bere horretan. Gure iritziz, erabaki hau konstituzio kontrakoa da, Estatuarena den materia delako eskumen markoa zehaztea, eta BJLOren 73.1.a). artikularekin talka egiten duelako; gainera, ez du Zuzenbide autonomikoaren berezitasunetik eratoritzen den inolako beharizanik azaleratzen. Horrek, argi eta garbi, EKren 149.1.6. artikuluan ezartzen den eskumen banaketaren aurka egiten du, inongo salbuespenik gabe. Egia da 2006. urtean BJLOren erreforma aurreproiektuan JANentzat gordetzen zela erkidego horretako Zuzenbide zibil bereziaren hausturan oinarritutako kasazio helegiteez ezagutzea, nahiz eta errekursoaren objektua den ebazpena beste lurralde eremu bateko probintzia auzitegi batean eman; baina, hala ere, ezin daiteke iraganean eman zen asmoan oinarritutako etorkizuneko hipotesi inkonstituzional bat gaur indarrean egon behar den Lege batean jaso. Gogora dezagun, eskumen funtzionalaz mintzatu garenean erkidego ezberdin bateko probintzia auzitegi batek emandako berezko Zuzenbide zibilaren inguruko ebazpenaz AGk ezagutuko duela, ez baita berezko Zuzenbidearen jatorriko JAN kokatzen den erkidegoko probintzia auzitegiaren ebazpena.

d) Errekurritu ezin diren ebazpenak

Azkenik, nahiz eta ez den berezitasun bezala hartu behar, hirugarren artikularen hondarrean errekursoaren objektu izatetik kanpo uzten dira prozesua amaitzen ez duten ebazpenak, gatazka beraz beste prozesu bat hastea eragozten ez dutenak, alegia. Adibidez, argi dago epaiek prozesu bati amaiera ematen diotela, eta, beraz xedapen horren ondorioetatik kanpo kokatu behar ditugula. Konkrezio falta horri soluzioa eman eta

ebazpen horiek zeintzuk izan daitezkeen zehaztea falta du euskal legegileak, nahiz eta, esan bezala, ez dugun Konstituzio kontraktotasunik somatu artikuluan⁵⁸⁹.

4.3.5.6. Kasazio interesa

Zioen adierazpenean Legearen ardatz bezala kokatzen diren bi gaietatik lehena arautzen du 4. artikulua. Konkretuki, lau kasutan deritzo kasazio interesa egongo dela: lehen kasua errekurritutako ebazpenak EAEko JANaren jurisprudentziaren aurka badaude emango da (4.1. art.); bigarren kasua ildo beretik doa, hau da, indarrean egondako jurisprudentzia baten aurka egiten duen ebazpen batez, alegia. Hala ere, badauka berezitasun bat, izan ere, oraindik indarrean egon daitekeen doktrina historikoaz ari da araua, hau da, JAN EAEko organo jurisdikzional goren bezala sortu eta funtzionatzen hasi aurreko garaiko jurisprudentziaz. Aipatzen den jurisprudentzia hori EAEko lurraldean zeuden epaile eta auzitegiek emandako ebazpenen kontra tarteratutako helegiteak ebatziz, dagokien auzitegiek euskal Zuzenbide zibilaren arloan doktrina bateratzeko emandako epaiek sortzen dute (4.2.art.). Hirugarren tokian gatazka juridikoaren objektua den Zuzenbide zibil euskalduneko arauaren gaineko jurisprudentziarik ez dagoen kasua kokatzen da. Hau da, JANaren jurisprudentzia doktrina falta denean Lege horri edo antzeko edukia izan duten beste batzuen inguruan (4.3. art.). Azkenik, agian kasazio interesari dagokionez erabaki ausartena izan dena kokatzen da. Lege aurreproiektuaren 4.4. artikulua araberan, errekurtsogileak kasazio interesa frogatu dezake planteatzen den arazo juridikoari lotutako jurisprudentzia aldatu beharra dagoela justifikatzen badu, errealitate soziala aldatu delako edo arau horren aplikazioari dagokionez komunitate juridikoaren iritzia guztiz aldatu delako, arauaren helburu eta izaerari eutsi nahi baitzaio.

Kasu honetan, kasazio interesari buruz Lege aurreproiektu autonomikoak xedatzen duena eta PZLren edukia ezberdinak dira zenbait puntutan, beraz, argi dago berezitasun prozesalak txertatzen dituen artikulua dela hau. Konkretuki, PZLren 477.2 eta 3. artikulua dira kasazio interesa zehazten duten arau orokorrak, eta, horien arabera, interes hori existituko da AGren jurisprudentziaren aurkako epaia ematen denean (bi edo epai gehiago izendatu beharko dira jurisprudentzia hori frogatzeko), probintzia auzitegi ezberdinetan emandako ebazpenak beraien artean kontrajarriak direnean (gutxienez bi epai irmok egon behar dute kontrako norabidean) eta, azkenik, bost urte baino gehiago indarrean ez daramaten arauen aplikazioa ebatzen denean, beti ere horren gaineko jurisprudentziarik sortu ez bada. Gainera, kasazio interesa soilik izan dezakete 600.000€tik beherako eta materiagatik ahozko edo prozedura arrunta bidez tramitatu diren kasuek. Aipatutako PZLren kasazio interesaren marko orokorrek alderatuta, hurrengoak dira Lege aurreproiektuak txertatutako berritasunak: lehenik eta behin, kasazio interesa baldin badago ez da kontuan hartuko materiagatik edo zenbatekoagatik

⁵⁸⁹ Konkrezio beharraz mintzatzen da ere Eusko Jaurlaritzako Gobernantza Publiko eta Autogobernuko sailaren txosten juridikoa. Aldiz, BJKOren txostenak ez dio tarterik eskaintzen xedapen horri, beraz, ulertu behar dugu ez diola oztupo konstituzionalik ikusten.

zehaztu den jarraitu beharreko prozedura, eta, horregatik, beste ñabardurarik gabe Euskadiko JANek emandako jurisprudentziaren aurka doan ebazpenak kasazio interesa izango du. Bigarren, ez zaio inongo erreferentziarik egiten jurisprudentziarik sortu ez den arauaren indarraldiari. Horrez gain, oraindik indarrean egon daitekeen doktrina historikoa ere kontuan hartzen du arauak, hau da, JAN EAeko organo jurisdikzional goren bezala sortu eta funtzionatzen hasi aurreko garaiko jurisprudentzia doktrina. Horrek eragin zuzena du, adibidez, 42/1959 Bizkaiko eta Arabako Foru Zuzenbide Zibilari buruzko Legearen aplikazioan emandako ebazpenen gainean. Azkenik, 4.4. artikuluan jasotzen da berrikuntza nagusia: errekurtsogileak kasazio interesa frogatu dezake planteatzen den arazo juridikoari lotutako jurisprudentzia aldatu beharra dagoela justifikatzen badu, Legean bertan ezartzen diren irizpideak jarraituz.

Aztergai dugun 4. Artikuluan txertatzen diren xedapen prozesalen justifikazio konstituzionala aurkitu beharrean gaude, beraz, izan erkidegoko Zuzenbide zibil bereziaren berezitasunekin daukan zuzeneko harremana dela eta, edo, nahiz eta arau estatalaren errepikapena izan testuari zentzua eta koherentzia emateko gakoa bada. Lehenik eta behin, 4.1 eta 4.3. artikuluek bere horretan ez du ezer berririk aurkezten zuzenean, nahiz eta zeharka, esan bezala, materiagatik prozedimendu baten aldeko zerrendan egoteko beharrezana ezabatu eta PZLk ezartzen duen denboraren irizpidea ezabatzen dituzten; izan ere, PZLren 477.3. artikulua edukiaren moldaketa hutsa dira, EAeren eremura ekarrita, EAeko JANaren jurisprudentziaren aurka egitea edo organo horren arau horrekiko jurisprudentzia falta kasazio interes bezala definituz. Horri dagokionez ez deritzogu inongo arazo konstituzionalik dagoenik, BJKOk berak onartzen baitu, alde batetik, errepikapen horiek 47/2004 epaian ezarritako salbuespena betetzen dutela, eta, gainera, arauaren indarraldiaren irizpidea ezabatzea legekoa dela⁵⁹⁰.

Hurrengo 4.2. artikuluan aurreikusten den berritasun prozesalaren baliozkotasuna argia da gure iritziz. Izan ere, JANen sorrera eta funtzionamenduaren aurretik euskal Zuzenbide zibilaren interpretazioa bateratzeko lana betetzen zuen organo jurisdikzionalaren jurisprudentzia argi eta garbi lotuta dago Zuzenbide autonomiko zibilaren berezitasun eta eboluzioarekin, eta hori era bateratu baten interpretatzeko beharrezanarekin. Horregatik, kasazio interesa justifikatzeko aurreko jurisprudentzia kontuan izatea ahalbidetzen duen xedapenak AKren betekizun guztiak betetzen ditu bere konstituzionalitatea argudiatzeko⁵⁹¹. Horren aurka azaltzen da BJKOren txostena, beste

⁵⁹⁰ “Esta proscripción de la reiteración o reproducción de normas procesales por el legislador autonómico (*leges repetitae*) no debe, sin embargo, extenderse a aquellos supuestos en que la reiteración simplemente consista en incorporar a la normativa autonómica, ejercida ésta en su ámbito competencial, determinados preceptos del ordenamiento procesal general con la sola finalidad de dotar de sentido o inteligibilidad al texto normativo aprobado por el Parlamento autonómico (STC 47/2004, FJ 8). Así las cosas, la proyección de la doctrina constitucional a que acaba de hacerse referencia lleva a concluir que la dirección seguida por el Anteproyecto en este aspecto no se opone a los parámetros establecidos por la doctrina constitucional para validar las prescripciones establecidas por la norma autonómica en los apartados 1 y 3 del artículo 4 del Anteproyecto”.

⁵⁹¹ Arau horren konstituzionalitatearen alde egiten du Eusko Jaurlaritzako Gobernantza Publiko eta Autogobernuko sailaren txosten juridikoak, Zuzenbide autonomiko zibil bereziaren eta txertatutako berritasunaren arteko beharrezana eta lotura ontzat emanez.

behin ere, BJLOren 73.1.a). artikulua urratzen duelako eta jada existitzen ez diren auzitegien jurisprudenziari erreferentzia egitea segurtasun juridikoaren aurka doan edukia dela argudiatuz. Baina BJKOk ez du bere analisisian euskal Zuzenbide zibilaren ohitura eta printzipio orokorren iturri izaera eta auzitegiek horien interpretazioan betetzen duten papera kontuan hartu, txostenaren boto partikularrak dioen bezala. Kontuan izan behar dugu, gainera, 1876ko foruen aboliziotik 1978. urtera arau euskaldunen kodifikazioak izan zituen trabak. Bi iturri horien eta aipatutako urteetako hutsunearen ondorioz, berebiziko garrantzia izan zuen jurisprudentziak arauen egonkortasunerako eta horiek frogatu ahal izateko bide bezala. Horregatik, boto partikularrak dioenarekin bat eginez, gure iritziz guztiz frogatuta dago euskal Zuzenbide zibilaren berezitasunetatik eratorritako beharrezko espezialitatea dela jurisprudentzia historikoaren aurkako ebazpenak kasazio interes kasuen barruan txertatzea⁵⁹².

Azkenik, esan bezala berritasun nabariena suposatzen duen 4.4. artikulua konstituzionalitateaz hitz egingo dugu. Marko orokor prozesalean ez da existitzen bertan jasotzen den edukiaren antzeko xedapenik, non errealitate sozialaren aldaketa edo komunitate juridikoaren arauaren aplikazioari buruzko iritziaren aldaketak (arauaren izaera eta izpiritua mantentzeko) kasazio interesa justifikatzeko bide eman diezaioken errekurtoa tarteratzen duen aldeari. Hala ere, kontuan izan behar dugu euskal Zuzenbide zibil propioaren sorrera nekazaritza testuinguruan eman zela, eta ez duela inolako zer ikusirik gaur eguneko gizarte industrial eta komertzialarekin. Inguruabar horri, gainera, araudi komunitarioak Zuzenbide pribatuan duen gero eta eragin handiagoa ere gehitu diezaiokogu. Beraz, argi eta garbi, PZLren arau orokorretan aurkitu ezin dugun xedapen prozesal hau berritasun bat da, era argian, eta, beraz, euskal Zuzenbide zibileko arauekin daukan lotura eta hortik eratorritako beharrezkotasuna frogatu beharko dira horren legezotasuna defendatzeko, AKren 47/2004 epaiaren teknika errespetatuz. Euskal legegileak indar egin beharko luke zioen adierazpenean Lege aurreproiektuko 4.4. artikulua eta bere Zuzenbide pribatu propioaren arteko lotura eta hortik eratorritako beharrezkotasuna justifikatzerako orduan, bestela, argi dago arazo konstituzionalak izan

⁵⁹² Boto partikularraren 7. puntuan horrela dio, auzitegi historikoen erreferentziaren konstituzionaltasuna onartuz: (...) las conclusiones OCTAVA y NOVENA del informe no toman en consideración la especial relevancia que en el caso del Derecho civil vasco tienen la costumbre y los principios generales como fuentes del Derecho, (...) Esto es en el caso del derecho civil vasco una especial necesidad ya que la doctrina jurisprudencial existente versa sobre normas que hayan podido subsistir únicamente en su forma consuetudinaria habrán sido exclusivamente puestas de manifiesto por sentencias de tribunales anteriores a la creación del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en 1989, como pueden ser las del propio Tribunal Supremo. (...) Esto afecta al artículo 4.2, cuando dota de valor a los efectos de la determinación de la existencia de interés casacional, a las resoluciones de tribunales históricos y del Tribunal Supremo con anterioridad a la creación del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco. Al contrario de lo que sugiere el informe, ello no daña la unívoca interpretación de la ley sustantiva, como garantía de la seguridad jurídica y la igualdad en la aplicación de la Ley, porque esa unívoca interpretación viene dada por la unicidad del órgano llamado a unificar la doctrina, a saber, la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco. Por ello solo se dota de valor a dicha jurisprudencia histórica a los efectos de integrar el interés casacional o de servir de doctrina de contraste, para ser reconducida a la unidad por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco”.

ditzakela⁵⁹³. Aldeko argudio bezala aipatu behar dugu, nahiz eta ordena jurisdikzional ezberdineko adibidea izan, BJLOren azken erreformak jurisdikzio administratiboari dagokionez, diskrezionalitatea onartzen diola AGri kasazio interesa onartzeko, eta, ordena jurisdikzional bereko prozesua arautzen duen 29/1998 Legeko 88.2. artikuluan oinarrituta, AGren salak kasazio interesa onartu izan duela ez soilik jurisprudentzia argitu, zehaztu edo egokitzeko, baita hura zuzentzeko ere. Horrez gain, euskal legegileak badu BJKOren txostenean jasotzen diren argudioei aurka egin eta zioen adierazpenean justifikazio horiek jasotzeko beste biderik. Izan ere, txosten horrek xedapen honen konstituzionaltasunaren aurka egiten du, JAN hirugarren auzialdi bilakatzen delako indarrean dagoen jurisprudentzia baketsuaren aurkako tesietan oinarritutako kasazio errekurtsioak onartzean, eta, gainera, horrek ez dituelako EKren 149.1.6. artikuluan exijitzen den berezko arau zibilarekiko beharrezko espezialitatearen izaera betetzen. Baina, esan bezala, badu euskal legegileak horri aurka egiteko arrazoirik, txosten horren aurkako boto partikularrean bertan aurki daitezke, gainera. Horren arabera, ez da inondik inora JANen doktrina bateratzeko helburuaren aurka egiten erredakzio honen bidez, are gehiago, lan horretan laguntzeaz gain, arauen interpretazioaren etorkizuneko eboluzioa bermatzen duen edukia dela deritzo, aurreko doktrinan iltzatuta geratzea ekiditen duen araua. Gainera, KZren 3. artikuluen arabera, auzitegi guztiak behartuta daude arauak garaira moldatzera. Gainera, ohituran oinarritutako arauen kasuan lotura zuzena dauka horiek garaira moldatzeak eta interpretazioak, ez baitaukate, momentuz behintzat, kodifikatutako Zuzenbideek horien garapenerako izan ditzaketen etengabeko ekimen legegilerik. Beraz, euskal Zuzenbidearen ohitura izaerak eta Zuzenbide horien garapenerako zailtasunek justifikatu dezakete aurreproiektuaren 4.4. artikuluan kasazio errekurtsioa tarteratzen duen aldeari errealitate sozialean edo doktrinan araua interpretatzeko moduan emandako aldetetan oinarritua kasazio interesa argudiatzeko ematen zaion aukera, auzitegiak baitira, kasu askotan, mota honetako arauen moldaketarako gako nagusiak.

Amaitzeko, aurreproiektuaren zioen adierazpena jo behar dugu, bertan JANek kasazio interesari buruz erabakitzeke duen arduraz hitz egiten delako, eta, batez ere, akats prozesal bat egiten delako bertan, nahiz eta ez duen praktikan garrantzia gehiegi izango, ez baita testu artikulatuaren atala. Horrela dio pasarte horrek: “Horrela, bada, Justizia Auzitegi Nagusiaren arlo Zibil eta Zigor arolko Salak zenbait kasutan kasazio-interes objektiboa badagoela erabaki ahal izango du, eta errekurtsioa onartzeko autoan berariaz arrazoitu beharko du hori. Errekurtsioa kasu zehatzetan onartu beharko da, kasazio-interes objektiboa badagoela ikusten den kasuetan”. Lehenik eta behin, zer da kasazio interes objektiboa? Kontzeptu hori ezin dugu aurkitu ez PZLren arauetan ezta gainontzeko kasazio Lege autonomikoetan. Bestetik, aurreproiektuaren zioen adierazpenean errekurtsioa onartzeko autoaz ari da, bertan argudiatu beharko duelarik auzitegiak aipatutako kasazio interes objektiboa. Baina PZLren 482 eta hurrengo arauetara jotzen

⁵⁹³ Gatazkaren adibide izan daiteke Eusko Jaurlaritzako Gobernantza Publiko eta Autogobernuko sailaren txosten juridikoa bere legezkotasunaren alde agertu dela, baina BJKOk zuzenean baztertu egiten duela xedapen horren eta EAeko Zuzenbide zibil bereziaren arteko harremana, eta, ondorioz, Konstituzio kontraktotzat jotzen duela.

badugu, non errekurtsoren onarpenari buruzko arauak zehazten diren, ikusiko dugu ez dela aurreikusten errekurtsua onartzen duen autorik, salbuespenezko kasu bat kenduta: Auzitegiak kasazio errekurtsua onartzen ez badu auto bidez egin beharko duela zehazten da PZLren 483.4. artikuluan, eta ez onartzeko zioak soilik errekurtsoren zati bati eragiten badio, kasu horretan bai, auto horretan ebatzi beharko litzateke zein den tramitera onartzen den errekurtsoren zatia. Aurrerago egiten badugu, PZLren 485. artikulura, alegia, ezartzen da auzitegiak kasazio errekurtsua tramitera onartzen duenean (kasazio interesa duten errekurtsuak onartu egingo dira), justizia administrazioko letratuak errekurtsua jartzeko idazkia alderdi errekurrituen esku jarri behar duela ezartzen da, horiek hogeit egunetan idatziz aurkaratzea aurkezteko, eta, beharrezkoa balitz, bista eskatzeko. Beraz, euskal kasazio Lege aurreproiektuaren zioen adierazpenean jasotzen den JANi kasazio interesa dagoela argudiatzeko autoak erabiltzeko aurreikuspena ez da PZLn ezartzen denarekin bateragarria, beharrezkoa izango delarik paragrafo horretan aldaketak egitea.

4.3.5.7. Kasazio errekurtsua ez onartzea

Kasazio interesa definitu ostean, 5. artikuluan errekurtsua ez onartzeko zein irizpide jarraituko diren zehazten du Lege aurreproiektuak. Lehenik eta behin, 5.1. artikulua araberan, ez da onartuko bidegabea den errekurtsorik, izan errekurriezina den ebatzen bat objektu duelako edo zuzendu ezinezko akatsak dituelako. Bigarren puntuan Lege aurreproiektu honek edo PZLk kasu guztietarako ezarritako betekizunak betetzen ez dituzten errekurtsoen bideragarritasun eza azaltzen da. Horrez gain, 5.3. artikuluan zehazten da Lege honek ezarritako kasazio interesik ez duen errekurtsua ere ez dela onartuko, logikoa den moduan. Jarraian, errekurtsua oinarririk gabekoa denean, edo helegite berberak jada ebatziak badaude gatazka juridiko berdinari buruz, errekurtsua ez dela onartuko adierazten du Lege aurreproiektuak (5.4. art.). Azkenik, 4.4. artikuluko kasazio interesa frogatzeko errekurtsogileak daukan ahalmenari lotuta, 5.5. artikulua ebatzen du hori ez dela onargarria izango baldin eta JANak ez badu beharrezko ikusten doktrina aldaketa ematea, aurrez aipatutako artikuluan ezartzen diren betekizunak ematen ez direlako.

Lege aurreproiektuko 5. eta azken artikulua baliozkotasuna aztertzeko bertan berritasun prozesalak jasotzen diren behatu beharko dugu, lehenik eta behin. Gure iritziz, kasu honetan aztertutako xedapenearen 5. paragrafoak soilik txertatzen du berrikuntza prozesala. Horrek, gure iritziz, ez du EKren aurka egiten, era oso argian 5.5. artikulua Lege aurreproiektuko 4.4. artikuluari egiten diolako erreferentzia zuzena, errekurtsua tarteratzen duenak kasazio interesa justifikatzeko daukan aukeraren gaineko hipotesi negatiboa plazaratzen duelako. Beraz, 4.4. artikuluko berezitasun prozesalarekin duen harreman zuzena dela eta, bi argudio erabili genitzake horren konstituzionalitatea defendatzeko: alde batetik, aurreproiektuko 4.4. artikulua duen harremana dela eta berezitasun prozesala eta horren beharrezkotasunaren defentsa aurrez argudiatu den era berdinean bideratzea; eta, bestetik, berezitasun prozesala dela ukatuz gero, nahiz eta euskal Zuzenbide zibil berezitik datorren beharrezkotasuna ez izan, 47/2004 epaiak

errepikapenei ematen dien trataera ematea exijitu beharko luke legegileak, testuari ulermen eta zentzua emateko ezinbesteko artikulua baita, berezitasun prozesal autonomikoa jasotzen duen beste xedapen bati erreferentzia egin eta haren aplikazioan laguntzen duelako.

Hala ere, 5.1. artikuluekin batera, 5.2, 5.3 eta 5.4. artikuluek PZLren 483.2. artikuluen errepikapenak dira, nahiz eta 5.2 eta 5.3. artikuluek Lege aurreproiektuari egindako erreferentziak dituzten. Gure iritziz, eta horrela interpretatzen du Eusko Jaurlaritzako Gobernantza Publiko eta Autogobernuko sailak, 2 eta 3. artikuluek testuari eta kasazio errekurtsoen onarpen irizpideei zentzua eta ulerkeraz errazteko helburua dute, eta, ondorioz, 47/2004 epaiak ezarritako errepikapenen salbuespen kasuetan sartuko lirateke. Baina 5.1 eta 5.4. artikuluetako edukia PZLren 483.2.I eta IV. artikuluen errepikapen hutsak dira, eta errekurtsio bat ukatzeko oso logikoak diren kasuak jasotzen diren heinean (errekurtsioa bidegabea bada eta oinarririk gabek bada errekurtsioa ez onartzeko irizpideak jasotzen dituzte), ez dira testuari zentzua edo ulerkeraz emateko beharrezkoak. Gomendagarria litzateke, beraz, horiek ezabatzea, horrela ez delako inongo konstituzio arazorik izango xedapen horiei dagokionez. Noski, BJKOren txostena errepikapen horiek ezabatzearen alde azaltzen da.

4.3.5.8. PZLren aplikazio zuzena

Lege aurreproiektuaren hondarrean, xedapen iragankor bidez ezartzen da Lege hau indarrean jarri aurretik emandako ebazpenak honen arabera errekurritzeko aukera zabaltzen du, baldin eta epearen barruan badaude. Jarraian, azken bi xedapenen bidez, lehenengo PZL ezartzen du ordezkoko arau bezala eta, amaitzeko, 20 eguneko *vacatio legis* epea aurreikusten da publikatu daitekeen arau honentzako.

Lehenengoari dagokionez, hau da, Legea hau indarrean jarri aurretik emandako ebazpenak arau honen edukia men eginez kasazioan errekurritzeko bideari buruz, ez dugu inolako konstituzionaltasun arazorik somatu, eta, are gehiago, eduki bera jasotzen zuen Galiziako 11/1993 Kasazio Legearen xedapena ere legezkoztat jo zen AKren 47/2004 epaian, AAEEK EKren 149.1.6. artikulutik eratorritako eskumenaren barne kokatu behar delako ebazpenekiko Zuzenbide “intertemporal” arautzea lege testuarekin batera, erkidegoaren berezko Zuzenbide zibil bereziaren aplikazio indibidualizatuari segurtasun juridikoa gehitzen diolako (18. ZO). Gainera, ZO berberean argudio berberak erabiltzen ditu araua indarrean noiz sartuko den zehazten duen azken xedapena ere legezkoztat jotzeko; hortaz, 20 eguneko *vacatio legis* inposatzen duen euskal kasazio Lege aurreproiektuaren 2. azken xedapena ere baliozkotzat jo behar dugu, ezinbestean.

Arazoak aurreproiektuaren lehenengo azken xedapenari lotuta iritsiko zaizkigu. Horrek PZL aplikagarria dela zehazten du Lege honetan arautzen ez denari dagokionez, izenburuan ordezkoko zuzenbidea terminoa erabiliz. Aurrez 6. artikulua bezala azaltzen zena ez da inondik inora EAeko Zuzenbide zibilaren berezitasunen beharretatik eratorria, izan ere Lege aurreproiektuaren objektua berezitasun horiei erantzuten dien kasazoiari lotutako xedapenak jasotzea izango da, eta argi dago honek arautzen ez duen guztiaren

gainean PZLren arau orokorra izango dela aplikagarri. Hala ere, posible litzateke Lege testuari zentzua eta ulerkeria emateko xedapen bezala jo eta hau baliozkotzat hartzea, eta horrela egiten du Eusko Jurlaritzako Gobernantza Publiko eta Autogobernuko sailak bere txosten juridikoan, berak ere euskal Zuzenbide zibileko berezitasunekin duen lotura ukatuz. Baina asmo hori zalantzan jarri behar dugu, AKren 47/2004 epaiaren 17. ZOn Galiziako Kasazioari buruzko 11/1993 Legean ordezko Zuzenbidea ezartzean Estatuko legegile prozesalaren tokia hartzen dela adierazten da, PZL zuzenean aplikagarri den araua izatetik ordezko izatera igaroz, legegile autonomikoaren aginduz. Horrek, EKren 149.1.6. artikuluko eskumen banaketa urratzen duela eta, Konstituzio kontrako deklaratzeko aztergai dugun xedapena AKk. Beraz, hobe litzateke berau Legearen erredakziotik ezabatzea, errekurtso baten objektu izateko duen arriskuagatik, eta jurisprudentiak berak ere eduki horren legezkotasunaren kontra egiten duelako, BJKOren txostenak adierazten duen norabidean. Gainera, kontuan hartu behar da, praktikan ez lukeela kalte bat suposatuko arau euskaldunaren aplikazioan.

ONDORIOAK

I. Euskal lurraldeen arau juridiko eta Zuzenbide jurisdikzionalaren defentsa: Foruek arau zibilak, penalak eta horien interpretazio eta aplikaziorako beharrezkoak Zuzenbide jurisdikzionalari buruzko arauak jaso zituzten, antolaketa judiziala barne.

Lanean egindako azterketa historikoak eta 1526ko Bizkaiko Foru Berriaren irakurketak argi utzi digute arau euskaldunek, batez ere Bizkaikoak, Zuzenbide publiko zein pribatuko arauak jaso zituztela beraien ohituretan oinarritutako Zuzenbidean. Azterketa horrek lurralde arteko ezberdintasunak plazaratu baditu ere, hainbat puntu komun ikusarazi dizkigu, eta euskal lurraldeen arteko lotura nabarmentzen da hizkuntzan, folklorea, ohituretan eta sistema juridiko pribatu zein publikoan. Foruen bidez gaztelar Zuzenbidea ordezkotzak ezartzeko oinarriak finkatu zituzten euskaldunek; zuzenbide sistema juridiko eta politikoa osatzen zuten arauak ziren, autogobernua oinarri zutena, eta autogobernu hori babesteko eta mantentzeko defentsarako formulak aurreikusi zituzten, pase forala, adibidez. Esaldi batek argi laburbiltzen ditu aipatutako ideiak: lurralde euskaldunek sistema politiko propio bat eratu zuten, ohituran oinarritutako Zuzenbide eta instituzioen defentsa eginez, behin eta berriro. Argi gera bedi, berezko Zuzenbide horren defentsan lurralde guztietan oinarritzkoa izan zen bere jurisdikzioaren bereganatzea, eta tokiko jurisdikzio organoak sortzea, norberaren Zuzenbidean oinarritutako gatazkez ezagutzeko.

II. Berezko Zuzenbidearen azken auzialdirako auzitegi propioa, kasazio autonomikoaren aurrekari? Valladolideko Kantzelaritzako Bizkaia Sala azken auzialdian bizkaitarren kausa zibil eta penalak edo atzerrian zituzten gatazkez ezagutzen zuen sala berezia zen. Bizkaiko Zuzenbidean aditua zen Bizkaiko Epaile Nagusia epaitegi horren arduraduna. Hala ere, berezko Bizkaiko jurisdikzioko auzialdi gorenaren epai batzuek Kantzelaritzako presidentearen aurrean edo, oso salbuespeneko kasuetan, Errege Kontseiluaren aurrean errekurritu zitezkeen.

Nahiz eta organo jurisdikzional hau bizkaitarrei soilik aplikatzen zitzairen, lanaren azterketa historikoaren ondorio garrantzitsuetako bat da, euskal lurraldeen sistema politiko eta juridikoaren berezitasunaren adierazgarritasun bat delako (badaude gehiago ere, adibidez, Araban ez zen korrejidorearen figura existitzen). Hau da euskaldunek beraien Zuzenbidea beraien lurraldean epaitzeko zuten grinaren azken adierazpena, nahiz eta ez zuten Epaile Nagusia Bermeon mantentzea lortu; hala ere, lurraldean bertan izan ez arren, bizkaitarrek lortu zuten beraien Zuzenbidean aditua zen epaile batek azken auzialdian foruen aplikazioaren inguruko gatazka ezagutzea. Are gehiago, gaur egun pil-pilean daukagun kasazio autonomikoaren aurrekari zuzentzat ere jo behar dugu epaitegi honen existentzia, bi arrazoi nagusiengatik: lehenik eta behin, lurralde jakin bateko berezko Zuzenbidearen urraketa oinarri zuten gatazka juridikoak ezagutu zituelako, konkretuki, bizkaitarrenak; eta, bigarren, Espainiako PZLn jasotzen den kasazio

errekurtsoarekin gertatzen den bezala (baina kontuan izan, adibidez, Galiziak gutxieneko zenbatekoa ezabatu duela), zenbateko minimo batetik gora ezagutzen zituelako Bizkaiko Salak kasu zibilak, 15.000 marabeditik gora, hain zuzen ere.

III. Foruek bizirik diraute: Bizkaiko Foru Berriko instituzio zibil batzuk eta Aiarako Foruan aurreikusten zen testamentu askatasuna gaur eguneko 5/2015 Legeko eduki dira.

Euskal Zuzenbide Zibileko Legeak bere edukien artean jaso ditu Bizkaikoak berezkoak izan diren instituzio juridikoak, eta, gainera, EAeko lurralde osora zabaldu du horien aplikazioa. Horrela, komisario bidezko oinordetza, testamentu mankomunatua, tronkalitatea eta foru komunikazioa bezalako instituzio historikoen gaurkotzea arautu du bertan, azken bi horiek soilik Bizkaiko lur lauко auzotartasun zibilari lotuak. Horrez gain, Aiarako Foruan beti jaso izan den testamentu askatasuna ere mantendu du Legeak, lurralde konkretu horretarako. Eduki horiez gain, Bizkaiko Sala Bereziaren jarduna jada PZLn indarrean dagoen eta bidean dagoen Euskadiko Zuzenbide Zibileko Kasazio Legean aurreikusiko den JANen aurrean berezko Zuzenbide zibilaren urraketan oinarritutako errekurtsoa tarteratzeko abagunearen aurrekaritzat jotzen badugu, lanean ikertutako euskal Zuzenbide historikoak gaurkoarekin duen lotura zuzena frogatzen da, bide batez, arau horien eraginkortasuna eta etorkizunerako begirada azpimarratzeaz gainera. Hala ere, gaur eguneratze horretan prozesu arau aplikagarriak PZL, BJL eta Notaritzaren Legea direla ezin ahaztu dezakegu, nahiz eta jasotzen diren xedapen prozesal batzuk. Eduki prozesal azpimarragarrienak, iraganean bezala, saka foralari (bere horretan prozesu bat arautzen du) eta balizko kasazio Lege horri lotutakoak lirateke.

IV. Non dago araudi zibil autonomikoaren muga? Gaur eguneko marko juridikoan Zuzenbide foralen eta berezien sistema, ordenamendu zibilen pluralitatearen koexistentzia, alegia, EKren 149.1.8. artikulua edukiak definitzen dute. Xedapena hiru erregeletan banatu daiteke: lehenengo Estatuari dagokion legegintza zibileko eskumena aurreikusten da; ondoren, Zuzenbide zibil foral edo berezia duten AAEn alde horiek mantendu, moldatu edo garatzeko ahalmena; azkenik, edozein kasutan Estatuarentzat gordetzen diren materia konkretuak zehazten ditu. Xedapen horri buruzko AKren jurisprudentziari dagokionez, legelari autonomikoari sormenerako tokia uzten dio bere Zuzenbide propioa garatzerakoan, baina ezarritako muga baten barruan beti ere, hau da, sortu den elementu berriaren eta indarrean dagoen Zuzenbide foral edo bereziaren arteko beharrezko loturaren irizpidea inposatzen du epaiak, gainera, Zuzenbide berezi horiek EK indarrean sartu aurretik indarrean zeudenetara lotuz.

Irizpide horrek ez du, gure ustez, muga non dagoen zehatz kokatzen, eta hori argitzeko beharrezkoa izango da AKk materien arteko loturari buruzko argibideak ematea. Bestela, kasuan kasuko interpretazioa egin beharko litzateke, eta, ziurrenik, momentu politikoak asko baldintzatuko luke eztabaida juridikoa, eskumen banaketa, azken finean, erabaki politiko bat baita.

Auzitegiaren jurisprudenzia sendotuta badago ere, artikulua horrek egiten duen Estatuaren eta AAEEen arteko eskumen banaketak interpretazio arazoak sortzen ditu, eta aztertu ditugun doktrina eta epaietatik ondorioztatu dugu eskumene mugak edo irismenak zehazteko gatazka honek konponbide politikoak izan ditzakela juridikoak baino gehiago. Izan ere, zaila da ulertzea zergatik jasotzen diren AAEEentzat eskuraezinak diren kompetentziak materia konkretu batzuk Estatuarentzat erreserbatzeko erregela horretan. Ezin uler daiteke hor jasotzen diren materiak berezko Zuzenbide zibila duten erkidegoen muga bezala kokatzen dituela espainiar legegileak? Horrez gain, legegintza zibil autonomikorako eskumena EK indarrean sartu orduko existitzen ziren Zuzenbide berezietara mugatzeak, hausazko elementuak jartzen dituela mahai gainean, konstituzio aurreko momentu historikoan emandako gertakarien arabera lurralde konkretuek arauketa zabal edo mugatuago bat baitzuten indarrean. Gainera, auzitegiak EKren 149.1.8. artikuluari esleitzen dion foralitatearen bermeak ordenamendu berezi horien azken hondarraren defentsa irudikatzen duela deritzogu, Espainiako arau dibertsitatearen eta horien etorkizuneko biziraupen edo garapenari trabak ezarriz. Gure iritziz, ordenamendu juridiko berezi horien biziraupenerako erabaki koherenteagoa litzateke berezko Zuzenbide zibila existitzen den tokian eskumen autonomikoa zibila esleitzea, edozein kasutan Estatuarentzat gordeta dauden azken materien zerrenda salbu.

Artikulu honek zuzenean Zuzenbide prozesalarekin zer ikusirik ez badu ere, ezinbestean lotu behar dugu EKren 149.1.6. artikuluekin, horien arteko loturak ahalbidetzen baitu, gaur gaurkoz indarrean dagoen jurisprudentziarekin bat, JANek berezko Zuzenbide zibilaren urrapenari lotutako gatazkak kasazio autonomikoaz ezagutu ahal izatea.

Esandakoagatik, uste dugu EKren 149.1.8. artikuluen eskumen gatazka politikoa dela bere horretan, eta xedapen zehazkabe horrek ez duela inondik inora aplikazio edo interpretazio errazik ahalbidetzen, behin eta berriro AKri protagonismo garrantzitsuegia ematen zaiolarik, legegile papera hartzeraino. Gainera, horrek gaur egun pil-pilean dagoen eskumen prozesal autonomikoen ondoriozko kasazio Legeen aplikazio eremuan ere eragin zuzena dauka, eztabaidaren dimentsioa Zuzenbide substantibotik prozesaleraino zabaltzen delarik.

V. Idazkera alferra eskumen gatazkaren erdigunean: EKK aurreikusten duen materien banaketa horretan legegintza prozesalerako eskumena Estatuaren eta AAEEen artean banatzen da, eta, momentu horretan, arau prozesalak emateko eskumenari dagokionez bi elementuk berebiziko garrantzia hartzen dute: EKren 149.1.6. artikulua berak eta Autonomia Estatutuek.

Gure ustez, EKn jasotzen den arauak ez ahalbidetzen AAEEK zer arautu dezaketen eta zer ez interpretatzea, ekimen legegile prozesal autonomikoen muga non dagoen zehaztea galaraziz. Posible litzateke idazkera alfer eta korapilatsu hau borondatez bilatu izana legegileak, are gehiago sortu dituen arazoen ostean horren zuzenketarik eman ez dela kontuan izanda (nahiz eta badakigun ez dela bat ere erraza Espainian EKren aldaketari heltzea, ez prozedimendu aldetik ezta indar korrelazioen aldetik ere), horrela

momentuko egoera politiko eta juridikoaren arabera interpretazioa egitea posible delako. Beste behin ere, eskumen gatazka politiko baten aurrean gaude, irtenbide juridiko zaila duena, baldin ez bada eta interpretaziorako eta maniobrarako toki gutxiago utziko duen arauaren aldaketa jasotzen. Momentu honetan, zalantzazko erredakzio horrek, anbiguitasuna sortzen du, eta, ondorioz, interpretazio baten edo bestearen arabera, askotan momentu politikoaren logikak aginduko duenaren arabera, alegia, AAEEK eskumen prozesal gehiago edo gutxiago eskura ditzakete.

VI. Beharrezkotasuna da gakoa: AKren 47/2005 epaiak arau prozesal autonomikoak sortu ahal izateko beharrezkotasuna jotzen du gakotzat, eta soilik berezko Zuzenbidearen berezitasunetik ezinbestean ondorioztatzen diren espezialitate prozesal horiek izango dira baliozko, EKren 149.1.6. artikuluan jasotzen den salbuespenezko eskumen autonomikoaz baliatuz. AKren arabera, “legedi prozesalaren eskumena Estatuari dagokio eskusiboki EKren 149.1.6. artikuluari jarraiki; baina erreserba hori ez da absolutua, AAEEen arauketarentzat espazio bat onartzen duelako, Estatuak bere eskumena AAEEen Zuzenbide sustantiboaren berezitasunetatik eratorritako espezialitate prozesalei kalterik egin gabe” egikaritzen duela adieraztean.

Erabaki horien bidez, auzitegiak benetan maniobra politiko zein juridikorako tokia uzten duen artikuluen interpretazio murriztailea egin du, eta jo puntuan jarri du eskumen autonomikoa, konpetentzia estatalaren defentsa eginez. Eskumen korapiloa herritarrek gatazka juridikoak modu eraginkorrean konpontzeko eskubideen defentsatik aztertu beharrean, batasun prozesala bermatzera jo da, EKren ez baita ezinbestekotasunaz hitz egiten, beharrezkotasunaz baino, beraz, arauak jasotzen duena baino interpretazio hertsia aplikatzen da. Auzitegiak baztertu egin ditu argudio hori hartuta, adibidez, herritarrei eskubide prozesal eta segurtasun juridiko handiagoa eskaintzeko aukera emango luketen prozedurak egokitzeko arauak edo arau prozesal estatalen errepikapen hutsak. Egoera honen ondorio zuzena da aldi berean egikaritzen diren eskumen baten aurrean gaudela, eta, baldin eta Estatuak Zuzenbide prozesal eremu bat aurretik arautu badu, legegile autonomikoak bere Zuzenbide materialaren berezitasunetatik eratoritzen diren ezinbesteko espezialitate prozesal bat txertatzea frogatu behar duela. EKren 149.1.6. artikuluko interpretazio kaosa handitzeko, aipagarria da, esaterako, 47/2004 epaiak Galiziako Kasazioari buruzko 11/1993 Legeak errekurtsioa tarteratzeko zenbateko minimoaren irizpidea ezabatzea argudiatzeko lurraldeko Zuzenbide zibila eta errealitate ekonomikoaren arteko lotura onartu izana; horrela argudiatu baitzuen Galiziak berezko Zuzenbidearen kasuen ohiko balio ekonomiko urria eta txertatutako espezialitate prozesalaren arteko ezinbesteko lotura eta beharrezkotasuna. Beraz, kasu horretan, berezko Zuzenbidetik eratorritako berezitasuna baino, errealitate ekonomikoari erantzuten zion araua txertatzea baimendu zuen AKk.

VII. Justizia administrazioaren eskumen labirintoa: EKren 149.1.5. artikuluan Estatuarentzat gordetzen den justizia administrazioaz arautzeko eskumen eksklusiboaren konfigurazioa aldatu zuten Autonomia Estatuetan jasotako klausula subrogatorioek eta horiek legekotzat zituen AKren 56/1990 epaiak. AAEE batzuek,

gure kasuan Gernikako Estatutuaren 13. artikulua, BJLOk justizia administrazioaren gaian Gobernuari aintzatetsitako ahalmenak bere gain hartu zituzten, klausula subrogatorio deitu zitzaizen xedapen bidez. Horiek legezkatzat jotzeko, auzitegiak justizia administrazioaren eta justizia administrazioaren administrazioaren arteko bereizketa egin zuen, eta sententziaren 5. ZOn Auzitegiak onartzen du bloke Konstituzionalari koherentzia emateko eta Konstituzio eta Autonomia Estatutuen arteko kontraesanak gainditzeko hartutako erabakia dela.

Argudio horrekin AKren interpretazioa EKren edukiaren gainetik igaro zen eta AAEEK gai horretan dituzten eskumen murrizak eskuratu zituzten. Horren aurrean beharrezkoa da horren gainean hurrengo hausnarketa egitea: EKren 117.5. artikuluan batasun juridikzionala auzitegien antolaketa eta funtzionamenduaren oinarritzat jotzen da, ez dago Konstituzioan xedapenik justizia administrazioari dagokionez AAEEK kompetentziak eskura ditzaten baimentzen duenik. Are gehiago, Erkidegoek soilik eskura ditzakete EKK Estatuarentzat gorde ez dituen ahalmenak 149.3. artikulua arabera, eta, konkretuki, justizia administrazioa Estatuaren eskumen eskusibotzat jotzen du EKren 149.1.5. artikulua, inolako bereizketa kontzeptualik egin gabe justizia administrazio eta justiziaren administrazioaren administrazio artean. Gainera, legegile Estatalari dagokio eskumen horiek banatzea, eta ez Autonomia Estatutuei. Beraz, argi dago, beste behin ere, AKk momentu politikoari erantzuten dion epai bat eman zuela eskumen gatazka bati irtenbidea emateko. Epai horren edukia jaso zen, urte batzuk beranduago, BJLO aldatzen zuen 1994ko azaroaren 8ko 16/1994 LOn.

Hala ere, AKk interpretazio horrekin bat emandako deszentralizaziorako bideak koordinazio akatsen eta justizia administrazioaren maparen nahasmen fase bati eman zion hasiera. Gainera, nahiz eta AGk 2000. urteko txostenean zein BJLOk 1997ko liburu zurian eta 1999ko txostenean deszentralizaziorako pauso gehiago ematea gomendatu zuten, berriro ere politika zentralistak nagusitu ziren interes juridiko eta herritarren eskubideen gainetik, BJLOren 2003ko aldaketa bidez joera deszentralista eten zenean. Berriro ere, AKk zabaldu eta jokatzeko ahalmen handia utzi zuen eremuko eskumen gatazka honen aurrean, eraginkortasun juridikoak baino interes politikoak izan zuen zentralitate. Epai Boterearen gobernua den BJLOk deszentralizazioaren beharrezan ikusten zuen bitartean, ekimen legegilea babestuko zuten bi alderdi nagusiek proposamen horiei atak itxi eta justizia administrazioa Estatu eredura egokitzeko prozesua ezerezean utzi zuten; horren ondorio da gaur egun oraindik konpondu gabe dagoen justizia administrazioeko eskumenen labirintoa.

VIII. Zein da euskal Zuzenbide zibilaren etorkizuneko erronka? Euskal Zuzenbide zibila osatzen duten arauak izaera ezberdina dute: alde batetik, ikuspegi ekonomiko edo sozialagoa duten arauak aurki ditzakegu (Euskadiko Kooperatibei buruzko 4/1993 Legea, horri zuzenean lotutako Euskadiko Kooperatiba Sozietate Txikien 6/2008 Legea, Euskadiko Elkarteen 7/2007 Legea eta Euskadiko Fundazioei buruzko 9/2016 Legea) eta, bestetik, familia Zuzenbidearen barne koka ditzakegun arau zibilak (Izatezko Bikoteak arautzeko 2/2003 Legea, Gurasoen Banantze edo

Haustura Kasuetako Familia Harremani buruzko 7/2015 Legea, eta horiei lotutako izaera prozesala duen Familia Bitartekaritzako 1/2008 Legea).

Gure iritziz, erronka garrantzitsua dauka euskal legegileak aurrean Zuzenbide zibilari dagokionez: euskal Zuzenbide zibil osoa jasoko duen kode sakon bat eratzea, Katalunia eredu izanda. Horretarako, Izatezko Bikoteak arautzeko 2/2003 eta Gurasoen Banantze edo Haustura Kasuetako Familia Harremani buruzko Legeak Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legean integratu beharko liritezke. Izan ere Izatezko Bikoteen Nafarroako 6/2000 Foru Arauaren aurkako Konstituzio kontrako errekurtsioaz erabaki zuen AKren 93/2013 epaiak baztertu egin zuen ezkontza eta izatezko bikoteen baliokidetasuna, eta, horrek bide eman zuen EKren 149.1.8. artikulua bidez berezko Zuzenbidea mantendu, garatu eta aldatzeko bakoitzak eskuratutako gaitasunaren arabera izatezko bikoteen Lege baten edukia zabaltzeko. Gainera, foru Zuzenbidearekin eta EKren 149.1.8. artikuluekin duen harremanaz gain, Euskadiko Izatezko Bikoteak arautzeko Legeak jasotzen duen edukia zuzenean erlazionatuta dago 5/2015 Legean ezartzen denarekin. Izan ere, nahiz eta lehenengo bikoteak eratzekeko prozedimendua arautzen den, ondoren horien eraentza ekonomikoari eta oinordetzari dagokion arauak jasotzen dira; eta, are gehiago, azken aspektu horri dagokionez arauak igorpena egiten du Euskal Zuzenbide Zibileko Legea, haren efektuetarako ezkontzarekin berdintzen dituelarik izatezko bikoteak.

Bigarren aruari dagokionez, Gurasoen Banantze edo Haustura Kasuetako Familia Harremani buruzko Legea, hain zuzen ere, uste dugu honek ere tokia izango lukeela Euskal Zuzenbide Zibileko Legearen eremuan, eta euskal legegileak anbizioz jokatu behar duela, Kataluniaren bidea jarraitu eta arau zibilak jasoko dituen kode indartsu eta sakon bat sortzera begira. Izan ere, ez dugu uste arazo handiegirik egongo litzatekeenik, ezkontza edo bikotea desegiten diren kasuetan egin daitezkeen paktuei tiraka, arau honen eta Euskal Zuzenbide Zibileko Legearen arteko harremana egiteko, eta EKren 149.1.8. artikuluekin lotzeko. Izan ere, 5/2015 Legeko hainbat edukik egiten duten bezala, hertsiki familia Zuzenbidea dena arautzeaz gain, 7/2015 Legeak ere ondarearen antolaketarekin zer ikusia duten gaiak arautzen dituela, ohiko etxebizitzaren erabilera, adibidez, nahiz eta gai horrek zuzenean zaintzarekin, bisita erregimenarekin eta apurtutako bikoteko kideen autonomia gaitasunarekin zuenean lotura izan. Dena dela, arazoak arazo, anbizioz jokatzeko ordua dela deritzogu, eta, gutxienez, euskal Zuzenbide zibil oso bat eratzekeo bidean pausoak ematea beharrezkoa dela, izan ere, edukiak arau bakar batean jasotzeak begirada etorkizunean jarri eta koherentzia bat mantenduko duen instituzio zibil euskaldun guztien garapenerako erraztasunak ekarriko lituzke. Horrek, guri dagokigunean, Zuzenbide prozesalean eragina izango luke; izan ere, arau guzti horiek kode berean kokatzeak bide emango luke, nahiz eta AGren irizpide murriztaileak jarraitu, JANen kasazio eskumenean materia gehiagoren gatazka juridikoei lotutako errekurtsioak kokatuko lirarteke.

IX. JANen kasazio eskumena erabat murriztua izan da azken urteetako erabaki judzialen bidez. Izaera ekonomiko eta soziala duten eta familia Zuzenbideari lotutako arau zibil euskaldunek ez dute berritasun prozesalik aurreikusten (akzioak

egikaritzeko epe ezberdinen bat salbu) Estatuko prozesu arauetik, eta, ikusi dugunez, BJJ eta PZLn jasotako xedapenak izango dira aplikagarri behin eta berriro. Hala ere, Zuzenbide prozesalarekin harremanetan, garrantzitsua da azpimarratzea 2013ko uztailaren 2ko autoaren bidez kasazio autonomikoaz ezagutzeko eskumenaren interpretazio hedakorra egin zuela AGk. Izan ere, bertan ebatzi zuen Euskadiko Lurzoru eta Urbanismoari buruzko 2/2006 Legea “ezin zitekeela baztertu erkidego hartako Zuzenbide zibil berezi eta propioaren kontzeptutik, Autonomia Erkidegoko lurralde eremuan espezifiko den arau batek erregulatzen duelako, eta horren urraketaren prozesua jurisdikzio zibileko organo batek ezagutu duelako”. Baina interpretazio horrek ez zuen jarraipenik izan, eta 2018ko AGren irailaren 5eko autoak ebatzi zuen soilik legebiltar autonomikoetan sortutako eskumen titulua EKren 149.1.8. artikuluan daukaten arau hausteetan oinarritutako Legeak izango direla kasazio autonomikoaren objektu.

Hala ere, aipatutako lehenengo interpretazio hedakorrari erreparatu behar diogu, gure ustez. Horrek momentu hartan JANen kasazio errekurtsioak ezagutzeko eskumena Eusko Legebiltzarrak sortutako eta jurisdikzio zibilean erkidegoan bertan epaitutako edozein arau zibilen urraperetan oinarritutako errekurtsioetaraino luzatu zitekeela adierazi zuen, hau da, elkarte, fundazio, kooperatibei... buruzko Legeak oinarri zituzten errekurtsioetaraino. Horregatik, nahiz eta momentu honetan aipatutako arauak ez duten bere biziko garrantzirik hartzen euskal Zuzenbide zibila eta Zuzenbide prozesalaren arteko harremanean, etorkizunean eman daitekeen interpretazio hedakorrerako norabide aldaketak orain onartzea dagoen Euskal Kasazio Legearen objektu bezala kokatu ditzake arau zibil hauen urraketan oinarritutako errekurtsioak. Gure ustez, euskal Zuzenbide zibileko doktrina bateratu behar duen organoak Legebiltzarrean onartzen diren arau zibil guztiez ezagutzeko eskumena izan behar du, frogatuta geratu baita lanean emandako datuen bidez AGk daukan lan gain karga eta JANek kasazio errekurtsioari dagokionez erakusten duen jardura eza, azken auzitegi horri Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeko 2.3. artikulua aitortzen dion doktrina bateratzeko helburuan duen ezintasuna eta herritarrei sortzen dizkien eragozpenak azaleratuz.

X. Berezko Zuzenbide zibilaren garapenerako eta, ondorioz Zuzenbide jurisdikzionalarentzat auurerapausoa: Euskal Zuzenbide Zibileko Legearen bitartez auzotartasun zibil euskalduna sortu eta arauaren aplikazioa lurralde eremu osora zabaltzea da.

Oraindik erronka asko dauzkan arren, Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legea arau fresko eta gaurkotua da. Aplikazio eremuaren zabalkundeak uniformetasuna ematen dio lurraldeari eta horren aplikazio juridikoari, nahiz eta eremu oso konkretu batzuekin lotura estua duten instituzio batzuek bere horretan jarraitu (tronkalitateak Bizkaian eta testamentu askatasunak Aiaran). Erabaki hori EAEko Estatuaren 10.5. artikuluan jasotako aukera egikaritzuz eraman da aurrera, eta EKren 149.1.8. artikulua inguruko jurisprudentziarekin bat dator, gainera. Horrela, lanaren I. kapituluaren Araba, Gipuzkoa eta Bizkaia bide juridiko eta politiko desberdinetatik joan zirela ikusi dugun arren, azpimarratu dugu ere puntu komun garrantzitsuak dituztela, eta, 5/2015 Legeko zioen

adierazpenak dioen bezala, “beraien arteko desberdintasunak urriak eta kasurik gehienetan formalak direla, ez funtsezkoak, betiere foru-ohituraren esparru zabalean”.

Beraz, ez da inolaz ere instituzio foralen edukia husten lurralde aplikazioa zabalduta, beraien arteko harreman ukaezinean oinarrituta, eta gaurko euskal gizartearen eboluzioa kontuan hartuta, zentzuzko aplikazio batzuk aplikatu baizik. Gainera, aurreratu dugun moduan, foru lurralde tradizionalekin oso lotuta ageri diren elementu juridikoen aplikazio mugatua mantendu da.

XI. Berezko Zuzenbide bizkaitarretik datoz, baina badute benetako berezitasun prozesalik? Tronkalitatea, saka forala eta foru komunikazioa instituzio foral bizkaitarrak dira, lurralde horretan soilik aplikagarriak direnak 5/2015 Legean.

Horien azterketa prozesalari so eginda, tronkalitateari buruzko araudian ez da inongo berezitasun prozesalik txertatzen, baina saka foralaren azterketak ondorio prozesal garbi bat uzten digu: saka foralak berak prozedura oso bat aurreikusten du, askotan organo jurisdikzionalen parte hartzea galdatzen duena gatazka juridikoa konpontzeko, eta hemen bai, berezitasun prozesalak somatzen direla, zuzenean instituzio bereziaren oinarritzko printzipioekin ezinbesteko lotura daukatenak, baina baita hutsune prozesal batzuk ere. Adibidez, beharrezkoa deritzogu foru sakaren legitimazio aktiboa duten tronkero batek baino gehiagok akzioa tarteratuz gero, egoera horri zein tratamendu prozesal eman behar zaion argitzea, eta prozesuak batzeko erabakiaren alde egitea, bestela, prozesu ezberdinetan ematen diren epaiek bata bestea kaltetu dezaketelako. Gainera, senide tronkeroen lehentasun ordena zehazten du 73. artikulua 5/2015 Legean, beraz, gatazka hori tarteratu diren akzio guztien ondorioz martxan jarri beharreko prozedurak prozesu bakarrean batuz erabaki beharko litzateke, ondoren horietako baten aldeko saka foral prozesuaz erabakitzeke. Jarri dugun adibideaz gain, badago zer hobetu epeen kaduzitatezko izaera argitzeko, onibarren prezioaren balorazioa egiteko arauetan. Azpimarragarria da ere tutela exekutiboaz jasotzen diren arauak erreparatzea, konkretuki 83.5. artikuluan ezartzen den epai irmoaren ostean interesatuak hura exekutatzeko 3 hilabeteko epe laburra, PZLren 518. artikuluko 5. urteko epearekin alderatuta.

Horrez gain, dei egin behar diogu euskal legegileari saka forala egikaritzeko epeak zehazten dituen 5/2015 Legeko 83.1. artikuluan dauden euskarazko eta gaztelarazko bertsioen arteko erredakzio desberdintasuna konpontzera. Izan ere, euskarazko bertsioak ez du bat ere argi uzten jabetza erregistroan inskripzioa egiteak zein efektu sortzen dituen; beraz, gaztelarazko bertsioaren edukiarekin berdindu beharko litzateke. Hemendik atera behar dugun ondorioa da euskara juridikoak oraindik badituela erronkan eta hobetzeko beharrak, inoiz justizian euskara hutsean aritu nahi badugu behintzat.

Azkenik, foru komunikazioari lotutako berezitasun prozesalak ere txertatzen ditu euskal legegileak; adibidez, 5/2015 Legeko 138.1.b). artikuluan zehazten da enbargo egoera baten aurrean aurkituz gero, ezkontide ez zordunak, 15 egunen buruan, foru komunikazioaren desgitea galdatzeko aukera izango duela, PZLren 541.3. artikularekin alderatuta, nabarmena da euskal Legeak bere epe propioa ezartzen duena, edo artikuluan

bertan agintzen denean enbargoaren betearazpen prozeduraren baitan egingo dela ondasunen adjudikazioa, pieza bananduan.

Beraz, esan dezakegu saka foralari buruzko prozesu nahiko oso bat jasotzen duela 5/2015 Legeak, baina, aldiz, foru komunikazioaren kasuan instituzioari bereziki aplikagarri zaizkion arau prozesal batzuk txertatu direla. Horregatik, ezin dugu baieztatu instituzio bizkaitarrek orokorrean hutsune prozesal garrantzitsurik dutenik, eta, gainera, Estatuko arau prozesalek aplikazio juridikzionalerako irtenbide eraginkorrak proposatzen dituzte, salbuespenak salbuespen.

XII. Berezko euskal oinordetza arauak ez daukate beharrian prozesal berezirik: Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeko atal handiena hartzen du oinordetzari eskaintzen zaion araudiak. Bertan jasotzen dira euskal instituzio bereziak diren testamentu mankomunatua eta komisario bidezko oinordetza, eta, horrez gain, KZn ere aurreikusten den hilburuko testamentua. Gainera, euskal seniparte sistema berezi bat eratzen da Legearen bitartez, Estatuko arauekin alderatuta legitima kuota ezberdina jasoz.

Oinordetza arau euskaldunek ez dute berezitasun prozesalik txertatu, eta, zalantzazkoak izan daitezkeen pare bat elementu salbuetsita espainiar prozesu arauen bidez arazorik gabe aplikazio juridikzionala bermatuta dagoela esan genezake. Hala ere, esan bezala, arazo batzuk plazaratu dizkigu ikerketak. Horietako lehenengoa hilburuko testamentuaren arauetan aurkitzen da, zeinetan igorpenak dauden epaile bidezko prozesuetara, jada B JL berriaren onarpenaz geroztik notarioen eskumenak direnean. Bestetik, komisario bidezko testamentuaren kasuan, 34. artikuluko inbentarioa egiteko jarraitu beharreko pausoetan agindei juridikzional edo juridikzioz kanpoko agindeien arteko zalantza eta PZLn jasotzen diren xedapenekin lotzeko zalantzaren bat edo beste aurki daiteke, baina soilik inbentarioa eratzeko atal horri dagokonez. Azkenik, seniparte sistemaren barne seniparte kuota konmutatzeko arauetan legitimazio pasiboari dagokion arau zehazkabearekin topo egin dugu 53. artikuluan.

Beraz, nahiz eta berezkoak diren instituzioak jaso (are gehiago, testamentu mankomunatua KZn debekatuta dago) eta seniparte sistema propioa eraiki, ikertutakotik ondorioztatu behar dugu ez dagoela arazorik PZL, B JL edo Notarioen Legea aplikatuz oinordetza euskaldunari lotutako gatazka juridikoen ondoriozko aplikazio prozesala aurrera eramateko; hori dela eta, ez da berritasun prozesalak txertatzeko beharrianik somatzen, nahiz eta aurkeztu diren zalantzak edo hutsuneak konpontzeko argipen prozesalak galdatzen dituzten arauak.

XIII. Jurisprudenzia kontzeptu berri eta propioa daukagu: Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legean hartutako Euskal legegilearen erabaki ausartaren ondoren, JAN erkidegoko organo gorena izan arren, eta, ondorioz, Euskal Zuzenbide Zibilaz ezagutuko duen gorengo juridikzioa, ez da beharrezkoa izango hark gaiari buruz ematen dituen ebazpenei itxarotea jurisprudentiaren sorrera argudiatzeko. Hau da, Kontuan izan beharko dira EAEn kokatzen diren epaitegi eta tribunal guztiek

5/2015 Legea aplikatzerakoan ematen dituzten ebazpenak, lurraldeko Audientzia Probintzialen autoak barne.

Xedapen horrek ondorioak ateratzeko tarte handia zabaltzen du, baina lehenik eta behin, Legearen 2. artikuluko horretan aurkitu dugun hutsune bat azpimarratu behar da, bertan ez baita zehazten jurisprudentzia sortzeko zenbat ebazpen eman beharko diren norabide berdinean.

Bestetik, gure iritziz, jurisprudentzia eredu berri honek euskal Zuzenbide zibilaren interpretazioan salto kualitatibo handi bat ematera laguntzen du. Horren bidez jurisprudentzia maila sortzen dira, horizontaltasuna onartuz jurisprudentzia maila baxuena eratzerako orduan (*jurisprudencia menor*) eta goitik beherako antolaketaren arabera doktrina bateratzeko orduan, kasazio auzitegiari dagokiolarik azken egiteko hori (*jurisprudencia mayor*). Erabaki hau izan daiteke euskal legegileak kasazio errekurtsorako sarbide mugatuaren aurrean hartutako neurria, izan ere, jurisprudentzia kontzeptu horizontal honek abantailak ematen ditu jurisprudentzia zibila jarraikortasunez sortzera begira.

XIV. Materia prozesal autonomikoan aitzindari eta ereduak diren Galiziak, Aragoik eta Kataluniak beraien kasazio Lege autonomikoak onartu dituzte.

Galiziako ekimen legegile hori islatu zen 11/1993 Kasazio Legearen ondorio izan zen Espainian Zuzenbide prozesal autonomikoari buruz eman den AKren epai garrantzitsuenetako bat, 47/2004 epaia, hain zuzen ere. Horrek hurrengo ondorio nagusiak utzi zizkigun: alde batetik, erkidegoek emandako xedapen prozesalen legezkotasuna epaitzeko teknika ezarri zituen epaiak (zein den berezko Zuzenbide sustantiboa, berritasun prozesalak Estatuko zein arauetikiko agertzen duen ezberdintasuna eta, azkenik, arau berriaren beharrezkotasuna frogatzen duen Zuzenbide sustantibo horrekiko lotura frogatzea). Bestetik, nahiz eta espresuki ez den hortaz mintzo, Legearen xedapen batzuk konstituzional jotze hutsetik ondozioztatu behar da AAEEK badutela kasazio Legeak emateko eskumena. Azkenik, behin eta berriz errepikatu dugun moduan, EKren 149.1.6. artikuluko maniobra juridikorako tokia ematen duela, eta, beraz, borondate politikoaren arabera AKren momentuko epaiak erabakiko dutela legegile autonomikoen eskumen prozesala noraino iritsiko den. Izan ere, epai honetan bertan zenbateko minimoa ezabatzeko Galiziako errealitate ekonomikoaren eta ohituraren artean egiten den loturak argi erakusten du borondatea egonez gero interpretazio hedakorrek egitea posible dela, Zuzenbide sustantiboaren eta berritasun prozesalaren arteko lotura horren zurruna exijitu beharrean.

XV. Kasazio errekurtsorari lotutako jardueraren euskal JANaren datuak ez dira batere onak.

EAE gainontzeko erkidegoen atzetik doa gai honi dagokionez, oraindik ez baitu kasazio Lege propioa sortu. Egoera horrek ezinezko bilakatzen du JANak egin beharreko doktrina bateratzeko lana eraginkortasunez aurrera eramatea. Horretan, noski, ez dute laguntzen PZLk kasazio errekurtsoa tarteratzeko ezarritako baldintza gogorrek.

Behingoz, kasazio zibilari lotutako euskal Lege baten aurreproiektua lantzen hasi da, nahiz eta oraindik ez den legebiltzarretik igaro. Testu proposamena sortu da, eta BJKOren eta Eusko Jaurlaritzako Gobernantza Publiko eta Autogobernuko sailaren txostenak ere jaso dira aurreproiektuaren gainean. Bertan hainbat erabaki ausart hartu dira: Audientzia Probintzialesk apelazioan ematen dituzten sententzietan gain, autoak ere izan daitezke errekursoaren objektu; kasazio interesat hartuko da JAN existitu aurretik EAEko lurraldean zeuden organo juridikzionalen jurisprudentzia historikoaren aurkako ebazpen bat izatea; errekurtsogileak kasazio interesa frogatu dezake planteatzen den arazo juridikoari lotutako jurisprudentzia aldatu beharra dagoela justifikatzen badu, errealitate soziala aldatu delako edo arau horren aplikazioari dagokionez komunitate juridikoaren iritzia guztiz aldatu delako, arauaren helburu eta izaerari eutsi nahi baitzaio eta, azkenik, neurri azpimarragarrienekin bukatzeko, *summa gravaminis* delakoa ezabatu da.

Nahiz eta ikusi beharra dagoen oraindik aurreproiektu honetan benetako asmo juridikoak aurreikusten diren edo soilik sonda moduko bat izan den, eduki horien aurrean BJKO bezalako organoek nola erantzuten duten jakiteko, eta gero aldaketarik izango den bere edukian, esan dezakegu nahiko erredakzio aurrerakoia jaso duela aurreproiektuak. Gainera, etorkizuneko AGren interpretazio hedakorragoari ere tokia uzten dio, gure iritziz behintzat kasazio errekursoaren objektua EAEko “zuzenbide zibil, foral edo bereziaren arauak urratzeari egiten bazaio erreferentzia” esamoldearekin zehazten duenean ez duelako artikulua soilik berezko Zuzenbidearen kontzeptura mugatzen.

XVI. Existitzen da euskal Zuzenbide juridikzionala? Ikusi dugunez, EAEk badauka, EKren 149.1.6. kontuan izanda, eskumen prozesala, Erkidegoetako Zuzenbide materialetik eratortzen diren beharrezko berezitasun prozesalei lotutakoa. Era berean, EAEk Autonomia Estatutuaren 10.6. artikuluan berarentzat gordetzen du “Euskal Herriko Zuzenbide substantiboaren berezitasunetik eta beronen antolamendutik datozen arau prozesalak eta prozedura administratibo eta ekonomiko-administratiboak” sortzeko eskumena. Horrela, euskal Zuzenbide zibilari lotutako xedapen prozesalak jasotzen dira gure arauetan zehar, eta, gainera, kasazio zibileko Lege propio bat ere bidean dago.

Hala ere, euskal Zuzenbide juridikzionalaren existentzia ukatu behar dugu. Horretarako, alde batetik, alderdi organikoaz hitz egin behar dugu; antolaketa judizialari dagokionez ez dago asko eztabaidatzeik, arauak ezartzen duen muga argia baita: EKren 117.5. artikulua aldarrikatzen duen batasun juridikzionala. Bestetik, Zuzenbide prozesal organikoari erreparatu behar diogu, eta, hor ere, ezin esan dezakegu euskal arau prozesal osorik existitzen denik, nahiz eta berezitasun prozesal gutxi batzuk txertatzen diren Legeetan zehar. Agian posible litzateke euskal Zuzenbide prozesalaz hitz egitea PZLren edukiek ezinezko egingo balute Euskal Zuzenbide Zibileko Legeko instituzio berezien aplikazioa, eta horri erantzuten dion arau prozesal berezirik izango bagenu, baina, ez da kasua.

XVII. Baina zein da, konkretuki, eskumen prozesal autonomikoen oinarria, kontuan hartuta gatazka hau iraganean eman zen arazoa dela, baina behin eta berriro historian zehar errepikatu dena?

Lan honen ondorio nagusia argia da: iraganetik datorkigun eta gaur egun oraindik ere indarrean dagoen (eduki eta paradigma berriekin, noski) eskumen gatazka honen oinarria guztiz politikoa da. Ez da soilik politikoa autonomia Estatuaren onartu zenean egindako eskumen banaketan markoaz hitz egiten ari garelako, izan ere, horri erabaki judizialen norabide aldaketak eta, batez ere, bertan egiten diren interpretazioen kutsu politikoak gehitu behar zaizkie. Horren adibide argia dugu AKren 47/2004 epaia, zenbatekoa ezabatze erabakia onartzeko Galiziako errealitate ekonomikoarekin egindako loturak erakusten duen malgutasuna eta gainontzeko arau galiziarraren edukia deuseztatzeko erabilitako argudio zurrinak txandakatzen dituen. Eta, zer esan, sententzia horretan jasotzen den boto partikularraz? Horrek, zuzenean kasazio Lege autonomikoak sortzea debekatzearen aldeko iritzia ematen du. Eragin politikoaren adibide garbia da ere kasazio autonomikoari EAEko Legearen aurreproiektuaren BJKOren txostenean jasotako boto partikularra. Bertako bi kidek onartzen dute era sistematikoan erkidegoetatik datozen proposamenen aurrean BJKOk Estatuaren eskumenean defendatzaile bezala jokatzeko duela, arau autonomikoen bideragarritasuna bilatzen duen gomendioak egin beharrez, eta, noski, guztiz kontrakoa dela jarrera proposamena gobernu zentraletik datorrenean. Ekren 149.1.6. artikulua ematen du maniobra juridikorako eta interpretazio malgurako tartea, argi eta garbi, baina, erakutsi dugun bezala borondate politikoaren arabera gatazka juridiko batez ari gara.

BIBLIOGRAFIA

AGIRREAZKUENAGA ZIGORRAGA, JOSEBA, “Ohizko foru sistema eta Hego Euskal Herriko liberalen portaera ideologikopolitikoak”, *Jornadas sobre la actualización de los Derechos Históricos Vascos*, UPV-EHU, Bilbo 1986, 83-101. or.

AGUIAR DE LUQUE, LUIS, “Poder Judicial y reforma de los Estatutos de Autonomía”, *La justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía*, A.D., Aranzadi, Zizur txiki 2005, 21-50. or.

AGUIAR DE LUQUE, LUIS, “Poder Judicial y reforma de los Estatutos de Autonomía”, *La justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía* (AGUIAR DE LUQUE, LUIS; PREGO

DE OLIVE TOLIVAR, ADOLFO eta XIOL RÍOS, JUAN ANTONIO), Aranzadi, Zizur txiki 2005, 21-50. or.

AGUIAR DE LUQUE, LUIS, *La justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía*, Thomson Aranzadi, Zizur Txikia 2005

AIZPURUA ONDARO, GONTZAL, “5/2015 Legea, Euskal Zuzenbide Zibilari buruzkoa. Printzipio eratzailak”, *www.forulege.com*, 2015

AIZPURUA ONDARO, GONTZAL, “Las otras instituciones civiles vascas. La custodia compartida”, *El Derecho Civil Vasco en el siglo XXI. De la Ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, A.D., *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI: de la ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, Eusko Legebiltzarra, Bilbo 2016, 539-577. or.

AIZPURUA ONDARO, GONTZAL, “Titulo I. De los principios de derecho patrimonial”, *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales*, A.D. (Zuz. URRUTIA BADIOLA, ANDRES), Dykinson, Bilbo 2016, 41-44. or.

AJA FERNÁNDEZ, ELISEO; TORNOS MAS, JOAQUIN; FONT I LLOVENT, TOMÁS; PERULLES MORENO, JUAN MANUEL eta ALBERTÍ ROVIRA, ENOCH, *El sistema jurídico de las Comunidades Autónomas*, Tecnos, Madril 1985

ALONSO ESPINOSA, FRANCISCO (koord.), *La sociedad cooperativa en la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas*, Comares, Granada 2001

ALONSO FURELOS, JOSE MANUEL, *El régimen procesal y autonómico del artículo 149.1.5 y 6 de la Constitución Española comparado con el de la Constitución Republicana de 1931*, Instituto Vasco de Derecho Procesal, 2007

ALONSO FURELOS, JOSÉ MANUEL, *La competencia exclusiva del Estado para legislar en materia procesal prevista en el artículo 149-5-5º y 6º de la Constitución Española y sus excepciones*, Instituto Vasco de Derecho Procesal, 2007

ÁLVAREZ RUBIO, JUAN JOSÉ, “Ley 5/2015: desarrollo y modernización de nuestro Derecho Civil Vasco”, *www.forulege.com.*, 2015

ANGULO Y DE LA HORMAZA, JOSÉ MARÍA, *La abolición de los fueros e instituciones vascongadas*, Auñamendi, Donostia 1976

ANTONIO de EGAÑA, BERNABÉ, *Instituciones públicas de Gipuzkoa s.XVIII*, Diputación Foral de Gipuzkoa, Donostia 1992

APARICIO PEREZ, MIGUEL ÁGEL, “La difícil relación entre la organización del Poder Judicial y el Estado Autonómico”, *Poder Judicial y modelo de Estado*, A.D. (koord. GERPE LANDÍN, MANUEL eta CABELLOS ESPIÉREZ, MIGUEL ÁNGEL, Atelier, Bartzelona 2013, 87-102. or.

APARICIO PEREZ, Miguel Ángel: “La difícil relación entre la organización del Poder Judicial y el Estado Autonómico”, *Poder Judicial y modelo de Estado*, A.D. (koord. GERPE LANDÍN, MANUEL eta CABELLOS ESPIÉREZ, MIGUEL ÁNGEL), *Poder Judicial y modelo de Estado*, Atelier, Bartzelona 2013, 87-102. or.

ARCE JANÁRIZ, ALBERTO, *Constitución y Derechos civiles forales*, Tecnos, Madril 1987,

ARMENTA DEU, TERESA, “El derecho a los recursos: su configuración constitucional”, *Revista General de Derecho*, 598-99/1994, uztaila-abuztua, 8105-8119. or.

AROSTEGUI SÁNCHEZ, JULIO, “El carlismo y los Fueros vasconavarros”, *Historia del pueblo vasco*, III. liburukia, Donostia 1979, 71-135. or.

ARZAMENA SIERRA, JERONIMO, “Competencia de las Comunidades Autónomas en materia civil: el artículo 149.1.8 de la Constitución”, *Actualidad civil*, 35/1988. zk., 2181. or. eta hurrengoak

ARREGI ELKOROBARRUTIA, ZORIONE, “Reflexiones para una posible revisión de la Ley de Cooperativas de Euskadi”, *JADO Aldizkaria*, 17/2009. zk., 187-200. or.

ARROYO MARTÍNEZ, IGNACIO, *Legislación sobre cooperativas*, 3. edizioa, Tecnos, Madril 1992

ARVIZU Y GALARRAGA, FERNANDO. *La disposición “mortis causa” en el Derecho español de la Alta Edad Media*, Iruñea, 1977

ASUA GONZÁLEZ, CLARA, “La ordenación por comisario”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, A.D. (zuz. GIL RODRÍGUEZ, JACINTO; koord. GALICIA AIZPURUA, GORKA), Atelier, Bartzelona 2016, 361-382. or.

ASUA GONZÁLEZ, CLARA, “La STC 93/2013, de 23 de mayo, y la regulación del régimen interno de las convivencias no matrimoniales en la Comunidad Autónoma del País Vasco”, *Revista Vasca de Administración Pública*, 103/2015. zk., 17-54. or.

ASUA GONZÁLEZ, CLARA; GALICIA AIZPURUA, GORKA; GIL RODRÍGUEZ, JACINTO; HUALDE SÁNCHEZ, JOSÉ JAVIER eta IMAZ ZUBIAUR, LEIRE, *EUSKAL Oinordetza-zuzenbideari buruzko azterketa. Araudi berri bat sortzeko oinarriak*, EHU, Leioa 2014

ASUA GONZÁLEZ, CLARA; GIL RODRÍGUEZ, JACINTO eta HUALDE SÁNCHEZ, JOSE JAVIER, "El ejercicio de la competencia en materia civil por parte de la Comunidad Autónoma del País Vasco", *Derecho Privado y Constitución*, 2/1994. zk., urtarrila-apirila, 9-34. or.

AULINAS, LLUÍS, “Guerra y ocupación francesa, ¿freno o estímulo para la revolución española?”, A.D. (Koord. CHUST CALERO, MANUEL, FRASQUET MIGUEL, IVANA), *La trascendencia del liberalismo doceañista en España y en América*, 2004, 13-30. or.

AYERBE IRIBAR, MARIA ROSA, “La administración de justicia en los territorios vascos”, *Boletín de la Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País Vasco*, LVI-1/2000. zk., 5-51. or.

AYERRA MICHELENA, KEPKA, *Derecho Civil Vasco de Familia. Comentario crítico a la Ley 7/2015, de 30 de junio, de relaciones familiares en supuestos de separación o ruptura de los progenitores*, Aranzadi, Zizur Txiki 2016

BALAGUER CALLEJÓN, FRANCISCO, “Poder Judicial y Comunidades Autónomas”, *Revista de Derecho Político*, 47/2004. zk., 53-68. or.

BARBIER GAMINDE, GERMÁN, "Subsección segunda. De los derechos troncales de adquisición preferente", *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales*, A.D. (Zuz. URRUTIA BADIOLA, ANDRES), Dykinson, Bilbo 2016, 117-123. or.

BASAS FERNÁNDEZ, MANUEL, “La importancia de las Villas en la estructura histórica del Señorío de Vizcaya”, *Edad Media y Señoríos: El Señorío de Vizcaya. Simposium celebrado los días 5, 6 y 7 de marzo de 1971*, Bizkaiko Foru Aldundia eta Euskalerriaren Adiskideen Elkarte, Bilbo 1972, 93-124. or.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, ALBERTO, *Actualizaciones de Derecho mercantil*, 1. liburukia, UNED, Madril 1981

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, RODRIGO, “Casación Foral”, *Aranzadi civil: revista quincenal*, 2/2015. zk., 2036-2037. or.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, RODRIGO, “La conservación, modificación y desarrollo de los Derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan”, *Derecho privado y Constitución*, 1/1993. zk., 15-82. or.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, RODRIGO, “Las competencias de las Comunidades Autónomas en materia de derecho civil”, *Primer Congreso de Derecho Vasco: la actualización del Derecho civil*, IVAP, Gasteiz 1987, 73-109. or.

BERMEJO CABRERO, JOSÉ LUIS, *Estudios sobre los fueros locales y organización municipal en España (siglos XII-XVIII)*, Universidad Complutense, Madril 2001

BERMEJO LATRE, JOSÉ LUIS, “La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de fundaciones”, A.D. (zuz. LORENZO GARCIA, RAFAEL; PIÑAR MAÑAS, JOSÉ LUIS eta PEÑALOSA ESTEBAN, ISABEL), *Nuevo tratado de fundaciones*, 137-150. or.

BILBAO ZORROZUA, ANDER, “Comentario al Laudo del Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo n.º 20/2015 del 3 de febrero de 2016 (artículo 67.4 de la Ley 4/1993, del 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi)”, *Gizarte Ekonomiaren Euskal Aldizkaria*, 13/2016. zk., 187-203. or.

BORJABAD GONZALO, PRIMITIVO, “Reforma de la Legislación cooperativa con especial referencia en Cataluña”, *Noticias de la economía pública social y cooperativa*, 14/1993. zk.

BORRELL MESTRE, JOAQUIM, “Justicia y Comunidades Autónomas”, *Revista Española de la Función Consultiva*, 4/2005. zk., 137-160. or.

BORRELL MESTRE, JOAQUÍN, *Estado autonómico y Poder Judicial*, Atelier, Barcelona 2002

BROSETA PONT, MANUEL, “La reforma de la empresa en el sistema capitalista español”, *RDM*, 116/1970. zk., 265-290. or.

BUSTO LAGO, JOSÉ MANUEL, “Competencias legislativas de las Comunidades Autónomas sobre las necesarias especialidades procesales que se deriven de su derecho sustantivo propio (STC 127/1999, 1 de julio)”, *Derecho Privado y Constitución*, 13/1999. zk., 81-116. or.

BUSTO LAGO, JOSE MANUEL, “Ámbito de competencia de los TSJ en materia de derecho civil: especialidades en la regulación autonómica del recurso de casación en materia de derecho civil propio de Galicia. A propósito de la STC 47/2004, de 25 de marzo”, *Derecho privado y Constitución*, 18/2004. zk., 137. or., 89-142. or.

CABALLO I ANGELATS, LLUÍS, “Consideraciones en torno a la constitucionalidad del art. 43 del Código de Familia de Cataluña con motivo de sentencia del Tribunal Constitucional 21/2012, de 26 de febrero”, *InDret (Revista para el análisis del Derecho)*, 3/2012. zk.,

CABELLOS ESPIÉRREZ, MIGUEL ÁNGEL, “La adecuación del Poder Judicial al modelo de Estado”, *Revista Vasca de Administración Pública*, 68/2004. zk., 77-124. or.

CABELLOS ESPIÉRREZ, MIGUEL ÁNGEL, “La competencia autonómica en materia procesal. Evolución y perspectivas tras las nuevas reformas estatutarias”, A.D. (Koord. APARICIO PÉREZ, MIGUEL ÁNGEL eta BARCELÓ I SERRAMALERA, MERCÉ), *Las garantías procesales de los derechos estatutarios*, Atelier, Barcelona 2010, 19-51.or.

CABELLOS ESPIÉRREZ, MIGUEL ANGEL, “Las garantías procesales de los derechos estatutarios. Aspectos competenciales y jurisdiccionales”, *Lex Social, Revista de los Derechos Sociales*, 1/2011. zk., 42-66. or.

CABELLOS ESPIÉRREZ, Miguel Ángel: “La adecuación del Poder Judicial al modelo de Estado”, R.V.A.P., 68/2004. zk., 77-124. or.

CACHÓN CADENAS, MANUEL, “La competencia autonómica en materia procesal”, A.D. (koord. APARICIO PÉREZ, MIGUEL ÁNGEL eta BARCELÓ I SERRAMALERA, MERCÉ), *Las garantías procesales de los derechos estatutarios*, Atelier, Barcelona 2010, 51-61. or.

CADENAS GARCÍA, M^a ISABEL eta SÁENZ DE SANTAMARÍA GÓMEZ-MAMPASO, ÓSCAR, “La extinción de las fundaciones por imposibilidad de realización del fin fundacional”, *Foro, Nueva época*, 1/2012. zk., 204-216. or.

CALDERON CUADRADO, MARÍA PÍA, “El Tribunal Superior de Justicia”, *Revista Valenciana d’Estudis Autonòmics*, 18/1997. zk., 145-184. or

CÁMARA RUIZ, JUAN, “La nueva casación civil de Galicia”, *AFDUDC*, 10/2006. zk., 139-162. or.

CANTERO PALAZÓN, JOSÉ ANTONIO, "La atribución extraestatutaria de competencias", *El derecho público de la comunidad de Madrid: comentarios al XX aniversario del Estatuto de Autonomía*, A.D. (Koord. ÁLVAREZ CONDE, ENRIQUE), Universidad Rey Juan Carlos, Madril 2003, 717-736. or.

PAZ ARES, CÁNDIDO; DÍEZ PICAZO, LUIS; BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, RODRIGO eta SALVADOR CORDERECH, PABLO, *Comentario al CC*, II. liburukia, Justizia Ministerioa, Madril 1991

CARRANCHO HERRERO, MARÍA TERESA, "La extinción de fundaciones", *Derecho Privado y Constitución*, 8/1996. zk., 15-43. or.

CARRETERO GONZALEZ, CRISTINA, "Estructura y funcionamiento de la Oficina Judicial", *Revista de Derecho Procesal*, 1-3/2004. zk., 153-174. or.

CASTAÑER CODINA, JOAQUIM, "El comité de recursos de las sociedades cooperativas", *Revista de Derecho Bancario y Bursátil*, 128/2012. zk., 67-114. or.

CASTELLS ARTECHE, JOSE MANUEL, "La aplicación del estatuto de octubre de 1936: la acción institucionalizadora del Gobierno Vasco", *Iura Vasconiae*, Urria/2013 zk., 491-513. or.

CASTELLS ARTECHE, LUIS, "La abolición de los Fueros vascos", *Ayer*, 52/2003. zk., 117-150. or.

CELAYA IBARRA ADRIÁN, *Derecho foral y autonómico Vasco*, I. liburukia, Deustuko Unibertsitatea, Bilbo 1984

CELAYA IBARRA, ADRIAN, "Compilación de Vizcaya y Álava", A.D. (Zuz. ALBALADEJO GARCÍA, MANUEL), *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, Manuel Albaladejo García (zuz.), Madril 1978.

CELAYA IBARRA, ADRIAN, "El poder judicial y los estatutos de Autonomía", *Simposium sobre el Estatuto Vasco de 1936*, IVAP, Bilbo 1988, 179-202. or.

CELAYA IBARRA, ADRIÁN, "Hacia una Ley Civil Vasca", *Hacia la primera Ley Civil Vasca, Zuzenbidearen Euskal Akademia*, V. urtea, 4/2007. zk. berezia, Bilbo 2007, 21-27

CELAYA IBARRA, ADRIÁN, "La reforma de 1506. Un documento clave en nuestra historia foral", *Boletín de la Academia Vasca de Derecho/ Zuzenbidearen Euskal Akademia Aldizkaria*, 5/2005.zk., 13-30. or.

CELAYA IBARRA, ADRIÁN, "Las declaraciones de derechos y el fuero de Vizcaya", A.D. (Zuz. MARTIN DE RETANA, JOSÉ MARÍA), *La Gran Enciclopedia Vasca*, Bilbo 1970, IV. liburukia, 569-587. or.

CELAYA IBARRA, ADRIÁN, "País Vasco, de los Fueros a los Estatutos", *Cuenta y Razón*, 86/1994. zk., 93-100. or.

CELAYA IBARRA, ADRIÁN, *Derecho Civil Vasco*, Deustuko Unibertsitatea, Bilbo 1993

CELAYA IBARRA, ADRIAN, *Fuero nuevo de Vizcaya*, Leopoldo Zugaza (edit.), Durango 1976

CELAYA IBARRA, ADRIÁN, *Humanismo y libertad en el Fuero de Bizkaia*, Bilbao Bizkaia Kutxa BBK, Bilbo 2001

CELAYA IBARRA, ADRIÁN, *Tradición y Modernidad. De los Fueros a los Estatutos*, Euskalerrriaren Adiskideen Elkarteko Bizkaiko Batzordea, Bilbo 1994

CELAYA IBARRA, ADRIÁN, “El Fuero de Vizcaya y Álava, adelantado de las modernas legislaciones”, *La Gran Enciclopedia Vasca*, I. liburukia, Bilbo 1966, 295-306. or.

CHAMOCHO CANTUDO, MIGUEL ÁNGEL, “El otro 1808 la otra ocupación francesa, la administración territorial francesa y su ensayo en España”, A.D. (Koord. ACOSTA RAMÍREZ, FRANCISCO eta RUIZ JIMÉNEZ, MARTA), *Baylen 1808-2008 actas del Congreso Internacional "Baylen 1808-2008" Bailén, su impacto en la nueva europa del siglo XIX y su proyección futura*, 2009, 621-646. or.

CHIOVENDA, GIUSSEPE, “La naturaleza procesal de las normas sobre la prueba y la eficacia de la ley procesal en el tiempo” (Sentís Melendok itzulia), *Ensayos de Derecho Civil*, I, Buenos Aires 1949

CHOLVI ROIG, FRANCESC eta MESTRE GINER, BORJA, “Derecho de fundaciones: algunas reflexiones sobre la dotación fundacional”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 1/2014. zk., 217-226. or.

CLAVERO SALVADOR, BARTOLOMÉ, “Los Fueros de las provincias vascas ante la autonomía de la República español”, *Herri Ardularitzako Aldizkaria*, 15/1986. zk, 51-66. or.

COCA PAYERAS, MIGUEL, “Conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil propio, en la doctrina del Tribunal Constitucional (SSTC 88, 156 y 226 de 1993)”, *Revista Jurídica de Cataluña*, 2/1994. zk., 435-442. or.

CORONAS GONZÁLEZ, SANTOS MANUEL, *Manual de Historia del Derecho español*, Tirant Lo Blanch, Valentzia 1996

DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, MANUEL, *Estudios de Derecho mercantil*, Edersa, Madril 1977

DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS eta FERNÁNDEZ LÓPEZ, MIGUEL ANGEL, *Derecho Procesal Civil*, Centro de Estudios Ramón Areces, Madril 1992

DE LOS MOZOS, JOSÉ LUIS, “La Constitución y el Derecho Civil”, A.D. (Koord. ÁLVAREZ CONDE, ENRIQUE), *Administraciones públicas y Constitución: reflexiones sobre el XX aniversario de la Constitución española de 1978*, 1998, 329-342. or.

DE SALAS MURILLO, SOFÍA, “Comentario a la STC 173/1998, de 23 de julio, sobre la Ley vasca de Asociaciones”, *Anuario de derecho civil*, 52. bolumena, 3/1999. zk, 1253-1273. or.

DEL BURGO TAJADURA, JAIME IGACIO, *Curso de Derecho Foral Público de Navarra*, Parte General, Aranzadi, Iruñea 1996

DELGADO ECHEVERRÍA, JESÚS, “Los Derechos civiles forales en la Constitución”, *Revista Jurídica de Catalunya*, 78. liburukia, 3/1979. zk., 643-668. or.

GUERRA PÉREZ, MIGUEL (zuz.), *El recurso de casación en materia de Derecho civil en Cataluña. doctrina, esquemas jurisprudencia, formularios y legislación*, Sepin, Madril 2018,

DIEZ PICAZO, LUIS, “Las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas en materia de derecho civil”, A.D. (Koord. MORENO QUESADA, BERNARDO), *Competencia en materia civil de las Comunidades Autónomas*, Parlamento de Andalucía, Tecnos, Madrid 1989

DIVAR GASTEIZAURRECOA, JAVIER, *La metamorfosis del capital. Bases de la empresa futura*, Deustuko Unibertsitatea, Bilbo 1983

DORADO PICÓN, ANTONIO, “El Secretario Judicial y la Oficina Judicial tras la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial”, *Revista de Derecho Procesal*, 1-3/2004. zk., 213-246. or.

DUQUE DOMINGUEZ, JUSTINO F., “Constitución económica y Derecho mercantil”, *La reformad de la Legislación mercantil*, Fundación Universidad-Empresa, Civitas, Madrid 1979, 77-110. or.

EIZAGUIRRE BERMEJO, JOSÉ MARÍA, “Disolución y liquidación. Obligaciones”, A.D. (Zuz. SÁNCHEZ CALERO, FERNADO), *Comentarios a la Ley de sociedades anónimas*, , Edersa, Madrid 1997, 140-158. or.

ELIZALDE Y AYMERICH, PEDRO, “El Derecho civil en los Estatutos de autonomía”, *Anuario de Derecho civil*, 1984, 389-436. or.

ENRÍQUEZ FERNÁNDEZ, JAVIER eta ENRÍQUEZ FERNANDEZ, JOSE CARLOS: “La estructura foral-judicial de Vizcaya en el Antiguo Régimen”, *II Congreso Mundial Vasco, Congreso de Historia de Euskal Herria*, III, Txertoa, Donostia 1988, 51-61. or.

ESCARZAGA, EDUARDO, *Avellaneda y la Junta General de las Encartaciones*, Emeterio Verdes, Bilbo 1927

ESPARZA LEIBAR, IÑAKI eta MARTÍN OSANTE, LUIS CARLOS, “El «recurso extraordinario» de revisión civil y los Tribunales Superiores de Justicia: situación actual y perspectivas”, *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria*, 30/1991. zk., 43-68. or.

FERNÁNDEZ DE BILBAO, JESUS, “Deudas y herencia: una visión desde el Derecho Civil Vasco”, www.forulege.com

FERNÁNDEZ EGEA, MARÍA ÁNGELES, “La aceptación y repudiación de herencias por las fundaciones”, *Revista vasca de economía social*, 13. zk, 2016, 49-78. or.

FERNÁNDEZ ESPINAR, RAMÓN, *Manual de Historia del Derecho español*, I. liburukia, 1. edizioa, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid 1989

FERNÁNDEZ HIERRO, JOSÉ MANUEL, “La fundación: somero análisis de la Ley 12/1994 del Parlamento Vasco”, *Revista de la Universidad de Deusto*, 2/1996. zk., 137-151. or.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, *Los derechos históricos de los territorios forales*, Centro de estudios constitucionales, Madrid 1985

FERNÁNDEZ, TOMÁS RAMÓN, *Los derechos históricos de los territorios forales*, Centro de estudios constitucionales, Madrid 1985

FERRER NAVARRO, RAMÓN, “El Fuero de Aragón y la pretendida dualidad valenciana”, *Aragón en la Edad Media*, 8.zk., 1989, 257-270. or

FORTÚN PÉREZ DE CIRIZA, LUIS JAVIER, “Fueros locales de Navarra”, *Príncipe de Viana*, 68. urtea, 2007/242. zk., 865-900. or.

GACTO FERNÁNDEZ, ENRIQUE; ALEJANDRE GARCÍA, JUAN ANTONIO eta GARCÍA MARÍN, JOSÉ MANUEL, *El Derecho histórico de los pueblos de España*, Complutense Unibertsitatea, 3. edizioa, Madril 1984

GADEA SOLER, ENRIQUE eta SACRISTÁN BERGIA, FERNANDO, “Las normas de disciplina social en las sociedades cooperativas”, *Deusto Estudios Cooperativos*, 4/2014. zk, 111-124. or.

GADEA SOLER, ENRIQUE, *Derecho de las cooperativas. Análisis de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de cooperativas del País Vasco*, Deustuko Unibertsitatea, Bilbo 1999

GALICIA AIZPURUA, GORKA eta GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, “Sucesión testamentaria en el País Vasco”, A.D. (zuz. GIL RODRÍGUEZ, JACINTO; koord. GALICIA AIZPURUA, GORKA), *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, Bartzelona 2016, 313-342. or.

GALICIA AIZPURUA, GORKA, “Ámbito de aplicación del Derecho Civil Vasco”, A.D. (zuz. GIL RODRÍGUEZ, JACINTO; koord. GALICIA AIZPURUA, GORKA), *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, Bartzelona 2016, 67-82. or.

GALICIA AIZPURUA, GORKA, “Delación hereditaria y sucesión legal en el País Vasco”, A.D. (zuz. GIL RODRÍGUEZ, JACINTO; koord. GALICIA AIZPURUA, GORKA), *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, Bartzelona 2016, 293-312. or.

GALICIA AIZPURUA, GORKA, “La nueva legítima vasca (Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco)”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 5/2016. zk., 77-124. or.

GALICIA AIZPURUA, GORKA, “La sucesión forzosa: planteamiento general”, A.D., *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI: de la ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, Eusko Legebiltzarra, Bilbo 2016, 387-422. or.

GALICIA AIZPURUA, GORKA, “La vinculación de los bienes a la familia: la troncalidad”, A.D. (zuz. GIL RODRÍGUEZ, JACINTO; koord. GALICIA AIZPURUA, GORKA), *Manual de Derecho Civil Vasco*, , Atelier, Bartzelona 2016, 207-224. or.

GALICIA AIZPURUA, GORKA, “Limitaciones a la libertad de disposición por causa de muerte. Régimen legitimario general. Especialidades en Bizkaia”, A.D. (zuz. GIL RODRÍGUEZ, JACINTO; koord. GALICIA AIZPURUA, GORKA), *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, Bartzelona 2016, 383-402. or.

GALICIA AIZPURUA, GORKA, “Notas a la Ley 5/2015, de 35 de junio, de Derecho Civil Vasco”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 4/2016. zk., otsaila, 303-320. or.

GARBERÍ LLOBREGAT, JOSÉ, *Constitución y Derecho Procesal*, Civitas, Madril 2009

GARCÍA ARRUFAT, ENRIQUE, *Cuestiones procesales en el derecho concursal*, (Leyes 22-2003 y 8-2003), zuz. MONTÓN REDONDO, ALBERTO, Universidad Complutense de Madrid, Madril 2009

GARCÍA DE CORTÁZAR, FERNANDO eta MONTERO, MANUEL, *Historia de Vizcaya*, I. liburukia, Los orígenes, la Edad Media y el Antiguo Régimen, Donostia 1980

GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, *Curso de Derecho Administrativo*, I, IV. edizioa, Civitas, Madril 1985

GARCÍA DE VALDEAVELLANO, LUIS, *Estudios medievales de Derecho privado*, Sevillako Unibertsitatea, Sevilla 1977

GARCÍA GONZÁLEZ, JESÚS MARÍA, “Estado de las Autonomías y proceso civil: Tribunales superiores de justicia y competencia legislativa de las comunidades autónomas en materia procesal”, A.D. (Koord. MONTOYA MELGAR, ALFREDO), *Cuestiones actuales de la jurisdicción en España*, Dykinson, Madril 2010, 114-131. or.

GARCÍA MARTÍNEZ, ANTONIO, “La jurisprudencia: 25 años del Tribunal Superior de Justicia en materia de Derecho Civil Vasco”, A.D., *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI: de la ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, Eusko Legebiltzarra, Bilbo 2016, 89-110. or.

GARCÍA-GALLO, ALFONSO, “Del testamento romano al medieval: las líneas de su evolución en España”, *AHDE*, 47.liburukia, 1977, 425-498. or

GIL RODRÍGUEZ, JACINTO eta GALICIA AIZPURUA, GORKA, “Otros Cauces testamentario sen el País Vasco”, A.D. (Zuz. GETE-ALONSO Y CALERA, M^a DEL CARMEN), *Tratado de Derecho de Sucesiones (Código Civil y normativa civil autonómica: Aragón, Baleares, Cataluña, Galicia, Navarra, País Vasco)*, Civitas-Thomson Reuters, Zizur Txiki 2011, 571-606. or.

GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, “Del Derecho Foral al Derecho Civil Vasco”, *JADO Aldizkaria*, Bilbo. X. urtea. 21/2011. zk., maiatza, 89-103. or.

GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, “Del Derecho foral al Derecho civil vasco”, A.D. (zuz. GIL RODRÍGUEZ, JACINTO; koord. GALICIA AIZPURUA, GORKA), *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, Bartzelona 2016, 23-44. or.

GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, “Del Derecho Foral al Derecho Civil Vasco”, *JADO Aldizkaria*, Bilbo, X. urtea, 21/2011. zk., maiatza, 89-103 or.

GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, “Sistema de fuentes del Derecho civil vasco”, A.D. (zuz. GIL RODRÍGUEZ, JACINTO; koord. GALICIA AIZPURUA, GORKA), *Derecho Civil Vasco*, Atelier, Bartzelona 2016, 45-66. or.

GIMENO SENDRA, JOSÉ VICENTE, “Competencias autonómicas en la regulación del proceso en defensa de los derechos estatutarios”, UNED, *Revista de Derecho Político*, 79/2010. zk., 13-25. or.

GIRÓN TENA, JOSÉ, *Derecho de sociedades*, Autorea editore, Madril 1976

GÓMEZ RIVERO, RICARDO, “Alcalde”, *Ahotsa, Diccionario Enciclopédico Vasco, Auñamendi*, XXI, Donostia 1986, 242-243. or.

GOROSABEL DOMINGUEZ, PABLO, “Cosas memorables de Gipuzkoa”, *La Gran Enciclopedia Vasca*, Bilbo 1972, Vol IV, 119-120. or.

GOROSTIZA VICENTE, JOSÉ MIGUEL, "Sección tercera. De la troncalidad en Bizkaia, Aramaio y Llodio. Subsección primera. Disposiciones generales", A.D. (Zuz. URRUTIA BADIOLA, ANDRES), *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales*, Dykinson, Bilbo 2016, 97-103. or.

GOYHENETCHE, MANEX, *Historia general del País Vasco*, Tartalo, Donostia 2000

GUERRA PÉREZ, MIGUEL, "Si se interpone un recurso de casación invocando Derecho catalán y aragonés, ¿quién resulta competente?", *El recurso de casación en materia de Derecho civil en Cataluña. doctrina, esquemas jurisprudencia, formularios y legislación*, Sepin, Madril 2018, 91-98. or.

GUILARTE MARTÍN-CALERO, CRISTINA, "La custodia compartida alternativa", *Revista para el análisis del derecho*, apirila/2008. zk

HENAO, GABRIEL, *Averiguaciones de las antigüedades de Cantabria... enderezadas principalmente a descubrir de las tres Provincia Cántabras Vascongadas*, 2 liburuki, Salamanca 1689-1691

HERNÁNDEZ PUÉRTOLAS, FRANCISCO JAVIER, "El recurso de casación Foral en la Comunidad Autónoma de Aragón. Estado de la cuestión", A.D. (Koord. MARTÍNEZ-SIMANCAS SÁNCHEZ, JULIÁN eta BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, RODRIGO), *Derechos civiles de España*, 6. liburukia, Madril 2000, 3291-3320. or.

IMAZ ZUBIAUR, LEIRE, "Euskal Zuzenbide Zibilari buruzko prozedura judizialak, Euskal Autonomia Erkidegoko Justizia Auzitegi Nagusian: kasazioa eta berrikuspena", *Zuzenbide Fakultatearen Bizkaiko Atalaren eta Ekonomia eta Empresa Zientzien Fakultatearen Disziplinar-teko II.Jardunaldiak*, EHU, Bilbo 2010, 221-291.orr."

IMAZ ZUBIAUR, LEIRE, "La comunicación foral de bienes", A.D. (zuz. GIL RODRÍGUEZ, JACINTO; koord. GALICIA AIZPURUA, GORKA), *Manual de Derecho Civil Vasco*, , Atelier, Bartzelona 2016, 257-272. or.

IMAZ ZUBIAUR, LEIRE, "La sucesión paccionada", A.D. (zuz. GIL RODRÍGUEZ, JACINTO; koord. GALICIA AIZPURUA, GORKA), *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, Bartzelona 2016, 343-360. or.

IRIARTE ANGEL, FRANCISCO DE BORJA, "Capítulo I. De la sucesión testada. Sección primera. Disposiciones generales", A.D. (Zuz. URRUTIA BADIOLA, ANDRES), *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales*, Dykinson, Bilbo 2016, 49-58. or.

IRIARTE ÁNGEL, FRANCISCO DE BORJA, "La casación civil", A.D., *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI: de la ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, Eusko Legebiltzarra, Bilbo 2016, 579-608. or.

IRIARTE ÁNGEL, FRANCISCO DE BORJA, "La Jurisprudencia del Tribunal Superior del País Vasco en Derecho Civil propio. El llamado Recurso de Casación Foral", *JADO Aldizkaria*, 26/2014. zk., 327-356. or.

IRIARTE ANGEL, FRANCISCO DE BORJA, “La Casación Foral”, A.D., *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI. De la Ley de 2015 a sus desarrollos del futuro*, Eusko Legebiltzarra, Euskalerrriaren Adiskideen Elkarte, Gasteiz 2016

IRIGORAS ALBERDI, AITZIBER, “Eskubide historikoen atarian: Forutasuna eta sistema juridiko liberala XIX. Mendean”, *Boletín de la Academia Vasca de Derecho / Zuzenbidearen Euskal Akademia Aldizkaria*, 13/2007. zk., 51-69. or.

ITURRIZA ZABALA, JUAN RAMON, *Historia General de Vizcaya y Epítome de las Encartaciones*, Rodríguez Herrero, Bilbo 1967

JIMÉNEZ CAMPO, JAVIER, “Interpretación de la Constitución”, *Voz de la Enciclopedia Jurídica Básica*, III. liburukia, Cívitas, Madril 1995, 3685-3690. or.

JUAN SANCHEZ, RICARDO, “El interés jurídico como criterio de legitimación en el proceso civil”, *Teoría y Derecho, Revista de Pensamiento Jurídico*, 10/2011. zk., 215-250. or.

JUAN SÁNCHEZ, RICARDO, *Legislación Procesal y Comunidades Autónomas. Analisis crítico del art. 149.1.6 CE y las leyes autonómicas de casación civil*, Aranzadi, Zizur Txiki, 2013

KARRERA EGIALDE MIKEL M., “El derecho de propiedad privada y sus aledaños”, A.D. (zuz. GIL RODRÍGUEZ, JACINTO; koord. GALICIA AIZPURUA, GORKA), *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, Bartzelona 2016, 167-186. or.

KARRERA EGIALDE, MIKEL MARI, “El derecho de adquisición preferente del arrendatario en la Ley de Derecho Civil Foral del País Vasco”, *La notaria*, 25-26/2006. zk, 72-120. or

LABAYRU Y GOICOECHEA, ESTANISLAO JAIME, *Historia General del Señorío de Bizcaya*, II. liburukia, Biblioteca de la Gran Enciclopedia Vasca, Bilbo 1968

LACRUZ BERDEJO, JOSÉ LUIS; SANCHO REBUDILLA, FRANCISCO DE ASÍS eta LUNA SERRANO, AGUSTÍN, *Elementos de Derecho Civil I. Parte General del Derecho Civil. Volumen Primero: Introduccion*, Jose María Bosch, Bartzelona 1988,

LACUEVA BERTOLUCCI, RODRIGO, “Las Comunidades Autónomas y el Derecho Procesal”, *La Ley, Sección tribuna*, 6928/2008. zk.

LALAGUNA DOMÍNGUEZ, ENRIQUE, “Derecho civil común de España y Derecho civil propio de las Comunidades Autónomas”, *parte I y II, Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, 1727. zk., 6.152-6.187. or.

LALINDE ABADÍA, JESÚS, “El sistema normativo vizcaíno”, *Congreso de Estudios Históricos. Vizcaya en la Edad Media (Bilbao, 17-20 diciembre 1984)*, Eusko Ikaskuntza, Donostia, 1986, 113-145. or.

LALINDE ABADÍA, JESÚS, “Fuero, Dreyto y Dreytos en el reino de Aragón”, *Anales: Anuario del centro de la UNED de Calatayud*, 7.zk., 1999, 17-22. or.

LALINDE ABADÍA, JESÚS, *Iniciación histórica al Derecho español*, 3. edizioa, Ariel, Bartzelona 1983

LARRAZABAL BASAÑEZ, SANTIAGO, "Evolución de los Régimenes Forales de las Provincias Vascongadas hasta 1876: desarrollo foral en la interinidad en Álava, Bizkaia y Gipuzkoa", *Iura Vasconiae*, 9/2012. zk., 431-461. or.

LARRAZABAL BASAÑEZ, SANTIAGO, "El régimen jurídico de derecho público de la cuadrilla de ayala: pasado, presente y futuro", *Euskal Zuzenbide Akademiako Boletina*, II urtea, 4/2004.zk., Bilbo, 23-46. or.

LARRAZABAL BASAÑEZ, SANTIAGO, *Derecho público de los territorios forales*, IVAP, Bilbo 2004

LARREA SAGARMINAGA, MARÍA ÁNGELES, "Las Instituciones Públicas del Señorío de Vizcaya en los siglos XV al XVIII", *Historia del pueblo vasco*, II. liburukia, Donostia 1979, 145-164. or.

LASAGABASTER HERRARTE, IÑAKI, *Los principios de supletoriedad y prevalencia del Derecho estatal respecto al Derecho autonómico*, IVAP, Civitas, Madril 1991

LASAGABASTER HERRATE, IÑAKI, *Las Potestades Legislativas de las Comunidades Autónomas*, Instituto Vasco de Administración Política, Oñati 1982

LASARTE ALVAREZ, CARLOS, *Autonomías y Derecho privado en la Constitución Española*, Civitas, Madril 1980

LLORENTE, JUAN ANTONIO, *Noticias históricas de las tres provincias vascongadas en que se procura investigar el estado civil antiguo de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya y el origen de sus fueros*, 5 liburuki, Imprenta Real, Madril 1806-1808

LÓPEZ GUERRA, LUIS, "El Poder Judicial en el Estado de las Autonomías", *Constitución y Poder Judicial; XXV aniversario de la Constitución, Consejo General del Poder Judicial*, Madril 2003, 83-112. or.

LÓPEZ JARA, MANUEL, "Efectos patrimoniales derivados de la ruptura de la pareja de hecho", *Diario La Ley Digital*, 10445/2018. zk

LÓPEZ-QUIÑONES MAJÁN, LUIS, "El régimen jurídico de las Fundaciones Estatales y la incidencia en el mismo de la reforma de la Ley de Fundaciones", *Revista Española de Control Externo*, 8/2001. zk., 95-137. or.

LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, "El Derecho procesal como sistema de garantías", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 107/2003. zk., 531-577. or.

LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, *El Derecho Procesal en el Fuero Vasco*, Dykinson, Madril 1995

LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, *El proceso vascongado de la saca foral*, Instituto Vasco de Derecho Procesal, Donostia 2007

LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARIA, *Jurisprudencia comentada de la casación foral vasca sobre el proceso de saca foral*, Instituto Vasco de Derecho Procesal, Donostia 2011

LUCAS VERDU, PABLO, “Penetración de la historicidad en el derecho constitucional español. El artículo 149.1.8 y la disposición adicional primera de la constitución”, *Primer Congreso de Derecho Vasco: la actualización del Derecho civil*, IVAP, Gasteiz 1987, 19-73. or.

MADARIAGA Y ROJO, SALVADOR, *Memorias de un Federalista*, Espasa-Calpe, Madril 1977

MANZANO MALAXETXEBARRIA, JUAN RAMÓN, A.D. (Zuz. URRUTIA BADIOLA, ANDRES), *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales*, Dykinson, Bilbo 2016, 211-217. or.

MARICHALAR, AMALIO eta MANRIQUE, CAYETANO, *Historia de los Fueros de Navarra*, Bizkaia, Gipuzkoa y Álava, 2. edizioa, Bilbo 1973

MARTÍN CONTRERAS, LUIS, “Poder Judicial y Autonomías”, *Diario La Ley*, 5/2005. zk., 1435-1443. or.

MARTÍN RODRIGUEZ, JACINTO, “La figura histórico-jurídica del Juez Mayor de Vizcaya”, *Anuario de Historia del Derecho Español*, 1968, 641-669. or

MARTÍNEZ DIEZ, GONZALO, “Poblamiento y ordenamiento jurídico en el País Vasco.El estatuto jurídico de la población rural y urbana”, *Formas de poblamiento en el Señorío de Vizcaya durante la Edad Media*, Bilbo 1978

MARTÍNEZ PÉREZ, FERNANDO, “De la pluralidad de fueros al fuero de la administración (1834-1845)”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, 7/2008. zk., 223-266. or.

MATA DE ANTONIO, JOSÉ MARÍA, “La responsabilidad en las asociaciones”, *Acciones e investigaciones sociales*, 18/2003. zk., 165-178. or.

MEILÁN GIL, JOSÉ LUIS, “La articulación de los ordenamientos estatal y autonómico”, *Libro Homenaje al Profesor José Luis Villar Palasí*, Civitas, Madril 1991, 769-786. or.

MENÉNDEZ MENÉNDEZ, AURELIO, *Constitución, sistema económico y Derecho mercantil*, Civitas, Madril 1982

MONASTERIO ASPIRI, ITZIAR, "Capítulo III. De los pactos sucesorios. Sección primera. Disposiciones generales", A.D. (Zuz. URRUTIA BADIOLA, ANDRES), *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales*, Dykinson, Bilbo 2016, 143-153. or.

MONJE BALMASEDA, OSCAR, "Título III. Del régimen de bienes en el matrimonio. Capítulo II. Del régimen de comunicación foral de bienes. Sección primera. De la comunicación foral de bienes", A.D. (Zuz. URRUTIA BADIOLA, ANDRES), *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales*, Dykinson, Bilbo 2016, 193-209. or.

MONJE BALMASEDA, OSCAR, “El régimen económico matrimonial en la Ley 5/2015, de Derecho Civil Vasco: La comunicación foral de bienes”, A.D., *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI: de la ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, Eusko Legebiltzarra, Bilbo 2016, 455-484. or.

MONREAL ZÍA, GREGORIO, “Incidencia de las instituciones públicas de alava del medievo en el pensamiento político de los alaveses de la Edad Moderna”, *Anuario de Historia del Derecho Español*, 54/1984. zk., 613-638.or.

- MONREAL ZIA, GREGORIO, “La evolución histórica de la Administración de Justicia en los Territorios Vascos Occidentales”, A.D. (Koord. TAMAYO SALABERRIA, VIRGINIA), *Justicia y Autogobierno. Jornadas Internacionales celebradas en Donostia el 11 y 12 de febrero de 2000*, Donostia 2001, 64-84. or.
- MONTAGUT i ESTRAGUÉS, TOMÁS, “Notas sobre la historia del derecho catalán”, *Anuario de la Facultad de Derecho de Ourense*, 1/ 2011. zk., 47-64. or.
- MONTERO AROCA, JUAN, *La legitimación en el proceso civil (Intento de aclarar un concepto que resulta más confuso cuanto más se escribe sobre él)*, Civitas, Madrid 1994
- MONTERO AROCA, JUAN; GÓMEZ COLOMER, JUAN LUIS eta BARONA VILAR, SILVIA, *Derecho jurisdiccional*, I, Parte general, Tirant lo Blanch, 2014
- MONTERO AROCA, JUAN; ORTELLS RAMOS, MANUEL eta GÓMEZ COLOMER, JUAN LUIS, *Derecho jurisdiccional*, J. M. Bosch Editor, Bartzelona 1994
- MONTILLA MARTOS, JOSÉ ANTONIO, “Atribución extraestatutaria de competencias”, A.D. (Koord. BALAGUER CALLEJÓN, FRANCISCO; ORTEGA ALVAREZ, LUIS IGNACIO; CÁMARA VILLAR, GREGORIO eta MONTILLA MARTOS, JOSÉ ANTONIO) *Reformas estatutarias y distribución de competencias*, Madrid 2007, 135-156. or.
- MORENO CATENA, VÍCTOR MANUEL; CORTÉS DOMÍNGUEZ, VALENTÍN eta GIMENO SENDRA JOSÉ VICENTE, *Introducción al Derecho Procesal*, Tirant lo Blanch, Valentzia 1993
- MUERZA ESPARZA, JULIO, “Derecho procesal y Derecho foral”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 741/2007. zk.
- MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, *Derecho público de las Comunidades Autónomas*, I. liburukia, Iustel, Madrid 2007,
- MURILLO DE LA CUEVA, PABLO LUCAS, “El Poder Judicial en el Estado Autonómico”, *Teoría y realidad constitucional*, UNED, 5/2000.zk, 89-114. or.
- NAGORE YARNOZ, JAVIER, “Fueros navarros y Estatutos de Autonomía”, *Homenaje a Juan Berchmans Vallet de Goytisolo*, I. liburukia, Madrid 1988, 489-525. or.
- NIEVA FENOLL, JORDI, “La recuperació del dret processal catalá”, *Revista Catalana de Dret Privat*, 4/2004. zk., 193-229. or.
- NIEVA FENOLL, JORDI, “Los mecanismos de tutela de los derechos estatutarios”, A.D. (koord. HOFMANN RAINER), *Estado compuesto y derechos de los ciudadanos*, Generalitat de Catalunya, Bartzelona 2007, 113-130. or.
- NOVIA DE SALCEDO, PEDRO, *Defensa histórica legislativa y económica del Señorío de Vizcaya y provincias de Álava y Gipúzcoa*, Bilbao 1851
- ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Al albur de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco: sobre la inexistencia de un Derecho jurisdiccional vasco y la necesaria lectura de sus instituciones conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje*, 1/2008. zk., 171-201. or.

ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Análisis de la Ley 1/2008, de 8 de febrero, de mediación familiar que viene a crear el marco jurídico adecuado para la resolución extrajudicial del conflicto familiar en el ámbito de la CCAA vasca?”, *Herri Ardularitzazko Aldizkaria*, 81/2008. zk.

ORELLA UNZUÉ, JOSÉ LUIS, “Estudio jurídico comparativo de los Fueros de San Sebastián, Estella, Vitoria y Logroño”, *Donostiako Forua Eta Bere Garaia Kongresua*, Donostia 1982, 255-300. or.

ORELLA UNZUÉ, JOSÉ LUIS, “Las hermandades vascas en el marco de la Santa Hermandad como instrumento de control de delitos e impartición de penas”, *Clío & Crímen: Revista del Centro de Historia del Crimen de Durango*, 3/2006.zk., 68-133. or.

ORIBE MENDIZABAL, ALKAIN, “Las parejas de hecho tras la entrada en vigor de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco”, *El Derecho Civil Vasco en el siglo XXI. De la Ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, Eusko Legebiltzarra eta Euskalerrriaren Adiskideen Elkarte, Gasteiz 2015

ORIBE MENDIZABAL, ALKAIN, “Las parejas de hecho tras la entrada en vigor de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco”, A.D., *El Derecho Civil Vasco en el siglo XXI. De la Ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, Eusko Legebiltzarra eta Euskalerrriaren Adiskideen Elkarte, Gasteiz 2015, 485-505. or.

ORTELLS RAMOS, MANUEL, “La administración de justicia en el nuevo Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana”, *Anuario de Derecho Parlamentario*, Corts Valencianes 19/2007. zk., 129-176. or.

ORTELLS RAMOS, MANUEL, “Sobre la competencia legislativa de la Generalitat Valenciana en materia procesal: cuestiones procesales del derecho privado valenciano”, *Corts: Anuario de Derecho Parlamentario*, 12/2002. zk., 103-130. or.

ORTELLS RAMOS, MANUEL, *Introducción al Derecho Procesal*, Aranzadi, Iruña 2011

ORTIZ DE ZARATE, RAFAEL, *Compendio Foral de la Provincia de Alava*, Arabako Foru Aldundia, Gasteiz 1983

OSÉS ABANDO, JOSU, “Una Ley para la historia del País Vasco”, *www.forulege.com.*, 2015

OTTO Y PARDO, IGNACIO, *Derecho Constitucional: sistema de fuentes*, Ariel, 1987

PABLO FUSI, JUAN, “El problema vasco: de los fueros al Estatuto de Gernika”, *Revista de Derecho Político*, 5/1980. zk., 91-109. or.

PAREJA VALLEJO, MIGUEL ANGEL, “Recurso de casación y legislación procesal. La Ley 4/2012, de 5 de marzo, del recurso de casación en materia de derecho civil de Cataluña”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, 2/2013ko maiatza zk., 159-169. or.

PAREJO ALFONSO, LUCIANO, *La prevalencia del Derecho Estatal sobre el regional*, Centro de Estudios Constitucionales, Madril 1981,

PEREZ NÚÑEZ, JAVIER, “Autonomía y nacionalidad Vasca. El debate sobre los Fueros en el Senado de 1864”, *Studia Histórica, Historia contemporanea*, 12/1994. zk., 109-128. or.

PÉREZ-CRUZ MARTI, AGUSTIN, “El recurso de casación foral gallego”, *Justicia: revista de derecho procesal*, 1-2/2007. zk., 7-38. or.

PINO ABAD, MANUEL, *La sociedad de capital no inscrita. La sociedad en formación y la sociedad irregular*, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid 1999

POLO SÁNCHEZ, EDUARDO, “Los administradores y el consejo de administración de la sociedad anónima”, A.D. (Zuz. URÍA, RODRIGO; MENÉNDEZ MENÉNDEZ, AURELIO eta OLIVENCIA RUIZ, MANUEL), *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, Civitas, Madrid 1992, 376-390. or.

PORRAS RAMÍREZ, JOSÉ MARÍA, “Los Tribunales Superiores de Justicia en el Estado Autonomico”, A.D. (koord. GERPE LANDÍN, MANUEL eta CABELLOS ESPIÉREZ, MIGUEL ÁNGEL), *Poder Judicial y modelo de Estado*, Atelier, Bartzelona 2013, 109-130. or.

PORTILLO VALDÉS, JOSÉ MARÍA, “Momento preconstituyente, debate constitucional: las Provincias exentas y la Monarquía Hispana en la crisis del Antiguo Régimen”, *Materiales para el estudio de la Constitución de 1812*, Tecnos eta Andaluziako Legebiltzarra, Madrid 1989

PRIETO-CASTRO Y FERRÁNDIZ, LEONARDO, *Tratado de Derecho Procesal Civil*, I, Iruñea 1985

PUEYO PUENTE, GONZALO, “Ley 7/2015 de 30 de junio, de relaciones familiares en supuestos de ruptura de los progenitores: Pensión de alimentos, pensión compensatoria, compensación del 1438 CC, y vivienda familiar” ponentzia, *Jornadas sobre aproximación a las recientes reformas de la LEC, el CP, el CC, desde la óptica del derecho de familia: Ley de Jurisdicción Voluntaria 15/2015, Ley 1/2015, LO 8/2015, LO26/2015 y LEY 42/2015*, Bizkaiko Abokatuen Elkargoa, Bilbo 2015

PUIG I FERRIOL, LLUIS, "Dret civil catalá", *Comentaris sobre l'Estatut d'Autonomia de Catalunya*, I. liburukia, Bartzelona 1988, 395-408. or.

PUIG I FERRIOL, LLUIS, “Los recursos de casación civil y la jurisprudencia sobre derecho civil catalán del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña”, *Casación foral y regional*, Dykinson, Donostia 1993

QUESADA GONZÁLEZ, MARIA CORONA, *Disolución de la sociedad civil por voluntad unilateral de un socio*, Bosch, Bartzelona 1991

RAMOS MÉNDEZ, FRANCISCO, “La influencia de la Constitución en el Derecho Procesal Civil”, *Justicia: revista de derecho procesal*, 1/1983. zk., 9-40. or.

RAMOS MÉNDEZ, FRANCISCO, *Derecho Procesal Civil*, I, J.M. Bosch, Bartzelona 1992

REDONET Y LÓPEZ-DÓRIGA, LUIS, “Los "usatges" de Barcelona”, *Revista de ciencias jurídicas y sociales*, 1.zk., 1.bol., 1918, 39-96.or.

REVERÓN PALENZUELA, BENITO eta MELERO BOSCH, LOURDES VERÓNICA “La competencia de las Comunidades Autónomas para legislar en materia de recurso de casación civil. Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 47/2004, de 25 de mayo”, *Anales de la Facultad de Derecho*, 23/2006. zk., 177-189. or.

RIGANO, FRANCESCO, *Costituzione e potere giudiziario*, Ceda, Padua 1982

RIVERA ÁLVAREZ, JOAQUÍN MARÍA, “La custodia compartida impuesta por el juez a solicitud de uno de los padres: una realidad excepcional en las crisis matrimoniales: el párrafo octavo del art. 92 del CC”, *Revista de acciones e investigaciones sociales*, extra/2006. zk., 186-203. or.

ROCA I TRIAS, ENCARNA, "L'estructura de l'ordenament civil espanyol", *Revista Jurídica de Catalunya*, 1/1983. zk., 125-180. or.

RODRÍGUEZ GARAZA, RODRIGO, “Fueros, liberalismo y carlismo en la sociedad vasca (1770-1841)”, Euskal Herriaren Historiari Buruzko Biltzarra = Congreso de Historia de Euskal Herria = Congr s d'Hist re d'Euskal Herria = Conference on History of the Basque Country / [ponencias y comunicaciones presentadas en el Congreso de ... celebrado en Bilbao entre los días 30 de noviembre y 4 de diciembre de 1987, en el marco del II Congreso Mundial Vasco], Txertoa, Donostia 1988, 301-330. or.

RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, AMALIA, “Educación, formación e información de los socios en las cooperativas (un principio cooperativo al servicio del fomento del empleo de calidad)”, *CIRIEC-España. Revista Jurídica*, 33/2018. zk., 104-144. or.

RODRÍGUEZ RUIZ DE VILLA, DANIEL eta HUERTA VIESCA, MARÍA ISABEL, “Responsabilidad de los administradores de las sociedades cooperativas en situación de disolución forzosa”, *Cooperativismo & Desarrollo*, 1/urtarrila-ekaina 2019. zk.

ROLDÁN VERDEJO, ROBERTO, *Los jueces de la monarquía absoluta. Su estatuto y actividad judicial en la Corona de Castilla (s. XVI-XVIII)*, La Laguna, Madril 1989

RUBIO POBES, CORO, "Liberalismo, fuerismo y fueros vascos entre 1839 y 1868", A.D. (Koord. RUBIO POBES, CORO eta DE PABLO CONTRERAS, SANTIAGO), *Los liberales: fuerismo y liberalismo en el País Vasco (1808-1876)*, Fundación Sancho el Sabio, Gasteiz 2002, 133-160. or.

RUBIO POBES, CORO, *Fueros y constitución, la lucha por el control del poder (País Vasco, 1808-1868)*, Euskal Herriko Unibertsitatea, Bilbo 1997

RUEDA DIAZ DE RÁBAGO, MANUEL, “El Fuero de Ayala”, *El derecho foral vasco tras la reforma de 1992: [conferencias]*, 1994, 167-182. or.

RUEDA ESTEBAN, LUIS, “Ejecución de la fiducia sucesoria del artículo 831”, *Revista Jurídica del Notariado*, 85/2013. zk., 325-404. or.

SACRISTÁN BERGIA, FERNANDO, ”En torno a la asamblea general de las sociedades cooperativas”, *Deusto Estudios Cooperativos*, 3/2013. zk., 53-74. or.

SAIZ GARITAONAINDIA, ALBERTO, *La administración de justicia en las comunidades autónomas: situación actual y perspectivas de reforma*, IVAP, Tirant lo Blanch, Valentzia 2009

SALAZAR IZAGIRRE, JON JOSEBA, “Aspectos más destacados de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco”, www.forulege.com. 2015

SALINAS QUIJADA, FRANCISCO, “La Administración de Justicia en el Reino de Navarra”, *El Tribunal Superior de Justicia de Navarra*, Separata, Eusko Ikaskuntza, Abokatuen Bazkuna, Iruñea 1989, 11-34. or.

SANTOS DOMÍNGUEZ, MIGUEL ÁNGEL, *El poder de decisión del socio en las sociedades cooperativas: la asamblea general*, Civitas, Zizur Txiki 2014

SANZ JARQUE, JUAN JOSÉ, *Teoría general y Régimen de las Sociedades Cooperativas. El nuevo derecho cooperativo*, Comares, Granada 1994

SARMIENTO MENDEZ, XOSÉ ANTÓN, “La Casación Civil Autonómica: Nuevos criterios para su pleno desarrollo”, *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, Aranzadi, 8/2004. zk, Madril, 1307-1320. or.

SARMIENTO MENDEZ, XOSÉ ANTÓN, “La Casación Civil Autonómica: Nuevos criterios para su pleno desarrollo”, *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, Aranzadi, 8/2004. zk 1307-1320

SATRUSTEGI MARTÍNEZ, JOSE. M^a, *Casación foral y regional*, Dykinson, Madril 1993

SEISDEDOS MUIÑO, ANA, “La coparentalidad y la custodia de menores”, A.D. (zuz. GIL RODRÍGUEZ, JACINTO; koord. GALICIA AIZPURUA, GORKA), *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, Bartzelona 2016, 103-119. or.

SEISDEDOS MUIÑO, ANA, “Las medidas relativas a los hijos en los procesos de divorcio y de separación matrimonial: primera aproximación al nuevo texto del Código Civil (Ley 15/2005)”, *Aranzadi civil*, 22/2005. zk.

SEISDEDOS MUIÑO, ANA, “Las medidas relativas a los hijos en los procesos de divorcio y de separación matrimonial: primera aproximación al nuevo texto del Código Civil (Ley 15/2005)”, *Aranzadi civil*, 22/2005. zk., 2393-2410. or.

SEISDEDOS MUIÑO, ANA, “Troncalidad y preferencia. La saca foral”, A.D. (zuz. GIL RODRÍGUEZ, JACINTO; koord. GALICIA AIZPURUA, GORKA), *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, Bartzelona 2016,

SESMA MUÑOZ, JOSÉ ÁNGEL, “Aragón, los aragoneses y el Fuero de Jaca (Siglos XI-XIII)”, *El Fuero de Jaca: estudios*, 2004, 195-227. or

SOBREQUÉS VIDAL, SANTIAGO ETA PELÁEZ, MANUEL, *Historia general del derecho catalán hasta el siglo XVIII*, Promociones y Publicaciones Universitarias, PPU, Bartzelona 1989

SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA, JUAN JOSÉ, "El Estado autonómico como estado compuesto", *Revista de estudios políticos*, 110/2000. zk., 9-25. or.

TAPIA HERMIDA, ALBERTO, “La sociedad irregular”, A.D. (Zuz. SÁNCHEZ CALERO, FERNADO), *Comentarios a la Ley de sociedades anónimas*, , Edersa, Madril 1997, 485-517. or.

TAPIA HERMIDA, ALBERTO, *La sociedad anónima falta de inscripción registral*, Civitas, Madril 1996

TENA PIAZUELO, ISAAC, “La guarda y custodia compartida y las nuevas relaciones de familia”, *Aequalitas*, 18/2006. zk., 26-41. or.

TOMÁS Y VALIENTE, FRANCISCO, *Obras Completas*, II. liburukia, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madril 1997

TRUJILLO FERNÁNDEZ, GUMERSINDO, “Las Comunidades Autónomas: status Constitucional y forma de estado”, A.D. (koord. ÁLVAREZ CONDE ENRIQUE), *Administraciones públicas y Constitución: reflexiones sobre el XX aniversario de la Constitución española de 1978*, Madril 1998, 845-864. or.

URETA DOMINGO, JUAN CARLOS, “Unidad del ordenamiento, unidad jurisdiccional y Estado de Autonomías”, *El Poder Judicial*, III. liburukia, Madril 1983, 2651-2694. or.

URIARTE LEBARIO, LUIS MARÍA, *El Fuero de Ayala*, Imprenta de los hijos de M.G. Hernández, Madril 1912

URRUTIA BADIOLA, ANDRES (zuz.), *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. Comentarios breves, texto de la Ley, antecedentes legislativos y formularios notariales*, Dykinson, Bilbo 2016

URRUTIA BADIOLA, ANDRES (zuz.), *Praxis de Derecho Civil Vasco*, Zuzenbidearen Euskal Akademia, Bilbo 2018

VARONA GARCIA, MARIA ANTONIA, “La Sala de Vizcaya en el Archivo de la Real Cnacillería de Valladolid”, *Hidalguía*, 1964, 237-256. or.

VITERI ZUBIA, IBON, “Fundaciones, asociaciones y otras sociedades tradicionales”, A.D. (Koord. GALICIA AIZPURUA, GORKA; zuz. GIL RODRÍGUEZ, JACINTO) *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, Bartzelona 2016, 121-145. or.

YANGUAS Y MIRANDA, JOSE: *Diccionario de Antigüedades del Reino de Navarra*, Iruñea 1840, Principe de Vianak berargitaratua, Nafarroako Foru Diputazioa, Iruñea 1964 eta 2000

ZABALA ALTUBE, MARÍA JOSÉ, "La creación de las villas esn el Señorío de Bizkaia: los fueros y las cartas pueblas", *Cuadernos de Sección. Historia-Geografía*, Eusko Ikaskuntza, 23/1995.zk., 9-29. or.

ZABALO ESCUDERO, MARÍA ELENA, “Notas a la sentencia del TC (Pleno) 88/1993, de 12 de marzo”, *Revista española de Derecho internacional*, 45/1993. zk., 2. liburukia, 528-534. or.

ZARRALUQUI SÁNCHEZ-EZNARRIAGA, LUIS, “La vecindad civil”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 832/2011. zk.

ZUBIAURRE GURRUTXAGA, AMAIA, “Cooperativas cuyas cuentas deben someterse a auditoría según la Ley 4/1993, de 24 de junio de Cooperativas de Euskadi”, *Gizarte Ekonomiaren Euskal Aldizkaria*, 9/2013. zk., 57-72. or.

ZURILLA CARIÑANA, MARÍA DE LOS ÁNGELES, “Las uniones de hecho. Aspectos patrimoniales”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 22/2007. zk., 2739-2760. or.

Lege ferenda eranskina

Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 lege ferenda proposamena

Jarraian, Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legean somatutako zalantza edo hutsuneak konpontzera begira lege ferenda proposamen bat egingo dugu. Izan ere, nahiz eta ez dugun euskal Zuzenbide zibileko berezko instituzioei lotutako arau prozesal berezien multzo handiegirik aurkitu, saka foralaren prozesua kenduta, zeharka hutsune prozesal batzuk identifikatu ditugu, bide batez, proposamen honen bidez zuzentzen saiatuko garenak:

Lehenik eta behin, 5/2015 Legearen 21.3. artikuluan beharrezko igorpen bat txertatzeko proposamena egingo dugu. Bertan, jaraunsleen erantzukizunarekiko, jarauntsiko hartzekodunei kausatzailea hil eta sei hilabeteko epean epaileari inbentarioa egin eta jarauntsiko ondasunak banatzea eskatzeko aukera ematen zaie, beraien kredituak ondasun horiekin ordaintzeko, kausatzailearen hartzekodun partikularren kredituak alde batera utziz. Kontuan hartuta KZk ez duela hartzekodunaren banaketa onura akzioa tarteratzeko legitimaziorik aurreikusten, eta, horregatik, euskal Zuzenbide zibilean jasotzen den legitimazio berezi hau dela eta, beharrezkoa deritzo prozesu aplikagarriaren aldeko igorpen bat egitea, PZLren arau orokorretara jo beharrean PZLren 782 eta hurrengo artikuluetan jarauntsiak banatzeko ezartzen diren arau bereziak aplikatzeko. Noski, testuari zentzia eta ulergarritasuna emateko argudioarekin AKren 47/2004 epaiak ezartzen duen salbuespena osatzeko baldintzak betetzen dira. Horregatik, hurrengo erredakzioa planteatzen dugu (ezkerrean jasotzen da *lege data* eta eskuinean *lege ferenda*):

Jaraunsleen erantzukizunaren ondoreetarako, banantze-onura ezartzen da. Jarauntsiko hartzekodunek, kausatzailearen heriotza-egunetik kontatzen hasita sei hilabeteko epean, epaileari eskatu ahal izango diote inbentarioa eratzea eta jarauntsiko ondasunak banantzea, haiekin ordaintzeko beraien kredituak, horietako bakoitzaren mailaren arabera, jaraunslearen hartzekodun partikularrak kanpoan utziz harik eta aurrekoen kredituak erabat ordaindu arte. Une horretara arte, ez dira nahastuko jaraunslearen eta kausatzailearen artean dauden zorrak eta kredituak, eta ez dira azkenduko dagozkien bermeak.

Legatu-hartzaileek aurreko eskubide bera edukiko dute, gorago aipatutako

Jaraunsleen erantzukizunaren ondoreetarako, banantze-onura ezartzen da. Jarauntsiko hartzekodunek, kausatzailearen heriotza-egunetik kontatzen hasita sei hilabeteko epean, epaileari eskatu ahal izango diote inbentarioa eratzea eta jarauntsiko ondasunak banantzea PZLren 782 eta hurrengo artikuluetan ezartzen diren arauak jarraituz. Ondasun horiekin ordainduko dira beraien kredituak, horietako bakoitzaren mailaren arabera, jaraunslearen hartzekodun partikularrak kanpoan utziz harik eta aurrekoen kredituak erabat ordaindu arte. Une horretara arte, ez dira nahastuko jaraunslearen eta kausatzailearen artean dauden zorrak eta kredituak, eta ez dira azkenduko dagozkien bermeak.

hartzekodunei ordaindu ondoren, gelditzen den jarauntsi-gerakinarekin legatuak betetzea bermatzeko.

Konkurtso-araudia kaltetu gabe, jarauntsiko ondasunen banantzeak horiek lotuko ditu eskatu duten hartzekodunei eta legatu-hartzaileei lehenespenez ordaintzarekin. Epaileak, interesatuek eskatuta, inbentarioa eratzeko epea jarriko du eta prebentziozko oharpenak eta enbargoak, jakinarazpenak eta gainerako aseguratze-neurriak aginduko ditu.

Banantzea eskatu duten jarauntsiko hartzekodunei eta legatu-hartzaileei ordaindu ondoren, banantzerik eskatu ez duten hartzekodunei eta legatu-hartzaileei ordainduko zaie, beraien artean lehenespen bakarra izango delarik beren kredituen izaeragatik dagokiena edo Hipoteka Legean xedatutakoaren arabera.

Kausatzaileak komisarioa izendatu duen oinordetzen kasuan, 43. artikuluan xedatutakoa jarraituko da.

Legatu-hartzaileek aurreko eskubide bera edukiko dute, gorago aipatutako hartzekodunei ordaindu ondoren, gelditzen den jarauntsi-gerakinarekin legatuak betetzea bermatzeko.

Konkurtso-araudia kaltetu gabe, jarauntsiko ondasunen banantzeak horiek lotuko ditu eskatu duten hartzekodunei eta legatu-hartzaileei lehenespenez ordaintzarekin. Epaileak, interesatuek eskatuta, inbentarioa eratzeko epea jarriko du eta prebentziozko oharpenak eta enbargoak, jakinarazpenak eta gainerako aseguratze-neurriak aginduko ditu.

Banantzea eskatu duten jarauntsiko hartzekodunei eta legatu-hartzaileei ordaindu ondoren, banantzerik eskatu ez duten hartzekodunei eta legatu-hartzaileei ordainduko zaie, beraien artean lehenespen bakarra izango delarik beren kredituen izaeragatik dagokiena edo Hipoteka Legean xedatutakoaren arabera.

Kausatzaileak komisarioa izendatu duen oinordetzen kasuan, 43. artikuluan xedatutakoa jarraituko da.

Horrez gain, 23.1. artikuluan, hilburuko tentamendua egiteko beharrezkoak diren hiru lekukoez arautzean, ezberdintasun garrantzitsu bat ageri da euskarazko eta gaztelarazko arauen artean. Horrek halaberrez bi arauen irakurketara behartzen gaitu lekuko horiek bete beharrezko ezaugarriak argitzeko. Izan ere gaztelarazko bertsioan *testigos idóneos* esamoldea erabiltzen den bitartean, euskarazkoan *lekuko* hitza soilik erabiltzen da. Beraz, bi aukera aurkezten zaizkigu, edo *idóneo* hitzaren euskarazko itzulpena txertatzea, edo KZren 681. artikuluan lekuko horiek bete behar dituzten ezartzen diren ezaugarriak jasotzea:

Heriotza-arriskuan dagoenak testamentua egiletsi ahal izango du, hiru lekukoren aurrean, notarioaren esku-hartzerik gabe eta fede-emaile publikoaren absentsia justifikatu beharrik gabe. Testamentu horri euskaraz «hilburukoa» deritzo.

Heriotza-arriskuan dagoenak testamentua egiletsi ahal izango du, adin nagusiak, testamentu egilearen hizkuntza ulertu eta lekuko lana egiteko beharrezko gaitasuna duten hiru lekukoren aurrean, notarioaren esku-hartzerik gabe eta fede-emaile publikoaren absentsia justifikatu beharrik gabe. Testamentu horri euskaraz «hilburukoa» deritzo.

Heriotza-arriskuan dagoenak testamentua egiletsi ahal izango du, hiru lekuko gaien aurrean, notarioaren esku-hartzerik gabe eta fede-emaile publikoaren absentsia justifikatu beharrik gabe. Testamentu horri euskaraz «hilburukoa» deritzo.

Euskal Zuzenbide Zibileko 5/2015 Legeko 23. artikuluan jarraitu behar dugu, izan ere, B JL berriaren erredakzioak testamentuak egiaztatzeke eskumena epaitegietatik notarizetara igarotzea ahalbidetzen du; hori dela eta, 23.3 eta 23.5. artikuluek prozesu Legeari eta epai bidezko egiaztatzeari egindako erreferentziak aldatzeke proposamena egiten dugu:

23. 3. artikulua: Testamentu hori eraginik gabe geratuko da, baldin eta bi hilabete igaro badira testamentugilea heriotza-arriskutik atera denetik. Testamentugilea epe horretan hiltzen bada, orduan ere eraginik gabe geratuko da testamentua, baldin eta testamentu hori ez bada egiaztatzen, prozesuko legeek agindutako moduan, heriotzaren ondorengo hiru hiletan.

23.5. artikulua: Behin testamentua epaiketa bidez egiaztatzen eta gero, hori notarioaren protokoloan jaso beharko da.

23.3. artikulua: Testamentu hori eraginik gabe geratuko da, baldin eta bi hilabete igaro badira testamentugilea heriotza-arriskutik atera denetik. Testamentugilea epe horretan hiltzen bada, orduan ere eraginik gabe geratuko da testamentua, baldin eta testamentu hori ez bada egiaztatzen, Notario Legean agindutako moduan, heriotzaren ondorengo hiru hiletan.

23.5. artikulua: Behin testamentua notario aurrean egiaztatzen eta gero, hori notarioaren protokoloan jaso beharko da.

Legean aurrera eginez, komisario bidezko testamentura jo behar dugu hurrengo proposamena egiteke. Konkretuki, 5/2015 Legearen 34. artikuluan komisarioa inbentarioa egitera behartzeko eman beharreko pausoak jasotzen dira, baldin eta ezarritako epean egin ez badu, noski. Horretarako, gure iritzi behintzat, epailearen parte hartzea baino lehen jurisdikzioz kanpoko agindei bat egiteke betebeharra ezartzen da (hori egin eta 6 hilabete igarota inbentarioa egin gabe epaileak agindu diezaiotke komisarioari). Hala ere, Legeak soilik *agindei* hitza erabiltzen du, horren izaera zehaztu gabe, eta, baldin eta helburua hori bada, jurisdikzioz kanpoko errekerimendu bezala definitu beharko luke legeak 34.1 eta 2. artikuluetan:

34.1. artikulua: Testamentugilea hil eta hurrengo sei hileko epean, behin

34.1. artikulua: Testamentugilea hil eta hurrengo sei hileko epean, behin

komisarioak bere izendapenaren berri jasota, jarauntsiko ondasun, eskubide, zama eta betebeharrak guztien inbentarioa egin beharko du; inbentario horren inguruan, kontu-arrazoia eman beharko dizkie ustezko oinordekoei, eta, oinordeko horiek, behin aipatu epea bukatuta, komisarioari agindeia egin ahal izango diote, betebeharrak hori bete dezan.

34.2. artikulua: Komisarioak, agindei hori jaso arren, sei hileko epean ez badu betetzen ondasunen inbentarioa egiteko beharra, epaileak erabaki ahal izango du inbentarioa komisarioaren kontura egitea.

komisarioak bere izendapenaren berri jasota, jarauntsiko ondasun, eskubide, zama eta betebeharrak guztien inbentarioa egin beharko du; inbentario horren inguruan, kontu-arrazoia eman beharko dizkie ustezko oinordekoei, eta, oinordeko horiek, behin aipatu epea bukatuta, komisarioari jurisdikzioz kanpoko agindeia egin ahal izango diote, betebeharrak hori bete dezan

34.2. artikulua: Komisarioak, jurisdikzioz kanpoko agindei hori jaso arren, sei hileko epean ez badu betetzen ondasunen inbentarioa egiteko beharra, epaileak erabaki ahal izango du inbentarioa komisarioaren kontura egitea.

Tronkalitatearen eremuan sartuko gara hurrengo, hutsune prozesal bat aurkitu baitugu senideen arteko lehenespenera lotuta. Izan ere, 73. artikulua argi eta garbi zehazten du zeintzuk diren ondasuna eskuratzeko eskubidea duen senide tronkerok zehazteko erregelak. Hala ere, arlo prozesalean arazoak horretan dirau: zer gertatzen da tronkerok ezberdinek lehenespenez eskuratzeko eskubidea egikaritu nahi badute? Tarteratutako akzioek prozedimendu ezberdinak martxan egotea ekarriko luke, horietan ematen diren epaiek argi eta garbi kaltetuz tronkeroen interesak eta epai kontrajarriak emateko arriskua handituz. Gainera, lehenago ematen den epai irmo batek ez du inondik inora lehenespenezko senide tronkeroren eskubidea agortuko, gauza epaitu materiala ez delako indarrean jartzen prozesuan zehar kasuaren gatazka guztiak argitzen ez badira. Kasu honetan ez da hori ematen, izan ere, lehenengo prozesuan ez da eztabaidatzen senide tronkeroen arteko lehentasuna, bakoitza prozedimendu ezberdin baten bidez jarduten dabilelako, beraz, gauza epaituaren salbuespena ez litzateke onargarria kasu horretan. Horregatik, beharrezkoa da arazoa konpontzeko duen xedapen prozesal bat txertatzea, eta prozesuak batzeko agindua jasotzea, baldin eta tronkerok batek baino gehiagok epe barruan lehentasunez eskuratzeko eskubidea egikaritu nahi badute, lehenik lehentasunezko senidea zein den zehaztu eta ondoren onibarra hari esleitzeko:

Lerro bakoitzaren barruan, hurbileko senideak urrunekoa baztertzen du. Gradu bereko senideak bat baino gehiago izanik, guztiek ere lehenespenez eskuratzeko eskubidea egikaritu nahi badute, orduan, finkaren edukitza zein tronkerok izan eta horrexerik dagokio eskubidea. Halakorik izan ezean, eskuratzailerak izendatuko da,

Lerro bakoitzaren barruan, hurbileko senideak urrunekoa baztertzen du. Gradu bereko senideak bat baino gehiago izanik, guztiek ere lehenespenez eskuratzeko eskubidea egikaritu nahi badute, orduan, finkaren edukitza zein tronkerok izan eta horrexerik dagokio eskubidea. Halakorik izan ezean, eskuratzailerak izendatuko da,

notarioaren aurrean egindako zozketaren bidez.

notarioaren aurrean egindako zozketaren bidez.

Lehenespenez eskuratzeko eskubidea aldi berean senide bat baino gehiagok egikaritzuz gero, prozesuak batuz, prozedura bakarrean erabakiko litzateke senideen arteko lehentasunaz, erregela hauek jarraituz, eta onibar tronkalaren esleipenaz.

Foru sakaren arauketara joko dugu gure azken moldaketa proposamena. Horretarako, 83.1. artikuluari erreparatu behar diogu, beste behin ere euskara eta gaztelerazko bertsioen artean ezberdintasunak daudelako. Ezberdintasun hori ez da edonolakoa, izan ere, garrantzia handia izango du horrek foru saka akzioa egikaritzeko epeari begira. Euskarazko bertsioaren arabera, senide tronkeroak akzioa egikaritu beharko du jabetza erregistroan inskripzioa ematen denetik 3 hilabeteko epean, edo, inskripzioa egiten ez bada, besterentzea ezagutzen denetik 3 hilabetetara. Aldiz, gaztelaniazko bertsioan hurrengoak dakar: *dentro del plazo de tres meses contados desde que tuvo conocimiento de la enajenación y en todo caso, desde la inscripción de la enajenación en el Registro de la Propiedad*. Erredakzio honek era argiagoan jasotzen du Euskadiko JANek epe horri buruz ezarri zuena: “eskualdaketa ezagutzen denetik hiru hilabeteko epea zenbatzen hasten dela, saka foralaren akzioa egikaritzeko, hortik aurrera egin daitekeen Jabetza Erregistroko inskripzioak ez duelarik inongo efekturik sortuko jada zenbatzen hasi den epean”. Horregatik, euskarazko bertsiorako hurrengo idazketa proposatzen dugu:

Onibarra besterentzen bada aurretiaz deia egin gabe, 72.2 artikuluan zerrendaturiko edozein tronkerok foru-saka akzioa egikari dezake, besterentzearen deuseztasuna eta finkaren adjudikazioa eskatuz, azken hori finkaren beraren balorazio zuzenaren arabera. Tronkeroak epaiketa adierazle batean egikaritu beharko du eskubide hori, eta epaiketa hori sustatu beharko du, besterentzailearen aurka, eskuratzaillearen aurka eta erregistroan besterentze hori egin eta harrezkeroko beste eskubide-titular guztien aurka, hiru hileko epean, Jabetza Erregistroan inskripzioa egin denetik zenbatuta, edo, inskripzioa egin ezik, besterentzearen berri izan duenetik zenbatuta.

Onibarra besterentzen bada aurretiaz deia egin gabe, 72.2 artikuluan zerrendaturiko edozein tronkerok foru-saka akzioa egikari dezake, besterentzearen deuseztasuna eta finkaren adjudikazioa eskatuz, azken hori finkaren beraren balorazio zuzenaren arabera. Tronkeroak epaiketa adierazle batean egikaritu beharko du eskubide hori, eta epaiketa hori sustatu beharko du, besterentzailearen aurka, eskuratzaillearen aurka eta erregistroan besterentze hori egin eta harrezkeroko beste eskubide-titular guztien aurka, besterentzearen berri izan duenetik, edo, edozein kasutan, Jabetza Erregistroan inskripzioa egin denetik zenbatuta hiru hileko epean.

Euskal Autonomia Erkidegokoko Kasazio-errekurtso Zibilari buruzko *Lege ferenda* proposamena

Euskal legegileak Zuzenbide zibilari eta eskumen prozesal autonomikoari lotuta daukan hurrengo erronkari buruzko proposamenak egingo ditugu segidan. Oraindik aurreproiektu baino ez den lege proposamenean aldaketa bat edo beste txertatzeko beharrezana ondorioztatu dugu lanaren IV. kapituluan, nahiz eta ez dakigun zehatz zein izango den azkenean Legebiltzarrean onartuko den testua.

Lehenik eta behin, zioen adierazpenaren 4. orrialdean aldaketa bat proposatu nahi dugu, akats prozesal bat jasotzen baita bertan, JANek kasazioa onartzeko autoan kasazio interes objektiboa dagoela arrazoitu behar duela adierazten duenean; izan ere, PZLn ez da aurreikusten kasazio errekurtsoa tramitera onartzeko autorik. Horregatik, autoari egiten zaion erreferentzia ezabatzeko hautua egin dugu:

Horrela, bada, Justizia Auzitegi Nagusiaren arlo Zibil eta Zigor arloko Salak zenbait kasutan kasazio-interes objektiboa badagoela erabaki ahal izango du, eta errekurtsoa onartzeko autoan berariaz arrazoitu beharko du hori. Errekurtsoa kasu zehatzetan onartu beharko da, kasazio-interes objektiboa badagoela ikusten den kasuetan.

Horrela, bada, Justizia Auzitegi Nagusiaren arlo Zibil eta Zigor arloko Salak zenbait kasutan kasazio-interes objektiboa badagoela erabaki ahal izango du. Errekurtsoa kasu zehatzetan onartu beharko da, kasazio-interes objektiboa badagoela ikusten den kasuetan.

Hurrengo identifikatu dugun hutsunearekin topo egiteko Lege aurreproiektuaren 3.1. artikulura jo behar dugu. Kasazio errekurtsoa tarteratzeko zio bakarra jasotzen da bertan, eta soilik euskal foru Zuzenbide zibilaren urraketa aipatzen da bertan. Gure iritziz, kontuan izanda PZLren 478.1. artikulua aginduz berezko eta Zuzenbide zibil komunaren urraketan oinarritutako errekurtsoez JANek ezagutu behar du. Beraz, aurreproiektuak duen hutsune horri dagokionez, hurrengo galdetu beharko genuke: nahiz eta JANen eskumena ez den eztabaidagarria, bi Zuzenbideen urraketan oinarritutako errekurtsoetan zein arau da aplikagarria, aurreproiektu honen helburua den euskal kasazio Legea edo PZL? Beraz, konprezio falta horrek sor ditzakeen zalantzak ekiditeko hurrengo erredakzioa proposatzen dugu:

Kasazio-errekurtsoaren oinarria izan beharko da, zio bakar gisa, prozesuaren objektu diren arazoak ebazteko aplikagarriak diren arauak haustea, betiere Euskal Autonomia Erkidegoko zuzenbide zibilaren, foral edo bereziaren arauak urratzeari egiten bazaio erreferentzia. Ondore horietarako ulertuko da Euskal Herriko Zuzenbide zibil foral eta bereziko edo, bestela esanda, Euskal zuzenbide zibileko arau

Kasazio-errekurtsoaren oinarria izan beharko da, zio bakar gisa, prozesuaren objektu diren arazoak ebazteko aplikagarriak diren arauak haustea, eskusiboki Euskal Autonomia Erkidegoko zuzenbide zibilaren, foral edo bereziaren, edo, horrekin batera Zuzenbide zibil komunaren arauak urratzeari egiten bazaio erreferentzia. Ondore horietarako ulertuko da Euskal Herriko Zuzenbide zibil foral eta bereziko edo, bestela

direla Euskadiko Autonomia Estatutuaren 10.5 artikuluan onartutako eskumena egitarituz emandako guztiak, bai eta, horrela berariaz izan ezarren, Zuzenbide horren iturrietatik datorrelako edo haren edukia Zuzenbide horren berezkoa delako, jurisprudentzia zibilak horren parte bezala onartu dituen guztiak.

esanda, Euskal zuzenbide zibileko arau direla Euskadiko Autonomia Estatutuaren 10.5 artikuluan onartutako eskumena egitarituz emandako guztiak, bai eta, horrela berariaz izan ezarren, Zuzenbide horren iturrietatik datorrelako edo haren edukia Zuzenbide horren berezkoa delako, jurisprudentzia zibilak horren parte bezala onartu dituen guztiak.

Hirugarren artikuluan jarraituz, 3.2. artikuluan konkretuki, euskal legegileak aurreproiektuan *summa gravaminis* delakoa ezabatzeko hartu duen erabakiaren aurrean, lanean zehar azaldutako arrazoiak direla eta (balio garrantzitsua daukaten kasuak kasazio errekurtsio eremutik kanpo geratuko lirateke baldin eta kasazio interes bezala ezarri diren ezaugarriak betetzen ez badira), zenbatekoaren irizpide koherente eta proportzional bat ezartzearen alde agertzen gara. Hala ere, zenbateko zehatza zehazteko beharrezko ikerketa sakon bat egin beharko litzateke, adibidez apelazioan Probintzia Auzitegiek ematen dituzten epaien balioaren batz bestekoari so eginez.

Xedapen berean zuzenketa proposamen bat egin behar dugu, Konstituzio kontrakotasuna ekiditeko helburuarekin. Beharrezkoa deritzogu artikuluko horretan EAEn kokatzen diren Probintzia Auzitegien ebazpenez hitz egitea, izan ere, lurralde eremua ez aipatzeak BJLOren 73.1.a). artikuluekin talka egiten du, gogoan izan behar baitugu berezko urratzen den berezko Zuzenbidearen apelazio ebazpena lurralde hartatik kanpoko Probintzia Auzitegiak ematen badu AG dela kasazioaz ezagutzeko organo eskuduna. Beraz, bi proposamenak aintzat hartuta, honako edukia jasoko genuko aurreproiektuaren 3.2. artikuluan:

Kasazioan errekurritu ahal dira Probintzia Auzitegiek, auzitegi kolegiatu moduan jardunez, apelazioan emandako behin betiko epaiak eta autoak, kasazio-interesa baldin badute. Kanpoan utziko dira, oro har, prozesua amaitzen ez duten ebazpenak, ebazpen intzidentalak edo kautelazkoak eta xede berari buruzko beste prozedura bat hastea eragozten ez dutenak.

Kasazioan errekurritu ahal izango dira Euskal Autonomia Erkidegoko Probintzia Auzitegiek, auzitegi kolegiatu moduan jardunez, apelazioan emandako behin betiko epaiak eta autoak, kasazio-interesa edo xxxxtik gorako balio ekonomikoa baldin badute. Kanpoan utziko dira, oro har, prozesua amaitzen ez duten ebazpenak, ebazpen intzidentalak edo kautelazkoak eta xede berari buruzko beste prozedura bat hastea eragozten ez dutenak.

Kasazio errekurtsioa ez onartzeko supostuak arautzen dituen 5. artikuluko bi paragrafo ezabatzea proposatuko dugu jarraian. Izan ere, 5.1 eta 5.4. artikuluetako edukiak PZLren 483.2.I eta IV. artikuluen errepikapen hutsak dira, eta errekurtsio bat ukatzeko oso logikoak diren kasuak jasotzen dituzte (errekurtsioa bidegabeta bada eta oinarririk gabeta bada errekurtsioa ez onartzeko irizpideak). Horregatik, gure iritziz ez dira

beharrezkoak testuari edo Legeari zentzua eta ulerkera emateko beharrezkoak, eta, aldiz, bai Konstituzio kontraktasun errekurtsu baten objektu potentzialak. Beraz, batez ere ez duelako arauaren helburua inondik inora kaltetzen, aurreproiektuaren 5.1 eta 5.4. artikuluetako xedapenak ezabatzearen alde egin behar dugu. Gainera, PZLk kasazio errekurtsuak ez onartzeko ezartzen dituen irizpideen aldeko igorpen bat jasotzen da aurreproiektuaren 5.2. artikuluan. Horregatik, uste dugu aipatutako bi xedapenek ez dutela tokirik Legean. Horrela geratuko litzateke aurreproiektuaren 5. artikulua:

5. artikulua. Errekurtsua ez onartzea

Kasazio-errekurtsua ez da onartuko, ez Prozedura Zibilaren Legean aurreikusitako kasuetan, ezta kasu hauetan ere:

1.- Errekurtsua bidegabera bada, epai ebazpena ezin delako errekurritu edo zuzendu ezineko beste edozein forma-akats dagoelako.

2.- Errekurtsua jartzeko idazkiak betetzen ez baditu Lege honek edo Prozedura Zibilaren Legeak kasu guztietarako ezarritako betekizunak.

3.- Kasazio-interesik ez badago, Lege honetan xedatutakoaren arabera.

4.- Errekurtsua argi eta garbi oinarririk gabera bada edo funtsean berdinak diren beste errekurtsu batzuk jadanik ebatzi badira funtsari buruz.

5.- Aurreko artikuluen 4. apartatuaren kasuan, Salak irizten dionean doktrina-aldaketa ez dela bidezkoa, legez aurreikusitako baldintzak betetzen ez direlako.

5. artikulua. Errekurtsua ez onartzea

Kasazio-errekurtsua ez da onartuko, ez Prozedura Zibilaren Legean aurreikusitako kasuetan, ezta kasu hauetan ere:

1.- Errekurtsua jartzeko idazkiak betetzen ez baditu Lege honek edo Prozedura Zibilaren Legeak kasu guztietarako ezarritako betekizunak.

2.- Kasazio-interesik ez badago, Lege honetan xedatutakoaren arabera.

3.- Aurreko artikuluen 4. apartatuaren kasuan, Salak irizten dionean doktrina-aldaketa ez dela bidezkoa, legez aurreikusitako baldintzak betetzen ez direlako.

Amaitzeko lehenengo azken xedapena ezabatzeko erabakia hartu beharra dagoela deritzogu, AKren jurisprudentziaren aurka egiten duen heinean, horren aurkako errekurtsu baten ondotik xedapena deuseztatzeko erabakia hartuko lukeelako auzitegiak. AKren 47/2004 epaiak eduki bera zuen xedapena Konstituzio kontrako deklaratu zuen, zuzenean aplikagarri de prozesu araua ordezkotzat ezartzeagatik, EKren 149.1.6. artikuluko eskumen edukia gainditzen duen erabakia delako. Hori dela eta, lehenengo azken xedapen hori ezabatzeko proposamenarekin bukatzen dugu Euskal Autonomia Erkidegokoko Kasazio-errekurtsu Zibilari buruzko *Lege ferenda* proposamena.