

ZUZENBIDE ZIBILA SAILA
DEPARTAMENTO DE DERECHO CIVIL

EUSKAL OINORDETZA ZUZENBIDEARI
BURUZKO AZTERKETA
Araudi berri bat sortzeko oinarriak



ESTUDIO SOBRE DERECHO
SUCESORIO VASCO
Bases para un nuevo régimen

ASUA GONZÁLEZ Clara I.
GALICIA AIZPURUA Gorka
GIL RODRÍGUEZ Jacinto
HUALDE SÁNCHEZ José Javier
IMAZ ZUBIAUR Leire

Euskaratzea

IMAZ ZUBIAUR Leire
KARRERA EGIALDE Mikel Mari



emin ta zabal zazu
Universidad del País Vasco
Euskal Herriko Unibertsitatea
Zuzenbide Zibila Saila
Departamento de Derecho Civil

GIPUZKOAKO CAMPUSA
CAMPUS DE GIPIZKOA
Manuel Lardizabal Pasealekua, 2
20018 Donostia-San Sebastián
(Gipuzkoa)
T: +34 943 018077
F: +34 943 015290
www.derechocivil.ehu.es

BIZKAIKO CAMPUSA
CAMPUS DE BIZKAIA
Sarriena auzoa - Ikastegi II
48940 Leioa
(Bizkaia)
T: +34 94 6013210

ÍNDICE

Abreviaturas

Previo

Disposiciones generales

De la Sucesión testamentaria

Capítulo I. Del testamento hil-buruko

Capítulo II. Del testamento mancomunado o de hermandad

De los pactos sucesorios

De la Fiducia sucesoria u ordenación por comisario

De la sucesión forzosa

Capítulo I. Del régimen general

Capítulo II. De la sucesión forzosa en la Tierra Llana de Bizkaia, Llodio y Aramaio

Capítulo III. De la libertad de disposición en Ayala

De la sucesión legal

Capítulo I. Del régimen general

Capítulo II. De la sucesión abintestato en la Tierra Llana de Bizkaia, Llodio y Aramaio

Disposiciones comunes a las distintas formas de suceder

Previsiones complementarias

AURKIBIDEA

Laburdurak

Sarrera

Xedapen orokorrak

Testamentu bidezko oinordetza

I. Kapitulua. Hilburuko testamentua

II. Kapitulua. Testamentu mankomunatu edo ermandadekoa

Oinordetza-itunak

Oinordetza-fiduzia edo komisario bidezko ordenazioa

Nahiatezko oinordetza

I. Kapitulua. Eraentza orokorra

II. Kapitulua. Nahitaezko oinordetza Bizkaiko Lur Lauan, Laudion eta Aramaion

II. Kapitulua. Xedatzeko askatasuna Aiaran

Legezko oinordetza

I. Kapitulua. Eraentza orokorra

II. Kapitulua. Oinordetza abintestato Bizkaiko Lur Lauan, Laudion eta Aramaion

Oinordetzeko modu desberdinei buruzko xedapen komunak

Aurreikuspen osagarriak

ABREVIATURAS

AAVD

Borrador de Antoproyecto de Ley de Derecho Civil Foral de la Academia Vasca de Derecho

CC

Código Civil

CCCat.

Código Civil de Cataluña

CDCB

Compilación de Derecho Civil de Baleares (Texto refundido aprobado mediante Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre)

CE

Constitución española

CS

Código de Sucesiones por causa de muerte en el Derecho Civil de Cataluña (Ley 40/1991, de 30 de diciembre)

EAPV

Estatuto de Autonomía del País Vasco

FN

Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra o Fuero Nuevo (Ley 1/1973, de 1 de marzo)

LDCF

Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco (modificada mediante Ley 3/1999, de 26 de noviembre, en lo relativo al Fuero Civil de Gipuzkoa)

LDCG

Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho Civil de Galicia

LEC

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil

LSAr.

Ley 1/1999, de 24 de febrero, de Sucesiones por causa de muerte de Aragón

LABURDURAK

ArOL

1/1999 Legea, otsailaren 24koa, oinordetzari buruzkoa, heriotzagatikoa Aragoi

BZZK

Baleareetako zuzenbide zibilaren konpilazioa (Testu bateratua, 79/1990 Dekretu Legegilez, irailaren 6koz onartua)

EHAE

Euskal erkidegoko autonomia estatutua

EK

Espainiako Konstituzioa

EZAA

Euskal Zuzenbidearen Akademiako foru zuzenbide zibilari buruzko lege-aurreproiektuaren zirriborroa

FZZL

3/1992 Legea, uztailaren 1ekoa, euskal foru zuzenbide zibilari buruzkoa (3/1999 Legez, azaroaren 26koz, aldatua Gipuzkoako foru zibilari dagokionean)

GZZL

2/2006 Legea, ekainaren 14koa, Galiziako zuzenbide zibilari buruzkoa

KZ

Kode Zibila

KatKZ

Kataluniako Kode Zibila

NF

Nafarroako foru zuzenbide zibilaren konpilazioa edo Foru berria (1/1973 Legea, martxoaren 1ekoa)

OK

Oinordetza Kodea, Kataluniako zuzenbide zibilekoa, heriotzagatikoa (40/1991 Legea, abenduaren 30ekoa)

PZL

1/2000 Legea, urtarrilaren 7koa, prozedura zibilari buruzkoa

PREVIO

La exposición de motivos de la Ley 3/1992, de 1 de julio, de Derecho Civil Foral del País Vasco, después de dejar constancia de que no se había propuesto agotar la tarea ya por entonces necesaria, se ocupó de insistir en el aplazamiento momentáneo de la legítima pretensión de “lograr un Derecho Civil moderno y socialmente avanzado” al amparo del actual marco constitucional y estatutario. Por su parte, la Ley 3/1999, de 26 noviembre, de modificación de la LDCF, en lo relativo al Fuero Civil de Gipuzkoa, vino a superar formalmente la tradicional asimetría normativa entre los Territorios Históricos, a la vez que hacía más apremiante el regreso a la fórmula estatutaria (art. 10.5º del EAPV), para, una vez cubierta la etapa de *conservación* del legado peculiar de cada uno de los tres Fueros civiles, extraer “los rasgos comunes del Derecho Civil vasco”, dando satisfacción al requerimiento de la propia Ley 3/1992, para utilizarlos como eje de una moderna regulación autonómica. Quedó así expedita la subsiguiente posibilidad de *modificación y desarrollo*; vale decir que devino ineludible el alumbramiento de un Derecho civil para toda la ciudadanía vasca, en ejercicio de la competencia legislativa estatutariamente asumida y en los términos que la sociedad actual requiere, esto es, utilizando también el Derecho privado propio como un elemento más de identidad colectiva y de cohesión interterritorial.

La extrema dificultad de materializar el referido tránsito de los primigenios Derechos forales a un moderno Derecho civil vasco ha quedado patente, por segunda vez, durante la legislatura pasada. No bastó el respaldo de todos los grupos parlamentarios a la creación de una ponencia especial, ni el grado de coincidencia entre los expertos convocados, para evitar que dicho período de sesiones llegara a su término antes de

SARRERA

Euskal Herriko Foru Zuzenbide Zibilarri buruzko uztailearen 1eko 3/1992 legeak argi utzi zuen, zioen adierazpenean, ez zela bere asmoa “Zuzenbide zibil modernoa eta aurrerakoia” lortzeko helburu zilegia testu harekin agortzea. Atzeratu besterik ez zuen egiten legegileak saiakera hura. Beste alde batetik, Gipuzkoako Foru Zibilarri zegokion atalean FZZL aldatzen zuen azaroaren 26ko 3/1999 Legeak, formalki bada ere, hiru lurralde historikoen artean zegoen asimetria gainditu zuen; hiru foru zibilen berezitasunak *kontserbatzeko* lana jada burututa, horiek erabiliz “Euskal Zuzenbide Zibilarren ezaugarri komunak” atera eta, 1992ko Legearen agindua betez, Euskal Autonomia Erkidegoko Autonomia Estatutuaren 10.5 artikulua formulari jarraiki, erregulazio autonomiko modernoa gauzatzeko erronka urgentea zela agerian utziz. Hala, irekia geratu zen orduan euskal Zuzenbide zibila *aldatzeko* eta *garatzeko* aukera. Eta ezinbestekoa da, gaur, Euskal Autonomia Erkidegoko biztanle guztientzat Zuzenbide zibil bateratua osatzea; estatutuak bere gain hartutako eskumena egikaritzuz Zuzenbide pribatua herri nortasunaren eta euskal lurraldeen arteko kohesioaren elementu gisa erabiltzeko.

Aurreko legealdian argi geratu zen, bigarren aldiz, jatorrizko Foru zuzenbideetatik Euskal Zuzenbide zibil modernoa batera igarotzeko zubia eraikitzea oso lan zaila dela. Ez zen nahikoa izan ponentzia berezi bat eratzeko alderdi politikoen arteko adostasuna. Ezta deitutako adituen arteko kointzidentzia maila ere. Euskal Autonomia Erkidegoko berezko Zuzenbide zibila berritzeko ezinbestekoa den bat-etortzea ez zen lortu

que se obtuviera el preciado consenso sobre las claves de la inaplazable renovación del Derecho civil propio de la Comunidad Autónoma.

Así las cosas, la experiencia acumulada aconseja hacer el camino por tramos, siguiendo el ejemplo de otras Comunidades Autónomas dotadas de pareja competencia y bastante más avanzadas en el desarrollo de sus primitivos Derechos civiles. A la prudencia de planificar serenamente y por etapas el desarrollo ideal del Derecho civil vasco obedece, entonces, la propuesta de empezar por el estatuto sucesorio. Pero fluye asimismo de otros tres indicadores dignos de consideración. El primero, deriva de la exagerada fragmentación que la ciudadanía vasca viene padeciendo en ese particular, hasta el punto de que dentro de la misma Comunidad Autónoma pueden llegar a identificarse cuatro esquemas o estatutos sucesorios diversos, sin contar el que corresponde a los vizcaínos no infanzones. En segundo lugar, debería tomarse en cuenta el significativo desfase del sistema sucesorio del propio Código civil, por lo demás, aún vigente para la inmensa mayoría de alaveses y guipuzcoanos, así como sustancialmente aplicable también a casi la mitad de los vizcaínos (aproximadamente, 1.494.966 habitantes – 68’82 % del padrón vasco). Por último, procedería reiterar que en ese mismo terreno sucesorio converge el ejemplo de otros legisladores autonómicos más entrenados que nosotros en el ejercicio de esa misma competencia y que, por añadidura, se identifican con propuestas cuantitativa y cualitativamente diversas a la hora de pergeñar el Derecho civil propio (Cataluña, CS Ley 40/1991, Aragón, LSAr. 1/1999 y Galicia, LDCG 4/1995).

El nuevo régimen sucesorio propuesto para el conjunto de la Comunidad Autónoma Vasca se ha estructurado

ponentzia haren sesioak bukatzerako.

Gauzak horrela, metatutako esperientziak ibilbidea zatika egitea aholkatzen du, antzeko eskumena duten beste autonomia erkidegoen jatorrizko Zuzenbide zibilen egungo garapen maila eredu hartuz. Euskal Zuzenbide zibilaren garapen ideala, zuhurtziaz eta lasaitasunez, zatika egin beharrak errotzen du lehenengo oinordetzari buruzko estatutua lantzeko proposamena. Beste hiru arrazoik oinarritzen dute erabaki hori. Lehenengoa, euskal biztanleek eremu honetan pairatzen duten gehiegizko zatiketa; Autonomia Erkidego honetan lau oinordetza-estatutu ezberdin bereizi baitaitezke, bizkaitar forugabeei dagokiena kontuan hartu gabe. Bigarrena, Kode zibilak arautzen duen oinordetza sistemaren desfase esanguratsua, arabar eta gipuzkoar gehienei zein bizkaitarren erdiari oraindik ere aplikagarri zaiena (1 494 966 biztanleri guztira, euskal erroldan %68’82). Azkenik, eskumen hau egikaritzen gu baino entrenatuago dauden legegile autonomikoen eredia, euren Zuzenbide zibila garatzerakoan kuantitaboki eta kualitatiboki ezberdinak diren proposamenekin identifikatzen direnak, alegia (Katalunia, OK 40/1991 Legea; Aragoi, ArOL 1/1999 eta Galizia, GZZL 4/1995).

Euskal Autonomia Erkidegorako proposatzen den oinordetza erregimen berria oinarri batzuen bitartez egituratu da.

formalmente a través de una serie de bases. Se ha escogido esta fórmula por ser más flexible y abierta que la enunciación de un texto articulado, tendente, por naturaleza, a presentarse como un sistema definitivo. Esto no significa, sin embargo, que las bases no se traduzcan en preceptos ya configurados; de hecho, la mayor parte de ellas tiene esta consistencia, de modo que no se limitan a ser meras enunciaciones normativas, sino que descienden casi siempre al detalle de la regulación. Con todo, se ha optado por este modelo de exposición por varias razones. En primer lugar, para hacer más accesible la discusión y el debate sobre su contenido y las concretas soluciones adoptadas, discusión y debate que sería deseable protagonizaran los distintos operadores sociales y jurídicos con independencia del que, claro está, competiría ineludiblemente a los integrantes de la Cámara vasca si llegara a darse impulso legislativo a la materia. Pero es que esta forma de estructuración del trabajo presenta, en segundo lugar, otra virtualidad, cual es la de (si tal fuera la pretensión) dejar expedito el recurso a la técnica de la delegación legislativa prevista en el artículo 52 de la Ley 7/1981, de 30 de junio, del Gobierno Vasco. Como es sabido, esta delegación puede acordarse, cuando tenga por objeto la elaboración de textos articulados, precisamente mediante una *Ley de Bases* (en la que se fije plazo para su ejercicio). No hará falta subrayar que este singular procedimiento de confección de normas se muestra particularmente adecuado respecto de aquéllas en las que deba abordarse la regulación de instituciones y conceptos de naturaleza compleja y de carácter eminentemente técnico, como es el caso. Además, la singularidad de nuestro punto de partida, caracterizado por la coexistencia de cuatro ordenamientos civiles, invita a echar mano del método legislativo más propicio para la concordia, ya que una Ley de Bases facilitaría sobremano el necesario e indispensable

Formula hau aukeratu egin da behin betiko sistema gisa aurkezteko tendentzia duen testu artikulatu bat baino zabalagoa eta malguagoa delako. Horrek ez du esan nahi, ordea, oinarriok ez direla arau bihurtzeko gai. Izatez, oinarri gehienek sendotasun hori dute: ez dira arau-azalpen soilak, erregulazioaren xehetasunera jaisten dira. Esposizio eredu hau hautatu da arrazoi ezberdinengatik. Lehenik, eskuragarriagoa egiteko bere edukari eta onartutako soluzio zehatzei buruzko eztabaida. Debate hau operadore sozial eta juridiko ezberdinek egin beharko lukete, baita Euskal Legebiltzarreko kideek ere gaia bera legeztatzea sustatuko balitz. Bigarrenik, bidea irekita uzteko (helburua hori balitz) 7/1981 Legearen 52. artikulua aurreikusten duen legegintza-delegazioaren teknikari, Eusko Jaurlaritzarena. Jakina denez, teknika hau onartu daiteke, testu artikulatuak egitea helburu duenean, hain zuzen ere *Oinarri Lege* baten bidez (delegazioa egikaritzeko data jasoko duena). Arauak egiteko prozedura berezi hura oso egokia da batez ere instituzio eta kontzeptu konplexuak eta nabarmenki teknikoak landu behar badira, kasu honetan bezala. Gainera, gure abiapuntuak –lau ordenamendu zibilen koexistentzia- adostasuna lortzeko legegintza-metodo egokiena aukeratzera gonbidatzen gaitu; Oinarri Lege batek araudi berriaren zutabeei buruz legebiltzarreko indar guztien arteko ezinbesteko adostasuna lortzea asko erraztuko bailuke. Batez ere, euskal senipartearen existentziari eta sendotasunari edota, hil aurreko ondarezko eszenatokia ordenatzeko, biztanleek erabili ditzaketen tresnei buruz (itunak, testamentu mankomunatu eta komisario-usufruktudun-fiduziarioaren bidezko ordenazioa). Horrela, oinordetza-erakuntza autonomikoaren oinarriko printzipioak Oinarri Legean bertan, sintetikoki, finkatutakoan, bere garapena adituen sentsibilizazio-anitzeko Batzorde tekniko batek burutu beharko luke. Garapena bukatuta, testua (artikulatua

consenso de todas las fuerzas parlamentarias acerca de los principios angulares de la nueva regulación; singularmente, la existencia y consistencia de la legítima sucesoria vasca o los cauces específicos que se ofrecen a la ciudadanía (pactos, testamento mancomunado y ordenación por comisario-usufructuario-fiduciario) para ordenar su escenario patrimonial en previsión de la muerte. De este modo, una vez decantados los principios basilares y las líneas maestras del edificio sucesorio autonómico, en esa síntesis que una Ley de Bases representa, debería encomendarse su vestimenta y desarrollo concretos a una Comisión técnica de expertos asimismo integradora de diversas sensibilidades. Una vez concluido, el texto (ya articulado) que el Gobierno presentase se tramitaría, de acuerdo con lo establecido en el artículo 52.6 de la Ley 7/1981, ante el Pleno del Parlamento por el procedimiento de lectura única (véase artículo 162 del Reglamento del Parlamento vasco de 23 de diciembre de 2008). Por supuesto, el trabajo cuenta con una hechura y una profundidad suficientes como para colmar el requisito impuesto a toda ley de este tipo, a saber, que en ella se delimiten con precisión el objeto y el alcance de la delegación legislativa y de los principios y criterios que han de seguirse en su ejercicio (artículo 52.3).

Aunque cada una de las bases se acompaña de una sucinta explicación justificativa de su contenido –además de una breve relación de las normas que hayan podido servir de inspiración para formularla-, no estará de más hacer un breve bosquejo de cuáles son sus líneas esenciales. Pero, antes de esto, conviene llamar la atención sobre una cuestión en particular.

En las bases, tal y como puede comprobarse por medio de una somera lectura, no se hace prácticamente alusión a los integrantes de parejas no

jada) Jaurlaritzak aurkeztuko luke eta Legebiltzarraren Osoko Bilkuran izapidetuko litzateke 7/1981 Legearen 52.6. artikulua araber, irakurketa bakarreko prozesuari jarraiki (ikus 2008ko abenduaren 23ko Eusko Legebiltzarreko Erregelamenduaren 162. Artikulua). Jakina, aurkezten dugun lan honek badu mota honetako legeei galda dakizkien sakontasun eta trinkotasun maila; hots, bertan legegintza-delegazioaren objektua eta irismena finkatzea, baita berau egikaritzerakoan jarraitu beharreko printzipio eta irizpideak (52.3. artikulua).

Nahiz eta proposamen hau osatzen duten oinarriak azalpen labur batekin eta beste ordenamenduetako arauetikiko bat-etortzeekin lagundu, komenigarria da euren oinarrizko ildoak zeintzuk diren azaltzea. Lehenago, ordea, gauza zehatz bati buruz jardutea gomendagarria da.

Irakurketa xume batekin konproba daitekeen bezala, oinarrietan ez da izatezko bikotekideen erreferentziarik jasotzen, ezkontideenak besterik ez dituzte

matrimoniales, sino única y exclusivamente a los cónyuges. Sin embargo, esta omisión no debe interpretarse necesariamente como un rechazo a la *asimilación* entre ambas formas de convivencia, sino como *una llamada a la reflexión* sobre el sentido, finalidad y efectos de la misma.

El matrimonio ya no es el único modelo jurídico de pareja. El proceso de institucionalización de la pareja no matrimonial, que comenzó siendo de baja intensidad (a través de la jurisprudencia y algunas normas estatales de carácter sectorial), se ha visto impulsado y acelerado por efecto de la actuación legislativa de las Comunidades Autónomas. En los últimos diez años han visto la luz un importante número de leyes autonómicas sobre parejas *estables* o *de hecho*, aunque ciertamente, de todas ellas, sólo las de las Comunidades Autónomas con competencia civil entran a regular el *estatuto privado de la pareja*, debiéndose limitar el resto a cuestiones de Derecho Público.

La actuación autonómica vino a cubrir una necesidad real y una demanda más que legítima: la de ofrecer un marco institucional para las parejas del mismo sexo que entonces no podían contraer matrimonio. Algunas de estas leyes, además, posibilitaron desde el principio que, vía adopción, la filiación quedara determinada al mismo tiempo respecto de dos personas del mismo sexo; posibilidad que posteriormente incorporaron las que inicialmente no lo habían hecho. Pero lo cierto es que, ofreciéndose un modelo institucional para la pareja con independencia del sexo de sus integrantes, ha resultado que esas leyes fundamentalmente han *afectado a* (o han sido *utilizadas por*, expresión que conviene más a aquellos casos en que su aplicación viene determinada por una declaración de voluntad) parejas heterosexuales. De hecho, la reforma

barnebiltzen. Omisio hau ez da, halabeharrez, bi elkarbiztiza-ereduen arteko *asimilazioaren* kontrako jarrera gisa ulertu behar, haren zentzuari, helburuari eta efektuei buruzko *hausnarketarako dei bat* bezala baizik.

Ezkontza jada ez da bikote-eredu juridiko bakarra. Ezkontzazkoa ez den bikotearen instituzionalizazioa, intentsitate gutxikoa izaten hasi bazen ere (jurisprudentiaren eta estatuko zenbait arau sektorialen kariatz), autonomia erkidegoen legegintza-jarduerak sustatu eta bizkortu egin dute. Azken hamar urteetan makina bat lege autonomiko onartu dira *izatezko bikoteei* buruz; nahiz eta, guzti horien artean, eskumen zibila duten Autonomia Erkidegoak besterik ez diren *sartzen bikotearen estatutu pribatua arautzera*, besteak Zuzenbide publikoaren eremuko arloetara mugatu behar baitira.

Jarduera autonomiko hark behar izan erreala bati eta eskaera zilegi bati erantzun zion: garai hartan oraindik ezkontzea debekatua zuten sexu bereko pertsonen marko instituzional bat eskaintzea, alegia. Lege hauetariko batzuek, gainera, hasieratik ahalbidetu zuten, adopzioaren bitartez, seme-alabatasuna aldi berean finkatua geratzea sexu bereko bi pertsonen alde. Gerora, aukera hura hasieratik jaso ez zuten legeek ere bere egin zuten. Baina, egia esan, kideen sexuaz haratago bikoteari eredu instituzionala eskaintzearekin bat, gertatu da lege horiek *eragin izan dutela* (edo *erabiliak izan dira*, aplikazioa aurretiazko borondate adierazpen batek baldintzatzen duen kasuetan), batez ere bikote heterosexualengan; uztailaren 1eko 13/2005 Legeak Kode zibilean gauzatutako erreformak sexu bereko bikoteek instituzionalizazio bide bezala

operada en el Código civil por la Ley 13/2005, de 1 de julio, ha determinado que las parejas del mismo sexo opten por el matrimonio como vía de institucionalización.

Pero, pudiendo contraer matrimonio las personas del mismo sexo, resultaría ahora oportuno reflexionar, tanto sobre las razones del mantenimiento de otro modelo institucionalizado de pareja, como sobre los requisitos de la misma y, en concreto, sobre si debería exigirse la expresión de un consentimiento al efecto.

En lo que hace a la primera de las cuestiones –las razones que justifican perfilar jurídicamente una pareja no matrimonial-, han sido ideas recurrentes la invocación de la libertad y el libre desarrollo de la personalidad (art. 10 CE) y la oportunidad de ofrecer un modelo distinto del *tradicional*. Sin embargo, si bien la libertad y el libre desarrollo de la personalidad exigen, sin lugar a dudas, que una pareja pueda, amén de autoregularse, elegir entre acomodarse o no a un modelo institucionalizado, en absoluto tienen por corolario que pueda elegirse entre varios modelos tan similares entre sí. Por otra parte, atender a la percepción o sensibilidad que rechaza la institucionalización a través del matrimonio y reclama un *nuevo producto jurídico*, deja traslucir cierto desconocimiento sobre lo que hoy es el matrimonio. Desconocimiento que, en lo que suponga falta de conciencia de los logros de una sociedad democrática y ausencia de pedagogía al respecto, puede resultar especialmente grave en los poderes públicos. Y es que, dando relevancia a esa *sensibilidad*, se está admitiendo implícitamente la existencia de razones objetivas que la justifican, esto es, que el matrimonio es lo que era (basado en la desigualdad, de inspiración religiosa, etc.) y que es un modelo cuyo rechazo ha de ser atendido. Es obvio que la regulación postconstitucional del

ezkontza hautatzea ekarri baitu.

Baina, sexu bereko pertsonak haien artean ezkontzea posible izanik, komenigarria litzateke orain hausnartzea beste bikote-eredu instituzionalizatu hura mantentzeko arrazoiei buruz; baita bere betekizunei zein baimen baten adierazpenaren galdapenari buruz ere.

Lehenengo gaiari dagokionez – ezkontzazkoa ez den bikotea juridikoki marraztea justifikatzen duten arrazoiak-, bi ideia nagusitu dira: askatasuna eta nortasunaren garapen askea (EK 10. art) eta eredu tradizionala ez den beste bat eskaintzeko aukera. Hala ere, askatasunak eta nortasunaren garapen libreak bikote bakoitzak eredu bat edo bestea aukeratu ahal izatea galdatzen badu ere, ez dute helburu bi eredu hain berdinen artean hautatu ahal izatea. Beste alde batetik, ezkontzaren bidezko instituzionalizazioari uko egiten dion eta *produktu juridiko berri bat* eskatzen duen sentsibilitateari men egiteak gaur egun ezkontza zer den ondo ez jakitea adierazten du. Ezagutza falta horrek gizarte demokratiko baten lorpenen kontzientzia falta eta horri buruzko pedagogia falta suposatzen badu, bereziki larria izan daiteke botere publikoei gagozkiola. *Sentsibilitate* horri garrantzia ematen bazaio, inplizituki onartzen da justifikatzen duten arrazoi objektiboak badaudela, hau da, ezkontza iraganean zena dela gaur egun ere (ezberdintasunean oinarritua, erlijioan inspiratua, etab.) eta, horregatik, eredu hura gaitzestea nolabait babestu behar dela. Nabarmena da Konstituzio ondorengo araudiak ez duela eredu harekin zer ikusirik, baina badirudi *izen kontua* dela: ezkontza-estatutua lortu nahi da baina horrela deitu gabe.

matrimonio nada tiene que ver con ese modelo, pero parece tratarse de una *cuestión de nombre*: se quiere lograr un estatuto matrimonial pero que no se llame así.

También la segunda cuestión planteada –si debe o no recaer un consentimiento para la consideración de pareja– revela las paradojas de cualquiera de las opciones. Aplicar el estatus jurídico de pareja por hechos concluyentes, sin expresión de un consentimiento, pone en entredicho la libertad y arroja un resultado de dudosos perfiles constitucionales (el derecho a no casarse que deriva del artículo 32 CE se transformaría aquí en el derecho a no constituir una pareja). Por otra parte, requerir la expresión de un consentimiento resulta respetuoso con la libertad y el libre desarrollo de la personalidad, pero hace todavía más evidente que se trata, también en el acceso, de un remedo del matrimonio que suscitaría igualmente reservas constitucionales (la competencia estatal en tema de relaciones jurídico-civiles relativas a las formas del matrimonio y, de exigirse la constancia en un Registro, de Registros públicos – artículo 149.1.8.ª CE-).

La legislación vasca no puede tampoco escapar de esa suerte de *bucle* de imposible ordenación lógica. En su artículo 3, la Ley 2/2003, de 7 de mayo, reguladora de las parejas de hecho, exige la inscripción en un Registro *ad hoc*; por su parte, en la disposición adicional primera se extiende a esas parejas toda la normativa anterior, también la civil, aprobada en la Comunidad Autónoma y aplicable al matrimonio (lo que *supera* la asimilación que en el artículo 9 se realiza a efectos sucesorios). No es difícil ver así una suerte de matrimonio autonómico. Lo que cabe es dudar de su utilidad actual; máxime porque el respeto a la libertad individual necesariamente determina que queden al margen de la regulación todas las parejas auténticamente *de hecho*.

Planteatutako bigarren gaiak ere –bikote kontsideratzeko, baimena beharrezkoa den ala ez– bi ereduak azaleratzen ditu. Bikotearen estatusa egintza eraginkorrenatik aplikatzeak, aurretiazko baimenik adierazi gabe, askatasuna kolokan jartzen du, eta eragindako emaitzak konstituzioaren aldekoak diren zalantza pizten da (EK 32. artikulutik eratortzen den ez ezkontzeko eskubidea hemen bikotea ez sortzeko eskubide bilakatuko litzateke). Beste alde batetik, baimena adierazi beharra askatasunarekin eta nortasunaren garapen librearekin errespetuzkoagoa da, baina are argiago uzten du ezkontzaren kopia bat dela hasieratik eta horrek ere konstituzioaren ikuspuntutik erreserbak eragingo lituzke (ezkontzaren formei dagokien harreman juridiko-zibilei buruzko Estatuaren eskumena eta, erregistro batean inskribatzea galdatuz gero, erregistro publikoen eskumena ere –EK 149.1.8. art.).

Euskal legegintzak ere ezin du ordenazio logikorik eduki ezin dezakeen *bukle* horretatik ihes egin. Izatezko bikoteak arautzen dituen maiatzaren 7ko 2/2003 Legearen 3. artikulua *ad hoc* erregistro batean inskribatzea galdatzen du; beste alde batetik, lehenengo xedapen gehigarrian lege horretan jasotzen den araudia bikote inskribatutako bikoteei zabaltzen zaie, baita zibil arlokoa ere, autonomia erkidegoan onartutakoa eta ezkontzari aplikagarria dena (9. artikuluan oinordetza-efektuekiko egiten den asimilazioa arraz *gainditz*en duena). Horrela, ez da zaila nolabaiteko ezkontza autonomikoa ikustea. Gaur egun erabilgarria den ez dago argi, batez ere, norbanakoen askatasuna errespetatuz gero, benetako *izatezko* bikoteak arauditik

El mantenimiento del *statu quo* actual llevaría, por tanto, a referirse a *cónyuge o pareja de hecho*, y a entender por tal sólo a quien cumpla los requisitos de la Ley 2/2003. Se ha preferido no hacerlo *automáticamente* siquiera como llamada de atención sobre los extremos precedentes. Y es que el resultado final es desconcertante y la situación, contemplada en perspectiva general de institucionalización de pareja, incoherente.

El hecho de que la regulación de las parejas no matrimoniales se haya realizado por parte de Comunidades Autónomas *trufa* el debate de aspectos competenciales y en las líneas precedentes se han destacado algunos. Sin embargo, conviene advertir que la reflexión crítica es de fondo y que, aun siendo de enjundia los temas de competencia, tal reflexión no se conecta en lo sustancial con la diversidad legislativa ligada a la estructura autonómica. Por eso, lo mismo se diría si el Estado legislara sobre las mal llamadas parejas *de hecho* o si (y esto es puramente una hipótesis, dada la interpretación pacífica que se hace de la reserva al Estado en el artículo 149.1.8.^a CE de la competencia sobre *relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio*) en una Comunidad Autónoma se legislara definiendo los requisitos de constitución de un modelo de pareja matrimonial y otro modelo de pareja paralelo.

Efectuada aquella advertencia, la descripción genérica de las bases debe partir de su división en cuatro grandes grupos, pues son otras tantas las materias que en ellas se contemplan: la sucesión forzosa, los distintos instrumentos de ordenación *mortis causa* (testamento mancomunado o de hermandad, testamento *hil-buruko*, pactos sucesorios), la fiducia sucesoria (u ordenación

kanpo geratzen direla kontuan hartuta.

Egungo *statu quoa* mantentzeak ekarriko luke, beraz, *ezkontideari eta izatezko bikoteari* erreferentzia egitea, eta, bikote gisa, 2/2003 Legeak eskatzen dituen betekizunak betetzen dituen besterik ez hartzea. Hobetsi da *automatikoki* hori ez egitea, esandakoari buruz atentzioa deitzeko bada ere. Izan ere, azken emaitza nahasgarria da eta, egoera, bikotearen instituzionalizazioaren ikuspuntutik begiratuta, koherentziarik gabekoa.

Ezkontzazkoak ez diren bikoteen erregulazioa autonomia erkidegoek egin izanak *engainatzen* du eskumenei buruzko aspektuen debatea eta aurreko lerroetan azpimarratu dira horietariko batzuk. Hala ere, ohartarazi behar da hausnarketa kritikoa sakonekoa dela eta, eskumenei lotutako kontuek garrantzia duten arren, hausnarketa hori ez dela, muinean, egitura autonomikoari atxikitako legegintza-dibertsitatearekin konektatzen. Horregatik, gauza bera esango genuke Estatuak gaizki deitutako *izatezko bikoteei* buruz legezkatuko balu edo (eta hau hipotesia besterik ez da, EK 149.1.8. artikuluan Estatuari erreserbatzen zaion ezkontzaren formei dagokien harreman juridiko-zibilei buruzko eskumenari buruz egiten den interpretazio baketsua dela eta) autonomia erkidego batek legezkatuko balu ezkontzazko bikote eredu bat eta beste bikote eredu paralelo bat sortzeko betekizunak definituz.

Ohartarazpen hura egin ostean, oinarriak lau talde handitan banatzen direla esan beharra dago, lau baitira haietan barnebiltzen diren materiak: derrigorrezko oinordetza, *mortis causa* ordenazio-tresna ezberdinak (testamentu mankomunatu, *hil-buruko* testamentua, oinordetza itunak), oinordetza-fiduzia (edo komisario bidezko ordenazioa), eta, bukatzeko, legezko oinordetza. Gainera, oinordetzari

mediante comisario) y, en fin, la sucesión legal. Tales materias se completan, además, con una serie de previsiones adicionales que abordan ciertas cuestiones de ineludible tratamiento si la nueva normativa sucesoria entrara finalmente en vigor.

En lo que específicamente atañe al primero de aquellos ámbitos, esto es, el de la sucesión forzosa, se ha procurado perfeccionar un régimen uniforme para todo el territorio de la Comunidad Autónoma que, con apoyo en nuestra tradición jurídica, dé respuesta a las necesidades de nuestra sociedad y se adapte a su realidad actual. Más concretamente, la nueva disciplina de sucesión forzosa se erige sobre dos líneas fundamentales: 1.^a Son sujetos con derecho a una cuota de legítima a satisfacer en bienes en plena propiedad tanto los hijos y demás descendientes como los padres y demás ascendientes, si bien se ha adjudicado a aquélla, en ambos casos, una extensión sensiblemente más reducida que la de cualquiera de las hoy conocidas en la CAV (Código civil, Fuero de Bizkaia). La razón para esta merma la aportan datos sociológicos tan evidentes como el de la elevada esperanza de vida de que disfruta la ciudadanía vasca, la cual elimina la función asistencial que el instituto de la legítima colmaba en el pasado respecto de la prole; o sea, comoquiera que los descendientes, cuando heredan, lo hacen en plena madurez y, por tanto, con su vida ya resuelta, no necesitan de aquel recurso para labrarse un futuro, a diferencia de lo que (se convendrá) acontecía hace tan sólo unos años. Pero algo parecido puede aseverarse igualmente respecto de los ascendientes, puesto que, en los raros casos en que sobreviven a su posteridad, sus necesidades vitales ya vienen cubiertas a través de sistemas de previsión pública o privada. Por el contrario, no se ha advertido inconveniente alguno para el establecimiento de una legítima en usufructo en favor del cónyuge viudo con

buruzko araudi-proposamen hau indarrean sartuko bada, lau materia haiek beste ezinbesteko gai batzuk jorratzen dituzten aurreikuspen gehigarriekin osatzen dira.

Lehenengo eremuari dagokionez, derrigorrezko oinordetza, autonomia erkidego osorako erregimen bateratua osatzea izan da helburu; gure tradizio juridikoaren sostenguarekin, gure gizartearen behar izanei erantzun diezaion eta egungo errealitatera egokitu dadin. Zehazki, derrigorrezko oinordetzari buruzko diziplina berria bi zutaberen gainean eraikitzen da: 1. Seme-alabak eta beste ondorengoak zein gurasoak eta beste aurre-ahaideak dira, jabetza osoan, seniparte kuota bat jasotzeko eskubidea duten subjektuak; nahiz eta kuota horiek egun EAEn ezagutzen direnak (Kode zibila, Bizkaiko Forua) baino murriztagoak diren proposamen honetan. Murrizketa horren arrazoia datu soziologiko batek ematen digu: euskal biztanleek bizi-itxaropen altua dute eta horrek iraganean seniparteak ondorengoekiko asetzen zuen asistentzia funtzioa ezabatu egiten du. Ondorengo gehienek heldutasunera heltzean jaraunsten dutenez, bizitza jada konponduta dutenean, ez dute errekurtsio hura behar euren etorkizuna lantzeko, duela urte batzuk gertatzen zen bezala. Antzeko zerbait esan daiteke aurre-ahaideei buruz. Oso kasu gutxitan hiltzen dira euren ondorengoan atzetik eta, hala gertatuz gero, euren beharrak aseak egoten dira aurreikuspen sistema publiko edo pribatuen bitartez. Ordea, ez da arazorik antzeman ezkontide alargunaren alde gozamen-seniparte ezartzeko, egun Bizkaiko foruak jasota daukanaren berdina. Halaber, berau zabaltzea baimentzen da kausatzaileak hala nahi badu -FZZL 61. artikulua onartzen duen bezala-, lerro zuzeneko ahaideen seniparte kargatuz bada ere. Ohikoa da,

idéntica extensión a la prevista en el Fuero vizcaíno, permitiéndose incluso –como hace el último: art. 61 LDCF- su ampliación a voluntad del causante y aun gravando la legítima de los parientes en línea recta. Y es que resulta harto frecuente aquella previsión testamentaria por la que el testador adjudica al supérstite, a título de legado, el usufructo universal de toda la herencia. 2.^a La legítima prevista en favor de los descendientes y ascendientes del causante tiene, al modo de la vizcaína, un carácter *global*, de suerte que el *de cuius* puede distribuirla entre el grupo de parientes según su leal saber y entender; no hay, pues, porciones mínimas intangibles para cada uno de los legitimarios. Se ha adoptado esta solución con la idea de soslayar, ante todo, los graves inconvenientes que un sistema de legítimas individuales plantearía en orden a la transmisión indivisa de las pequeñas y medianas empresas (muy especialmente, las de corte familiar), inconvenientes sobradamente conocidos en Gipuzkoa, en Álava y en la parte no aforada de Bizkaia a causa de la vigencia del Código civil. Recuérdese que ahí radica, precisamente, la génesis de la Ley vasca 3/1999, de 26 de noviembre, de modificación de la Ley 3/1992 en lo relativo al Fuero civil de Gipuzkoa. Ahora bien, sin perjuicio de tal carácter global o colectivo, se ha previsto asimismo, a fin de preservar el principio de solidaridad intergeneracional en el seno de la familia, un eventual derecho de alimentos sucesorios en beneficio de los legitimarios que, a raíz del reparto, incurran en situación de necesidad (directamente inspirado en el ordenamiento vizcaíno), así como unos alimentos reforzados para la persona discapacitada a la que no se hayan dejado bienes suficientes para cubrir las atenciones especiales que pudiera requerir.

La disciplina común que a grandes rasgos se acaba de describir se introduce sin desplazamiento de las especialidades

berez, testamentugileak ezkontide alargunari, testamentu bidez eta legatu tituluz, jaraunspen osoaren gozamen unibertsa esleitzea. 2. Ondorengoen eta aurre-ahaideen alde aurreikusten den seniparteak izaera *orokorra* dauka, eredu bizkaitarrari jarraiki. Kausatzaileak nahi bezala banatu dezake kuota ahaide-taldea osatzen dutenen artean: ez dago, ba, senipartedun bakoitzarentzat gutxieneko zati bat. Erabaki hau hartu da bakarkako seniparteen sistema batek enpresa txiki eta ertainen (batez ere familiakoen) eskualdaketa zatietzinarri begira dakartzan arazoak ekiditeko. Arazo horiek arraz ezagunak dira Gipuzkoan eta Araban, baita Bizkaiko eremu forugabeen ere, Kode zibila bertan aplikatzen delako. Gogora dezagun arazo horrekin lotu behar dela, hain zuzen, azaroaren 26ko 3/1999 euskal Legea, Gipuzkoako Foruari dagokionez 3/1992 Legea aldatu zuena. Senipartearen izaera orokor edo global horrek ez du kentzen, belaunaldien arteko elkartasun printzipioa mantentzearen, oinordetza-mantenu eskubidea (ordenamendu bizkaitarrean inspiratzen dena), banaketaren ondorioz behar izan egoera pairatzen duten senipartedunen alde. Zentzu berean, indartutako mantenu eskubidea aurreikusten da minusbaliatutako pertsonarentzat, bere behar izanak asetzeko ondasun nahiko utzi ez bazaizkio.

Orain arte orokorki deskribatu den diziplina komunak ez ditu Bizkaiko Lur Lauaren eta Aiarako Foruaren berezko

propias de la Tierra Llana vizcaína y del Fuero ayalés, cuyo régimen, contenido en los artículos 53 a 66 y 134 a 139 de la Ley 3/1992, se preserva tal cual a salvo ciertas modificaciones consideradas imprescindibles. Así pues, la entrada en vigor del nuevo régimen vasco de sucesión forzosa no supondría la pérdida de vigencia de aquellos preceptos, ni de instituciones tan arraigadas como la troncalidad vizcaína o la absoluta libertad de disposición ayalesa, que, con las convenientes adaptaciones, pueden aún subsistir a la espera de una ley general de Derecho civil para todo el País Vasco. Nótese, además, que, por lo que hace al singular caso del principio troncal, la sucesión forzosa no constituye sino uno más de los múltiples ámbitos en los que se halla presente, ya que su influjo se extiende igualmente a otras instituciones a las que, sin embargo, no podrían llegar, por definición, estas bases: la saca foral, los derechos familiares de preferente adquisición o el régimen económico matrimonial de comunicación foral. La eliminación, por tanto, de la disciplina vizcaína de sucesión forzosa contenida en la LDCF comportaría una alteración e incluso una quiebra del entero sistema privado de la Tierra Llana, cuya reforma, aun estimándose inaplazable, debe ser, por esto mismo, calibrada y abordada globalmente. Eso sí, se ha procurado al menos redimensionar el aspecto objetivo de la troncalidad constriñéndolo al caserío, constricción que se ha aplicado tanto a la materia de la que ahora se habla como al resto de instituciones forales.

Las presentes bases reivindican el lugar que modernamente corresponde al testamento mancomunado en la delación voluntaria de la sucesión vasca, decantando en su régimen así las exigencias del principio de libertad civil, de honda raigambre foral, como las condiciones para una utilización eficiente de la figura, habida cuenta de las

berezitasunak baztertzen, 3/1992 Legearen 53-66 eta 134-139 artikuluetan jasotzen direnak, hurrenez hurren. Egun arautuak dauden bezala mantentzen dira, ezinbestekoak kontsideratzen diren aldaketa batzuk sartuz. Hala, euskal oinordetza sistema berria indarrean sartzeak ez lituzke araudi berezi haiek kaltetuko, ezta Bizkaiko tronkalitatea edota Aiarako xedatzeko askatasun osoa bezalako errotutako instituzioak ere. Beharrezkoak diren egokitzapenak egin eta gero indarrean jarrai dezakete, Euskal Autonomia Erkidego osorako Zuzenbide zibilari buruzko lege orokorra noiz aterako zain. Ohar gaitzen, gainera, tronkalitateari dagokionez, derrigorrezko oinordetza hura ukitzen duen eremu bat besterik ez dela. Tronkalitatearen eragina oinarri hauek ukitzen ez dituzten beste hainbat instituzioetara zabaltzen da: forusaka, lehentasunez eskuratzeko familia eskubideak edo foru-komunikazioko ezkontza erregimen ekonomikoa. Hala, Bizkaiko Foruak arautzen duen derrigorrezko oinordetzari buruzko erregimena FZZLtik ezabatzeak Lur Lauaren sistema osoaren apurketa ekarriko luke; horregatik, lege haren erreformak, luzaezina izan arren, orekatua eta era globalean landua behar du izan. Hori bai, tronkalitatearen eremu objektiboa birkalibratzeko saiakera egin da eta baserrira mugatzeko erabakia hartu da; muga hori orain jorratzen ari garen materian zein beste foru zuzenbideetan aplikatuko delarik.

Oinarri hauek, testamentu mankomunatuarentzat, euskal oinordetzaren borondatezko delazioan hark garai modernoan merezi duen tokia errebindikatzen dute, bere erregimenean azpimarratuz, bai askatasun zibilaren printzipioaren exigentziak, foruetan oso errotua, bai figura eraginkortasunez erabiltzeko baldintzak, beste formulazio

formulaciones autonómicas más acreditadas. El primer corolario resultante de ambos indicadores coincide en la necesidad de rebasar el estrecho círculo dibujado por el vínculo matrimonial o la inscripción de una convivencia equivalente para poner ese cauce testamentario a disposición de toda la ciudadanía vasca, incluida la que vive al margen de dichas fórmulas. Otra decisión fundamental, perfectamente compatible con dicho principio y aunque no encuentre concordancia foránea, concierne al convencimiento de que la testamentifacción mancomunada debe identificarse con la emancipación, toda vez que no resultan atendibles los argumentos que se esgrimen a favor de habilitar una menor edad para testar en instrumento unipersonal y que la elevación para hacerlo en compañía concuerda con las secuelas de su eventual contenido correspectivo.

Tampoco ha de reputarse desatendido el principio de autonomía por el hecho de tener que encauzarse la propia voluntad sucesoria francamente ante notario, exigencia que, sobre reproducir el correspondiente precepto del Fuero Civil de Gipuzkoa, atiende congruentemente al principio de seguridad jurídica y viabiliza el consejo del experto autorizante.

Enseguida se advertirá que la propuesta identifica el núcleo de la institución con el concepto específico de la correspectividad. Es en las cláusulas correspectivas donde reside, no el concepto de testamento mancomunado, que requiere ser dilatado hasta los confines de la unidad instrumental, sino el contenido natural y más característico del otorgamiento en común; y son ellas las que obstan a la revocación unilateral tras la muerte del cotestador o la dosifican, en cuanto a forma y efectos, durante la vida de ambos. Por eso y en aras al cardinal principio de libertad civil, era ineludible optar por una inteligencia estricta de dicha

autonomikotatik sendoenak eredutzat hartuz. Bi irizpide hauek uztartuz lehenengo ondorio batera iristen gara: tresnaren erabiltzailearen ikuspuntutik, ezkontza loturak edo inskribatutako bikote loturak marrazten duen zirkulu estua gaintzeko beharra dago, testamentu mankomunatua euskal biztanle guztien eskura uzteko, baita lotura-eredu haietatik kanpo bizi direnen eskura ere. Beste oinarrizko erabaki bat, testamentu mankomunatua egiteko gutxieneko gaitasuna emantzipazioarekin lotzea da, beste ordenamendu autonomikoetan hala jasotzen ez bada ere. Ez gatoz bat adingabeei ere testamentu mankomunatua erabiltzeko gaitasuna ematea hobesten dutenekin; izan ere, tresna honek, elkarrekiko xedapenak izan ditzakeen neurrian, gutxieneko adina igotzea komenigarria suertatzen da.

Bestalde, oinordetza-borondatea notario aurrean bideratu beharrak ez du autonomia printzipioa urratzen: Gipuzkoako Foru Zibilean jasotzen den arauari jarraiki, exigentzia hark segurtasun juridikoaren printzipioari so egiten dio eta adituari aholkua emateko aukera eskaintzen dio.

Berehala antzemango da proposamen honek instituzioaren muina elkarrekikotasunarekin identifikatzen duela. Testamentu mankomunatuaren kontzeptua instrumentu-batasunera zabaldu behar bada ere, elkarrekiko xedapenetan dago komunean esleitutakoaren eduki natural eta ezaugarritzkoena. Xedapenok dira testamentugile bat hil ondoren bestearen aldebakarreko errebokazioa galarazten dutenak, baita biak bizi direnean posibilitate hura, formari eta efektuei dagokienez, dosifikatzen dutenak. Horregatik, askatasun zibilaren printzipioaren oinarrian, beharrezkoa zen

correspectividad, refiriéndola en exclusiva al contenido netamente patrimonial de las últimas voluntades concurrentes y renunciando a la “correspectividad por defecto” que realmente se aloja en las recurridas presunciones. En nuestro caso, el signo de las que puedan afectar al testamento mancomunado vierte siempre del lado de la libertad, naturalmente excluyente de que la interconexión haya de ser ritual o explícitamente formulada.

En lo que hace al régimen ideado para la sucesión contractual, éste se construye sobre dos pilares fundamentales. En primer lugar, la adecuación de la normativa a las necesidades de la sociedad actual. Más concretamente, se ha apostado por una modernización del instrumento, propiciando su desapego respecto de ciertas reminiscencias que, si bien justificaban su presencia en el texto de los Fueros, de la Compilación, e incluso – aunque en menor medida-, de la vigente Ley 3/1992, por su arraigo o evocación a un sistema socio-económico bien diverso al que impera hoy en el territorio vasco, resultan prescindibles en las actuales coordenadas de política legislativa, tal y como lo demuestran otras regulaciones civiles de corte autonómico. De ahí que se hayan dejado al arbitrio de los contratantes y carentes de previsión normativa, cuestiones tales como la comunidad de vida entre instituyentes e instituidos, el otorgamiento del pacto en capitulaciones matrimoniales, la operatividad ilimitada del derecho de transmisión cuando premuere el instituido sin dejar descendencia, la posibilidad de que el instituido en virtud de un pacto con transmisión patrimonial diferida disponga de su derecho a título gratuito a favor de sus hijos y descendientes, la incidencia de las crisis matrimoniales en la revocabilidad de la designación efectuada y, en definitiva, la connotación estrictamente familiar y la base eminentemente matrimonial que hasta ahora presidía su otorgamiento. El

elkarrekikotasunaren zentzu hertsia go baten aldeko apustua egitea: soilik izango dute elkarrekiko izaera bat datozen eta ondarezko edukia duten azken borondateek. Presuntzioek eragiten duten sasi elkarrekikotasuna baztertu egiten da. Gure kasuan, testamentu mankomunatuari eragin diezaioketenen izaera askatasunaren aldean erortzen da eta ez du interkonexioa errituala edo esplizituki formulatua izatea galdatzen.

Oinordetza itunaren erregimenari gagozkiola, bi zutaberen gainean eraikitzen dela esan daiteke. Lehenik, araudia egungo gizartearen behar izanetara egokitzea. Zehazki, tresnaren modernizazioaren aldeko apustua egiten da: iraganeko sistema sozio-ekonomiko batean errotuta egoteagatik foruetan, konpilazioan eta, neurri apalago batean, 3/1992 Legean agertzea justifikatua zuten hondar batzuk behin betiko gainditzea, egungo legegintza politikako koordinadetan soberan daudelako, beste erregulazio autonomiko batzuek islatzen duten bezala. Horregatik, itungileen esku eta araudi zehatzik gabe utzi dira zenbait arlo: izendatzaileen eta izendatuen arteko bizitza-komunitatea, ituna ezkontza-kapitulazioetan egitea, izendatua ondorengorik utzi gabe hiltzen den kasuetan transmisio eskubidearen eragin mugagabea, geroratutako transmisioarekin egindako itunean izendatuak bere eskubidea doako tituluz bere seme-alaba eta ondorengoen alde xedatzeko duen aukera, ezkontza krisien eragina izendapena errebokatzeko orduan eta, oro har, ituna orain arte argitzen zuen familia-kutsu zorrotza eta ezkontzazko oinarri nabarmena. Bigarren zutabeak aplikagarria den araudiaren garbiketa teknikoarekin bat egiten du. Aurreko hausnarketarekin sintonian, idazkera argiago, zuzenago eta zehatzago baten aldeko apustua egiteko beharra antzematen da, lege-erreforma batean inplikaturako agente juridikoei eska lekiekeena. Zentzu honetan, oinordetza

segundo cimiento consiste en la depuración técnica de la normativa aplicable. En consonancia con la reflexión anterior, se advierte la necesidad de apostar por una redacción más clara, más directa y más ajustada a la precisión técnica que se demanda de los agentes jurídicos implicados en toda remoción legislativa. En este sentido, se ha optado por prescindir de las presunciones que tratan de acercar, innecesariamente, la ordenación sucesoria contractual a la figura de la donación, así como de la incorrecta equiparación sustantiva entre los capítulos maritales (o la escritura de donación) y el pacto sucesorio. Asimismo, la propuesta se completa con previsiones – hoy inexistentes- en torno a la capacidad de las partes, al carácter personalísimo del otorgamiento, a la modalidad renunciativa y dispositiva del contrato, a la posibilidad de institución recíproca y a la efectuada a favor de tercero, a los efectos de la aceptación del instituido tras la muerte del instituyente, al posible uso del beneficio de inventario, a las consecuencias jurídicas de la falta de consentimiento dual cuando éste es requerido para disponer de los bienes objeto de institución –diferenciando, en el pacto con transmisión patrimonial diferida, entre el integrado por cosas concretas o por una cuota de la herencia del causante-, a los pormenores de la revocación unilateral de la ordenación contractual y, en fin, a la interrelación de las disposiciones contractuales conectadas. Todo ello sumado a la apuesta por el uso de recursos terminológicos más acordes a la precisión técnica que demanda la regulación de este instrumento, y a la coherencia que necesariamente debe latir entre la regulación del pacto sucesorio y la normativa aplicable al resto de instituciones contempladas en este trabajo.

Por su parte, la propuesta de regulación de la ordenación por comisario o fiducia sucesoria viene inspirada tanto por la necesidad de llenar las lagunas y limar

ituna eta dohaintza, beharrezkoa izan gabe, hurbiltzen dituzten presuntzioak alde batera utzi dira; hala nola, oinordetza kontratua eta ezkontza kapitulazioak (edo dohaintza eskritura) funtsean identifikatzea. Halaber, proposamena egun araudian ez dauden beste aurreikuspenekin osatzen da, itungileen gaitasunari buruz, ituna sinatzearen izaera txit pertsonalari buruz, kontratuaren modalitate negatiboari eta xedatzaileari buruz, elkarrekiko izendapenari eta hirugarren alde egindakoari buruz, izendatuaren onarpenak izendatzailea hil ostean eragiten dituen efektuei buruz, inbentario onura erabiltzeko aukerari buruz, izendapenaren objektu diren gauzak xedatzeko bien baimena beharrezkoa izanik batena faltatzearen eraginari buruz –bereiziz, geroratutako transmisiodun itunean gauza zehatzen eta kausatzailearen jaraunspenaren kuota baten artean-, kontratu bidezko ordenazioaren aldebakarreko errebokazioari buruz eta, finean, konektatutako kontratu bidezko xedapenen arteko erlazioari buruz. Hori guztiari gehitu behar zaio, tresna honen erregulazioak eskatzen duen zehaztasun teknikoarekin bat datozen euskarri terminologikoak erabiltzeko apustua, eta oinordetza itunaren eta lan honetan jasotzen diren beste instituzioen artean halabeharrez egon behar duen koherentzia.

Bere aldetik, komisario bidezko ordenazioari edo oinordetza-fiduziari buruzko erregulazio- proposamena arrazoi hauek inspiratzen dute: egun indarrean

ciertas deficiencias técnicas de los vigentes regímenes como por la incorporación de algunas sugerencias doctrinales formuladas a colación de los actuales testamento por comisario (Bizkaia), ordenación por comisario (Gipuzkoa) y usufructo poderoso (Ayala). Ello supone un enriquecimiento y una racionalización de la figura sin que en absoluto se obstaculice o limite ninguna de las finalidades a las que históricamente ha atendido.

En lo que dice a los aspectos subjetivos, dos novedades importantes son la exigencia de que quede circunscrito el ámbito subjetivo al que el comisario debe ceñir su actuación y la interdicción de que pueda designarse como tal a quien pertenezca al grupo de posibles sucesores. En el primer caso se trata de incorporar al diseño legal lo que viene aconteciendo en la práctica y es lógica consecuencia de la responsabilidad que al causante compete en la ordenación de su sucesión; en el segundo lo que se pretende es excluir un conflicto de intereses difícilmente compatible con los fines que alientan y justifican la institución. En este mismo plano subjetivo, se precisa igualmente la capacidad exigible tanto al causante como al comisario, y se fija en la delación el momento relevante a efectos de determinar la aptitud para suceder.

En tema de cauces negociales e instrumentos, se recoge la posibilidad de formalizar el encargo en *simple* escritura pública, proporcionándose así al causante el modo más adecuado para el establecimiento de la fiducia en caso de que no realice otras disposiciones relativas a su sucesión. Por otra parte, la simple escritura pública –o, lo que es igual, la declaración unilateral plasmada en escritura pública– se erige en el modo prototípico de ejecución del encargo, con lo que se supera el tradicional –pero jurídica y técnicamente incorrecto– recurso a la donación.

dauden erregimenek dituzten hutsuneak betetzea eta urritasun teknikoak zuzentzea, eta egungo komisario bidezko testamentuari buruz (Bizkaia), komisario bidezko ordenazioari buruz (Gipuzkoa) eta usufructu ahalmendunari buruz (Aiara) formulatu diren zenbait doktrina-iradokizun gehitzea. Horrek figura aberastea eta arrazionalizatzea dakar, historikoki ase izan dituen helburuak oztopatu edo mugatu gabe.

Aspektu subjektiboei buruz, bi berrikuntza garrantzitsu: komisarioak, bere jarduera, eremu subjektibo mugatu batean aurrera eramateko exigentzia eta oinordeko posibleak komisario izendatzeko debekua. Lehenengo kasua, praktikan gertatzen dena lege-diseinura eramatean datza eta kausatzaileak bere oinordetza ordenatzerakoan duen erantzukizunaren ondorio logikoa da. Bigarren kasuan, instituzioa justifikatzen eta sustatzen duten helburuekin bateratzea zaila den interes gatazka bat baztertzen da. Plano subjektibo honetan bertan, halaber, kausatzaileari zein komisarioari galdatzen zaien gaitasuna zehazten da, eta, delazioan, oinordetzeko gaitasuna finkatzeko momentu egokia ezartzen da.

Komisarioari eginiko enkargua eskritura *sinplean* jasotzeko aukera eskaintzen da. Horrela, kausatzaileari, fiduzia ezartzeko modu egokiena ematen zaio oinordetzari buruzko beste xedapenik egingo ez badu. Beste alde batetik, eskritura publiko sinplea –hau da, eskritura publikoan jasotako aldebakarreko borondate adierazpena– enkargua exekutatzeko modu prototipiko bilakatzen da eta, hala, ez da horretarako dohaintza erabili behar, tradizionalki egin den bezala, nahiz eta juridikoki zein teknikoki aukera ezegokia izan.

Especial atención ha recibido el plazo para la ordenación por parte del comisario. En coherencia con la finalidad de la figura, y tal y como establece el Fuero de Gipuzkoa, se ha limitado la posibilidad de concesión de plazo indefinido a los casos en los que el comisario sea usufructuario vitalicio del caudal a que se refiere su encargo. Además, se ha fijado en dos años el plazo legal y, como medio para la resolución de posibles contingencias y evitación de abusos, se establece tanto la posibilidad de prórroga como de limitación judicial del plazo.

Destacable es también la introducción de la exigencia de liquidación de la sociedad conyugal disuelta para que puedan atribuirse bienes o derechos concretos pertenecientes a la misma. Pues ello –o sea, la determinación del caudal– no es sino un *prius* lógico tanto del cumplimiento de la obligación de realizar inventario como de la ejecución misma del encargo.

El aspecto más llamativo de la regulación propuesta para la sucesión legal (o intestada) consiste en la mejora de la posición del cónyuge viudo, que, frente a lo establecido en el Código civil y el Fuero de Bizkaia, pasa a suceder con preferencia a los ascendientes. Es ésta una tendencia apreciable en las más recientes reformas legislativas de nuestro entorno (así, por ejemplo, en Cataluña –Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código civil de Cataluña, relativo a las sucesiones–) que viene justificada ante todo por la reducción del grupo convivencial desde una familia extensa a otra estrictamente nuclear y por ser una solución netamente ajustada a los deseos de un causante tipo (a salvo, obviamente, situaciones de crisis familiar). Esta novedosa preferencia queda suavizada, en cualquier caso, por la confluencia de varios factores, entre los que destaca especialmente la legítima de un tercio que,

Atentzio berezia jaso du komisarioak burutu beharreko ordenazioa exekutatzeko epeak. Figurak duen helburuarekin koherentzia mantenduz, eta Gipuzkoako Foruak ezartzen duen bezala, komisarioari, mugarik gabeko epea emateko aukera, hura bere enkarguaren oinarrian dagoen jaraunspenaren bizi-artekeo usufruktuduna den kasuetara murriztu da. Halaber, bi urteko legezko epea ezarri da eta, arazo posibleak konpontzeko zein abusuak ekiditeko tresna gisa, epaileak epea luzatzeko edo mugatzeko ahalmena aurreikusi da.

Azpimarratzeko da ere disolbatutako ezkontza-sozietatea likidatzeko exigentzia ezarri izana hari dagozkion ondasun edo eskubide zehatzak esleitu ahal izateko. Jaraunspen-ondarea zein den finkatzea inbentarioa egiteko betebeharraren eta enkargua exekutatzearen *prius* logikoa baita.

Legezko oinordetzaren eremuan proposatzen den araudiaren aspektu deigarriena ezkontide alargunaren posizioaren hobekuntza da: Bizkaiko Foruak eta Kode zibilak diotenaren kontra, hark aurre-ahaideek baino lehen oinordetzen du. Honako hau, gure inguruan eman diren azken legegintza-erreformetan ikus daitekeen tendentzia bat da (hala, adibidez, Katalunian, 10/2008 Legea, uztailaren 10ekoa, Kataluniako Kode Zibilaren laugarren liburuari dagokiona), eta justifikatuta dago elkarbizitza-taldeak jasan duen murrizketagatik, familia zabal batetik hertsiki nuklearra den batera igarotzean, eta baita kausatzaile medioaren desireri hobeto egokitzen den irtenbidea izateagatik. Hala ere, lehenatasun berri hau hainbat faktorek leundu egiten dute. Horien artean honako hau azpimarra daiteke: derrigorrezko oinordetza-eskubide gisa, aurre-ahaideei dagokien

en calidad de derecho sucesorio necesario, compete a todo trance a los ascendientes, legítima que, claro está, también podrán reclamar para sí cuando la sucesión legal se defiera en favor del viudo. El nuevo régimen de sucesión legal se hace extensivo a la Tierra Llana vizcaína, sin perjuicio de la plena operatividad del principio troncal en este territorio.

En fin, las bases se ocupan en delimitar el ámbito subjetivo o personal que correspondería al nuevo régimen sucesorio vasco y el alcance derogatorio y modificativo que tendría respecto de la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, a la par que resuelven ciertas cuestiones de Derecho intertemporal o transitorio.

DISPOSICIONES GENERALES

BASE 1.^a Formas de ordenar la sucesión

La sucesión se defiere por voluntad del causante, expresada en testamento o pacto sucesorio, o por la ley.

En el caso de ordenación por comisario, la ejecución del encargo podrá realizarse, además de en testamento o pacto sucesorio, en simple escritura pública. Los distintos modos de delación son compatibles entre sí.

Concordancias: art. 27 LDCF; art. 658 CC; art. 2 LSAr.; art. 181 LDCG; arts. 6, 7 y 69 CDCB; art. 18 AAVD.

Observaciones: La posibilidad de encargar a otra persona la ordenación de la propia sucesión, determina que ésta no sólo se defiera por voluntad del causante o por la ley. Ésa es ciertamente la referencia conceptual clásica, que parte de que la ordenación voluntaria implica sólo a la voluntad del causante; pero debe ser

hereneko senipartea legezko oinordetza ezkontide alargunaren alde ematen den kasuetan ere erreklamatu ahal izango dutena. Legezko oinordetzaren erregimen berria zabaltzen da Bizkaiko Lur Laura, lurralde honetan tronkalitateak duen eragina baztertu gabe.

Azkenik, oinarriek euskal oinordetza erregimen berriari legokiokeen eremu subjektiboa finkatzen dute, baita hark uztailaren 1eko 3/1992 Euskal Foru Zuzenbide Zibilar buruzko Legearekiko izango lukeen derogazio eragina ere. Halaber, oinarriek denbora-arteko zuzenbideari eta zuzenbide iragankorrari dagozkien hainbat aspektu erresolbitzen dituzte.

XEDAPEN OROKORRAK

1. OINARRIA. Oinordetza ordenatzeko moduak

Oinordetza gauzatzen da, kausatzailearen borondatearen bidez, testamentuan edo oinordetza itunean adierazia, edota legearen bidez.

Komisarioaren bidezko ordenazioan, enkargua exekutatu ahal izango da testamentuan, oinordetza itunean edo eskritura publiko sinplean.

Delazio modu ezberdinak haien artean bateragarriak dira.

Bat datoz: FZZL 27. art; KZ 658. art; ArOL 2. art; GZZL 181. art; BZZK 6, 7 eta 69. art; EZAA 18. art.

Oharrak: Norberaren oinordetza diseinatzeko enkargua beste pertsona bati egiteko posibilitateak zehazten du oinordetza ez dela soilik kausatzailearen borondatearen bidez edota legearen bidez gauzatzen. Hau da, egian, erreferentzia kontzeptual klasikoa, borondatearen bidezko ordenazioan soilik

completada con la perspectiva que añade la fiducia sucesoria u ordenación por comisario. Esa perspectiva requiere incidir no sólo en que la voluntad ordenadora puede ser la del comisario, sino también en que, en ese caso, la ordenación puede realizarse por un cauce negocial distinto de los típicos actos *mortis causa* que son el testamento y el contrato sucesorio.

DE LA SUCESIÓN TESTAMENTARIA

Capítulo I –Del testamento hil-buruko

BASE 2.ª Régimen

El que, por enfermedad grave u otra causa, se halle en peligro inminente de muerte, podrá otorgar testamento ante tres testigos idóneos sin intervención de Notario y sin necesidad de justificar su ausencia.

No será necesario redactar por escrito el testamento y leerlo al testador cuando no lo permita la urgencia del caso, pero, una vez haya declarado con palabras dispositivas su última voluntad, se escribirá lo antes posible.

Este testamento quedará ineficaz si pasasen dos meses desde que el testador haya salido del peligro de muerte. Si el testador falleciese en dicho plazo, quedará también ineficaz el testamento si no se presenta para su adveración y elevación a escritura pública en la forma prevenida en las leyes procesales dentro de los tres meses siguientes al fallecimiento.

En caso de que, habiendo salido el testador del peligro de muerte, quede incapacitado para otorgar un nuevo testamento, el plazo para la adveración y la elevación a escritura pública será de tres meses contados desde aquel primer instante.

kausatzailearen borondatea barnebiltzen duena, baina oinordetza-fiduziak edo komisario bidezko ordenazioak gehitzen duen ikuspuntuarekin osatu egin behar dena. Ikuspuntu horrek dakar, komisarioaren borondateak oinordetza ordenatu dezakeela azpimarratzea, eta, baita ere, kasu horretan, ordenazioa testamentua eta oinordetza ituna bezalako *mortis causa* tresna tipikoak ez eta beste bide bat erabili daitekeela.

TESTAMENDU BIDEZKO OINORDETZA

I Kapitulua –Hilburuko testamentua

2. OINARRIA. Erregimena

Gaixotasun larria edo beste kausa bat dela eta berehalako heriotza-arriskuan dagoenak testamentua egiletsi ahal izango du, hiru lekuko egokiren aurrean, notarioaren parte hartzerik gabe eta honen absentsia justifikatzeko beharrik gabe.

Ez da derrigorrezkoa izango testamentua idaztea, ezta testamentugileari irakurtzea ere kasuaren urgentziak ahalbidetzen ez duenean, baina, bere azken borondatea hitz xedagarriekin adierazitakoan, lehenbailehen idatziko da.

Testamentu hau eraginik gabe geratuko da testamentugilea heriotza-arriskutik irteten denetik bi hilabete igarotzen badira.

Testamentugilea denbora tarte horretan hilko balitz testamentua eraginik gabe geratuko da testamentu hori ez bada egiaztatzen, prozedurazko legeek agindutako moduan, heriotzaren ondorengo hiru hilabeteetan.

Testamentugilea heriotza-arriskutik atera arren, beste testamentu bat egilesteko ezgaituta geratzen bada, egiaztatze-epea hiru hilabetekoa izango da, testatzailea heriotza-arriskutik atera zenetik zenbatuta.

Concordancias: art. 31 LDCF; leyes 190 y 191 FN; art. 23 AAVD.

Observaciones: Esta base propone generalizar a todo el País Vasco una modalidad testamentaria propia del Derecho vizcaíno, cual es el testamento *hil-buruko*. Como su propio nombre indica, es una forma especial de testar que se caracteriza, en esencia, por el dato de no ser necesaria la intervención de Notario en el acto de su otorgamiento al hallarse el testador en *peligro inminente de muerte*: “Es palabra compuesta de *il*, que significa morir, y de *buruco*, *burucoa*, que significa almohada, cabecera de cama; expresa, pues, la proximidad de la muerte” (JADO Y VENTADES, 1923, p. 264).

Conviene recordar, no obstante, que el Derecho vizcaíno no es el único ordenamiento en el que se regula un testamento de esta clase: una figura prácticamente idéntica al *hil-buruko* es el testamento en peligro de muerte previsto en el artículo 700 del Código civil español, si bien este precepto exige, para su válido otorgamiento, la concurrencia de un mayor número de testigos; en concreto, cinco. De modo que también es conocido en los Territorios Históricos guipuzcoano y alavés, así como en la parte no aforada de Bizkaia.

Precisamente por ello, parece conveniente una regulación *ad hoc* de esta modalidad testamentaria que se extienda al conjunto de la Comunidad Autónoma y que, fusionándolos, tome lo mejor de ambos regímenes y aclare algunos de sus puntos más oscuros. Uno de ellos tiene que ver con uno de los cruciales presupuestos para su otorgamiento, cual es el de si, para hacer uso de él, es necesario probar la imposibilidad de obtener a tiempo la presencia de un Notario, es decir, si ha de acreditarse o no la existencia de un riesgo fundado de que el testador fallezca o pierda sus facultades antes de que aquél acuda. Aunque no se trate de un requisito expresamente exigido por el artículo 700 CC, la jurisprudencia del Tribunal Supremo

Bat datoz: FZZL 31. art; NF 190 eta 191 legeak; EZAA 23. art.

Oharrak: Oinarri honek Bizkaiko zuzenbidearen berezko testamentu mota bat Euskal Autonomia Erkidego osora zabaltzea du helburu: *hilburuko testamentua*. Bere izenak dion bezala, testamentu forma hau berezia da, testamentugilea *berehalako heriotza-arriskuan* egonik, egilesteko egintzan notarioaren parte hartzea beharrezkoa ez delako: “Hitz elkartua da. *Il*, heriotza esan nahi duena, eta *buruco* edo *burucoa*, burkoa esan nahi duena, oheburua, heriotzaren hurbiltasuna adierazten duena” (JADO Y VENTADES, 1923, 264. or).

Komenigarria da gogoratzea, hala ere, Bizkaiko zuzenbidea ez dela mota honetako testamentu bat arautzen duen bakarra: *hilburuko* testamentuaren ia berdina da Espainiako Kode zibilaren 700. artikuluan aurreikusten den heriotza-arriskuan eginiko testamentua; nahiz eta, arau honek, testamentua baliozkotasunez egilesteko, bost lekuko exijitzen dituen. Horrela, ezaguna da ere Gipuzkoako eta Arabako Lurralde Historikoetan, baita Bizkaiko eremu infantzoian ere.

Horregatik, hain zuzen ere, komenigarria suertatzen da testamentu mota honen *ad hoc* erregulazioa Autonomia Erkidego osora zabaltzea eta, bi araudiak fusionatuz, bakoitzetik onena har dezala eta euren puntu ilunetako batzuk argitu ditzala. Horietako batek testamentu mota hau egilesteko ezinbesteko betekizun batekin zer ikusia du, hots, hura erabiltzeko beharrezkoa den frogatzea notario baten parte hartzea garaiz lortzeko ezintasuna. Betekizun hori ez du, espresuki, Kode Zibilaren 700. artikulua exijitzen, baina Auzitegi Gorenaren jurisprudentziak ordenamendu horretan inposatu du: erregela orokorra notarioaren aurrean egilesteko testamentua izanik, *hilburukoa* ezohiko eta aparteko

ha terminado por imponerlo en este ordenamiento con base en la idea de que, siendo la regla general el testamento notarial, éste otro no es sino una modalidad de carácter extraordinario o excepcional. En consecuencia, el testamento otorgado en peligro de muerte ante cinco testigos regulado en el CC sólo puede considerarse perfecto, válido y eficaz, cuando se pruebe que resultó imposible contar con la asistencia de Notario o cuando se pruebe, al menos, que no se prescindió de ella de una manera discrecional o voluntaria, sino en función de la premura del tiempo disponible, de las circunstancias de alejamiento, de la dificultad en las comunicaciones, o de la no localización inmediata. Mas nótese que, a través de este razonamiento, se convierte a este acto *mortis causa*, en contra de lo que parece deseable, en un remedio simplemente subsidiario frente al testamento abierto notarial, cuando lo que se persigue por medio de su regulación es precisamente conceder, atendida la concurrencia de circunstancias excepcionales (peligro inminente de muerte), mayores facilidades ante la dificultad de otorgar testamento en forma ordinaria. De ahí que nuestra base se preocupe de explicitar que no será necesario justificar la ausencia de Notario. Únicamente cabe hablar de negocio jurídico testamentario si concurre, por parte del otorgante, un propósito serio y deliberado de otorgar su última disposición, lo que significa que aquél no ha de limitarse a emitir meras manifestaciones previas o simples previsiones acerca de cómo testará en un futuro, sino que ha de expresar una voluntad *inequívocamente* testamentaria o, lo que es igual, rectamente dirigida a ordenar su sucesión; en definitiva, ha de poner en evidencia su resolución de testar. Esto es lo que quiere significar la base cuando establece que el testamento deberá redactarse por escrito una vez el testador haya declarado con palabras *dispositivas* su última voluntad.

Aunque a tenor del artículo 31 LDCF el

modalitatea da. Ondorioz, Kode zibilean arautzen den eta bost lekukoren aurrean egiletsi behar den heriotza-arriskuan eginiko testamentua bakarrik kontsidera daiteke perfektua, baliozkoa eta eraginkorra notario baten asistentzia lortzea ezinezkoa izan dela frogatuz gero, edota, behintzat, ez dela haren parte hartzea borondatez ukatu baizik eta denbora urritasunagatik, komunikatzeko zailtasunengatik edo urruntasunagatik. Nabarmena da, beraz, hausnarketa hura dela medio, *mortis causa* egintza hau notario aurrean egilesten den testamentu irekiaren ordezkotresna soil gisa konfiguratzeko dela. Eta ez dirudi hori denik helburua. Ezohiko inguruabarrak ematen diren kasuetarako (berehalako heriotza arriskua), testamentua era arruntean egilesteko zailtasunen aurrean testamentugileari erraztasun gehiago ematea da instituzio honen helmuga. Horregatik, gure oinarria arduratzen da notarioaren parte hartze eza justifikatu behar ez dela esteaz. Bakarrik hitz egin daiteke testamentuaz egilesten duenak bere azken xedapena emateko desio serioa eta hausnartua baldin badago. Hala, ez da nahikoa izango egilesten duenak etorkizun batean testamentua nola egingo duen esatea. Ezinbestekoa da, modalitate hau aintzat har dadin, hark bere oinordetza ordenatzeko erabiltzea, *zalantzarik gabe* adieraziz testamentua egin nahi duela. Hori esan nahi du oinarriak azpimarratzen duenean testamentua idatziz jaso beharko dela testamentugileak bere azken borondatea hitz *xedagarriekin* adierazi ondoren.

FZZL 31. artikulua *hilburuko* testamentu

testamento *hil-buruko* vizcaíno puede otorgarse tanto por escrito como de palabra, en este caso se ha decidido descartar la forma verbal a fin de evitar que el contenido de la disposición testamentaria quede confiado única y exclusivamente a la memoria de los testigos, sobre todo, atendida la amplitud de los plazos prescritos para su adveración, elevación a escritura pública y protocolización. Los trámites procesales que habrán de seguirse en relación a estas cuestiones vienen regulados en los artículos 1943 a 1955 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881.

Capítulo II –Del testamento mancomunado o de hermandad

BASE 3.ª Concepto

Se considerará mancomunado el testamento siempre que dos personas, tengan o no relación de convivencia o parentesco, dispongan en un solo instrumento y para después de su muerte de todos o parte de sus bienes.

Se reputa igualmente mancomunado el testamento conjunto en el que uno o los dos testadores designan comisario a la misma o distinta persona, para que, tras su muerte, ordene la sucesión correspondiente.

Concordancias: arts. 49.I y 172 LDCF; art. 669 CC; ley 199.I FN; art. 91.3 LSAr.; art. 187.1 LDCG; art. 24.1 AAVD.

Observaciones: A la hora de fijar cuál sea el concepto de testamento mancomunado, las opiniones doctrinales, incluidas las expresadas en el contexto vasco, no terminan de desprenderse del prejuicio de una cierta excepcionalidad de este cauce sucesorio. Más bien, tratan de contrarrestarlo a base de sublimar la interna trabazón de las disposiciones que habitualmente encierra este tipo de testamento y de procurar dejar en la penumbra el clausulado restante del que

bizkaitarra idatziz zein ahoz egiletsi daitekeela badio ere, kasu honetan ahozko forma alde batera uztea erabaki da, testamentuzko xedapenaren edukia lekuko en oroimen soilaren esku ez uztearren, batez ere egiaztarazterako aurreikusten diren epeak zein zabalak diren ikusita. Gai hauetan jarraitu beharreko prozedurazko izapidetzeak 1881ko PZL 1943-1955 artikuluetan jasotzen dira.

II Kapitulua –Testamentu mankomunatua edo ermandadekoa

3. OINARRIA. Kontzeptua

Mankomunatua izango da testamentua betiere bi pertsonak, ahaidetasun edo bizikidetasun harremana dela medio lotuak egon ala ez, hil osterako, haien ondasun guztiak edo ondarearen zati bat soilik, instrumentu bakar batean xedatzen badute. Mankomunatua izango da ere, elkarrekin emandako testamentua, bertan, bi testamentugileek, pertsona bera edo ezberdina komisario izendatuz gero, haien hil ondoren euren oinordetza ordena dezan

Bat datoz: FZZL 49.I eta 172. art; KZ 669. art; NF 199.I legea; ArOL 91.3 art; GZZL 187.1. art; EZAA 24.1 art.

Oharrak: Testamentu mankomunatuaren kontzeptua finkatzeko orduan, doktrina-iritziak, baita euskal testuinguruan adierazitakoak ere, testamentu honen ezohiko izaerari lotuak agertzen dira oraindik. Testamentu mankomunatuak normalean barnebiltzen dituen elkarrekiko klausulak goraiatzen dira, elkarrekikotasunik erakusten ez duten xedapenak gutxietsiz. Hala ere, testamentu forma honek askatasun zibilaren printzipioarekin bat egiten duela

no pueda certificarse la apariencia de correspectividad, cuando no la de recíproco beneficio. Sin embargo, tan pronto como se concede que este peculiar cauce dispositivo entronca directamente con el principio de libertad civil –como así lo proclama la propia Exposición de Motivos de la Ley 3/1992- y con el valor intrínseco en el ofrecimiento de una pluralidad de alternativas instrumentales (que cada vez gana más adeptos incluso en el terreno del Código civil), nada impide reconocer abiertamente que es la conjunción formal el carácter definitorio del testamento mancomunado, o sea, la expresión *mere simultanea* de dos voluntades en un mismo instrumento. El testamento mancomunado o de hermandad deberá acotarse sobre la nota, ineludible y suficiente, de la sobredicha unidad instrumental. Para expresar dicha conjunción formal de voluntades se ha seleccionado el mismo giro que actualmente exhiben los Fueros vizcaíno y guipuzcoano, pues con ello basta para descartar la figura del testamento por adhesión o testamento unipersonalmente otorgado y suscrito por el otro que antaño adicionara la Ley 1ª, del Título XXI del Fuero Nuevo de Bizkaia (“*o el testamento que hiciera el uno, el otro lo loare y aprobar por bueno, o ratificare en vida del testador que muere*”). En efecto, para ser mancomunado, el testamento plural no precisa ningún contenido específico; y para justificar su regulación o su otorgamiento, es ya inútil insistir en que el testamento *verdaderamente* mancomunado es el que se integra por liberalidades recíprocas u otro tipo de disposiciones expresivas de la comunión entre los otorgantes, hasta ahora necesariamente cónyuges o miembros de una pareja inscrita como tal. Una vez normalizada la institución y abierta a testadores exentos de vínculo, convivencia o parentesco, la testamentifacción mancomunada aparece sencillamente como desarrollo natural del principio de libertad civil en el ámbito de la

nabarmenezan -3/1992 Legeak bere zioen adierazpenean onartzen duen bezala-, eta tresna aniztasuna eskaintzeak daukan barne balioaz jabetzean (gero eta aldeko iritzi gehiago jasotzen dituen, baita Kode zibilaren eremuan ere), ezerk ez du eragozten onartzea testamentuaren ezaugarri esanguratsuen formazko bateratzea dela, hau da, bi borondate *mere simultanea* instrumentu berean adieraztea. Testamentu mankomunatua edo ermandadezkoa, beraz, instrumentu-batasun haren inguruan eraiki beharko da. Formazko bateratze hori adierazteko egun Bizkaiko eta Gipuzkoako foruek erabiltzen duten esamolde bera aukeratu da; harekin nahikoa baita Bizkaiko Foru Berriaren XXI Tituluaren 1. Legeak aurreikusitako atxikimendu bidezko testamentua baztertzeko, hots, pertsona bakar batek egiletsitako testamentua eta beste batek onartutakoa. Horrela, mankomunatua izateko, testamentu pluralak ez du behar eduki espezifikorik; eta bere erregulazioa edo egilestea justifikatzeko, jada ez da beharrezkoa azpimarratzea benetan mankomunatua izateko testamentuak elkarrekiko xedapenak barnebildu behar dituela edo, nolabait, egilesten dutenen arteko bateratzea adierazten duten xedapenak gordetzea, orain arte, halabeharrez, ezkontideak edo inskribatutako bikotekideak besterik izan ez daitezkeenak. Behin instituzioa normalizatua eta haien arteko bizikidetasunik edo ahaidetasunik gabeko testamentugileei irekia, testamentu mankomunatua *mortis causa* oinordetzaren eremuan askatasun zibilaren printzipioaren garapen natural gisa agertzen da.

ordenación *mortis causa*.

La segunda parte de la base se propone dar cobertura a la hipótesis en que uno o los dos otorgantes del testamento conjunto deseen utilizarlo, en exclusiva o no, como vehículo para la designación de comisario o para la concreción de las instrucciones a que el designado como tal haya de atenerse en la ejecución de la correspondiente fiducia. Se evitará de este modo el trasvase a este terreno de las vacilaciones que acostumbran a formularse frente al negocio testamentario unipersonal carente de un auténtico acto dispositivo de bienes, supuesto, claro está, que la escueta designación de comisario resulte ajena a la disposición patrimonial *mortis causa* que, sin embargo, habilita y condiciona. Precisamente, esa teórica naturaleza extraña a la disposición patrimonial propiamente dicha, es la que reaparece en estas mismas bases a propósito de la delimitación del carácter correspondiente del contenido testamentario y la que facilita la libérrima revocación individual que naturalmente se asocia a la designación de comisario. Por todo ello, no se pone reparo a que la fiducia pueda traer causa de un testamento conjuntamente otorgado, contenga o no otras disposiciones patrimoniales, por cuanto lo que la institución de la fiducia precisa es de la *forma testamentaria*, y no del testamento en sentido material.

BASE 4.^a Capacidad

Para que el testamento de hermandad sea válido, ambos testadores tienen que hallarse emancipados en el momento del otorgamiento.

Concordancias: no las hay.

Observaciones: Faltan precedentes especificadores de la exigencia de una edad determinada para el otorgamiento de testamento mancomunado, de manera que la ausencia de especificación presenta como suficiente para dicha

Oinarriaren bigarren parteak beste hipotesi bati erantzuten nahi dio; testamentua egilesten dutenek, eksklusiboki edo ez, komisarioa izendatzeko erabili nahi izatea edota jada izendatutakoari argibideak emateko. Horrela, helburu hura betetzeko xedapenezko egintzarik jasotzen ez duen pertsona bakarreko testamentuaren egokitzapen falta adierazi duten zalantzak eremu honetara zabaltzea ekidin nahi izan da, beti ere suposatuta komisarioaren izendapena ondarezko *mortis causa* xedapenetik urrun dagoela, benetan hark hori ahalbidetzen eta baldintzatzen duela jakinik. Hain zuzen, ondarezko xedapenarekin zer ikusirik ez duen izaera teoriko hura oinarri hauetan berriz agertzen da testamentuaren elkarrekiko edukia zein den finkatzeko eta erraztuko du, gainera, komisarioaren izendapenarekin lotzen den aldebakarreko errelokazio ahalmena. Hori guztiagatik, ez zaio trabarik jartzen fiduzia batera egiletsitako testamentu batetik sortzeari, nahiz eta testamentu horrek beste ondorezko xedapenik izan ez. Fiduziak behar duena testamenduzko forma da, ez testamentua bera adiera materialean.

4. OINARRIA. Gaitasuna

Ermandadezko testamentua baliozkoa izateko, testamentugile biek emantzipatuak egon behar dute egilesteko momentuan.

Bat datoz: ez dago bat-etortzerik

Oharrak: Ez dago aurrekaririk testamentu mankomunatua egilesteko adin zehatza adierazten duenik. Gabezia honek nahikoa egiten du, beraz, KZ 663.1. artikulua testamentua egilesteko ezartzen duen beharrezko gaitasun orokorra, sexu bateko

testamentifacción la misma capacidad general exigida para testar, que el artículo 663.1º CC reconoce a los menores de catorce años de uno y otro sexo.

Procede, empero, recordar, ante todo, la sincronización que pudiera verse entre dicho límite de edad y el que posibilita la celebración de matrimonio válido, previa dispensa (art. 48.II CC), conexión apreciable en un ordenamiento que –como el hasta ahora vigente en el País Vasco– sólo reconoce testamentifacción mancomunada a quienes se hallaren unidos en matrimonio (o bajo la fórmula de pareja inscrita). De ahí que, desconectado el testamento conjunto del vínculo que eventualmente uniera a los testadores, no se precisa observar aquel añejo paralelismo en materia de capacidad.

Por otra parte, no ha de olvidarse que es y permanece ajena al testamento mancomunado la mayor parte de las razones que la doctrina ofrece en apoyo de la rebaja de la edad general para testar. No cuenta desde luego el argumento concerniente a la inexistencia de alternativa para la ordenación voluntaria de la propia sucesión, pues, siendo irrefutable que nadie podrá testar por quien no alcance el *plus* de capacidad que para hacerlo mancomunadamente se requiere, es asimismo obvio que, cumplidos los catorce años de edad, podrá hacerlo él mismo por el cauce del testamento unipersonal. Otro tanto ocurre con las consideraciones que inciden en el carácter inocuo y en la libre revocabilidad de las disposiciones testamentarias otorgadas por quien careciere de la teórica madurez.

Por lo que al mancomunado respecta, se ha ponderado el hecho de que, sin desconocer su carácter naturalmente revocable, la revocación será más dificultosa que en el testamento individual, amén de que pueda considerarse excluida en el ámbito de la correspectividad tras el fallecimiento del cotestador. De ahí que se haya venido al

zein besteko hamalau urtekoei onartzen diena, alegia.

Hala ere, gogoratu behar da adin muga haren eta aurretiazko dispentsapean baliozko ezkontza ospatzea ahalbidetzen duenaren arteko sinkronizazioa (KZ 48.II. art); konexio nabarmena Euskal Autonomia Erkidegoan indarrean dagoen ordenamenduarentzat, testamentu mankomunatua egitea ezkontideei edo inskribatutako bikotekideei besterik baimentzen ez diena. Beraz, testamentu bateratua deskonektatu egiten bada testamentugileen arteko loturatik, ez da beharrezkoa gaitasunari buruzko paralelismo zahar hura egun jarraitzea.

Beste alde batetik, ezin daiteke ahaztu ez datozela bat testamentu mankomunatuarekin testamentua egilesteke adin muga orokorra jaistearen aldeko doktrina arrazoiak. Ez du balio argudiatzeak norbere oinordetza ordenatzeko beste aukerarik ez dagoela: dudarik gabe, inork ezingo du testamentu mankomunatua egilesteke exijitzen den gaitasun gehigarria ez duenaren ordeztamenturik egin baina, nabaria denez, norberak egin ahal izango du, pertsona bakarreko testamentuaren bidez, hamalau urte bete baditu. Beste horrenbeste gertatzen da, heldutasun teoriko hura ez duenak egilestekeko testamentuzko xedapenen izaera ez-kaltegarrian eta errebokagarritasun librean eragiten duten hausnarketekin.

Testamentu mankomunatuari dagokionez, bere izaera naturalki errebokagarria ezagututa, nabarmendu da errebokazioa pertsona bakarreko testamentuan baino zailagoa izango dela eta baztertua geratuko dela, elkarrekikotasunaren eremuan, testamentugilekidea hil ondoren. Horregatik, errebokatzeko ahalmena murriztua duen borondatea arduratsuki

convencimiento de que, para emitir responsablemente esa voluntad con mengua de su revocabilidad, no ha de bastar con la capacidad testamentaria general y ha parecido razonable exigir siquiera la emancipación de los otorgantes en cualquiera de sus modalidades. Con todo, es evidente que la referencia a la emancipación –igualmente exigida para el acceso a la ordenación de la propia sucesión a través de fiduciario- deja la exigencia por debajo aún de la capacidad que requiere el otorgamiento de pacto sucesorio en el que la irrevocabilidad aparece como proverbial.

BASE 5.ª Condición personal

Quienes ostenten vecindad civil en el País Vasco pueden testar de mancomún aun fuera de esta Comunidad Autónoma. También podrán testar mancomunadamente, dentro o fuera de su Comunidad autónoma, en unión con otro causante cuya ley personal no le prohíba hacerlo en mancomún.

Concordancias: ley 200 FN; art. 102 LSAr.; art. 188 LDCG; art. 24.2 *in fine* AAVD.

Observaciones: La extraterritorialidad es consecuencia necesaria de tratarse de una actuación regida por la ley personal del testador; y la complementariedad de otro estatuto personal asimismo habilitante, obsequio a la igual consideración de los demás ordenamientos, autonómicos o estatales, españoles o no. La primera de las concreciones es común a todos los ordenamientos autonómicos reguladores del testamento en mancomún; la especificación de la eventual concurrencia de testadores sujetos a diversas leyes personales es previsión que se encuentra únicamente en la regulación aragonesa (art. 102.2 LSAr).

Testar, de manera individual o

adierazteko, ez du nahikoa izan behar testamentua egiteko gaitasun orokorrak. Bi testamentugileen emantzipazioa exijitzea arrazoizkoa dela estimatu da, testamentu mankomunatuaren edozein modalitatetan. Hala ere, nabarmena da emantzipazioari egiten zaion erreferentzia –fiduziario bidezko ordenazioa enkargatzeko ere beharrezkoa dena- oinordetza ituna egilesteke exijitzen denaren azpitik kokatzen dela, honetan errebokatzeko ezintasuna funtsezko elementua baita.

5. OINARRIA. Egoera pertsonala

Euskal auzotasun zibila dutenek testamentu mankomunatua egiletsi ahal izango dute, Euskal Autonomia Erkidegotik kanpo badaude ere. Testamentu mankomunatua egin ahal izango dute ere, haien autonomia erkidegoan edo hartatik kanpo, beste kausatzaile batekin batera, baldin eta honen lege pertsonalak debekatzen ez badio.

Bat datoz: NF 200. legea; ArOL 102. art; GZZL 188. art; EZAA 24.2 *in fine* art.

Oharrak: Lurralde kanpokotasuna honako hau testatzailearen lege pertsonalak araututako jarduera izatearen beharrezko ondorioa da eta baimena ematen duen beste estatutu pertsonal batekiko osagarritasuna, beste ordenamenduekiko berdintasuna, autonomikoak zein estatukoak izan, espainiarrak edo ez. Lehenengo zehaztapena komuna da testamentu mankomunatua arautzen duten ordenamendu autonomikoetan; lege pertsonal ezberdinetara lotuta dauden testamentugileen bateratzea, aldiz, Aragoiko araudiak besterik ez du aurreikusten (ArOL 102.2. art). Testamentua egitea, bakarrik edo

mancomunadamente, no es una simple cuestión de forma, sino que corresponde realmente al fondo de la disposición *mortis causa*. La mayoría de los pareceres doctrinales se encamina a reconocer su pertenencia al terreno sustantivo, sea como tocante a la capacidad del testador, sea como atinente a los cauces o modos de ordenar la propia sucesión, con predominio de la última de estas orientaciones, debido a la imposibilidad de circunscribir la indicada testamentifacción a un tema de capacidad. Afianzada la premisa (cuestión de fondo o elemento sustancial), dicha ubicación conduce inevitablemente a la elección de la ley personal de los intervinientes para solventar los planteamientos conflictivos que la concurrencia ocasiona y a la necesidad de guiarse, en esto, por la ley nacional y por la vecindad civil correspondiente a los testadores (arts. 9.8 y 16.1 CC), condicionantes, por lo pronto, de los ‘emparejamientos’ que habilitan o vetan la pretensión de testar mancomunadamente con quien se hallare sujeto a un estatuto sucesorio diverso. Conforme a la nueva regulación autonómica, quien tuviere vecindad en el País Vasco podrá concurrir testamentariamente con (nacionales o) vecinos de territorios donde se goce igualmente de testamentifacción mancomunada. La posibilidad de otorgamiento, empero, no prejuzga ni resuelve otras cuestiones determinantes de la validez, de la forma o del contenido de ese testamento. Así y por quedarnos en las proximidades, ni en esta ni en otra de las presentes bases se alcanza a precisar –ni acaso podría constitucionalmente hacerse– si el testamento en compañía de quien ostente vecindad civil navarra, aragonesa o gallega, ha de observar necesariamente la forma testamentaria prescrita para el País Vasco –testamento notarial abierto–, resultando insustituible por la habilitada en la regulación navarra o aragonesa (supuesto que la gallega coincide); y tampoco existe preocupación por

mankomunatuki, ez da formazko kontu soila, *mortis causa* xedapenaren muinari baitagokio. Doktrina-iritzien gehiengoak eremu substantiboan kokatzen dute, bai testamentugilearen gaitasunari eragiten diolako, bai norbere oinordetza ordenatzeko tresnei dagokiolako. Azken ildo hau gailentzen da, ez baita posible testamentua egitea bera gaitasun kontu batera mugatzea. Abiapuntua finkatua (sakoneko kontua edo elementu substantiboa), kokapen horrek nahitaez garamatza parte hartzaileen lege pertsonala aukeratzera, bien bateratzeak sorrarazten dituen planteamendu gatazkatsuak konpontzeko eta, gai honetan, testamentugileen lege nazionala eta auzotasun zibila kontuan hartzeko beharrera (KZ 9.8 eta 16.1 art), oinordetza estatutu ezberdin baten pean dagoen norbaitekin testamentu mankomunatua egitea ahalbidetu edo debekatzen duten elementu baldintzatzaileak, alegia. Erregulazio autonomiko berriaren arabera, euskal auzotasun zibila duenak testamentu mankomunatua egin ahal izango du aukera hau jasotzen duten lurraldeetako auzokideekin (nazionalak edo ez). Egilesteko aukerak ez ditu baliozkotasuna finkatzen duten beste hainbat kontu konpontzen, testamentu haren formari edo edukiari buruz. Hala, eta hurbiletik begiratur, oinarri hauetan ez da finkatzen –eta ziur asko ezingo litzateke egin Konstituzioa errespetatuz– testamentu mankomunatua Nafarroako, Aragoiko edo Galiziako auzotasun zibila duen batekin eginez gero Euskal Autonomia Erkidegorako aurreikusten den testamentu forma derrigorrez jarraitu behar den – notario aurreko testamentu irekia-, Nafarroako eta Aragoiko araudiek ezartzen dutenarekin ordezkatu ezin delarik (Galiziakoak bat egiten du). Lurralde-arteko aldibereko testamentu hura zein araudiren arabera errebokatu ahal izango den ere zehazteko kezkarik ez da agertzen.

especificar conforme a qué normativa se podrá revocar ese testamento simultáneo y subjetivamente interregional.

Bien es verdad que, de cara a dilucidar la oportuna norma rectora del negocio, las propias pautas del Código han de reputarse superadas o desplazadas por el sistema contemplado en el Convenio de La Haya de 5 de diciembre de 1961, sobre los conflictos de Leyes en materia de forma de las disposiciones testamentarias (BOE, 17-8-1988), en el que prevalece el principio del *favor testamenti* y del que resulta la validez casi incondicional del otorgado a caballo de diversas vecindades, toda vez que bastará con haber observado las formalidades establecidas por la regulación interna que guarde alguna conexión con cualquiera de los causantes (arts. 1 y 4). Ese mismo espíritu debería volver insignificantes las cortapisas formales para la modificación o revocación conjunta por parte de ambos testadores; y, tratándose de revocación individual, reputar suficiente la observancia del cauce exigido por la ley personal de quien la practica o el que viniere predeterminado por la ley rectora del precedente otorgamiento (art. 2).

BASE 6.ª Forma

El testamento mancomunado sólo podrá revestir forma abierta, y deberá otorgarse, en todo caso, ante notario.

Concordancias: arts. 49.II y 173 LDCF; ley 199.II FN; arts. 94, 95 y 96 LSAr.; art. 189 LDCG; art. 24.2 inicio AAVD.

Observaciones: La precedente base eleva a requisito de validez, otorgarlo abiertamente ante notario, acogiendo de manera literal el régimen guipuzcoano. Por lo demás el carácter franco y solemne del testamento de hermandad es congruente con la ulterior revocabilidad igualmente abierta, en todo caso, y fehacientemente (notarialmente) comunicada al cotestador, cuando fuere

Egia esan, negozio hura arautuko duen erregulazioa zein izango den argitzeko, Kode Zibilak eskaintzen dituen irizpideak gaindituak eta baztertuak geratu dira 1961ko abenduaren 5eko Hagako Itunaz geroztik, testamentuzko formei buruzkoa (EAO 1988-8-17). Bertan gailentzen da *favor testamenti* printzipioa, zeinetatik erartzen den auzotasun ezberdinak tartean dituen testamentuaren ia baldintzarik gabeko baliozkotasuna, betiere nahiko izango baita kausatzaileetako batekin konexioa duen barne araudiak ezartzen dituen formaltasunak betetzea (1 eta 4. art). Izpiritu horrek indarrrik gabe utzi beharko lituzke aldaketa eta errebokazio bateratuari jarritako formazko trabak; eta, aldebakarreko errebokazioari dagokionez, nahikotzat eman errebokazioa aurrera daraman testamentugilearen lege pertsonalak ezartzen duen araudia edota egilestea bera aratu zuen erregulazioa (2. art).

6. OINARRIA. Forma

Testamentu mankomunatuak forma irekia jaso beharko du eta notarioaren aurrean egiletsi beharko da derrigorrez.

Bat datoz: FZZL 49.II eta 173. art; NF 199.II legea; ArOL 94, 95 eta 96. art; GZZL 189. art; EZAA 24.2 hasiera art.

Oharrak: Oinarri honek, Gipuzkoako Foruak dioena hitzez hitz jaso, testamentu mankomunatuaren baliozkotasun-betekizun hartzen du notario aurrean egilestea, forma irekiarekin. Ermandadezko testamentuaren izaera solemnea eta frankoa koherentea da ondorengo errebokatzeko ahalmen zabalarekin, notarioaren bidez testamentugilekideari

unilateral.

En cuestión de la forma requerida para testar en mancomún, pudiera haberse optado por criterios de máxima libertad, hasta el punto de poner a disposición de los otorgantes cualesquiera de las formas previstas para testar individualmente. Tal es la orientación a la que atiende el ordenamiento navarro, que excluye sólo la forma ológrafa (ley 199 FN), y el aragonés, que autoriza cualquier forma, común, especial o excepcional, admitida por la ley a condición de que resulte compatible con la expresión de la pluralidad de voluntades y previniendo – como la citada ley navarra- que bastará que concurren en uno de los testadores las circunstancias requeridas por cualquier forma especial o excepcional (art. 94 LSAr.). Por lo demás, la propia Ley vasca actualmente vigente ofrece soluciones, aunque decididamente solemnes, ligeramente diversas: mientras los sujetos parcial o plenamente a Fuero vizcaíno pueden elegir entre el testamento abierto y el cerrado, con tal de que se otorgue *ante Notario* (art. 49.II LDCF), en el Fuero Civil de Gipuzkoa –y en ello coincide la regulación gallega- ha prevalecido la máxima cautela, habiendo de revestir necesariamente la *forma abierta notarial* (art. 189 LDCG y 173 LDCF).

BASE 7.^a Contenido

El testamento conjuntamente otorgado puede contener, o no, liberalidades mutuas, solamente o junto con disposiciones a favor de tercero. Puede igualmente designarse a los terceros a calidad de sucesores del premoriente y sustitutos del supérstite.

Concordancias: ley 203 *in fine* FN; arts. 91.3 y 104 LSAr.; art. 187.2 LDCG; art. 25 AAVD.

Observaciones: En relación con el contenido, ha de observarse que el ámbito

komunikatu behar zaiona aldebakarrekoa denean.

Testamentu mankomunatua egilesteko bete beharreko formari dagokionez, apustu egin zitekeen askatasun maximoa eskaintzen duten irizpideengatik, testamentugileen eskura uzteraino testamentua bakarka egiteko aurreikusitako forma oro. Hori da Nafarroako ordenamenduaren hautua, forma olografoa bakarrik baztertzen duena (NF 199. legea), eta Aragoikoarena, legeak onartutako edozein forma baimentzen duena, arrunta, berezia edo ezohikoa, betiere borondate aniztasunaren adierazpenarekin bateragarria bada eta ohartaraziz, Nafarroako aipatu legeak bezala, nahikoa izango dela testamentugilekideetako batek betetzea exijitzen diren formazko betekizun bereziak (ArOL 94. art). Egun indarrean dagoen euskal Legeak bestelako soluziobideak eskaintzen ditu, nabarmenki solemneak: guztiz edo partzialki Bizkaiko Forupean daudenek testamentu irekiaren eta itxiaren artean aukeratu dezakete, notario aurrean eginez gero (FZZL 49.II. art); Gipuzkoako Foruan, berriz – Galiziako erregulazioan bezala- derrigorrez notario aurreko forma irekia hartu beharko du (GZZL 189. art. eta FZZL 173. art).

7. OINARRIA. Edukia

Batera egiletsitako testamentuak bildu ditzake batak besteari eginiko liberaltasunak, bakarrik ala hirugarren baten aldeko xedapenekin batera. Hirugarrenak izenda daitezke lehenago hiltzen denaren oinordeko eta bizirik dagoenaren ordezk.

Bat datoz: NF 203 *in fine* legea; ArOL 91.3 eta 104 art; GZZL 187.2. art; EAAZ 25. art.

Oharrak: Edukiari dagokionez, ohartarazi behar da testamentugilearen xedapenerako

material de disposición del testador no resulta alterado por el hecho de que concrete su última voluntad aislada o conjuntamente, de manera que, en ese particular, el testamento mancomunado no difiere del individual que pudiera otorgar el mismo *de cuius*. Sin embargo, no es menos cierto que la confluencia de otorgantes puede volver transcendentales determinadas asociaciones o correlaciones, que, además, pueden ofrecer perfiles clasificatorios útiles, con tal de que, so pretexto de explicitar el contenido, no se pretenda volver sobre la esencia de la mancomunidad, yendo más allá de la nuda unidad instrumental del testamento identificada en la primera de estas bases.

Cabe, por tanto, un testamento mancomunado pleno de disposiciones individuales aisladas y perfectamente homologables a las de un testamento unipersonal, en cuyo caso, estaríamos en presencia de un testamento mancomunado meramente *simultáneo*, por falta de toda otra conexión, reciprocidad o correspondencia entre las disposiciones de los otorgantes. Otra cosa es que, por lo general, el testamento mancomunado se integre a base de cláusulas en las que la correspondencia o la correspondencia encuentran su acomodo natural. En este caso, el testamento mancomunado puede resultar sencillamente *recíproco*, si los otorgantes se proponen el favorecimiento mutuo, puede ser estrictamente *conjunto*, cuando las disposiciones de ambos otorgantes eligen nominalmente a terceros como beneficiarios, y puede servir de cauce para disposiciones de ambas especies, derivando al tipo propiamente *mixto*.

Es por todo ello por lo que esta base da por supuesto que la mancomunidad equivale a la escueta unidad instrumental y alude al *contenido natural* de la ordenación sucesoria, haciendo ver que puede integrarse exclusivamente por liberalidades mutuas o por atribuciones a tercero, sin que se excluya la concurrencia

eremu materiala ez dela aldatzen bere azken borondatea bakarrik ala beste norbaitekin adierazteagatik. Beraz, puntu horretan, kausatzaileak egin dezakeen testamentu mankomunatu eta bakarkakoa berdinak dira. Hala ere, borondate ezberdinek bat egitearekin garrantzia irabazi dezakete zenbait elkartzek edo korrelaziok, sailkapen irizpide erabilgarriak eskaini ditzaketenak, beti ere mankomunitatearen esentziara bueltatzeko erabiltzen ez badira bere edukia zehazteko aitzakiapean, gai honi buruzko lehenengo oinarrian finkatutako instrumentu-batasun soila gaindituz.

Beraz, testamentu mankomunatu bakarkako xedapen isolatuz josia egon daiteke, pertsona bakarreko testamentua bailitzan. Kasu horretan, aldibereko testamentu mankomunatu soil baten aurrean geundeke, egilesten dutenen arteko elkarrekikotasuna faltako litzatekeelako. Hala ere, orokorrean, testamentu mankomunatuak elkarrekiko klausulak izaten ditu bere baitan. Hala gertatzen denean, testamentu mankomunatu izan daiteke: *elkarrekikoa*, egilesten dutenek elkarrekiko mesedetan xedatu nahi badute; *bateratua*, egilesten dutenen xedapenek onuradun gisa hirugarren zehatz batzuk aukeratzen dituztenean, eta *mistoa*, bi motetako xedapenak barnebiltzen dituenen. Horregatik, oinarri honek suposatutzat hartzen du mankomunitatea instrumentu-batasun soila dela eta oinordetzaren ordenazioari dagokion *eduki naturalari* egiten dio erreferentzia, nabarmenduz testamentu mankomunatu batak besteari egindako liberaltasunekin edota hirugarrenaren aldeko atribuzioekin osatu daitekeela, bi mota hauetako klausulak batera agertzeko aukera baztertu gabe, bai ondasun ezberdinak xedatzeko bai ondasun berberei *ordo successivus* bat zehazteko.

de ambos tipos de cláusulas, fueran concernientes a la disposición de bienes diversos, fueran de fijación de un *ordo successivus* para unos mismos bienes.

BASE 8.ª Correspectividad

Se considerarán correspectivas entre sí las cláusulas testamentarias de contenido patrimonial que traigan causa de las disposiciones del cotestador, con independencia de que unas y otras favorecieren a dicho otorgante o a tercero. La vinculación correspectiva no se presume, aunque puede acreditarse que fue implícitamente establecida por los testadores.

La nulidad o anulación de una disposición testamentaria mancomunada produce la ineficacia total de cualquier otra del mismo testamento que se acredite correspectiva. Sin embargo, la ineficacia sobrevinida de una disposición, inicialmente válida, no produce la de su correspectiva, que desde luego dejará de tener ese carácter.

Concordancias: arts. 176 y 177 LDCF; leyes 201, 202, y 204 *in fine* FN; art. 105 LSAr.; art. 187.2.II LDCG.

Observaciones: Como se sabe y es oportuno subrayarlo en un contexto que presupone un testamento mancomunado abierto a extraños, la correspectividad – entendida como interconexión de atribuciones hechas por uno y otro testador- constituye el núcleo de la institución y la franja testamentaria colindante al compromiso o pacto sucesorio propiamente dicho. Dado que en las cláusulas correspectivas reside el obstáculo o impedimento a la libre revocabilidad, ha parecido oportuno restringir su espectro. Esa es la razón de la sucesiva constricción. Primero, limitando la vinculación a las disposiciones testamentarias de contenido netamente patrimonial; un repliegue que deja al margen y por tanto desvinculadas otras

8. OINARRIA. Elkarrekikotasuna

Bata bestearekiko elkarrekikoak izango dira testamentugilekidearen xedapenetan kausa duten ondarezko testamentu bidezko klausulak, beste egilea nahiz hirugarrena mesedetzeko helburua badute ere.

Elkarrekiko lotura ez da sumatzen, baina egiaztatu ahal izango da testamentugileek implizituki ezarri zutela.

Testamentu bidezko xedapen mankomunatu baten deuseztasunak edo deuseztatzeak testamentu berean elkarrekikoa den beste edozeinen eraginkortasun eza dakar. Hala ere, hasieratik baliozkoa den xedapen baten eratorritako eraginkortasun ezak ez dakar elkarrekikoarena, izaera hori izateari utziko diona.

Bat datoz: FFZL 176 eta 177. art; NF 201, 202 eta 204 *in fine* legeak; AROL 105 art; GZZL 187.2.II. art.

Oharrak: Jakina denez, eta komenigarria da azpimarratzea arrotzei irekitako testamentu mankomunatua aurrez suposatzen duen testuinguruan, elkarrekikotasuna –testamentugile bakoitzak eginiko atribuzioen arteko konexio gisa ulertua-, instituzioaren muina da, oinordetza itunarekin mugan dagoen testamentuzko eremua, alegia. Elkarrekiko klausuletan datzanez errebokatzeko ahalmen askearen oztopoa, haien eremua murriztea komenigarria dela iritzi da. Hori da jarraikako murrizketaren arrazoia. Lehenik, lotura ondarezko edukia besterik ez duten xedapenetara mugatuz; atzera egite honek loturarik gabe utziz beste oinordetza edo familia-izendapenak, tutorearena eta komisarioarena, kasu. Gero, xedapenezko

designaciones familiares o propiamente sucesorias, como la eventual designación de tutor o el encargo de ordenación de la propia sucesión a través de comisario. Luego, incluso renunciando a la técnica de la presunción general de corresponsividad en dicho ámbito patrimonial, una variación que ofrece mayor juego a la autonomía del causante en orden a la revocación individual.

No se llega, empero, a la exigencia aragonesa de que exista una ‘voluntad declarada por ambos en un mismo testamento o contrato sucesorio’, lo que según la doctrina más próxima a dicha ley, no requeriría ‘voluntad expresa’ de corresponsividad, por cuanto –según se dice- ha de bastar con que *se deduzca* que esa interconexión corresponde a la voluntad de los testadores. Así las cosas, el tenor de nuestra base ha preferido eliminar escuetamente la presunción – francamente perjudicial para una ponderada revocabilidad- y supeditar la corresponsividad de cada cláusula, bien a la voluntad directamente expresada por ambos testadores, en el mismo o en ulterior acto de ordenación sucesoria, bien al resultado de la prueba, por parte de quien alegue la corresponsividad, de una voluntad implícita y común en tal sentido. La Ley aragonesa tiene además la precaución de incorporar un segundo apartado para ponderar la repercusión de la ineficacia de una cláusula en su corresponsiva, que sí se ha juzgado conveniente reproducir en esta base. Siguiendo dicho precedente, se impone la comunicación de la nulidad o anulación que afectare a una de dichas cláusulas en tanto en cuanto obedeciera a tachas imputables a su propia configuración y, sin embargo, se opta por la contención de otras causas de fracaso de la voluntad dispositiva. En concreto, se ha preferido la mera desconexión de la cláusula corresponsiva subsistente –y en adelante autónoma- para el caso de ineficacia sobrevinida de disposiciones válidas en su origen, como en el supuesto de

eremu hartan elkarrekikotasunaren aldeko presuntzio orokorrari uko eginez, aldebakarreko errebokazioa gauzatzearen kausatzailearen autonomiari joko gehiago ematen dion bariazioa.

Ez da heltzen, ordea, Aragoiko ordenamenduak ezartzen duen exijentziara, hots, ‘biok adieraztea borondatea testamentu edo oinordetza itun berean’, lege harekiko hurbila den doktrinarentzat elkarrekiko esanbidezko adierazpena eskatzen ez duen araua, nahikoa baita, esaten den bezala, interkonexio hura testamentugileen borondateari dagokiola *deduzitzea*. Gauzak horrela, gure oinarriak nahiago izan du presuntzioa baztertu, errebokatzeko ahalmen orekatu bati kalte egiten baitio, eta klausula bakoitzaren elkarrekikotasuna menderatzea bi testamentugileek, oinordetza ordenatzeko egintza berean ala ondorengo batean, zuzenean adierazitako borondatera edota elkarrekikotasuna alegatzen duenak zentzu horretan borondate komuna eta implizitua dagoela frogatzera. Aragoiko legeak bigarren atal bat gehitzen dio arauari, klausula baten eraginkortasun ezak bere elkarrekikoan izan dezakeen ondorioa jorratzeko. Aurreikuspen hura oinarri honetan jasotzea komenigarria dela iritzi da. Aurrekari hari jarraiki, derrigorrezkoa da klausuletako bati eragiten dion deuseztasuna edo deuseztatzea komunikatzea bere konfigurazioan bertan baldin badago hartarako arrazoia. Aldiz, ez dira aipatzen xedatzeko borondatearen porrota lekarketen beste kausa batzuk. Zehazki, hasieratik baliozkoak eta gerora eraginik gabekoak diren xedapenen kasuan elkarrekikoaren deskonexioa hobetsi da, baita baldintzaren ez betetzea edota hirugarren onuradunaren lehenago hiltzea edo zapuzketa ematen den hipotesietan

incumplimiento de la condición, de premoriencia o repudiación del tercero favorecido.

BASE 9.^a Muerte de uno de los otorgantes

A la muerte de uno de los testadores se abrirá su sucesión y adquirirán eficacia las disposiciones correspondientes a su ordenación. El notario extenderá, a quien acredite interés en dicha sucesión, copia del testamento mancomunado otorgado por el causante fallecido, excepción hecha de las disposiciones que afecten únicamente a la sucesión del otro testador.

Concordancias: art. 103 LSAr.; art. 195 LDCG; art. 29 AAVD.

Observaciones: Se trata de una disposición, ausente en los vigentes Fueros vascos como en la mayoría de los demás ordenamientos autonómicos, que se propone atender a una vicisitud que es totalmente ajena al testamento individual donde el interés del sucesor no puede menguar ya la discreción o reserva del testador. Contrariamente, la operatividad del testamento mancomunado presenta el riesgo de una publicidad anticipada de la voluntad *mortis causa* del supérstite. El precepto trata de mediar entre el interés legítimo del concernido por la sucesión abierta y la reserva de la propia voluntad ambulatoria del supérstite. Se ha considerado que el punto de equilibrio puede alcanzarse mediante el reconocimiento, a favor del interesado en la sucesión del premuerto, del derecho a expedición de una certificación *ad hoc*, o sea, de una copia parcial en el sentido que previene el artículo 237 del Reglamento Notarial y en la que se permite expurgar u omitir “cuanto sea disposición especial del otorgante que sobreviva”.

ere.

9. OINARRIA. Egile baten heriotza

Testamentugileetako bat hiltzean bere oinordetza zabalduko da eta bere ordenazioari dagozkion xedapenak eraginkorrak izango dira. Oinordetza hartan interesa duela egiaztatzen duenari, notarioak hildako kausatzaileak egindako testamentu mankomunatuaren kopia luzatuko dio, beste testamentugilearen oinordetzari bakarrik eragiten dioten xedapenak salbuetsiz.

Bat datoz: ArOL 103. art; GZZL 195. art; EZAA 29. art.

Oharrak: Indarrean dauden euskal Foruetan ez dago honelako araurik, ezta beste ordenamendu autonomikoetan ere. Pertsona bakarreko testamentuan zaintzea beharrezkoa ez den aspektu bati erreparatzen dio: testamentugilearen erreserba edo diskrezioa. Testamentu mankomunatuaren kasuan, aldiz, bizirik irten denaren *mortis causa* borondatearen diskrezioa arriskuan dago, haren publicitatea aurrera baitaiteke. Arauak bitartekariaren lana egin nahi du, irekitako oinordetzan interes zilegia duenaren eta bizirik irten den testamentugilearen borondatearen erreserbaren artean. Oreka puntua lor daiteke hildakoaren oinordetzan interesa duenari *ad hoc* ziurtagiri bat edo kopia partzial bat jasotzeko aukera eskainiz, Notario-Erregelamenduaren 237. artikulua aurreikusten duen bezala, zeinetan baimentzen den “bizirik atera den egilearen xedapen berezi oro ezkutatzea”.

BASE 10.^a Revocación o modificación conjunta

El testamento mancomunado podrá ser revocado o modificado conjuntamente por los propios otorgantes observando las mismas formalidades que se exigen para su otorgamiento o mediante pacto sucesorio en el que ambos intervengan.

Concordancias: arts. 50 y 175 LDCF; ley 201 FN; art. 106.1LSAr.; art. 190 LDCG; art. 26 AAVD.

Observaciones: La previsión fluye llanamente a partir de la revocabilidad natural del testamento aun mancomunado con tal de que la voluntad revocatoria resulte idéntica, subjetiva y formalmente, a la que se deroga. Vuelve, así, a requerirse testamento conjunto y abierto ante notario para hacer efectiva la revocación. Por otra parte, habida cuenta de que los mismos cotestadores pueden comparecer con posterioridad como otorgantes de pacto sucesorio, es lógico que se autorice asimismo la revocación o modificación por este cauce igualmente solemne. Como puede observarse, el precepto que la base configura no difiere, salvo en el descarte del testamento cerrado notarial, de la norma contenida en el vigente artículo 50 LDCF y se corresponde, prácticamente a la letra, con el tenor del Fuero Civil de Gipuzkoa (art. 175.1 LDCF).

BASE 11.^a Revocación unilateral

La revocación o modificación unilateral, en vida del cotestador, deberá hacerse también mediante testamento abierto otorgado ante notario o mediante pacto sucesorio, debiendo notificarse fehacientemente a aquél. La notificación se practicará por el notario autorizante, dentro de los diez días sucesivos y en el domicilio señalado por el compareciente, además de hacerlo asimismo, si fuera

10. OINARRIA. Errebokazio edo aldaketa bateratua

Testamentu mankomunatua elkarrekin errebokatu edo aldatu ahal izango dute egileek hura egiteko exijitzen diren formaltasunak betez gero edota biek oinordetza ituna sinatuz.

Bat datoz: FZZL 50 eta 175. art; NF 201 legea; ArOL 106.1. art; GZZL 190. Art, EZAA 26. art.

Oharrak: Testamentuaren errebokagarritasun naturaletik abiatua, baita mankomunatuarena bada ere, arauak, derogatu nahi den bi egileen borondate berdin-berdina eskatzen du, subjektiboki eta formalki. Aurrekoa errebokatzeko, beraz, notario aurreko testamentu irekia eta bateratua beharrezkoa da. Bestalde, kontuan hartuta bi testamentugileak gerora, oinordetza itun baten egile izan daitezkeela, logikoa da testamentu mankomunatua errebokatu ahal izatea itunaren bidez, forma solemneduna hau ere. Ikus daitekeenez, arau hau ez da asko aldentzen FZZL 50. artikulua dionetik, testamentu itxiaren bazterketarena kenduta, eta, Gipuzkoako Foruan ezarritakoarekin bat dator, hitzez hitz (FZZL 175.1. art).

11. OINARRIA. Aldebakarreko errebokazioa

Aldebakarreko aldaketa edo errebokazioa, beste testamentugilea bizirik badago, notario aurreko testamentu irekiaren edo oinordetza itunaren bidez egin behar da, hari modu fede-emailean jakinaraziz. Jakinarazpena notarioak egingo du, hurrengo hamar egunetan, errebokatzailleak esandako helbidean, eta, desberdina balitz, baita errebokatutako edo aldatutako testamentuan jarritako

distinto, en el que se hubiere hecho constar en el testamento revocado o modificado. Sin embargo y abstracción hecha de las responsabilidades en que se hubiere podido incurrir, la falsedad u ocultación del otorgante sobre el paradero de su cotestador así como la falta de la notificación requerida no afectarán a la eficacia de la revocación o modificación solemnemente realizada.

Concordancias: arts. 51.I y 175.2 LDCF; ley 201 FN; art. 106.2, 3 y 4 LSAr.; art. 192.2 y 3 LDCG; art. 27 AAVD.

Observaciones: La primera parte de la base reitera las exigencias de forma solemne asimismo para la actuación individual completamente expedita mientras vivan ambos testadores en mancomún. Entre los mecanismos imaginables para conectar –sin, por ello, supeditar- la pretensión revocatoria al conocimiento que de ella adquiriera el cotestador, se ha optado por una fórmula que confía en la honestidad del revocante y en la eficiencia de los profesionales de la notaría, de modo que la efectiva notificación no cursa propiamente como condición de eficacia de la revocación o modificación unilateralmente consumada. Dicha voluntad se considera completa y eficaz tan pronto como resulte reflejada en la forma solemne que su validez requiere. A partir de ahí, la colaboración del propio compareciente para la localización de su cotestador y la diligencia del notario en el despliegue de su deber legal de notificar el otorgamiento del testamento o pacto traerán por consecuencia el conocimiento casi inmediato del hecho de la revocación o modificación por parte del otro testador. Es evidente que la decisión de desvincular la eficacia revocatoria o modificativa de la declaración respecto de su ulterior notificación o efectivo conocimiento por el cotestador difiere notoriamente de los condicionamientos actuales de la Ley 3/1992, por cuanto lo mismo el Fuero vizcaíno que el guipuzcoano tienen

helbidean ere. Hala ere, eragin ditzakeen erantzukizunak kendu gabe, errebokatzen duen egileak beste egilearen kokapena ezkutatzeak edo faltsutzeak, ezta exijitutako jakinarazpenaren faltak ere, ez diote eragingo forma solemnean egindako errebokazioaren edo aldaketaren efektuei.

Bat datoz: FZZL 51.I eta 175.2. art; NF 201. Legea; ArOL 106.2, 3 eta 4. art; GZZL 192.2 eta 3. art; EZAA 27. art.

Oharrak: Oinarriaren lehenengo parteak formazko exigentziak errepikatu egiten ditu, bi egileak bizi diren bitartean posible den aldebakarreko jarduerak ere bete behar dituenak. Errebokatu nahi duenaren asmoaren eta beste egileak hura ezagutzea konektatzeko mekanismo posible guztietatik errebokatzailearen zintzotasunarekin eta notaritzako profesionalen eraginkortasunarekin fidatzen den formula aukeratu da, jakinarazpena aldebakarreko aldaketaren edo errebokazioaren efikaziarako baldintza izan gabe. Borondate hura osoa eta efikaza dela kontsideratzen da forma solemnean adierazten denetik. Hortik aurrera, errebokatzen duen egilearen lankidetzatza, beste egilea aurkitzeko lanetan, eta notarioaren diligentzia, ituna edo testamentua egin direla legez jakinarazteko duen beharrean, beste egileak hura ia berehala ezagutzea besterik ez du ekarriko.

Nabarmena da, errebokazioaren edo aldaketaren efikazia eta hura beste egileak ezagutzea lotuta ez agertzeko erabakia ez datorrela bat 3/1992 Legeak ezartzen duenarekin, Bizkaiko eta Gipuzkoako Foruek argi uzten baitute borondate haren adierazpenak beste egileari jakinaraztea eskatzen duela efikaza izateko (FZZL 51

prescrito que la referida declaración de voluntad sobrevenida exige como requisito de eficacia la notificación auténtica o fehaciente al otro testador (arts. 51 y 175.2 LDCF). No debe, sin embargo, pasarse por alto el nuevo esquema mancomunado que las presentes bases promocionan. Piénsese que la vigente rigidez concuerda con un testamento necesariamente conyugal (o de pareja inscrita) y con una revocación que está llamada a hacer tabla rasa de todo el contenido testamentario, bien por no reparar en la diversa naturaleza de sus cláusulas (art. 51), bien por extender la correspectividad presunta a todas las de contenido patrimonial (art. 176); pero es verosímil que ese mismo blindaje resultaría excesivo para un testamento mancomunado que admite a testadores exentos de vínculo y de convivencia y con una revocación unilateral que sólo obsta a la subsistencia de las cláusulas declarada o probadamente correspectivas. Por lo demás, es lógico que la base difiera de la ley 201 del Fuero Nuevo navarro, que, si bien mantiene la notificación como requisito de eficacia, acaba rebajando el requisito con la previsión de una subsidiaria ‘notificación por edictos’; aparte de que la revocación navarra actúa sobre un testamento mancomunado otorgado tal vez por más de dos personas y, otorgada por cualquiera de ellas, es bastante para destruir la totalidad de las disposiciones contenidas en el testamento. Por todo ello, se ha buscado inspiración en el modelo revocatorio aragonés, semejante en este particular al gallego, por considerar que representa una opción favorecedora del carácter ambulatorio de la voluntad incluso mancomunadamente expresada y, por tanto, de una solución del conflicto de intereses de los testadores inspirada en la recuperación de la autonomía personal.

Tampoco ha de considerarse ajena al sentido de esta base la decisión de no prescribir una revocación *ex lege* del testamento otorgado mancomunadamente

eta 175.2. art). Horretarako ezin ahaztu daiteke oinarri hauek sustatzen duten eskema mankomunatu berria. Pentsa dezagun egungo zurruntasunak ezkontideen (edo inskribatutako bikotekideen) arteko testamentu mankomunatuarekin koherentea dela, baita testamentuaren edukia bertan behera uzteko errebokazio batekin ere, barnebiltzen dituen klausulen arteko ezberdintasunak aintzat ez hartzeagatik (51. art) edota sumatutako elkarrekikotasuna ondarezko klausula guztiei zabaltzeagatik (176. art). Argi dago blindatze hori gehiegizkoa izango litzatekeela loturarik eta bizikidetasunik gabeko egileak onartzen dituen testamentu mankomunatuan, zeinetan aldebakarreko errebokazioak soilik ezabatzen dituen elkarrekikoak direla adierazi edo frogatu diren klausulak. Bestalde, logikoa da oinarri honek Nafarroako Foruaren 201. legeak ezartzen duenarekin bat ez egitea, honek jakinarazpena efikazia-betekizun gisa mantentzen badu ere, bukaeran ‘ediktu bidezko jakinarazpen’ batekin beheratzen baitu; kontuan hartuta, gainera, errebokazio nafarrak agian bi pertsonen baino gehiagok egindako testamentu mankomunatu batekiko jardun dezakeela, egileetariko batek aurrera eramandakoa nahikoa izanik testamentuan dauden xedapen guztiak suntsitzeko. Hori guztiagatik, Aragoiko errebokazio-ereduan bilatu da inspirazioa, puntu honetan Galiziakoaren antzekoa, uste delako borondatearen, baita mankomunatu adierazitakoaren, izaera ambulatorioari mesede egiten dion hautua dela, autonomia pertsonala errekuperatzean inspiratu egiten den egileen arteko interes gatazka konpontzeko soluziobidea, alegia.

Oinarri honetatik ez da urruntzen *ex lege* errebokazio bat ez arautzeko erabakia, testamentu mankomunatua ezkontideek edo inskribatutako bikotekideek egin

por quienes constituyeran matrimonio o pareja inscrita, ulteriormente disueltos; previsión que, como se recordará, se halla igualmente ausente en el Fuero Civil de Bizkaia y, sin embargo, se había explicitado en el Fuero Civil de Gipuzkoa (art. 174 LDCF). En efecto, la ausencia de una revocación asociada automáticamente a la certificación de la crisis matrimonial o convivencial de los eventuales testadores pierde relevancia en virtud de esta flexibilización de la facultad revocatoria individual. Aparte de que, supuesta la irrelevancia del estado matrimonial o convivencial de los testadores, así al momento del otorgamiento como en el de su revocación, se evita, también, dispensar un tratamiento discriminatorio, que pudiera generarse por la dificultad de trazar el paralelo entre la solemnizada ruptura de los casados y la sustancial de la pareja inscrita. Obsérvese cómo el artículo 18 *Ley 2/2003, de 7 de mayo, reguladora de las parejas de hecho*, apunta a dicha extinción real, que exigiría, a su vez, ponderar si la concreta ‘causa’ (acuerdo, decisión unilateral, fallecimiento y matrimonio) es apta para precipitar la ineficacia del testamento mancomunado previo, y el atractivo en términos de seguridad jurídica que puede ofrecer la ulterior ‘cancelación de la inscripción’ (art. 19 LRPH).

Acaso no resulte completamente gratuito conceder que, habida cuenta de la dificultad del trasvase a la pareja inscrita de lo disciplinado para el matrimonio guipuzcoano (art. 174 LDCF), es por lo que el legislador de 2003 decidió subrayar la potencialidad de la propia autonomía, reiterando –innecesariamente- que su testamento mancomunado puede “ser revocado o modificado por los miembros de la pareja” (art. 9.2 LRPH).

BASE 12.^a Ineficacia de las disposiciones correspectivas

Por la revocación o modificación unilateral que afectara a alguna

badute gerora hain arteko lotura hautsiz. Hipotesi hau ez da Bizkaiko Foru Zibilean jasotzen, baina bai Gipuzkoako Foru Zibilean (FZZL 174. art). Proposamenean aldebakarreko errebokazio-ahalmena malgutzen denez, bere garrantzia galtzen du egileen ezkontza- edo bizikidetasun-krisialdi bati automatikoki lotutako errebokaziorik ez egotea. Gainera, garrantzirik ez daukanez testamentugileen ezkontza- edo bizikidetasun-egoerak, testamentua egiteko unean zein hura errebokatzerakoan, horrela diskriminazio-trataera bat ematea ekiditen da, zaila izango bailitzateke ezkontideen eta bikotekideen hausturen arteko paraleloa marraztea. Ikus dezagun nola *izatezko bikoteak arautzen dituen maiatzaren 7ko 2/2003* Legearen 18. artikulua iraungipen erreal hari buruz ari den, zeinak, aldi berean, beharko lukeen ‘kausa’ zehatza finkatzea (adostasuna, aldebakarreko erabakia, heriotza eta ezkontza), hura aurretiazko testamentu mankomunatuaren efikazia eza eta ondorengo inskripzioaren indargabetzea (IBAL 19. art) gauzatzeko nahikoa den jakiteko. Agian, ondoriozta daiteke 2003ko legegileak norbere autonomiaren ahalmena azpimarratu izana, beharrik gabe errepikatuz testamentu mankomunatua bikotekideek erreboka dezaketela (IBAL 9.2. art), ezkontza gipuzkoarrarentzat araututakoa inskribatutako bikoteari zabaltzeak duen zailtasuna aintzat hartuta (FZZL 174. art).

12. OINARRIA. Elkarrekiko xedapenen efikazia eza

Aldebakarreko errebokazioak edo aldaketak beste egileak emandako batean

disposición que trajere causa de otra otorgada por el otro testador, devendrán ineficaces todas las que sean igualmente correspondientes en cuanto a aquélla.

Concordancias: art. 176.I LDCF; ley 201.IV FN; art. 106.3 LSAr.; art. 27 AAVD.

Observaciones: Se persigue ahora extraer la consecuencia lógica de la libertad revocatoria instaurada en la base anterior. Como no podía ser de otro modo, la desaparición o modificación de las premisas sobre las que se otorgaron desactiva las disposiciones que se formularon en ese concreto escenario. Recuérdese, sin embargo, que la carga de la prueba de la requerida interconexión se ha puesto de cuenta del cotestador del revocante, por entender que dicha opción, desde una perspectiva, recupera todo el terreno dudoso poniéndolo al servicio de la autonomía revocatoria del otorgante que desea rectificar y, desde la otra óptica, viene a rebajar la incidencia de la revocación individual en el plano general de la eficacia testamentaria, por cuanto, comprimida la correspondencia, se expande reflejamente la subsistencia del resto de las disposiciones del testador no revocante.

BASE 13.ª Inalterabilidad de las disposiciones correspondientes

Fallecido uno de los otorgantes, el otro no podrá revocar ni modificar las disposiciones que hubiere otorgado sobre su propia herencia si trajeren causa de las disposiciones del premuerto.

Concordancias: arts. 177.I LDCF; ley 202 FN; art. 106.3 LSAr.; art. 191 LDCG.

Observaciones: Tanto esta base como la siguiente contribuyen a especificar el momento y alcance de la vinculación que reporta al supérstite el hecho de haber testado mancomunadamente. Es en el

causa duen xedapen bati eragiten badio, efikaziarik gabekoak izango dira harekiko elkarrekikoak diren guztiak.

Bat datoz: FZZL 176.I art.; NF 201.IV. legea; ArOL 106.3. art; EZAA 27. art.

Oharrak: Aurreko oinarrian ezarritako errebokazio-askatasunaren oinarri logikoa ateratzea bilatzen da orain. Testamentua oinarritu zuten zutabeak desagertzean edo aldatzean eszenatoki zehatz hartan formulatutako xedapenak desaktibatuta egiten dira. Gogoratu, hala ere, interkonexioa dagoela frogatzea errebokatzailea ez den beste egilearen kontura jarri dela, ulertzen delako aukera horrek, ikuspuntu batetik, zalantzazko terreno guztia errekuiperatzen duela atzera egin nahi duen egilearen errebokatze-autonomiaren zerbitzuan jarriz; eta, beste perspektibatik, aldebakarreko errebokazioak testamentuzko efikazia orokorrean duen pisua beheratzen duela, elkarrekikotasuna konprimitua egonik, errebokatzailea ez den egilearen beste xedapen guztien iraupena zabaltzen baita.

13. OINARRIA. Elkarrekiko xedapenak ezin dira aldatu

Egile bat hiltzen denean besteak ezingo ditu ez aldatu ez errebokatu bere oinordetzari dagozkion xedapenak hildakoak emandako xedapenetan balute haien kausa.

Bat datoz: FZZL 177.I. art; NF 202. legea; ArOL 106.3; GZZL 191. art.

Oharrak: Oinarri honek eta hurrengoak zehazten dute bizirik atera den egileari testamentu mankomunatua egin izanak eragin dion loturaren momentua eta irismena. Egile baten heriotzarekin

momento del fallecimiento del cotestador cuando adquiere verdadera relevancia el tipo y contenido del testamento simultáneamente otorgado. Siendo meramente simultáneo, ninguna vinculación definitiva genera en el cotestador el deceso de quien testó a la vez y en el mismo instrumento que el superviviente; la atadura se manifiesta, en cambio, en relación con todas aquellas disposiciones que hubieren sido declaradas o se terminaran acreditando como correspectivas.

Precisamente en el ámbito de la correspectividad es donde mejor puede calibrarse la vinculación que genera el otorgamiento del testamento en mancomún, así en el frente de la posibilidad de contradecirlo abiertamente (revocación o modificación) como en el de mermar, oblicua y reflejamente, el contenido de sus cláusulas (disposición gratuita); y es en dicho contexto en el que el régimen legal ha de buscar el equilibrio entre la libertad de quien sigue siendo titular de los bienes, debido a la inconsistencia y ambulatoriedad de su compromiso *post mortem*, y los legítimos intereses de su cotestador y, en ocasiones, beneficiario. La inalterabilidad de las propias disposiciones interconectadas con de las del premuerto aparece así como la consecuencia ponderada del ejercicio de la testamentifacción conjunta y viene a proclamar que ambos otorgantes condicionaron vagamente y de manera implícita su propio poder y libertad de disposición.

BASE 14.^a Indisponibilidad a título gratuito de los bienes concernidos

Salvo que otra cosa estableciera el testamento, el supérstite no podrá disponer a título gratuito de los bienes que se hayan señalado como objeto de las disposiciones correspectivas, como no fuera en favor de la persona o personas que se hubieren designado como beneficiaria o beneficiarias de las mismas

eskuratzen du benetako garrantzia aldi berean eginiko testamentu motak eta haren edukiak. Aldi bereko testamentu soila baldin bada, egile baten heriotzak ez dakarkio behin betiko loturarik besteari; aldiz, lokarria adierazten da elkarrekikoak diren xedapenen guztietan.

Hain zuzen ere, elkarrekikotasunaren eremuan neurtu daiteke hoberen testamentu mankomunatuak sortzen duen lotura, bai hari kontra egiteko frontean (errebokazioa edo aldaketa) bai haren klausulen edukia, albotik eta islaz, gutxitzekoan (doako xedapena); eta testuinguru horretan legezko erregimenak bilatu behar du oreka ondasunen jabe izaten jarraitzen duenaren askatasunaren, bere *post mortem* konpromisoaren izaera anbulatorioa eta sendotasun falta dela eta, eta beste egilearen, eta batzuetan onuradunaren, interes zilegien artean. Beste egilearen xedapenekin konektatuak dauden norberarenak aldatzeko ezintasuna testamentua batera egitearen ondorio orekatua da eta aldarrikatzen du bi egileek leunki eta implizituki haien xedatzeko boterea eta askatasuna baldintzatu zutela.

14. OINARRIA. Implikatutako ondasunak ezin dira doan xedatu

Testamentuak beste zerbait ezartzen ez badu, bizirik atera denak ezingo ditu doan xedatu elkarrekiko xedapenen objektu gisa seinalatu diren ondasunak, ez bada testamentu mankomunatuan bertan ondasun horien onuradun izendatu diren pertsona edo pertsonen alde. Bestela, kaltetuak, bi urteko epean, xedatzailearen

en el testamento mancomunado. De otro modo, podrá el perjudicado, durante dos años a contar de la muerte del disponente, reclamar a los donatarios el valor actualizado de dichos bienes.

Concordancias: art. 178 LDCF; ley 204 FN; art. 107 LSAr. art. 194.2 LDCG; art. 29.2 AAVD.

Observaciones: He aquí la otra perspectiva de la trabazón que el testamento mancomunado, fallecido uno de los otorgantes, naturalmente produce: una cierta merma en las facultades dispositivas del supérstite. Fallecido uno de los testadores, el otro sólo podrá disponer libremente, a título gratuito y oneroso, de bienes no afectos a cláusulas correspectivas. Por el contrario y en relación con los singularmente contemplados en éstas, mientras la enajenación por título oneroso puede venir compensada con la activación del principio de subrogación real, la realizada gratuitamente representaría un vaciamiento del propio compromiso, excepción hecha de que –como la base advierte– la dicha disposición pueda valorarse como mera ejecución anticipada de la indicación testamentaria.

Es obvio que la base concuerda fielmente con el régimen establecido por el Fuero Civil de Gipuzkoa (art. 178 LDCF), del que se trae la reserva del carácter dispositivo del precepto, de manera que, allí y aquí, queda al arbitrio de los otorgantes convenir otras posibilidades de actuación; e igual origen acusa la previsión de que los actos gratuitos otorgados por el supérstite sólo pueden subsistir en cuanto sean ejecutivos de la propia cláusula testamentaria correspectiva cuya eficacia plena se anticipa de este modo. La sanción de la contravención y el término para reclamar de los beneficiados por el acto gratuito divergente, representan novedad en relación con el ordenamiento vasco de partida y concuerdan parcialmente con las

heriotzatik zenbatuta, erreklamatu ahal izango die dohaintza hartzaileei ondasun haien balio eguneratua.

Bat datoz: FZZL 178. art; NF 204. Legea; ArOL 107. art; GZZL 194.2. art; EZAA 29.2. art.

Oharrak: Hona hemen testamentu mankomunatuak era naturalean sortzen duen lotura egileetako bat hil egiten denean: bizirik atera denak gutxitua dauka bere xedatzeko gaitasuna. Egileetako bat hil egiten denean besteak bakarrik xedatu ahal izango ditu askatasunez, doako tituluz zein kostubidez, elkarrekiko klausulen eraginetik kanpo dauden ondasunak. Aldiz, klausula haietan jasotako ondasunen kasuan, kostubidez eginiko eskualdaketa subrogazio errearen printzipioa dela medio konpentsatu daitekeen bitartean, doako tituluz egindakoak norberaren konpromisoa hustea ekarriko luke, eskualdaketa hura testamentuak dioenaren exekuzio aurreratua denean izan ezik, oinarriak ohartarazten duen bezala. Nabarmena da oinarria Gipuzkoako Foru Zibilak ezartzen duen erregimenarekin bat datorrela (FZZL 178. art). Hartatik dator erreserbaren izaera xedagarria: bai han bai hemen, egileen borondatepean geratzen da jarduteko beste aukera batzuk ituntzea. Arau hartatik dator ere bizirik atera denak egindako doako egintzek soilik iraun dezaketela baldin eta elkarrekiko klausula baten exekuzioaren aurrerapena badira. Araututakoari kontra egiteak jasotzen duen zigorra eta onuradunek erreklamatzeko duten epea berrikuntzak dira euskal ordenamenduan, parte batean Aragoiko eta Galiziako aipatu erregulazioarekin bat datozenak.

previsiones aragonesas y gallegas referidas en las concordancias.

DE LOS PACTOS SUCESORIOS

BASE 15.^a Concepto

Mediante pacto sucesorio se podrán establecer, modificar, extinguir o renunciar derechos concernientes a la sucesión del causante, en vida de éste. También podrán los otorgantes disponer, entre sí, de tales derechos con el consentimiento del causante.

Concordancias: arts. 74 y 179 LDCF; ley 172 FN; art. 62 LSAr.; art. 431-1 CCCat.; arts. 100.1 y 2 AAVD.

Observaciones: Ante la inconveniencia de trasladar a un texto legal definiciones de carácter dogmático, se ha preferido articular el concepto de pacto sucesorio en torno a su funcionalidad, prescindiendo de presunciones que, hasta el momento, atraían algunas fórmulas donacionales a la esfera de la ordenación contractual de la sucesión y que fomentan el equívoco en torno a su equiparación.

BASE 16.^a Capacidad

Para que el pacto sucesorio sea válido, todos los otorgantes deberán ser mayores de edad.

Concordancias: ley 173.I FN; art. 63 LSAr.; art. 431-4 CCCat.; art. 210 LDCG; art. 100.3 AAVD.

Observaciones: En coherencia con la magnitud jurídica de la ordenación contractual de la sucesión del causante y con las previsiones de casi todos los ordenamientos civiles autonómicos que regulan el pacto sucesorio, se opta por exigir la plena capacidad de obrar de todos los otorgantes del contrato; prescindiendo, asimismo, de establecer diferenciaciones en base a su

OINORDETZA ITUNAK

15. OINARRIA. Kontzeptua

Kausatzailea bizirik dagoela, oinordetza itunaren bidez haren oinordetzari dagozkion eskubideak ezarri, aldatu, iraungi edo ukatu daitezke. Itungileek euren artean eskubide horiek xedatu ditzakete, kausatzailearen baimenarekin.

Bat dato: FZZL 74 eta 179. art; NF 172. legea; ArOL 62. art; KatKZ 431-1; EZAA 100.1 eta 2. art.

Oharrak: Oinordetza itunaren kontzeptua bere funtzionaltasunetik abiatuta eraikitzea hobetsi da, lege testu batean definizio dogmatikoak jartzea komenigarria ez baita. Orain arte oinordetza ituna dohaintza formula batzuekin lotzen zuten presuntzioak alde batera uzteko erabakia ere hartu da, bi figuren arteko nahasmena sortzen dutela kontuan hartuta.

16. OINARRIA. Gaitasuna

Oinordetza ituna baliozkoa izan dadin, itungile guztiek adin nagusiak izan beharko dute.

Bat dato: NF 173.I. legea; ArOL 63. art; KatKZ 431-4. art; GZZL 201. art; EZAA 100.3. art.

Oharrak: Kausatzailearen oinordetzaren itunaren bidezko ordenazioaren dimentsio juridikorekin eta oinordetza ituna arautzen duten ia ordenamendu zibil autonomiko guztien aurreikuspenekin koherentzia mantenduz, itungile guztien jarduteko gaitasun osoa eskatzea erabaki da. Halaber, ez da bereizketarik egin ituna ezkontza-kapitulazioetan egiten den ala ez kontuan hartuta. Kontratuzko izaera duen

otorgamiento en escritura de capitulaciones matrimoniales. El favorecido con una disposición sucesoria de índole contractual que no tome parte en la perfección del pacto se verá excluido de aquella previsión por considerar que su designación ostenta la naturaleza de la vocación testamentaria.

BASE 17.^a Carácter personalísimo

El pacto sucesorio no podrá otorgarse mediante representante, sin perjuicio de que las partes puedan valerse de un poder especial que acredite el contenido completo de su voluntad.

Concordancias: ley 173.II FN; art. 64 LSAr.; art. 431-7.3 CCCat.; art. 212 LDCG.

Observaciones: Entre la libre admisión del fenómeno representativo en el ámbito contractual (art. 1.259 Cc) y el rechazo general de la figura del representante en lo que concierne a la esfera de los negocios sucesorios (art. 670 Cc), se opta por admitir el recurso a la figura del *nuntius* como mero portavoz o mensajero de la voluntad de los otorgantes. Se supedita su participación en el otorgamiento del contrato a la existencia previa de un poder especial que recoja de forma clara la voluntad de la parte contractual que no concurre a la perfección del pacto.

BASE 18.^a Forma

Para que el pacto sucesorio sea válido deberá otorgarse en escritura pública.

Concordancias: arts. 74 y 179 LDCF; ley 174 FN; art. 62 LSAr.; art. 431-7.1 CCCat.; art. 211 LDCG; art. 72 CDCB; art. 100.4 AAVD.

Observaciones: En coherencia con lo contemplado en todos nuestros precedentes normativos y en la línea de

oinordetza-xedapen baten onuraduna den hirugarrena ez da oinarri honen arauan sartzen, ez baita itungilea eta bere aldeko izendapenak testamentuzko bokazioaren izaera baitu.

17. OINARRIA. Izaera guztiz pertsonala

Oinordetza ituna ezin izango da ordezkariaren bidez egin. Alderdiak ahalorde berezi bat erabili ahal izango dute haien borondatearen eduki osoa jasotzen badu.

Bat datoz: NF 173.II. legea; ArOL 64. art; KatKZ 431-7.3. art; GZZL 212. art.

Oharrak: Kontratuen eremuan ordezkariaren fenomeno arraz onartzen da (KZ 1259. art), oinordetza negozioren esparruan, aldiz, debeku orokor bat gailentzen da (KZ 670. art). Erdibidean dago oinordetza ituna eta honentzat *nuntius*-aren figura onartzea erabaki da, itungileen borondatearen mezulari edo bozeramale hutsa baita. Hark parte hartu ahal izateko aurretiazko ahalorde berezi batek egon behar du, ituna sinatzera etorriko ez den itungilearen borondatea argi jasoko duena.

18. OINARRIA. Forma

Oinordetza ituna baliozkoa izateko eskritura publikoan egiletsi beharko da.

Bat datoz: FZZL 74 eta 179. art; NF 174. legea; ArOL 62. art; KatKZ 431-7.1. art; GZZL 211. art; BZZK 72. art; EZAA 100.4. art.

Oharrak: Gure arau-aurrekari guztiek eta oinordetza ituna erregulatzen duten ordenamendu zibil autonomikoek

los ordenamientos civiles autonómicos que regulan la sucesión contractual, se opta por exigir la forma pública, como requisito *ad solemnitatem*, en el otorgamiento del contrato sucesorio. No resulta necesaria especificación alguna en torno a la escritura de capitulaciones matrimoniales por ostentar ésta la calidad formal requerida.

BASE 19.^a Contenido

Los pactos sucesorios podrán contener cualesquiera estipulaciones mortis causa a favor de los contratantes, de uno de ellos o de tercero, a título universal o particular, así como la renuncia a las mismas; en ambos casos, con las condiciones, sustituciones, obligaciones y cargas que se convengan.

Concordancias: art. 74 LDCF; ley 177.I FN; 66.1 LSAr.; art. 431-5.1 CCCat.; art.72.2 CDCB; art. 103 AAVD.

Observaciones: Se opta por insertar una disposición que, en la línea de otros ordenamientos civiles autonómicos y conforme a la vigente regulación vasca, enumere –de una manera ejemplificativa y en aras a completar el contenido esencial de todo contrato sucesorio considerado *in abstracto*-, una suerte de elementos accidentales que pueden acompañar la designación, renuncia o disposición de los derechos concernientes a la sucesión del causante. Se ofrece, así, a los otorgantes del pacto, una amplitud ordenadora similar a la predicable del testamento.

BASE 20.^a Clases

Se considerará pacto positivo o de institución aquél que contenga una disposición de derechos sucesorios a favor de uno o varios contratantes, con carácter recíproco o no, o de aquéllos en favor de tercero.

Se reputará pacto negativo o de renuncia aquél que acuerde la abdicación de uno

diotenarekin koherentzia mantenduz, ituna egilesteke forma publikoa hautatzea erabaki da, ad solemnitatem betekizun gisa. Ezkontza kapitulazioei dagokienez, ez da beharrezkoa zehaztapenik egitea, hauek exijitzen den forma betetzen baitute.

19. OINARRIA. Edukia

Oinordetza itunek jaso ahal izango dituzte itungileen aldeko edonolako mortis causa xedapenak, haietariko baten edo hirugarren baten onuran, titulu unibertsalez edo partikularrez, baita xedapen haien errenuntzia ere; bi kasuetan adosten dituzten baldintza, ordezen, obligazio eta kargekin.

Bat datoz: FZZL 74. art; NF 177.I. legea; ArOL 66.1. art; KatKZ 431-5.1. art; BZZK 72.2. art; EZAA 103. art.

Oharrak: Beste ordenamendu zibil autonomikoen ildotik eta indarrean dagoen euskal erregulazioarekin bat, arau hau sartzea erabaki da, adibide gisa eta oinordetza itun abstraktu baten ezinbesteko edukia osatzearen, kausatzailearen oinordetzari dagozkien eskubideen izendapenari, uko egiteari edo xedapenari lagundu diezaioketen elementu osagarri batzuk zerrendatu ditzan. Hala, itungileei testamentua arautzerakoan eskaintzen den ordenatzeko zabaltasun bera ematen zaie.

20. OINARRIA. Motak

Oinordetzeko ituna edo itun positiboa deritzo oinordetza eskubideak itungile baten edo bien alde, elkarrekiko izaerarekin ala ez, edota eskubideok hirugarren baten alde xedatzen dituenari. Uko egiteko ituna edo itun negatiboa izango da itungile batek kausatzailearen oinordetzan legozkiokeen eskubideei

de los otorgantes a los derechos que pudieran corresponderle en la sucesión del causante.

Será pacto dispositivo o sobre la herencia de un tercero aquél que consensúe la disposición de los otorgantes de los derechos concernientes a la sucesión del causante, con el consentimiento de éste.

Concordancias: art. 65 LSAr.; art. 209 LDCG.

Observaciones: Pese a no ser frecuente esta previsión en otras regulaciones civiles, se considera oportuno enumerar, en una disposición ad hoc, los diversos tipos de pacto sucesorio, con un objetivo fundamentalmente clarificador. En lo tocante a los contratos sucesorios positivos, a sabiendas de que, técnicamente, su equiparación nominal a los pactos de institución no resulta correcta [dado que el aspecto concerniente a la designación sucesoria no lo agota la institución de heredero], se estima conveniente, acorde con la terminología al uso y la excesiva falta de familiaridad de las posibles alternativas, conservar la asimilación en dicho sentido.

BASE 21.ª Pacto de institución. Concepto

Se considerará pacto institutivo aquél que contenga una designación sucesoria, a título universal o particular; tanto si el nombramiento redundaba en favor de uno o varios contratantes como cuando ostenta carácter recíproco entre los otorgantes o beneficia a un tercero.

El consentimiento del instituido implicará la aceptación de la herencia o del legado, sin que pueda repudiarla o rechazarlo tras el fallecimiento del causante. No obstante, el instituido podrá hacer uso del beneficio de inventario a la apertura de la sucesión.

En el caso de institución a favor de tercero habrá de estarse, para la aceptación o renuncia de las

ukatzea adosten duena.

Ituna xedagarria edo hirugarren baten herentziari buruzkoa izango da kausatzailearen oinordetzari dagozkion eskubideak itungileek xedatzea adosten duena, haren baimenarekin.

Bat datoz: ArOL 65. art; GZZL 209. art.

Oharrak: Beste erregulazio zibil batzuetan aurreikuspen hau arrunta ez bada ere, komenigarria da zerrendatzea, *ad hoc* arau batean, oinordetza itun motak, argitzeko helburuak gidatua. Oinordetzeko itunei dagokienez, gogoratu beharra dago jaraunsearen izendapenak ez duela haien eremu osoa agortzen, posiblea baita oinordekoa legatu-hartzaile tituluz izendatzea.

21. OINARRIA. Oinordetzeko ituna. Kontzeptua

Oinordetzeko ituna izango da oinordetza-izendapen bat barnebiltzen duena, titulu unibertsalez edo partikularrez, bai izendapenak itungile bat edo batzuk mesedetzen dituenean, bai itungileen artean elkarrekiko izaera duenean, bai hirugarren bati onura dakarkionean.

Izendatuaren baimenak herentziaren edo legatuaren onarpena dakar, kausatzailea hil ondoren zapuzteko aukerarik gabe. Hala ere, jaraunse izendatuak inbentario onura erabili ahal izango du oinordetza irekitakoan.

Hirugarren baten aldeko izendapenari dagokionez, egindako xedapenen onarpenak edo zapuzketak testamentuzko bokazioaren izaera izango du eta

disposiciones efectuadas, al momento en que se le defieran al beneficiario, por participar éstas de la naturaleza de la vocación testamentaria.

Concordancias: ley 177.I FN; arts. 65, 70 y 82 LSAr.; arts. 431-18 y 431-28 CCCat.; art. 214 LDCG.

Observaciones: En la línea de la base que contiene la tipología del pacto, se estima conveniente recoger, en una disposición de carácter general, la esencia y las diversidades subjetivas del prototípico pacto institutivo. Se configura como un contrato enfocado a una designación sucesoria (a título de heredero o legatario), a favor de uno o varios contratantes o de carácter recíproco entre los otorgantes. La ‘oferta’ y ‘aceptación’ propias de la estructura contractual sustituyen, en el iter sucesorio, a la delación y aceptación *post mortem* propias de la vocación testada y legal; salvo en el supuesto de que el favorecido no sea parte del contrato, en cuyo caso, los derechos adquiridos tendrán la naturaleza de la vocación testamentaria y no serán deferidos hasta el fallecimiento de los instituyentes. Se articula la posibilidad de que el designado haga uso del beneficio de inventario, tras la muerte del causante, como mecanismo dirigido a limitar su responsabilidad por las deudas que engrosan el caudal hereditario.

BASE 22.^a Modalidades

Los pactos positivos o de institución podrán albergar una transmisión de bienes de presente a favor del designado o deferir dicha atribución al momento de la apertura de la sucesión. En caso de duda se entenderá que la transmisión de bienes queda diferida al fallecimiento del causante.

Concordancias: art. 181.I LDCF; ley 177.III FN; art. 71 LSAr.; art. 431-19 CCCat.; art. 215 LDCG; art. 73.II CDCB.

hirugarrenaren alde gauzatzen direnean egin beharko da.

Bat datoz: NF 177.I. legea; ArOL 65, 70 eta 82. art; KatKZ 431-18 eta 431-28. art; GZZL 214. art.

Oharrak: Oinordetza itun motak zerrendatzen dituen oinarriaren ildotik, erabaki da beste orokor honetan ere oinordetzeko itunaren muina eta berezitasun subjektiboak jasotzea. Hura oinordetza izendapen batera zuzendutako kontratu gisa konfiguratzeko da (jaraunse edo legatudun tituluz), itungile edo batzuen alde o haien artean elkarrekikoa. Kontratuaren egiturari dagozkion ‘eskaintza’ eta ‘onarpena’ dira testamentuzko eta legezko oinordetzaren dinamikan *post mortem* delazioa eta onartzea ordezkatzeko dituztenak; hirugarren onuraduna itunaren parte ez denean izan ezik, kasu horretan hark jasotako eskubideek testamentuzko bokazioaren izaera izango baitute eta kausatzaileen heriotza gertatu arte ez baitira gauzatuko. Bestalde, kausatzailea hil eta gero izendatuak inbentario onura erabiltzeko aukera ezartzen da, jaraunspen-ondarea osatzen duten zorren aurrean bere erantzukizuna mugatzeko tresna gisa.

22. OINARRIA. Modalitateak

Oinordetzeko itunek edo itun positiboek izendatuaren alde presenteko ondasun eskualdaketa jaso dezake edota atribuzio hura oinordetza irekitzeko momentura geroratu. Zalantza kasuetan ondasunen eskualdaketa kausatzailearen heriotzara geroratua izan dela ulertuko da.

Bat datoz: FZZL 181.I. art; NF 177.III, legea; ArOL 71. art; KatKZ 431-19. art; GZZL 215. art; BZZK 73.II. art.

Observaciones: A efectos clasificatorios, asimismo, se opta por citar, en una base separada, las dos modalidades del pacto sucesorio de institución: pacto con transmisión patrimonial de presente y pacto con transmisión patrimonial diferida. En ambos supuestos el designado adquiere la condición de sucesor del instituyente; de naturaleza eventual hasta que la muerte del instituyente le otorgue firmeza. La diferencia reside en la transmisión o no, en vida del causante, del contenido patrimonial asignado a su nombramiento sucesorio. Si tal transmisión tiene lugar, el sucesor adquirirá, también, la titularidad de los bienes objeto de atribución sucesoria. En caso de que resulte dudosa la modalidad escogida por los otorgantes, entendemos que ha de preferirse la opción de la transmisión diferida, por resultar menos gravosa para el instituyente.

BASE 23.^a Premoriencia del designado

Salvo que el pacto sucesorio establezca lo contrario, cuando el instituido premuera al instituyente dejando descendencia, operará la transmisión, sólo a favor de ésta, de los derechos y obligaciones derivados del pacto y, en su caso, de los bienes adquiridos de presente por aquél. Si tales descendientes fueren varios y el instituido premuerto no lo hubiere hecho ya, el instituyente podrá designar sucesor a uno de ellos o encomendar a fiduciarios dicho nombramiento. La nueva designación deberá constar, necesariamente, en escritura pública. Si el instituido premuere al instituyente sin dejar descendencia, quedará sin efecto la designación sucesoria contenida en el pacto. Los bienes transmitidos de presente que aún subsistan en el patrimonio del favorecido premuerto o los subrogados revertirán al instituyente.

Oharrak: Sailkatzeko helburuarekin, halaber, oinordetzeko itunaren bi modalitateak oinarri bereizi batean aipatzea erabaki da: ituna ondarezko presenteko eskualdaketarekin eta ituna ondarezko geroratutako eskualdaketarekin. Bi kasuetan jasotzen du izendatuak kausatzailearen oinordeko-izendapena; kausatzailearen heriotzarekin irmotasuna lortu arte behin-behineko izaera izango duena. Bi modalitateen arteko ezberdintasuna izendapen hari dagokion ondasun kopurua eskualdatzean ala geroratzean dago. Eskualdaketa burutzen bada oinordekoak oinordetza-atribuzioari dagozkion ondasunen titulartasuna ere jasoko du. Itungileek zein modalitate aukeratu duten zalantza egiten bada geroratutakoaren alde egingo da hautua, izendatzailearentzat hain kargaduna ez delako.

23. OINARRIA: Izendatua lehenago hiltzea

Itunak kontrakorik ezartzen ez badu, izendatua izendatzailea baino lehenago hiltzen bada, ondorengoak utziz, hauen alde transmitituko dira itunetik eratorritako eskubide eta betebeharrak, eta, bere kasuan, presentez izendatuak jasotako ondasunak. Ondorengoak bat baino gehiago balira, eta izendatuak lehenago egin izan ez balu, izendatzaileak oinordeko izendatu ahal izango du horietako bat edota fiduziarioei enkargatu izendapen hori egitea. Izendapen berria derrigorrez eskritura publikoan jaso beharko da. Izendatua izendatzailea baino lehenago hiltzen bada ondorengorik utzi gabe, itunean jasotako oinordetza-izendapena efekturik gabe geratuko da. Hildako onuradunaren ondarean leudekeen presentez transmititutako ondasunak edo horietan subrogatuak izendatzaileari itzuliko zaizkio.

Concordancias: art. 83 LDCF; ley 180 FN; art. 72 LSAr.; art. 431-24.1 CCCat.; art. 106 AAVD.

Observaciones: Una vez perfeccionado el pacto, puede ocurrir que el instituido premuera al instituyente, con o sin descendencia. Se estima necesario regular ambos supuestos. Para la primera hipótesis se considera oportuno conservar, con carácter dispositivo y limitado al parentesco en línea recta del instituyente, el derecho de transmisión de las prerrogativas derivadas del pacto a favor de la descendencia del instituido que premuere al causante. Si opera dicha transmisión y los descendientes del instituido son varios, se recoge la posibilidad de que sea el instituido, el instituyente o un fiduciario el que proceda –en caso de estimarlo oportuno y en aras a la transmisión íntegra e indivisa del patrimonio en el seno de la familia del instituyente-, a la elección del sucesor entre los potenciales beneficiarios, necesariamente plasmada en escritura pública. Para la segunda hipótesis, y en coherencia con la mayoría de las regulaciones civiles que contemplan la sucesión contractual, se apuesta por incardinar la premoriencia del instituido sin dejar descendientes entre una de las causas de resolución del pacto, con la consiguiente reversión de los bienes transmitidos de presente en pro del instituyente.

BASE 24.^a Pacto con transmisión patrimonial de presente

La designación sucesoria con transmisión patrimonial de presente confiere al sucesor la titularidad eventual de los bienes adquiridos. Salvo previsión diversa, todo acto de disposición o gravamen requerirá, para su validez, el consentimiento de instituyente e instituido. La disposición realizada sin dicho consentimiento será anulable.

Bat datoz: FZZL 83. art; NF 180. Legea; ArOL 72. art; KatKZ 431-24.1. art; EZAA 106. art.

Oharrak: Ituna perfektionatu ondoren gerta daiteke izendatua hiltzea, ondorengoak utziz edo utzi gabe. Bi hipotesiak arautzea beharrezkoa dela estimatzen da. Lehengo kasuan iritzi da komenigarria dela kontserbatzea, izendatzailearen lerro zuzeneko ahaideei mugatua bada ere, itunetik eratorritako eskubideen transmisioa, izendatzailea baino lehenago hiltzen den izendatuen ondorengotzaren alde. Transmisio hori gauzatzen bada eta ondorengo haiek bat baino gehiago badira, izendatua, izendatzailea edo fiduziariora izan daitezke onuradun posible guztien artean bakarra aukeratu dezaketenak, ondarea osoa eta zatiezina transmititu dadin izendatzailearen familian. Halabeharrez izendapen berri hau eskritura publikoan jaso beharko da. Bigarren hipotesian, oinordetza ituna arautzen duten beste ordenamendu zibilen ildotik, ondorengorik utzi gabe izendatua lehenago hiltzea ituna suntsitzeko kausatzat hartzen da, izendatzaileari bueltatuz presentez transmititutako ondasunak.

24. OINARRIA. Ituna presenteko eskualdaketarekin

Presenteko ondarezko eskualdaketarekin batera egiten den oinordetza-izendapena oinordekoari jasotako ondasunen behin-behineko titulartasuna ematen dio. Besterik esan ezean, ondasun haiek xedatzeko eta kargatzeko egintza guztiek beharko dute, baliozkoak izateko, izendatzailearen eta izendatuaren baimena. Baimen hori gabe eginiko xedapena deuseztagarria izango da.

Concordancias: arts. 77 y 181 LDCF; ley 179.II FN; arts. 74 y 75 LSAr.; art. 431-25 CCCat.; art. 107.1 AAVD.

Observaciones: En la modalidad de pacto con transmisión patrimonial de presente el instituido adquiere, además de la condición eventual de sucesor, la titularidad de los bienes transmitidos en vida del causante a cuenta de su caudal hereditario. Precisamente, por la naturaleza sucesoria de la disposición y salvo previsión diversa, todo acto de disposición o gravamen requerirá el consentimiento de instituyente e instituido –no necesariamente conjunto–, so pena de anulabilidad. Se estima conveniente no aludir a la responsabilidad por deudas de dichos bienes atendido su cómodo encaje en el régimen general.

BASE 25.^a Pacto con transmisión patrimonial post mortem

En virtud del pacto con transmisión patrimonial diferida se entenderá que el instituido recibe, tras la muerte del instituyente, el contenido patrimonial asignado a su nombramiento sucesorio, sin perjuicio de que la cualidad de sucesor eventual la adquiere desde el otorgamiento del contrato. El instituyente conservará la titularidad de los bienes. Si la atribución sucesoria tuviere por objeto bienes concretos, todo acto de disposición sobre dichos bienes requerirá el consentimiento de instituyente e instituido. Los actos dispositivos realizados sin dicha concurrencia de consentimientos serán anulables. Cuando el objeto de la atribución sucesoria efectuada en pro del instituido fuere la totalidad de la herencia del causante o una cuota de ella, las disposiciones que éste lleve a cabo y que vacíen de contenido aquella atribución serán causa de resolución del pacto.

Bat datoz: FZZL 77 eta 181. art; NF 179.II legea; ArOL 74 eta 75. art; KatKZ 431-25. art; EZAA 107.1. art.

Oharrak: Ituna presenteko ondarezko eskualdaketarekin batera egitean izendatuak, behin-behineko oinordekoaren izaera eskuratzeaz gain, jaraunspen-ondarearen kontura kausatzailea bizirik dagoela transmititutako ondasunen titulartasuna jasotzen du. Hain zuzen ere, besterik esan ezean, xedapenaren oinordetzazko izaera dela eta, ondasun haiek xedatzeko edo kargatzeko edozein egintzak izendatzailearen eta izendatuaren baimena beharko du –batera igorria ez du izan behar–, deuseztasunaren zigorpean. Erregimen orokorrean ondo azaltzen diren heinean, zorreatatik erantzukizuna ez aipatzea hobetsi da.

25. OINARRIA. Ituna post mortem ondarezko eskualdaketarekin

Ituna geroratutako ondarezko eskualdaketarekin batera egiten bada, izendatzailea hiltzen denean jasoko du izendatuak bere izendapenari dagokion ondarezko edukia, behin-behineko oinordekoaren izaera ituna egiten denetik eskuratzen duela kendu gabe. Izendatzaileak ondasunen titulartasuna mantenduko du. Oinordetza atribuzioak objektutzat ondasun zehatzak balitu, ondasun horiek xedatzeko egintza orok beharko du izendatzailearen eta izendatuaren baimena. Baimen horiek gabe egindako xedapen egintzak deuseztagarriak izango dira. Izendatuaren alde eginiko oinordetza atribuzioak objektutzat kausatzailearen jaraunspen osoa edo bere kuota bat balu, hark egiten dituen xedapenak ituna suntsitzeko kausa izango dira atribuzioaren edukia hustu egiten badute.

Concordancias: arts. 78 y 182 LDCF; ley 179.I FN; arts. 77 y 78 LSAr.; art. 431-25 CCCat.; art. 105 AAVD.

Observaciones: Desde una perspectiva terminológica, se apuesta por etiquetar esta modalidad de pacto positivo como aquella que difiere la transmisión de la asignación patrimonial del instituido al momento de la muerte del causante, en lugar de rotularlo como un contrato con eficacia diferida –toda vez que los efectos del pacto tienen lugar siempre desde el momento de su otorgamiento (cumplido el plazo o la condición suspensiva, en caso de haberse estipulado), aunque no se produzca una atribución patrimonial de presente. Es ésta la que queda diferida, no la eficacia del contrato en sí misma. En esta modalidad *post mortem*, el instituyente mantiene la titularidad de todos sus bienes. Si la atribución sucesoria efectuada a favor del instituido tuviera por objeto bienes concretos, para disponer de ellos será necesario el consentimiento de instituyente e instituido –exceptuándose las liberalidades de uso o de escaso valor patrimonial-. Con esta medida se trata de proteger la integridad patrimonial de los derechos asignados a la condición de sucesor del instituido, considerando anulables las disposiciones que no cuenten con su consentimiento. Por el contrario, si la atribución sucesoria tuviera por objeto una cuota de la herencia del causante, no se estima conveniente restringir su libertad dispositiva *inter vivos*, pero serán causa de resolución del pacto las disposiciones que vacíen de contenido la atribución efectuada a favor del instituido. Se obvia la referencia a la responsabilidad por deudas por su conveniente encaje en el régimen general.

BASE 26.^a Pacto de renuncia. Concepto

Mediante pacto negativo o de renuncia se acordará entre instituyente e instituido la abdicación por parte de éste de los derechos que pudieran corresponderle en

Bat datoz: FZZL 78 eta 182. art; NF 179.I. legea; ArOL 77 eta 78. art; KatKZ 431-25. art; EZAA 105. art.

Oharrak: Terminologia-ikuspuntu batetik itun positiboaren modalitate hau definitzen da izendatuaren ondarezko asignazioa kausatzailearen heriotzara geroratzen duen akordioa bezala, eta ez geroratutako efikazia duen itun gisa –izan ere itunaren efektuak hura egiten denetik sortzen baitira beti (adostua izan bada, epea edo eteteko baldintza betetakoa), nahiz eta presenteko ondarezko eskualdaketarik gauzatu ez-. Hau da geroratzen dena, ez kontratuaren efikazia bera. *Post mortem* modalitate honetan, izendatzaileak bere ondasunen titulartasuna mantentzen du. Izendatuaren alde eginiko oinordetza atribuzioak objektutat ondasun zehatzak baditu, hauek xedatzeko izendatzailearen eta izendatuaren baimena beharrezkoa izango da, balio gutxiko usuzko opariak egiteko izan ezik. Neurri honekin izendatuaren oinordeko izaerari lotutako eskubideen ondarezko osotasuna babestu nahi da, haren baimenik ez duten egintzak deuseztagarritzat joaz. Aldiz, oinordetza atribuzioak kausatzailearen jaraunspenaren kuota bat objektutat balu ez da beharrezkoa estimatzen bere *inter vivos* xedatzeko askatasuna murriztea, baina ituna suntsitzeko kausa izango dira izendatuaren atribuzioa edukiz hustu egiten duten xedapenak. Erregimen orokorrean ondo azaltzen diren heinean, zorreatiko erantzukizuna ez aipatzea hobetsi da.

26. OINARRIA. Uko egiteko ituna. Kontzeptua

Uko egiteko itunaren edo itun negatiboaren bidez izendatzailearen eta izendatuaren artean adostuko da azken

la sucesión del causante. Tales pactos podrán referirse a todos los derechos sucesorios o a parte de ellos, establecerse a título gratuito u oneroso y sujetarse a condición.

Concordancias: ley 172 FN; arts. 84 y 177 LSAr.; art. 451-26 CCCat.; art. 224 LDCG; arts. 50 y 77 CDCB.

Observaciones: Con una formulación amplia pretende plasmarse la aptitud del pacto negativo para albergar –como complemento o no de un pacto institutivo–, la renuncia a la legítima futura entre el causante que la debe y el titular o los titulares de la expectativa hereditaria. A título gratuito u oneroso, sometida o no a condición, la renuncia a tales expectativas trata de dar respuesta a puntuales necesidades de eliminar o flexibilizar la rigidez del régimen vasco de sucesión forzosa, aunque ésta ostente una naturaleza colectiva; fundamentalmente, en aras a la transmisión íntegra e indivisa del patrimonio del causante, en la línea de todos los ordenamientos civiles autonómicos que contemplan la sucesión contractual como instrumento apto para dicha finalidad.

BASE 27.^a Eficacia revocatoria del pacto

La disposición sucesoria contractual deja sin efecto cualquier disposición testamentaria que la contradiga.

Concordancias: arts. 75.I y 183 LDCF; art. 101.1 AADV.

Observaciones: Dada la esencial imposibilidad de revocar el pacto, unilateral y arbitrariamente –como consecuencia inherente a su estructura bilateral–, toda disposición paccionada deja sin efecto cualquier disposición sucesoria de naturaleza testamentaria, en

honi kausatzailearen oinordetatik legozkiokeen eskubideen ukazioa. Itun haiek oinordetza eskubide guztiei buruzkoak edo haietariko batzuei buruzkoak izan daitezke, kostubidez edo doan ezarri daitezke, eta baldintzapean jarri daitezke.

Bat datoz: NF 172. legea; ArOL 84 eta 177. art; KatKZ 451-26. art; GZZL 224. art; BZZK 50 eta 77. art.

Oharrak: Formulazio zabal batekin, itun negatiboak etorkizuneko senipartearen uko egitea jasotzeko balio duela adierazi nahi da, oinordetzeko itun baten osagarri gisa jardun ala ez. Doan edo kostubidez, baldintzapean edo ez, oinordetza itxaropenei uko egiteko aukerak derrigorrezko oinordetzari dagokion euskal erregimenaren zurruntasuna ezabatu edo malgutzeko beharrari erantzuten dio, nahiz eta honek izaera kolektiboa eduki, batez ere kausatzailearen ondarearen eskualdaketa osoa eta zatiezina bermatzearen, helburu honi begira oinordetza ituna arautzen duten beste ordenamendu zibil autonomikoen ildotik.

27. OINARRIA. Itunaren errebokazio-efektua

Kontratuzko oinordetza-xedapenak kontrajartzen den testamentuzko xedapena efekturik gabe uzten du.

Bat datoz: FZZL 75.I eta 183. art; EZAA 101.1 art.

Oharrak: Itunaren alde biko egitura dela medio, itungile bakar batek ezin dezakeenez, bere borondate soilean oinarrirituz, adostutakoa bertan behera utzi, itundutako xedapen orok uzten du efekturik gabe testamentuzko edozein xedapen, bateragarriak ez diren

aquellos aspectos que la contradigan.

BASE 28.^a Modificación, revocación y resolución convencional

La designación sucesoria contenida en el pacto solo podrá modificarse o resolverse convencionalmente mediante nuevo pacto entre los otorgantes o, en su caso, entre sus respectivos sucesores.

La disposición sucesoria efectuada en favor de tercero quedará revocada por ulterior testamento mancomunado otorgado por ambos instituyentes.

Concordancias: arts. 75.II y 184 LDCF; ley 182.I FN; art. 85 LSAr.; art. 431-12 CCCat.; art. 74.1 CDCB; art. 101.2 AAVD.

Observaciones: Atendida la esencial bilateralidad del pacto sucesorio se articula, asimismo, esta disposición, para precisar que toda modificación o resolución de lo acordado (en la hipótesis resolutoria, cuando ésta se pretenda por causas distintas a las legalmente establecidas) requerirá un nuevo pacto entre los otorgantes o, en caso de resultar necesario por la premoriencia de alguno de ellos, con la participación de sus sucesores. Se considera oportuno indicar, igualmente, la eficacia revocatoria del testamento mancomunado otorgado por los mismos contratantes respecto del pacto perfeccionado con anterioridad cuando éste alberga una designación sucesoria en pro de tercero que no forma parte del mismo.

BASE 29.^a Revocación unilateral

El instituyente podrá revocar unilateralmente la designación sucesoria efectuada en virtud del pacto: a) Por las causas expresamente pactadas; b) Por incumplimiento de las cargas y prestaciones impuestas al instituido, así como cuando éste, con su conducta,

aspektuetan.

28. OINARRIA. Adostutako aldaketa, errebokazioa eta suntsitzea

Itunean jasotako oinordetza-izendapena adostasunez aldatu edo suntsitzeko beharrezkoa izango da itungile haiek akordio berri bat egitea, edo, bere kasuan, haien oinordekoek.

Hirugarrenaren aldeko oinordetza-xedapena errebokatu geratuko da izendatzaile biek eginiko ondorengo testamentu mankomunatu dela medio.

Bat datoz: FZZL 75.II eta 184. art; NF 182. legea; ArOL 85. art; KatKZ 431-12. art; BZZK 74.1. art; EZAA 101.2. art.

Oharrak: Oinordetza itunaren funtsezko alde bikotasunari erreparatuta, xedapen hau eskaintzen da, halaber, adostutakoa aldatzeko edo suntsitzeko (suntsiaraztearen hipotesian legezko kausak ez diren beste batzuegatik eragin nahi denean) itungileen edo euren oinordekoen arteko akordio berri bat exijituko dela zehazteko. Era beran, komenigarria da azpimarratzea itungileek ondoren egindako testamentu mankomunatuak itunean jasotako hirugarrenaren aldeko oinordetza-izendapena bertan behera uzteko duen ahalmena.

29. OINARRIA. Aldebakarreko errebokazioa

Izendatzaileak itunaren bidez egin den oinordetza-izendapena bere kabuz errebokatu ahal izango du: a) Espresuki adostutako kausak direla medio; b) Izendatuari ezarritako kargak eta prestazioak ez betetzeagatik, baita hark, bere jarrerarekin, itundutako familia-

impida la normal convivencia familiar si ésta hubiera sido pactada; c) Por haber incurrido el instituido en causa de indignidad o desheredación.

La revocación unilateral deberá constar, necesariamente, en documento público y habrá de notificarse fehacientemente al resto de los otorgantes. La notificación se practicará por el notario autorizante, dentro de los diez días sucesivos y en el domicilio señalado por el compareciente, además de hacerlo asimismo, si fuera distinto, en el que se hubiere hecho constar en el pacto revocado. Sin embargo y abstracción hecha de las responsabilidades en que se hubiere podido incurrir, la falsedad u ocultación del compareciente sobre el paradero de los demás contratantes, así como la falta de la notificación requerida, no afectarán a la eficacia de la revocación solemnemente realizada.

La escritura de revocación podrá acceder al Registro de la Propiedad si la designación, renuncia o disposición contractual hubiera sido previamente inscrita.

Concordancias: arts. 79 y 185 LDCF; ley 118 FN; art. 86 LSAr.; arts. 431-13 y -14 CCCat.; art. 108 AAVD.

Observaciones: Al margen de la modificación o resolución convencional, y conforme a los precedentes normativos vascos y al resto de ordenamientos civiles autonómicos que regulan la sucesión contractual, además de ofrecer la posibilidad de que los otorgantes pacten las que estimen oportunas adecuándose a sus concretas necesidades y circunstancias, se opta por enumerar una serie de causas que permitirán, por ley, la revocación unilateral de lo acordado a instancias del instituyente: el incumplimiento de las cargas impuestas por parte del instituido, la conducta del instituido que impida la normal convivencia familiar si ésta se hubiera consensuado y la incursión del instituido

bizikidetasuna oztopatuko balu; c) Izendatuak duintasun eza edo jaraunsgabetze kausa betetzen badu. Aldebakarreko errebokazioa derrigorrez dokumentu publikoan jaso beharko da eta beste itungileei era fede-emailean jakinarazi. Jakinarazpena notarioak egingo du, hurrengo hamar egunetan, egileak esandako helbidean, eta, desberdina balitz, baita errebokaturako edo aldatutako itunean jarritako helbidean ere. Hala ere, eragin ditzakeen erantzukizunak kendu gabe, errebokatzeko duen egileak beste egilearen kokapena ezkutatzeko edo faltsutzeak, ezta exijitutako jakinarazpenaren faltak ere, ez diote eragingo forma solemnean egindako errebokazioaren efektuei. Errebokazio-eskritura Jabetza Erregistroan sar daiteke aurretiazko kontratuzko izendapena, uko egitea edo xedapena inskribatuak baleude.

Bat datoz: FZZL 79 eta 185. art; NF 118. legea; ArOL 86. art; KatKZ 431-13 eta -14. art; EZAA 108. art.

Oharrak: Adostutako aldaketaz eta suntsitzeaz aparte, eta euskal arau-aurrekarien zein oinordetza ituna arautzen duten beste ordenamendu zibil autonomikoen ildotik, izendatzailearen eskutik itundutakoaren aldebakarreko errebokazioa ahalbidetuko duten legezko kausa batzuk zerrendatzea erabaki da, kontratugileek euren behar izanei erantzuteko errebokazio-kausa gisa jaso ditzaketenez gain. Hiru dira legezko errebokazio-kausak: izendatuak ezarri zaizkion kargak ez betetzea, hala itundu bada familia-bizikidetasun normala oztopatzen duen izendatuaren jarrera eta izendatuak duintasun eza edo jaraunsgabetze kausa betetzea. Errebokazioa dokumentu publikoan jaso

en causa de indignidad o desheredación. Dicha revocación deberá constar en documento público y notificarse al resto de otorgantes. Lógicamente, dicha revocación podrá obtener publicidad mediante el Registro de la Propiedad si la designación contractual hubiera sido previamente inscrita.

BASE 30.ª Resolución

Serán causas legales de resolución del pacto: a) El cumplimiento de la condición resolutoria a la que está sujeta la designación, renuncia o disposición; b) La premoriencia del instituido sin dejar descendencia o, aun dejándola, si no opera a favor de ésta la transmisión prevista en la base 23.ª; c) Las disposiciones del instituyente que vacíen de contenido la atribución efectuada a favor del instituido, cuando su objeto fuere una cuota de la herencia del causante y se trate de un pacto con transmisión patrimonial post mortem.

Concordancias: arts. 80 y 186 LDCF; ley 182.II FN; art. 89 LSAr.; art. 431-17 CCCat.; art. 109 AAVD.

Observaciones: En la línea de la base anterior, y al margen de la resolución convencional, se estima conveniente recoger, por su previsible carácter esencial, una serie de causas legales de resolución del pacto: el cumplimiento de la condición resolutoria a la que se supedita la designación sucesoria; la premoriencia del instituido sin dejar descendencia o, aun dejándola, cuando no opere en su favor el derecho de transmisión; y, finalmente, las disposiciones del instituyente que, en el marco de un pacto con transmisión patrimonial diferida, pretendan vaciar de contenido la designación sucesoria del instituido cuando el objeto de ésta fuera una cuota de la herencia del causante.

behar da eta beste itungileei jakinarazi. Logikoki, errebokazio hori Jabetza Erregistroan ager daiteke, aurretik kontratuzko izendapena inskribatua izan bada.

30. OINARRIA. Suntsiaraztea

Ituna legez suntsiarazteko kausak izango dira: a) Izendapena, uko egitea edo xedapena lotzen duen suntsiarazte-baldintza betetzea; b) Izendatua izendatzailea baino lehenago hiltzea ondorengorik utzi gabe edo, utzita ere, haien alde ez bada gauzatzen 23. oinarrian aurreikusitako transmisioa; c) Izendatuaren alde eginiko atribuzioa hustu egiten duten izendatzailearen xedapenak, hauen objektua kausatzailearen jaraunspenaren kuota bat denean eta post mortem ondarezko transmisioarekin egindako ituna bada.

Bat dato: FZZL 80 eta 186. art; NF 182.II. legea; ArOL 89. art; KatKZ 431-17. art; EZAA 109. art.

Oharrak: Aurreko oinarriaren ildotik, eta itundutako suntsiarazteaz aparte, komenigarria da jasotzea ituna suntsiarazteko zenbait legezko kausa, bere funtsezko izaera aurreikusiz: oinordetza izendapena lotzen duen suntsiarazte-baldintza betetzea; izendatua lehenago hiltzea ondorengorik utzi gabe, edo utzita, haien alde ez bada gauzatzen transmisio eskubidea; eta, azkenik, geroratutako ondarezko transmisioarekin egiten den itunaren testuinguruan, izendatuaren alde eginiko oinordetza-izendapena husteko asmoa duten izendatzailearen xedapenak, euren objektua kausatzailearen jaraunspenaren kuota bat denean.

BASE 31.^a Reversión

En cualquiera de los supuestos de ineficacia de la designación sucesoria contenida en el pacto, revertirán, en pro del instituyente, los bienes transmitidos de presente al instituido que éste aún conserve o, en su caso, los subrogados.

Concordancias: art. 83.II LDCF; ley 116 FN; art. 87 LSAr; arts. 431-16 y 431-27 CCCat.

Observaciones: Como lógica consecuencia de la ineficacia del pacto, con independencia de la causa que la propicie, si ha existido una transmisión patrimonial de presente en pro del instituido ésta deberá volver a manos del instituyente. El contenido económico atribuido al instituido a cuenta de la herencia del instituyente depende, íntegramente, de la validez y eficacia del nombramiento sucesorio efectuado a su favor. Decaído éste, cesan los efectos de aquella atribución.

BASE 32.^a Efectos en las estipulaciones conectadas

La ineficacia de una disposición sucesoria paccionada lleva aparejada la de aquellas estipulaciones que, en el mismo documento, trajeren causa de aquélla.

Concordancias: art. 88 LSAr.

Observaciones: Desde una perspectiva sistemática y en aras a conservar la coherencia interna de lo acordado en el pacto, considerando como un ‘todo’ el conjunto de cláusulas que lo integran, parece oportuno precisar que la ineficacia de una disposición paccionada llevará consigo la de aquellas otras que, en el mismo contrato, se hallen recíprocamente condicionadas; salvando, sin perjuicio de previsión paccionada en sentido contrario, las que puedan subsistir de forma autónoma.

31. OINARRIA. Atzera-itzultzea

Itunean jasotako oinordetza-izendapenak efikazia galtzen duen kasu guztietan, izendatzaileari itzuliko zaizkio izendatuari presentez transmititutako eta ondasunak, honek kontserbatzen baditu edo, bestela, subrogatuak.

Bat datoz: FZZL 83.II. art; NF 116. legea; ArOL 87. art; KatKZ 431-16 eta 431-27. art.

Oharrak: Itunaren efikazia ezaren ondorioz, hura sorrarazten duen kausa zein izan den kontuan hartu gabe, izendatuak presenteko ondarezko transmisio bat jaso badu hau izendatzaileari itzuli beharko zaio. Izendatuari izendatzailearen jaraunspenaren kontura eginiko eskualdaketa bere alde eginiko oinordetza izendapenaren mende dago erabat. Izendapenak efikazia galtzen badu, atribuzioak ere.

32. OINARRIA. Konektatutako klausulen efektuak

Kontratuzko oinordetza-xedapen baten efikazia ezak dokumentu berean dauden eta xedapen hartan kausa dutenen efikazia eza dakar.

Bat datoz: ArOL 88. art.

Oharrak: Ikuspuntu sistematiko batetik begiratuta eta itunean adostutakoaren barne-koherentzia mantentzearen, osatzen duten klausulak ‘osotasun’ gisa hartuta, komenigarria da zehaztea kontratuzko xedapen baten efikazia ezak kontratu berean daudenena ekarriko duela, beti ere elkarrekiko baldintzatuak badaude. Kontrakorik esan ezean, itunean iraungo dute autonomoki manten daitezkeen klausulak.

DE LA FIDUCIA SUCESORIA U ORDENACIÓN POR COMISARIO

BASE 33.^a Concepto

El causante podrá encomendar a uno o varios fiduciarios o comisarios que, tras su muerte, procedan a la ordenación de su sucesión. Será requisito de semejante encargo que el causante haya señalado el grupo de personas entre las cuales deba efectuarse la ordenación, o que, a falta de tal señalamiento, el causante haya dejado sucesores forzosos.

No podrá designarse comisario a quien pertenezca al grupo al que deba ceñirse la ordenación.

En la concepción de la figura se obviará la referencia al testamento.

Concordancias: arts. 32, 164, 140 y 141 LDCF; art. 831 CC; art. 124 LSAr.; ley 281 FN; arts. 424-1 y 424-5 CCCat.; arts. 196 y 197 LDCG; arts. 18 y 71 CDCB; art. 30 AAVD.

Observaciones: Admitida la conveniencia de que pueda encomendarse a otras personas la ordenación de la propia sucesión, expresión general que hace innecesaria la precisión legal de otros posibles cometidos más específicos, se impone, tal como establece el régimen guipuzcoano, la exigencia de que quede circunscrito el ámbito subjetivo al que deba ceñirse el comisario. Semejante circunscripción no dificulta el logro de ninguna de las finalidades a las que atiende la figura y resulta corolario lógico de la responsabilidad que al causante le compete en la ordenación de su sucesión; la falta de indicación sólo es admisible de existir herederos forzosos, viniendo en tal caso la ley, más que a integrar una voluntad, a explicitar la que se considera tácita.

Aunque el origen histórico de la institución, y su práctica habitual, sean marcadamente familiares, a la hora de

OINORDETZA-FIDUZIA EDO KOMISARIO BIDEZKO ORDENAZIOA

33. OINARRIA. Kontzeptua

Kausatzaileak, fiduziario edo komisario bati ala gehiagori egin diezaieke, hura hiltzean, haren oinordetza ordenatzeko enkargua. Enkargu horren betekizuna izango da kausatzaileak ordenazioa zein pertsona-taldean egin beharko den adieraztea edo, adierazpen horren faltan, hark derrigorrezko oinordekoak uztea.

Ezin izango da komisario izendatu ordenazioaren objektu izango den pertsona-taldeko inor.

Figura honen kontzeptua sortzean ez zaio testamentuari erreferentziarik egingo.

Bat datoz: FZZL 32, 164, 140 eta 141. art; KZ 831. art; ArOL 124. art; KatKZ 424-1 eta 424-5. art; GZZL 196 eta 197. art; BZZK 18 eta 71. art; EZAA 30. art.

Oharrak: Norberaren oinordetzaren ordenazioa beste pertsona batzuen ardurapean uzteko aukera onartua, eta esamolde orokor honek komisarioari utzitako beste zeregin zehatz posibleak aipatzea beharrezko egiten ez duela kontuan hartuta, Gipuzkoako erregimenak ezartzen duen moduan, komisarioak, enkargua aurretik mugatutako eremu batean egin beharra inposatzen da. Mugatze horrek ez du zailtzen figura honekin lortu nahi diren helburuak lortzea y kausatzaileari bere oinordetza ordenatzerakoan duen erantzukizunaren ondorio logikoa da. Muga hura ez ezartzea soilik da posible kausatzaileak derrigorrezko oinordekoak utzi baditu, kasu horretan legea baita borondate tazitua esplizitu bihurtzen duena. Instituzioaren iturria eta bere ohiko praktika familiartekoa bada ere, figuraren kontzeptua sortzerakoan, Bizkaiko zuzenbidean egin den moduan, ez da

conceptuar la figura, y tal y como se ha hecho en el Derecho vizcaíno, se prescinde de tal circunstancia. De este modo, podrá designarse comisario a cualquier persona y, respetándose las normas sobre legítimas y troncalidad, la ordenación podrá realizarse a favor de cualesquiera sujetos señalados por el causante.

Un tema tradicionalmente discutido ha sido el de la posibilidad de que sea comisario un sucesor. Con semejante cuestión cabe referirse a tres situaciones distintas: si puede serlo quien ya haya sido designado por el causante como heredero o legatario; si cabe que un comisario sea autorizado por el causante para *autodesignarse*; o si puede proceder a ello un comisario no expresamente autorizado. Mientras que la primera pregunta ha de recibir una indudable respuesta positiva, ocurre lo contrario con las otras dos cuestiones. Es claro que la exigencia de que quede determinado el grupo impide que el comisario pueda aprovechar la falta de circunscripción subjetiva para favorecerse. Pero también se considera oportuno descartar que el propio causante pueda incluirle en el grupo de eventuales sucesores, posibilitándole la propia designación; y ello porque el conflicto de intereses así propiciado resultaría difícilmente compatible con los fines que alientan y justifican la institución. A pesar de que ha sido tradicional en el Derecho vizcaíno denominar a la institución *testamento por comisario*, la expresión debería evitarse. Una razón evidente es que el *iter* sucesorio puede desarrollarse sin que en absoluto intervenga el fenómeno testamentario. Pero, además, en la medida en que la aludida denominación evoca la idea de representación, tampoco resulta afortunada para referirse al caso en el que el comisario proceda a la ordenación en testamento (véanse las observaciones a la base 47.^a).

ezaugarri hura kontuan hartzen. Horrela, edozein pertsona izenda daiteke komisario eta, seniparteei zein tronkalitateari buruzko arauak errespetatuz gero, ordenazioa kausatzaileak izendatutako subjektuen arteko edozeinen alde egin ahal izango da.

Tradizionalki eztabaidatu izan da oinordeko bat komisario izateko aukera. Gai honetan hiru egoera ezberdin aipatu behar dira: komisario izan badaiteke jada kausatzaileak jaraunse edo legatadun izendatu duena; posiblea bada kausatzaileak komisarioari baimena ematea hark *bere burua oinordeko izendatzeko*; edota aukerarik badago horretarako baimenik ez duen komisarioak bere burua oinordeko gisa izendatzeko. Lehenengo galderak baiezko erantzuna jasotzen duen bitartean, beste biek kontrakoa gertatzen da. Taldea zehaztua geratzeko exijentziak oztokatzen du komisarioak muga hori bere burua mesedetzeko erabiltzea. Komenigarria da ere baztertzeko kausatzaileak komisario oinordeko posibleen taldean sartzea, horrela bere buruaren aldeko izendapena ahalbidetzea erraztuz, horrela sorrazitako interes gatazka ez litzatekeelako instituzioaren helburuekin bateragarria.

Instituzio honi Bizkaiko zuzenbidean *komisario bidezko testamentua* esan bazaio ere, esamoldea ekidin beharko litzateke.

Horretarako arrazoi nabarmena: oinordetza zikloa testamentu-fenomenoak parte hartu gabe garatu daiteke. Baina, gainera, aipatu esamolde hark ordezkartzaren ideia dakarkigunez, ez da egokia ere komisarioa ordenazioa testamentuan egiten duela adierazteko (ikus 47. oinarriari eginiko oharra).

BASE 34.^a Capacidad

Para la validez del encargo se requerirá que el causante esté emancipado al momento de realizarlo. Por su parte, el comisario habrá de ser mayor de edad en el momento de apertura de la sucesión.

Concordancias: art. 34 LDCF; arts. 124 y 125 LSAr.; ley 284 FN; art. 424-6.1.b CCCat.; art. 32.1 AAVD.

Observaciones: Resulta conveniente establecer una previsión específica sobre la capacidad necesaria para delegar la ordenación de la sucesión y no dejar que tal capacidad se determine por la requerida para el tipo de negocio al que se vincule el nombramiento del comisario (lo que, por otra parte, no ofrecería pauta para aquellos supuestos en los que el otorgamiento del poder se realice mediante una declaración unilateral plasmada en escritura pública). El criterio de la emancipación supone una opción intermedia entre la capacidad para testar, establecida para un causante que ordena *él mismo* su sucesión, y la mayoría de edad. Asegurado el *plus* de madurez que ha de justificar la emancipación, la rebaja respecto de la mayoría de edad permitiría, sin embargo, acoger el interés de personas que por su juventud puedan echar en falta datos sobre el devenir futuro que les hagan preferir delegar en otra persona la ordenación.

En lo que hace a la capacidad del comisario, se impone la exigencia de la mayoría de edad habida cuenta de las especiales características del cargo. El momento de esa exigencia será el de la apertura de la sucesión. Se podrá así designar a menores de edad con tal de que hayan alcanzado la mayoría al fallecimiento del causante, pero se asegura que, a partir de la apertura de la sucesión, el comisario esté en condiciones de cumplir con los deberes aparejados al cargo evitando *tiempos muertos* de

34. OINARRIA. Gaitasuna

Enkargua baliozkoa izateko, kausatzailea emantzipatua egon beharko da hura egiteko orduan.

Bere aldetik, komisarioak adin nagusia izan beharko du oinordetza irekitzen denean.

Bat datoz: FZZL 34. art; ArOL 124 eta 125. art; NF 284. legea; KatKZ 424-6.1.b. art; EZAA 32.1. art.

Oharrak: Beharrezkoa da arau zehatz bat ezartzea oinordetzaren ordenazioa delegatzeko gaitasunari buruz, gaitasun hori komisarioa izendatzeko erabiltzen den negozioak eskatzen duen gaitasuna erabiliz finkatzea ekiditearren (ahalordea ematea eskritura publikoan jasotako aldebakarreko adierazpenaren bidez egiten diren kasuetan ez litzateke halako eredurik egongo eta). Emantzipazioaren irizpideak erdibideko hautua suposatzen du, *bere oinordetza ordenatzen duen kausatzaileari* testamentua egiteko eskatzen zaion gaitasunaren eta adin nagusitasunaren artean. Emantzipazioa justifikatzen duen heldutasun gehigarri hori ziurtatuta, adin nagusiaren marratik jaisteak ahalbidetuko luke, ordea, haien gatzetasuna dela eta, etorkizuneko datuak faltan bota eta ordenazioa beste norbaiten ardurapean uztea nahiago duten pertsonen interesa jasotzea.

Komisarioaren gaitasunari dagokionez, karguaren ezaugarri bereziak direla eta adin nagusitasuna exijitzea inposatzen da. Exijentzia hori oinordetza irekitakoan gauzatuko da. Adingabeak komisario izendatu ahal izango dira beti ere adin nagusitasuna eskuratzen badute kausatzailea hiltzean. Horrela ziurtatzen da oinordetza irekitakoan komisarioa karguari atxikitako betebeharrak betetzeko prest dagoela, ziurgabetasunezko *tarte hilak* ekidinez. Bestalde, gaitasunaren betekizuna ahalordea egikaritzeko momentura ez eramatea irizpide logikoa da konfiantzan oinarritutako instituzio

incertidumbre. Por otra parte, evitar referir la capacidad al momento de ejercicio del poder resulta el criterio más lógico en una institución basada en la confianza.

BASE 35.^a Formalización del encargo

Tanto el nombramiento del comisario como las eventuales instrucciones del causante, relativas a la ordenación de la sucesión, a la administración del caudal o a la disposición de los bienes y derechos integrados en el mismo, deberán constar en acto mortis causa o en simple escritura pública.

Concordancias: arts. 33 y 165 LDCF; art. 831 CC; 127 LSAr.; ley 281 FN; art. 197 LDCG; art. 71 CDCB; art. 31 AAVD.

Observaciones. Tratándose de un acto que, en un sentido amplio, puede calificarse de ordenador de la sucesión, resulta adecuado que el encargo pueda constar en testamento o contrato sucesorio. Pero cabe también que tal encargo se realice mediante declaración que conste en escritura pública; cauce que parece el más adecuado si el causante no realiza otras disposiciones relativas a su sucesión. Se ha evitado referirse a esta designación en *simple* escritura pública como acto *inter vivos*. Semejante denominación podría utilizarse sólo a efectos de indicar que se trata de un acto distinto del testamento (y, obviamente, del contrato sucesorio), pero, no siendo ello necesario, prefiere evitarse la imprecisión de calificar como *inter vivos* a un acto que, en realidad, es también *mortis causa*.

BASE 36.^a Revocación del encargo

El encargo será revocable con independencia del cauce utilizado para su formalización. La revocación podrá realizarse en acto mortis causa o en simple escritura pública.

batean.

35. OINARRIA. Enkargua formalizatzea

Komisarioaren izendapena eta oinordetzaren ordenazioari, ondarearen administrazioari edo hura osatzen duten ondasun zein eskubideak xedatzeari buruzko kausatzailearen argibide posibleak mortis causa egintza batean edo eskritura publiko sinplean jaso beharko dira.

Bat datoz: FZZL 33 eta 165. art; KZ 831. art; ArOL 127. art; NF 281. legea; GZZL 197. art; BZZK 71. art; EZAA 31. art.

Oharrak: Zentzu zabalean oinordetza ordenatzeko egintza dela esan daitekeenez, egokia suertatzen da enkargua testamentuan edo oinordetza itunean jasota egon ahal izatea. Baina posiblea da enkargua eskritura publikoan jasotako adierazpen bidez egitea; tresna egokiena hau izanik kausatzaileak bere oinordetzari buruzko beste xedapenik egiten ez duen kasuetan. Eskritura publiko *sinplean* egindako izendapen hari ez zaio egintza *inter vivos* deitu. Kalifikazio hori erabili ahal izango litzateke testamentua ez den egintza bat dela adierazteko (jakina, oinordetza ituna izan gabe), baina, beharrezkoa ez denez, nahiago izan da benetan *mortis causa* den egintza bati *inter vivos* kalifikazioa ez ematea.

36. OINARRIA. Enkargua errebokatzea

Enkargua errebokatu ahal izango da hura formalizatzeko erabili den tresna zein den kontuan hartu gabe. Errebokazioa mortis causa egintza batean edo eskritura publiko sinplean egin ahal izango da.

Tendrá efectos revocatorios la designación de otro comisario, a no ser que el nuevo nombramiento afecte a una parte del caudal sustraída a la actuación del primer designado o sea voluntad del causante que actúen mancomunada, solidaria o sucesivamente.

Quedará sin efecto el encargo respecto de aquella parte del caudal de la que el causante disponga mortis causa siempre que no lo hubiese hecho con carácter preventivo.

Concordancias: arts. 48.8 y 171.8 LDCF; arts. 737, 739 y 740 CC; art. 128 LSAr.; art. 202.2 LDCG.

Observaciones: La designación de comisario es siempre un acto unilateral; de ahí que las razones que fundamentan la revocabilidad de la disposiciones *mortis causa* unilaterales, a las que ha de sumarse ahora el que se trate de una institución basada en la confianza, sean plenamente invocables. La unilateralidad hace que sea irrelevante a efectos revocatorios el que el encargo se realice en negocios de estructura bilateral como el pacto sucesorio o las capitulaciones matrimoniales.

BASE 37.^a Características del cargo

El cargo de comisario será voluntario y renunciabile aun después de su aceptación y de su ejercicio parcial. Sin embargo, la no aceptación o renuncia sin una causa justa determinará la pérdida de cuanto, en consideración al cargo, le hubiere sido atribuido por el causante.

Se entenderá que renuncia al cargo el designado que, requerido notarial o judicialmente por cualquiera de los posibles sucesores, el administrador u otros comisarios, no manifieste de igual forma su aceptación en los dos meses siguientes al requerimiento.

Beste komisario bat izendatzeak errebokazio-efektuak izango ditu, ez bada, komisario berriaren izendapena, lehenengo izendatuari egindako enkarguan sartu ez den jaraunspen-ondarearen zatiari buruzkoa edota kausatzaileak nahi izatea biek elkarrekin jardutea, era mankomunatuan, solidarioan ala bata bestearen ondoren. Kausatzaileak mortis causa xedatzen badu jaraunspen-ondarearen zati bat, zati horrekiko enkarguak ez du efeturik izango, kausatzaileak prebentzioz egin ez badu.

Bat datoz: FZZL 48.8 eta 171.8. art; KZ 737, 739 eta 740. art; ArOL 128. art; GZZL 202.2. art.

Oharrak: Komisarioa izendatzea bati da aldebakarreko egintza; horregatik, aldebakarreko *mortis causa* xedapenen errebokagarritasuna oinarritzen duten arrazoiak, haiei gehituz honakoa konfiantzan errotutako instituzioa izatea, aplikagarriak dira hemen ere. Aldebakarrekotasun hark errebokazio-efektuetarako garrantzirik gabe uzten du enkargua egitea aldebiko egitura duten negozioak erabiliz, oinordetza ituna edo ezkontza kapitulazioak, esaterako.

37. OINARRIA. Karguaren ezaugarriak

Komisarioaren karguari uko egin ahalko zaio hura onartu edo zati batean egikaritu bada ere. Ordea, arrazoi justu bat adierazi gabe kargua ez onartzeak kausatzaileak hari, kargua dela eta, utzitako guztia galtzea ekarriko du.

Ulertuko da izendatuak karguari uko egiten diola, edozein oinordeko posiblek, administratzaileak edo beste komisarioek eginiko notario edo judizio- bidezko errekerimendua jaso eta bi hilabetetara onartzen ez badu.

Kausatzaileak besterik esan ez badu, kargua doakoa izango da.

Si el causante no ha establecido otra cosa, el cargo será gratuito. El cargo de comisario será, en todo caso, personalísimo.

Concordancias: arts. 39, 48.5, 142 y 171.5 LDCF; arts. 898, 899 y 900 CC; arts. 125.3 y 147.d LSAr.; ley 282 FN; art. 424-6.1.c CCCat.; art. 19 I CDCB; art. 36 AAVD.

Observaciones: La inexistencia de causa justa no se erige en una, imposible de articular, causa de irrenunciabilidad, sino en determinante de la pérdida de beneficios, sucesorios o no, atribuidos en consideración al cargo. Por otra parte, el carácter renunciante no excluye que la conducta pueda ser calificada de culpable a efectos de responsabilidad por los daños causados y objetivamente imputables a aquélla.

Por si hay dudas en relación a la aceptación o, no habiéndolas sobre ese particular, las hay sobre una eventual renuncia posterior, es oportuno arbitrar, tal y como ocurre en el Derecho aragonés, un sistema de requerimiento, de suerte que la falta de pronunciamiento al respecto se considere renuncia. Pronunciamiento que, cuando es positivo, puede ser propiamente de aceptación o de reiteración de una aceptación ya realizada (la previa aceptación podría ser relevante de cara a determinar la existencia o no de un deber jurídico si su concurrencia tuviera, en el caso, alguna trascendencia).

Superando las dudas derivadas del tenor del actual art. 39 LDCF, se establece claramente que el cargo de comisario es naturalmente gratuito pero no lo es esencialmente.

Por otra parte, de conformidad con los precedentes y con el criterio generalizado, se sienta el inderogable carácter personalísimo del cargo, personalismo que se proyecta sobre la función emblemática del comisario, la designación sucesoria; cabrá, por tanto, la designación de albacea y contador-partidor.

Edozein kasutan, komisarioaren kargua guztiz pertsonala izango da.

Bat datoz: FZZL 39, 48.5, 142 eta 171.5. art; KZ 898, 899 eta 900. art; ArOL 125.3 eta 147.d art; NF 282. legea; KatKZ 424-6.1.c. art; BZZK 19.I art; EZAA 36. art.

Oharrak: Uko egitean arrazoi justu bat ez adierazteak ez dio ukazio hari efekturik kentzen, karguarengatik izendatuari emandako oinordetza-irabaziak galtzea besterik ez dakar. Bestalde, kargua errenuntziatzeko modukoa izateak ez du kentzen komisarioaren jarrera erreduntzat hartzea honi objektiboki egotzi ahal bazaizkio eragin diren kalteak. Onarpenarekin zalantzak egin badira edota, egon ez eta ondorengo uko egiteari buruzkoak sortzen badira, Aragoiko zuzenbidean egiten den bezala, komenigarria da errekerimendu-sistema bat eskaintzea, honi ez erantzutea uko egitetzat joko baita. Erantzuna positiboa bada onarpenetzat joko da, edota jada adierazitako onarpenaren berrestetzat (aurreko onarpena garrantzitsua izan daiteke betebeharrak juridiko baten existentzia finkatzeko orduan, hura egoteak, kasuan, edonolako pisurik balu). Egungo FZZL 39. artikulua literaltasunak eragiten dituen zalantzak gaintuz, argi ezartzen da komisarioaren kargua naturalki doakoa dela, baina ez esentzian. Bestalde, aurrekariarekin eta irizpide orokorrekiko koherentzia mantenduz, karguaren ukazineko izaera guztiz pertsonala adierazten da. Pertsonalismo hark komisarioak oinordetza-izendapenak egiteko duen ahalmena ukitzen du, baina albacea eta kontatzaile-partitzailea izenda daitezke.

BASE 38.^a Pluralidad de comisarios

Podrán designarse varios comisarios para actuar de forma individual, mancomunada, solidaria o sucesiva. A falta de previsión del causante, se entenderá que el funcionamiento es mancomunado.

En caso de actuación mancomunada, y si otra cosa no se hubiere establecido, las decisiones se adoptarán por mayoría, teniendo, en caso de empate, voto dirimente el comisario nombrado en primer lugar. Para el cálculo de la mayoría se tomará como referencia a los comisarios nombrados cuya renuncia no conste.

Si se hubiera nombrado a varios comisarios para que actúen mancomunada o solidariamente, y el encargo fuera ineficaz o se extinguiera respecto de alguno de ellos, éste subsistirá respecto de los demás salvo previsión en contra del causante.

Concordancias: arts. 32 y 39.I LDCF; arts. 894 y 895 CC; arts. 124, 145 y 148.2 LSAr.; leyes 281 y 283 FN; art. 40 AAVD.

Observaciones: En caso de pluralidad de comisarios, la preferencia por la actuación *contemporánea* se impone desde la perspectiva de que, no habiendo indicación del causante, no cabe diferir la eficacia de la designación de ninguno ni reparto entre los comisarios. Por otra parte, en la opción entre la solidaridad o la mancomunidad, la primera se ha de mantener como criterio residual a expensas de que lo establezca el causante. No resultan fáciles de abordar normativamente los problemas relacionados con el funcionamiento mancomunado. Adoptado el criterio del Fuero de Bizkaia de decisión por mayoría y forma de deshacer el empate, se precisa la referencia a efectos del cálculo de la mayoría.

38. OINARRIA. Komisario aniztasuna

Komisario bat baino gehiago izendatu ahal izango da, bakarka, era mankomunatuan, era solidarioan edo bata bestearen ondoren jarduteko. Jarduera mankomunatuaren kasuan, eta besterik ezarri ezean, erabakiak gehiengo hartuko dira, berdinketa kasuan lehenengoz izendatutako komisarioak bozka erabakigarria izanik. Gehiengoa kalkulatzeko uko egin ez duten komisarioak hartuko dira aintzat. Komisario bat baino gehiago izendatu bada era mankomunatuan edo solidarioan aritzeko, eta kargua haietariko batetik efikazia gabea balitz edo iraungiko balitz, bizirik iraungo du besteekiko kausatzaileak kontrakorik ezarri ez badu.

Bat datoz: FZZL 32 eta 39.I. art; KZ 894 eta 895. art; ArOL 145 eta 148.2. art; NF 281 eta 283. legeak; EZAA 40. art.

Oharrak: Komisario aniztasuna ematen bada sumatzen da aldi berean jardun behar dutela, kausatzaileak adierazpenik egin ez badu ezin baitaiteke deduzitu haien arteko banaketarik ezta izendapen batzuen efikaziaren geroratzea ere. Bestalde, mankomunitatearen eta solidaritatearen artean aukeratzekotan, bigarren hautua izango da ordezkotako irizpide, kausatzaileak ezarritakoa errespetatuz. Funtzionamendu mankomunatuarekin erlazionatutako arazoak ez dira araudiaren ikuspuntutik konponerrazak. Gehiengoaren bidezko erabakien irizpidea onartuta, Bizkaiko Foruari jarraiki, gehiengo hura kalkulatzeko erreferentzia jasotzen da.

BASE 39.^a Plazo

El plazo para el cumplimiento del encargo será el establecido por el causante. Podrá ser indefinido si el comisario fuera usufructuario vitalicio del caudal al que se refiere el encargo.

A falta de señalamiento por el causante, el encargo deberá ejecutarse en los dos años siguientes a la apertura de la sucesión si entonces todos los posibles designados son mayores de edad o están emancipados. En otro caso, para determinar la extinción del plazo, el cómputo se realizará a partir de la mayoría de edad o emancipación de todos ellos. El mismo criterio se seguirá para el cómputo del plazo establecido por el causante.

Podrá solicitarse la prórroga judicial del plazo correspondiente, que no podrá exceder de dos años a contar desde la expiración del anterior y cuya concesión requerirá una justa causa.

Cualquier persona con interés legítimo podrá solicitar a la autoridad judicial la reducción del plazo establecido, que sólo procederá de existir una justa causa.

Concordancias: arts. 44 y 169 LDCF; art. 831.1.II CC; arts. 129,130, 131 y 132 LSAr.; art. 424-9 CCCat.; art. 199 LDCG; arts. 32.3 *in fine*, 41 y 44 AAVD.

Observaciones: Partiendo de que el supuesto normal será el de la fijación del plazo por parte del causante, se sienta que el carácter indefinido del mismo ha de venir acompañado de la condición de usufructuario vitalicio en el comisario; y ello porque se entiende que esa es la razón que puede justificar semejante dilación en la ordenación sucesoria. Sin embargo, y a diferencia del actual régimen vizcaíno, el plazo indefinido no se limita al cónyuge. Semejante limitación tendría todo su sentido si la posibilidad de ordenación por comisario se circunscribiera a los casos en los que existan herederos forzosos, pero no es éste el diseño institucional de la

39. OINARRIA. Epea

Enkargua betetzeko epea kausatzaileak ezarritakoa izango da. Mugagabea izan daiteke epe hori komisarioa enkarguaren objektu den jaraunspen-ondarearen biziarteko usufruktuduna ere baldin bada. Kausatzaileak eperik zehazten ez badu, enkargua oinordetza ireki eta bi urteko epean exekutatu beharko da, orduan izendatu posible guztiak adin nagusiak edo emantzipatuak badira. Hala ez bada, epearen kontaketa guztiek adin nagusitasuna edo emantzipazioa eskuratzen dutenetik egingo da. Irizpide bera jarraituko da kausatzaileak ezarritako epearen kontaketa burutzeko. Epearen luzapen judiziala eskatu ahal izango da. Luzapena, gehienez jota, aurreko epea iraungita kontatzen hasita, beste bi urtekoa izango da eta, gainera, kausa justu batek oinarrituko beharko du. Interes zilegia duen edozein pertsonak eskatu ahalko dio aginte judizialari ezarritako epea murriztea. Soilik onartuko da murrizketa justifikatzen duen kausa justurik badago.

Bat datoz: FZZL 44 eta 169. art; KZ 831.1.II. art; ArOL 129, 130, 131 eta 132. art; KatKZ 424-9. art; GZZL 199. art; EZAA 32.3 *in fine*, 41 eta 44. art.

Oharrak: Kontuan hartuta hipotesi arruntena kausatzaileak berak epea ezartzea dela, adierazten da epe hura mugagabea izatea komisarioa biziarteko usufruktuduna izatearekin lotzen dela; estimatzen delako hura izan daitekeela oinordetzaren ordenazioan halako atzerapena justifika dezakeen arrazoi bakarra. Hala ere, egungo Bizkaiko erregimenean ez bezala, epea mugagabea izatea ez da komisarioa ezkontidea izatearekin lotzen. Muga horrek zentzua izango luke, komisarioa, derrigorrezko oinordekoak daudenean bakarrik izendatu badaiteke, baina ez da hori figuraren diseinu instituzionala. Kontu ezberdina da,

figura. Cosa distinta es que, existiendo sucesores forzosos y no siendo comisario el cónyuge, el plazo indefinido (en realidad, todo plazo excesivo, en el sentido de no justificado) vulnere la intangibilidad cualitativa de los derechos de sucesión forzosa.

No se aborda en la base, tampoco en la normativa vigente ni en el panorama comparado, la cuestión de los plazos *excesivos* pero no indefinidos. Una vertiente del problema es, tal y como se acaba de señalar, la de la intangibilidad cualitativa de los derechos legitimarios y en esa sede deberá resolverse. Pero otra faceta de asunto se refiere a su establecimiento sin atribuir el usufructo al comisario (en la base tal atribución es requisito del plazo indefinido) y, en definitiva, al sentido que puede tener mantener pendiente, sin interés que lo fundamente, la ordenación sucesoria. Por esa razón, se considera adecuado establecer, tal y como se establece en el Derecho aragonés, la posibilidad de que el plazo pueda ser reducido de concurrir justa causa; justa causa para cuya determinación han de ser ponderados los intereses en juego y muy especialmente el sentido institucional de la ordenación por comisario.

Siguiendo el criterio del legislador aragonés, se ha considerado también conveniente introducir la previsión de que, mediando justa causa –nuevamente se impone el análisis de las circunstancias del caso y la finalidad de la figura- pueda prorrogarse el plazo por un máximo de dos años; plazo que se establece a la vista del fijado para el caso de no previsión por el causante.

El establecimiento, en caso de falta de indicación del causante, de un plazo de dos años para la ordenación sucesoria supone una cauta ampliación respecto del actual, y quizás demasiado corto, de un año. Para la fijación del *dies a quo* se ha seguido el último criterio del legislador vasco, el del Fuero de Gipuzkoa, que optó por el de la mayoría de edad o

derrigorrezko oinordekoak badaude eta komisarioa ezkontidea ez bada, epe mugagabeak (benetan, edozein gehiegizko epek, justifikatua ez badago) derrigorrezko oinordetza-eskubideen ukiezintasun kualitatiboa urratzea. Oinarrian ez da jorratzen, ezta indarrean dagoen araudian ere, mugagabeak izan gabe gehiegizkoak diren epeen afera. Oraintxe azpimarratu den bezala, arazoaren erpin bat seniparte-eskubideen ukiezintasun kualitatiboak osatzen du eta honi dagokion araudiak konpondu beharko du. Baina gaiaren beste ikuspuntu bat komisarioa usufruktuduna izan gabe gehiegizko epea ezartzeari dagokio (oinarrian atribuzio hura epe mugagabearen betekizuna da) eta, finean, oinarrizten duen interesik gabe oinordetza-ordenazioa egiteke uzteko zentzuari. Horregatik, Aragoiko zuzenbideak egiten duen bezala, egokia ikusten da epea laburtzeko aukera eskaintzea kausa justurik balego. Kausa justua dagoela erabakitzeko jokoan daude interesak balioetsi beharko dira, eta, bereziki, komisarioaren bidezko ordenazioaren zentzu instituzionala.

Aragoiko legegilearen irizpideari jarraiki, beste aurreikuspen bat sartzea erabaki da: kausa justurik balego –berriz ere beharrezkoa litzateke kasuaren inguruabarrak eta figuraren helburua aztertzea- aukera egongo litzateke epea bi urtez luzatzeko, kausatzaileak eperik jarri ez duenean aplikatzen den legezko epearen iraungiztetik kontatuta.

Kausatzaileak eperik ezartzen ez duen kasuetarako bi urteko epea jartzeak indarrean dagoen araua zabaltzea dakar, agian laburregia den urte beteko epea zehazten baitu. Epea kontatzeko abiapuntua zein den zehazteko euskal legegilearen azken irizpidea hartu da kontuan, izendatutako pertsona posible guztien emantzipazioa edo adin

emancipación de todos los posibles designados.

BASE 40.^a Delación y capacidad sucesoria

La delación de la herencia se producirá en el momento de la designación sucesoria o de la extinción del encargo. La capacidad de los eventuales sucesores se determinará por referencia a la delación.

Sin perjuicio de las causas previstas en la legislación civil general, se considerará incurso en causa de indignidad a quien, con amenaza, fraude o violencia, obligare al comisario a otorgar, revocar o modificar disposiciones sucesorias; o a quien, por iguales medios, le impidiera ejecutar el encargo o revocar o modificar actos ya realizados, o suplantare, ocultare o alterar otros posteriores.

Concordancias: art. 34.II LDCF; art. 756 CC; arts. 13 y 133 LSAr.; art. 424-1.2.c y 424-6.1.f CCCat.; arts. 18 IV y 19 II CDCB; art. 32.2 AAVD.

Observaciones: Lo señalado en la base, deja constancia de la *lógica* que la ordenación por comisario introduce en el proceso sucesorio. Ninguna variación hay respecto de la apertura de la sucesión, pues la misma acaece, como no puede ser de otra manera, al momento del óbito o de la declaración de fallecimiento del causante; pero la delación tendrá lugar cuando se proceda a la designación sucesoria o cuando el encargo se extinga. Lo anterior constituyen principios básicos de la dogmática sucesoria, pero su expresión puede resultar conveniente como referencia conceptual de cara a normativa no civil. Además, la alusión al momento de delación de la herencia constituye un buen antecedente de cara a sentar el momento en el que deberá concurrir la capacidad de los designados.

nagusitasuna.

40. OINARRIA. Delazioa eta oinordetzeko gaitasuna

Jaraunspenaren delazioa gauzatuko da oinordetza-izendapena ematen denean edota enkargua iraungitzean. Oinordeko posibleen gaitasuna delazioarekiko zehaztuko da.

Araudi zibil orokorrean ezartzen diren kausak baztertu gabe, duintasun eza kausa bete duela kontsideratuko da, mehatxuz, engainuz edo indarkeriaz, komisarioa behartzen duena oinordetza-xedapenak egitera, errebokatzera edo aldatzera; edota, bitarteko haiek erabilita, komisarioari enkargua betetzea, jada burututako egintzak errebokatzera edo aldatzea galarazten diona; edota komisarioaren ondorengo egintzak ordezkatu, ezkutatu edo aldatu egiten dituen.

Bat dato: FZZL 34.II. art; KZ 756. art; ArOL 13 eta 133. art; KatKZ 424-1.2.c eta 424-6.1.f. art; BZZK 18.IV eta 19.II. art; EZAA 32.2. art.

Oharrak: Oinarrian adierazten denak argi uzten du komisarioaren bidezko ordenazioak oinordetza-prozesuari inprimatzen dion logika. Oinordetza irekitzeari buruz ez dago aldaketarik, hura beti gertatzen baita kausatzailea hiltzean edota bere heriotza-adierazpena ematean; baina delazioa gauzatuko da komisarioak oinordetza-izendapena egiten duenean edota haren kargua iraungitzean. Aurrekoa, oinordetza-dogmatikari dagozkion oinarrizko printzipioak dira, baina haiek aipatzea komenigarria izan daiteke, kontzeptu-erreferentzia gisa, zibila ez den araudiari begira. Gainera, jaraunspenaren delazioaren momentua aipatzeak izendatuen gaitasun-betekizunak betetzeko unea zehazteko balio du. Une hau delazio momentuarekin lotzea oinarrizko oinordetza-printzipio haien

Ciertamente, referir la misma al momento de la delación, también es exigencia de esos principios sucesorios básicos, pero quizás resulte conveniente su constancia habida cuenta del distinto criterio que se sigue en la vigente normativa aplicable en Bizkaia.

Por otra parte, a propósito de la capacidad del sucesor, se consideran causas de indignidad comportamientos contra la libertad de disposición del comisario que el derecho supletorio lógicamente sólo refiere al causante.

BASE 41.^a Liquidación de la sociedad conyugal

En caso de que el causante esté sometido a un régimen económico matrimonial de comunidad, sólo podrán atribuirse bienes o derechos pertenecientes a la comunidad disuelta una vez ésta haya sido liquidada. De otro modo, podrá instarse la anulación de la disposición durante los cuatro años siguientes a su realización.

Sin embargo, no se requerirá liquidación caso de que el cónyuge comisario ejercite el encargo en testamento al tiempo que ordena su propia sucesión y disponiendo únicamente a favor de descendientes comunes.

La liquidación podrá ser solicitada por el comisario, por el administrador o por cualquiera de los posibles sucesores, y deberá ser practicada por el supérstite con los posibles sucesores o, en su caso, con el contador- partidior.

Concordancias: arts. 105 y 106 LDCF; art. 831. 1 CC; arts. 140 y 142.3 LSAr.; art. 200.2 LDCG.

Observaciones.- La liquidación constituye un *prius* lógico para la realización del preceptivo inventario y la consiguiente determinación del caudal relicto. El principio general es que, con independencia de quién sea el comisario, la misma se requiere siempre que haya atribución de bienes concretos. La única

exijentzia ere bada, baina beharbada hori argi uztea komenigarria suertatzen da, egun Bizkaian indarrean dagoen araudiak irizpide ezberdin bat erabiltzen duela kontuan hartuta.

Bestalde, oinordekoaren gaitasunari dagokionez, duintasun eza kausa kontsideratzen dira komisarioaren xedatzeko askatasunaren kontrako jarrerak, ordezeko zuzenbideak, logikoki, kausatzailearekiko bakarrik kontuan hartzen dituenak.

41. OINARRIA. Ezkontza-sozietatearen likidazioa

Kausatzailea komunitatezko ezkontza-erregimen ekonomiko baten mende badago, soilik egin ahal izango dira disolbatutako komunitateari dagozkion ondasun eta eskubideen gaineko atribuzioak hura likidatu ondoren. Bestela, xedapena deuseztatzea eskatu ahal izango da egin eta hurrengo lau urtetan.

Hala ere, ez da likidazioa egitea eskatuko ezkontide-komisarioak enkargua testamentuan egikaritzen badu, bere oinordetza ordenatzearekin batera eta soilik ondorengo komunen alde xedatuz. Likidazioa komisarioak eskatu ahal izango du, baita administratzaileak eta oinordeko posibleetatik edonork ere, eta bizirik atera denaren eta oinordeko posibleen artean egin beharko da, edo, bere kasuan, kontatzaile-partitzailearekin.

Bat datoz: FZZL 105 eta 106. art; KZ 831.1. art; ArOL 142.3. art; GZZL 200.2. art.

Oharrak: Likidazioa *prius* bat da, derrigorrezko inbentarioa egiteko eta, horrela, jaraunspen-ondarea zenbatekoa den finkatzeko. Printzipio orokorra hau da: komisario nor den kontuan hartu gabe, likidazioa eskatzen da ondasun zehatzak xedatu direnean. Printzipio horren salbuespen bakarra hauxe da: komisarioak

salvedad a dicho principio, la disposición en testamento por parte del comisario, ordenando al tiempo su propia sucesión y únicamente en favor de descendientes comunes –nótese que, para ejecutar el encargo en testamento, el cónyuge ha de ser usufructuario vitalicio-, se justifica en la *unidad de destino* de todos los elementos de la comunidad. Sin embargo, ha de tenerse presente que, en este caso, no se configura la facultad del supérstite de negarse a la liquidación, pues, de un lado, se mantiene intacta la legitimación para solicitarla, y, de otro, y tal y como ya se ha señalado, resulta necesaria para la formación de inventario. Por esa razón, habrían de erradicarse, en sede de régimen económico matrimonial, preceptos como el art. 105 I LDCF (*Si el causante hubiera designado comisario, los bienes permanecerán en comunidad hasta que haga la designación de sucesor*). Precepto que, amparando la no liquidación de la comunidad (en este caso, *postcomunicación*), diseña un panorama ciertamente complicado para un comisario *extraño* que desee atribuir bienes, y es que no se acierta a ver cómo puede hacerlo sin conocer la composición del caudal.

BASE 42.^a Inventario

En el plazo de seis meses desde la muerte del causante o desde la declaración judicial de su fallecimiento, el administrador deberá realizar un inventario de todos los bienes, derechos, cargas y obligaciones de la herencia, con citación de los posibles sucesores y, en su caso, del comisario. Podrá solicitarse la prórroga judicial del plazo, que requerirá la concurrencia de causa justificada. Transcurrido el plazo sin que el inventario se haya llevado a cabo, podrá solicitarse a la autoridad judicial que se requiera al administrador para que lo realice, fijándole un nuevo plazo. Al término del mismo, el inventario se realizará a su costa.

testamentua erabiliz enkargua betetzea, aldi berean bere oinordetza ordenatuz eta soilik ondorengo komun en alde xedatuz – nabarmena da testamentuan enkargua exekutatzeko ezkontideak biziarteko usufruktuduna behar duela izan-; horrela bakarrik justifika baitaiteke komunitatea osatzen duten elementu guztien *patu-batasuna*.

Hala ere, kontuan hartu behar da, kasu honetan, ez dela ezkontideak likidazioa egiteari uko egiteko ahalmena konfiguratzeko; alde batetik, hura eskatzeko legitimazioa ukiezina mantentzen delako eta, bestetik, esana dagoen bezala, inbentarioa osatzeko beharrezkoa delako. Horregatik, ezkontza erregimen ekonomikoari dagokion arauditik kendu beharko lirarteke FZZL 105.I bezalako arauak (*Kausatzaileak komisarioa izendatu izan balu ondasunak komunitatean mantenduko dira hark oinordekoa izendatu arte*). Arau hau, komunitatea ez likidatzea babesten duena (kasu honetan, *komunikazio ondorengoa*), panorama konplexua diseinatzen du *arrotza* den komisarioak ondasunak esleitu nahi baditu, ez baita ulertzen nola egin dezakeen jaraunspen-ondasunaren konposizioa ezagutu gabe.

42. OINARRIA. Inbentarioa

Sei hilabeteko epean, kausatzailea hil denetik edota bere heriotza-adierazpena eman denetik, administratzaileak jaraunspenaren ondasun, eskubide, karga eta betebeharrak guztien inbentarioa egin beharko du, oinordeko posibleak zitatuz eta, bere kasuan, komisarioa ere. Epearen luzapen judiziala eskatu ahal izango da, hura justifikatzen duen arrazoirik egotea eskatuko delarik.

Inbentarioa ez bada burutzen epearen barruan aginte judizialari eska dakioko administratzaileari egiteko errekerimendua luzatzea, epe berri bat ezarriz. Epe hori bukatzean inbentarioa haren kontura egingo da.

Oinordeko posibleetako batek edo

El inventario se elevará a escritura pública si así lo solicitara cualquiera de los posibles sucesores o, en su caso, el comisario.

Concordancias: arts. 36 y 167 LDCF; art. 135 LSAr.; art. 34 AAVD.

Observaciones: La más prolongada situación de yacencia que implica la ordenación por comisario, determina también que deba sentarse la obligación de realizar inventario. Tal obligación debe, en buena lógica, recaer sobre el administrador, sea o no comisario. No se considera procedente que el causante pueda eximir de semejante obligación, y en ningún caso ello debería caber si los posibles sucesores fueran legitimarios. Es claro que la obligación existe para todo administrador, también si es el cónyuge.

BASE 43.^a Alimentos con cargo al caudal

Pendiente la ejecución del encargo, los descendientes que ostenten la condición de sucesores forzosos preferentes y estén en situación legal de pedir alimentos, podrán solicitarlos con cargo a la herencia, a falta de persona obligada a prestarlos conforme a la legislación civil general.

Los descendientes que ostenten la condición de sucesores forzosos preferentes y sean personas con discapacidad podrán reclamar una pensión alimenticia de extensión bastante para satisfacer sus necesidades especiales.

Concordancias: art. 41 LDCF; art. 136 LSAr.; art. 21.1 AAVD.

Observaciones: El establecimiento de un derecho de alimentos durante la yacencia responde a la razonable idea de atender a los destinatarios del caudal mientras el

komisarioak eskatzen badu, inbentarioa eskritura publikoan jasoko da.

Bat datoz: FZZL 36 eta 167. art; ArOL 135. art; EZAA 34. art.

Oharrak: Komisarioaren bidezko ordenazioak jaraunspena banatu gabe egotea luzatzea dakarrenez beharrezkoa da inbentarioa egitea derrigorrezkoa dela ezartzea. Betebehar hori administratzailearen esku geratzen da, hura komisarioa izan ala ez. Ez da kontsideratzen egokia kausatzaileak betebehar hori baztertzeko ahalmena izatea, eta hori ezinezkoa izango litzateke, gainera, oinordeko posibleak senipartedunak balira. Argi dago betebeharra administratzaile guztientzat ezartzen dela, baita hura ezkontidea bada ere.

43. OINARRIA. Mantenua jaraunspen-ondarearen kontura

Enkarguaren exekuzioa egiteke egonik, lehentasunezko derrigorrezko oinordekoak diren ondorengoek jaraunspenaren kontura mantenua eskatu ahal izango dute behar izan egoeran badaude eta, araudi zibil orokorraren arabera, hura ematera behartutako beste inor ez badago. Lehentasunezko derrigorrezko oinordekoak diren ondorengoak minusbaliotasuna duten pertsonak badira, haien behar izan bereziak asetzeko irismen nahikoa duen mantenu-pentsioa eskatu ahal izango dute.

Bat datoz: FZZL 41. art; ArOL 136. art; EZAA 21.1. art.

Oharrak: Jaraunspena banatu gabe dagoenean mantenu eskubide bat ezartzeak ondarearen onuradunak babesteko helburuari erantzuten dio;

mismo está pendiente de atribución; en la base, sin embargo, se excluye a los posibles sucesores que no sean legitimarios preferentes pues el no serlo indica la presencia de una persona que, en su caso, sí estaría legitimada para la solicitud.

El derecho de alimentos reforzado a favor de personas con discapacidad debe entenderse referido a quienes estén en la situación definida en la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria con esta finalidad.

BASE 44.ª Administración y representación. Su contenido

Mientras la herencia continúe yacente, ostentará su administración y representación la persona que a tal efecto hubiere designado el causante.

A falta de designación, competerán aquellas funciones al comisario, sin perjuicio de la administración que corresponda a quien usufructúe todo o parte del caudal.

El administrador realizará los actos necesarios para la conservación y explotación del caudal relicto, satisfará las obligaciones y cargas de la herencia, y realizará cualesquiera otros actos propios de su función. Estará igualmente legitimado, activa y pasivamente, en relación con las acciones referidas al patrimonio hereditario.

El administrador tendrá derecho al reembolso de los gastos realizados en ejercicio de su cargo.

Concordancias: arts. 40 y 168 LDCF; art. 831.2 CC; art. 801 LEC; arts. 134 y 137 LSAr.; ley 287 FN; arts. 424-4, y 424-10 CCCat.; art. 201 LDCG; arts. 37 y 43.3 AAVD.

oinarrian, ordea, lehentasunezko senipartedunak ez diren oinordekoak baztertu egiten dira, senipartedunak ez izateak legitimazioa duen beste norbait egon daitekeela baitakar.

Minusbaliotasuna duten pertsonen aldeko mantenu indartua, azaroaren 18ko minusbaliotasuna duten pertsonen ondarezko babesari buruzko eta Kode zibila, Prozedura Zibilaren Legea eta Zerga-araudia helburu horrekin aldatzeari buruzko 41/2003 Legeak definitutako egoeran daudenentzat dela ulertuko da.

44. OINARRIA. Administratzea eta ordezkatzea. Bere edukia

Herentziak esleitu gabe jarraitzen duen bitartean, hura administratzea eta ordezkatzea, eginkizun horietarako kausatzaileak izendatutakoari dagokio.

Inor izendatu ezean, funtzio haiek komisarioak izango ditu, ondasuntza osoa edo zati bat usufuktuan duenari berau administratzeko dagozkion ahalmenak alde batera utzi gabe.

Administratzaileak, hildakoak utzitako ondasuntza kontserbatzeko eta ustiatzeko beharrezkoak diren egintzak zertu, herentziaren obligazioak eta zamak ordaindu, eta bere funtzioari dagokion egintza oro burutuko du. Herentziarekin zerikusirik duen ezein akzio baliatzeko legitimazio aktiboa zein pasiboa ere izango du.

Karguaren lepora burututako gastuen ordaina jasotzeko eskubidea du administratzaileak.

Bat datoz: FZZL 40 eta 168. artk.; KZ 831.2 art.; PZL 801. art.; ArOL 134 eta 137. artk.; NF 287. legea; KatKZ 424-4 eta 424-10 artk.; GZZL 201. art.; EZAA 37 eta 43.3 artk.

Observaciones: La más prolongada situación de yacencia que implica la ordenación por comisario, hace imprescindible la previsión normativa respecto de la administración del caudal. En lo que hace a la condición de administrador, y a falta de indicación del causante, el criterio del Derecho vizcaíno ha sido el de *preferir* al cónyuge, y, solo en ausencia del mismo, atribuir tal función al comisario. Criterio que parece inspirado en un modelo de cónyuge usufructuario del caudal y que así resultaría administrador de la comunidad postcomunicación. Tal vinculación entre usufructo y administración se explicita por el legislador aragonés, que atribuye la administración al cónyuge en la medida en que disfrute del usufructo del caudal (y, en otro caso, limita la administración a los bienes afectos al usufructo de viudedad). Sin embargo, precisamente las consideraciones anteriores llevan a descartar que, por el solo hecho de serlo, el cónyuge resulte preferido como administrador. En consonancia con lo aquí expresado, debería eliminarse en sede de régimen económico de comunicación foral, la atribución de la administración del caudal al supérstite en caso de existencia de comisario (art. 105 I LDCF; véase lo señalado en las observaciones a la base 41.^a).

BASE 45.^a Actos de disposición

A falta de otra previsión del causante, las facultades de disposición sobre el patrimonio hereditario corresponderán al administrador.

El administrador podrá disponer a título oneroso de bienes o derechos hereditarios y constituir gravámenes sobre los mismos cuando el causante le haya autorizado para ello o cuando sea necesario para atender al pago de las obligaciones y cargas de la herencia y proveer a la conservación y explotación del patrimonio. A salvo lo destinado al pago de las obligaciones y cargas de la

Oharrak: Herentzia komisario bidez ordenatzeak, hura esleitu gabe denboraldi luzeagoan egotea dakar eta horregatik ezinbestekoa da arau bidez aurreikustea nola administratuko den ondasuntza. Administratzailearen egoerari buruz, eta kausatzaileak ez badu ezer adierazi, Bizkaiko zuzenbideko irizpidearen arabera lehentasuna ezkontideari ematen zaio, eta, horren ezean, komisarioari esleitzen zaio administratzeko funtzioa. Ondasuntzaren usufruktua ezkontideak izatea eredutzat hartuz ezarrirako irizpidea dirudi, komunikazio ondorengo erkidegoaren administrari bihurtuz. Aragoiko legelariak usufruktuaren eta administrazioaren arteko lotura argi utzi du, administrazioa ezkontideari esleitzen baitio ondasuntzaren usufruktua disfrutatzen duen heinean (eta, beste kasuetan, alarguntzako usufruktuan dauden ondasunak bakarrik administratuko ditu). Hala ere, esandakoaren arabera, ezkontide izateak ez du besterik gabe lehentasunik ematen administratzaile izateko. Hemen adierazitakoarekin bat, komisarioak badagoen kasuetan ondasuntzaren administrazioa ezkontideari esleitzea foru-komunikazioko eraentza ekonomikoaren barrutik kendu beharko litzateke (FZZL 105.1 art.; 41. oinarriari egindako iruzkinak ere ikusi).

45. OINARRIA. Xedatzeko egintzak

Kausatzaileak besterik aurreikusi ezean, herentzia-ondareaz xedatzeko ahalmenak administratzaileari dagozkio.

Administratzaileak, herentziako ondasunak edo eskubideak kostuzko tituluz xeda ditzake eta horien gainean kargak eratu ere bai, beti ere kausatzaileak horretarako baimena eman badio edo herentziaren obligazioak eta zamak ordaintzeko eta ondarea kontserbatzeko eta ustiatzeko beharrezkoak badira. Herentziaren obligazioak eta kargak ordaintzeko erabilitakoa alde batera utziz, modu

herencia, la contraprestación así obtenida quedará integrada en el caudal.

La enajenación y gravamen de bienes inmuebles, explotaciones, valores mobiliarios y bienes de extraordinario valor con relación al caudal hereditario, requerirán el consentimiento de los posibles sucesores o autorización judicial, de los que no podrá dispensar el causante si aquéllos ostentasen la condición de legitimarios. Las enajenaciones sin el consentimiento o autorización precedentes podrán ser anuladas en los cuatro años siguientes a su realización.

Concordancias: arts. 138 y 139 LSAr.; art. 803 LEC; arts. 424-4 y 424-10 CCCat.; art. 43.4 AAVD.

Observaciones: Frente al silencio de la actual regulación, que ha colocado en el terreno de lo discutido la posibilidad y el fundamento normativo de los actos de enajenación a título oneroso sobre bienes y derechos del caudal, se impone sin lugar a dudas, y con las cautelas establecidas, reconocer expresamente tal posibilidad. Posibilidad que se justifica con la sola lectura de los supuestos consignados y que en realidad viene ligada a una administración *dinámica*.

A falta de especificación por parte del causante, se ha considerado más adecuado atribuir las facultades de disposición al administrador. Ciertamente es que podría pensarse que, siendo el comisario quien puede disponer ordenando la sucesión del causante, a él deberían corresponderle también los actos de disposición a título oneroso. Pero los dos tipos de actos de disposición responden a lógicas distintas, y los que ahora nos ocupan giran en torno a la conservación, mantenimiento y optimización del patrimonio. De hecho, ya se ha señalado que los que aquí se prevén en ausencia de indicación del causante, pueden ya entenderse vinculados a la administración tal y como se configura en la base precedente.

hartan lortutako kontraprestazioa ondasuntzan txertatuko da. Ondasun higiezinak, ustiategiak, balore higigarriak eta herentzia-ondarearekiko aparteko balioa duten ondasunak besterentzeko eta zamatzeko, oinordeko izan daitezkeen adostasuna edo epailearen baimena beharko da, eta kausatzaileak ezin du horiei buruzko dispentsarik ezarri haiek izatez senipartedunak baldin badira. Aurrez eman beharreko adostasunik edo baimenik gabe egindako besterentzeak, egin osteko lau urteren buruan deusezta daitezke.

Bat datoz: ArOL 138 eta 139. artk.; PZL 803. art.; KatKZ 424-4 eta 424-10 artk.; EZAA 43.4 art.

Oharrak: Egun indarrean den araudiak ezer ez esatearen ondorioz, ondareko ondasunak eta eskubideak kostuzko tituluz egiteko aukerarik eta horien arau-oinarririk baden eztabaidatzeko parada sortu da; horregatik, zalantzarik ez uzteko, eta aurreikusitako zuhurtziarekin, aukera hura aipatze bidez errekonozitzen da.

Adierazitako suposamenduak irakurtzearekin ulertzen da zergatia eta, berez, administrazioa *dinamiko* izatearekin bat dator. Kausatzaileak besterik adierazten ez badu, xedatzeko ahalmenak administratzaileari ematea dela egokiena jo da. Egia esan, pentsa zitekeen, kausatzailearen oinordetza ordenatuz komisarioak ondareaz xeda dezakeen heinean, kostuzko tituluz xedatzeko ahalmena ere berari esleitu beharko litzaiokeela. Baina, xedatzeko egintza horiek, biak, logika desberdin bati erantzuten diote, eta, orain eskuartean ditugun hauek, ondarea kontzertatzeko, iraunarazteko eta optimizatzeko egiten dira. Egitatez, jadanik aipatu denez, kausatzaileak ezer esan ez eta hemen aurreikusten direnak, aurreko oinarrian administrazioari emandako egituraren barruan daudela ere ulertu daiteke.

BASE 46.^a Facultades del comisario

El comisario desempeñará su cargo conforme a lo establecido por el causante. En otro caso, ostentará las mismas facultades que a éste le hubieran correspondido con las salvedades que se deriven de la presente regulación. Si no estuviera expresamente autorizado para ello, el comisario no podrá revocar en todo o en parte el testamento otorgado con carácter preventivo por el causante.

Concordancias: arts. 35 y 166 LDCF; art. 126 LSAr.; art. 33 AAVD.

Observaciones: Tal y como se indica en la base, la prohibición de revocar las disposiciones testamentarias del causante, solo tiene sentido referirla a las realizadas para el caso de que el comisario no ejecutara total o parcialmente el encargo. Y es que si el causante hubiera dispuesto testamentariamente de una parte del caudal sin ese carácter preventivo, tales disposiciones desplegarían efecto al momento de apertura de la sucesión y ya, por principio, serían irrevocables.

BASE 47.^a Ejecución del encargo

Salvo previsión en contrario del causante, el comisario podrá ejecutar el encargo en uno o varios actos y realizar una nueva ordenación si la anterior deviene ineficaz. Si el comisario fuera usufructuario vitalicio del caudal, podrá llevar a cabo la ordenación en testamento abierto notarial o contrato sucesorio. En cualquier otro caso, deberá realizarse en simple escritura pública. La ordenación llevada a cabo en testamento sólo surtirá efectos al fallecimiento del comisario, por lo que será libremente revocable. El comisario deberá expresar si efectúa la designación de sucesor a título universal o particular.

46. OINARRIA. Komisarioaren ahalmenak

Komisarioak bere kargua baliatuko du kausatzaileak ezarritakoaren arabera. Bestela, komisarioari berez dagozkion ahalmen guztiak izango ditu, arauketa honetatik eratorritako salbuespenekin. Aipatze bidezko baimenik izan ezean, komisarioak ezin izango du errebotatu kausatzaileak prebentziozko erabakiak ezarritz emandako testamentua, ez osorik ez zati batean bakarrik.

Bat datoz: FZZL 35 eta 166. artk.; ArOL 126. art.; EZAA 33. art.

Oharrak: Oinarrian bertan adierazten denez, kausatzaileak emandako testamentu-xedapenak errebotatzeko debekuak zentzua du kasu honentzat soilik: komisarioak bere enkargua guztiz edo zati batean exekututzen ez duenean. Izan ere, kausatzaileak bere ondarearen zatiz batez xedatu badu testamentuan prebentziozko erabakia izan gabe, xedapen horiek eraginak sortuko dituzte oinordetza irekitzen den momentutik eta, orduan, berez dira errebotaezinak.

47. OINARRIA. Enkargua exekutatzea

Kausatzaileak kontrakorik esan ezean, komisarioak enkargua exekuta dezake egintza bat edo gehiagotan, eta egindakoa ez-efikaza suertatuz gero, beste ordenazio berria egin. Ondarearen usufruktuduna balitz hil arte, ordenazioa egin ahal izango du notarioaren aurreko testamentu irekian edo oinordetza-kontratuan. Beste kasu guztietan, eskritura publiko soilean egin beharko da. Testamentuan egindako ordenazioak, komisarioa hiltzen denetik aurrera bakarrik izango ditu eraginak, beraz errebotatzeko askatasuna badago. Komisarioak aipatze bidez adierazi behar du oinordekoa izendatzea titulu unibertsalez edo partikularrez den.

Concordancias: arts. 45, 46 y 170 LDCF; art. 831.1.II CC; art. 141 LSAr.; leyes 285.II y 286 FN; arts. 424-2 y 424-7.1 CCCat.; arts. 19 y 71.II CDCB; arts. 42 y 43.1 y 2 AAVD.

Observaciones: El comisario ordena la sucesión del causante, de manera que, aunque gráfica, no resulte apropiada la tradicional referencia a la posibilidad de ejecutar el encargo mediante actos *inter vivos* o *mortis causa*. Por ello, en lugar de actos *inter vivos*, se ha preferido hablar de ordenación en *simple* escritura pública. Podrá de esta manera realizarse la designación mediante acto unilateral, que es lo que resulta razonable tratándose de ordenación sucesoria y obviar el tradicional y cuestionable recurso a la donación: como acto bilateral, la donación requiere para su validez el concurso de dos consentimientos; pero tratándose, como se trata, de una ordenación sucesoria, el consentimiento del sucesor no debe erigirse en requisito de validez del acto ordenador sino de adquisición de su derecho sucesorio.

La circunscripción de la posibilidad del recurso al testamento a los supuestos en los que el comisario es usufructuario vitalicio, se explica porque sólo en este caso tiene sentido que la ordenación no produzca efectos hasta el fallecimiento del comisario. Y es que el testamento del comisario, aunque en el mismo se ejecute el encargo, es siempre un acto revocable. En la ordenación por comisario no hay, no puede haberla porque no cabe representar a un fallecido, representación *post mortem*. Por eso debe superarse la tradicional, e incompatible con el actual estadio de las ideas jurídicas, concepción del Derecho vizcaíno de entender que el testamento en el que el comisario ordena la sucesión del causante es el testamento de éste y que, como regla general, produce efectos desde su otorgamiento.

Bat datoz: FZZL 45, 46 eta 170. artk.; KZ 831.1II art.; ArOL 141. art.; NF 285.II eta 286. legeak; KatKZ 424-2 eta 424.7.1 artk.; BZZK 19 eta 71.II artk.; EZAA 42 eta 43.1 eta 2 artk.

Oharrak: Komisarioak, kausatzailearen oinordetza ordenatzen du, baina, grafikoa izan arren, enkargua exekutatzeko ohiko modua, hau da *inter vivos* edo *mortis causa* diren egintzen bidez egiteko aukera aipatzea egokia izan gabe. Horregatik, *inter vivos* den egintzaz hitz egin ordez, eskritura publiko soilean ordenatzeaz hitz egiten da. Horrela, izendapena egin daiteke aldebakarreko egintza bidez, hori baita arrazoizkoena oinordetza ordenatzeaz aritzean, eta ohikoa baina zalantzazkoa den dohaintzaren bidea alde batera utzi: dohaintzak, aldebiko egintza denez, baliozkoa izateko bi adostasun batera etortzea eskatzen du; baina, kontua bada oinordetza ordenatzea, eta hala da, oinordekoaren adostasuna ezin bihur daiteke egintza ordenatzailea baliozkoa izateko betekizun, bai ordea oinordetza-eskubidea eskuratzeko ukanbehar. Izendapena testamentuaren bidez egiteko aukera, hil arteko usufruktuduna den komisarioari bakarrik ematen zaio, eta horrek badu bere azalpena: komisarioa hiltzen den momentu arte ordenazioak eraginik ez izatea kasu horretan bakarrik du zentzua. Izan ere, komisarioaren testamentua, enkargua bertan betetzen bada ere, deseman baitaiteke beti. Komisario bidez ordenatutako oinordetzan, *post mortem* den ordezkariarik ez dago, hildako norbaitek ordezkariarik ez baitu. Bizkaiko zuzenbidearen tradizioan egon arren egungo ideia juridikoekin bat ez datorren ikuskera hau gainditu behar da: komisarioaren testamentua, kausatzailearen oinordetza ordenatzen duena, beronena dela ulertzea, eta oro har eman denetik sortu dituela eraginak.

BASE 48.^a Extinción y falta de eficacia del encargo

El encargo se extinguirá o no alcanzará eficacia: 1.- Por las causas previstas por el causante. 2.- Por revocación. 3.- Por expiración del plazo. 4.- Por muerte, declaración de fallecimiento, imposibilidad o incapacidad del comisario. 5.- En el caso del cónyuge comisario, y a salvo otra disposición por parte del causante, por la presentación, con posterioridad a su nombramiento, de la demanda de separación, divorcio o nulidad. 6.- Si el comisario es el cónyuge superviviente, por contraer nuevo matrimonio o mantener una relación análoga a la conyugal, a no ser que otra cosa hubiera establecido el causante. 7.- Por renuncia del comisario. 8.- Por incurrir en causa de desheredación o indignidad para con el causante o sus descendientes.

La extinción del encargo no afectará a los actos de ordenación del comisario realizados en simple escritura pública o en contrato sucesorio. Sin embargo, no alcanzará eficacia la ordenación realizada en testamento.

Si el encargo no alcanza eficacia o se extingue, los destinatarios del caudal serán las personas entre las que había de realizarse la ordenación. En caso de extinción, su capacidad se determinará cuando la misma se produzca.

Concordancias: arts. 48 y 171 LDCF; art. 831.5 CC; arts. 147 y 148 LSAr.; leyes 284 I-II y 288 FN; art. 202 LDCG; art. 22 CDCB; art. 45 AAVD.

Observaciones: Ha sido tradicional referirse en el Derecho vasco a causas de *extinción* del poder ordenador. Pero no todas las circunstancias enumeradas en los arts. 48 y 171 LDCF lo son propiamente de extinción, pues para ello sería necesario que el nombramiento hubiera sido eficaz. Así, mientras algunas causas impedirán que el nombramiento surta

48. OINARRIA. Enkargua iraungitzea eta eraginik ez izatea

Enkargua iraungiko da edo hark eraginik ez du sortuko: 1.- Kausatzaileak aurreikusitako kausengatik. 2.- Errebokazioz. 3.- Epea amaitzeagatik. 4.- Komisarioa hiltzen bada, hiltzat edo ezgai deklaritzen bada, edo hari ezinezkoa bazaio enkargua betetzea. 5.- Komisario ezkontidea baldin bada, eta kausatzaileak bestelakorik xedatu ez badu, banantzeko, dibortziatzeko edo deuseztatzeko demanda aurkezten bada izendapen hori egin ostean. 6.- Komisarioa, bizirik dirauen ezkontidea baldin bada, berriz ezkontzeagatik edo ezkontza-erlazioaren antzekoa baldin badu hark, kausatzaileak bestelakorik adierazi ezean. 7.- Komisario beraren errenuntziatzeaz. 8.- Oinorde gabetzeko edo ezduintasuneko kausan erortzeagatik, kausatzailea edo horren ondorengoekiko.

Komisarioak eskritura publiko soilean edo oinordetza-kontratuan egindako ordenatze-egintzak ez ditu ukituko enkargua iraungitzeak. Hala ere, testamentuan egindako ordenazioak ez du efikaziari lortuko.

Enkarguak ez badu efikaziarik lortzen edo hura iraungitzen bada, ondasuntzaren jasotzaile izango dira ordenazioan parte izan behar zuten pertsonak. Iraungi egin den kasuan, horien gaitasun hura gertatu den momentuan zehaztuko da.

Bat datoz: FZLL 48 eta 171 artk.; KZ 831.5 art.; ArOL 147 eta 148 artk.; NF 284 I-II eta 288 legeak; GZZL 202 art.; BZZK 22 art.; EZAA 45 art.

Oharrak: Euskal zuzenbidearen tradizioan ohikoa izan da botere ordenatzailea *iraungitzeko* kausak aipatzea. Baina, FZZL 48 eta 171 artikuluetan jasotako inguruabar guztiak ez dira, izaeraz, iraungitzekoak, horretarako beharrezkoa bailitzateke egindako izendapena efikaziaduna izatea. Hala, kausa batzuk, egindako izendapenak

efecto, otras determinarán efectivamente la extinción del encargo. Ciertas causas, empero, podrán producir un efecto u otro en función del momento en el que acaezcan.

Lógicamente, la extinción del poder no afectará a las disposiciones que ya han desplegado su eficacia. Tampoco a aquellas que, como los contratos sucesorios, generan una vinculación y no son libremente revocables. Pero sí habrá de hacerlo a las designaciones o atribuciones que sólo desplegarían efectos a la muerte del comisario y que hasta entonces podrían ser revocadas.

Aunque a menudo se señala que la ineficacia o extinción de la fiducia daría lugar a la apertura de la sucesión legal para el caudal pendiente de asignación, más razonable es respetar el criterio del causante y entender que las personas entre las que había de realizarse la ordenación serán las destinatarias del caudal.

DE LA SUCESIÓN FORZOSA

BASE 49.^a Régimen general y especialidades

A salvo las singularidades que establece la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, para la Tierra Llana en Bizkaia y para Llodio, Aramaio y la Tierra de Ayala en el Territorio Histórico de Álava, regirá en todo el territorio de la Comunidad Autónoma Vasca un régimen único de sucesión forzosa.

Concordancias: no las hay.

Observaciones: Los inconvenientes de la fragmentación legislativa que en el ámbito del Derecho civil padece, hoy, el País Vasco se hacen sentir especialmente en sede de sucesión forzosa, pues concurren en su territorio hasta cuatro regímenes legitimarios diversos; a saber, los propios del Fuero civil de Bizkaia, del Fuero de

eraginik ez izatea ekartzen duten bezala, beste batzuk enkargua iraungitzea sortuko dute. Zenbait kausek, dena den, efektu bat edo bestea eragingo dute gertatzen diren komentuaeren arabera.

Boterea iraungitzeak, noski, efikaziarik izan duten xedapenen gain ez du eraginik izango. Hark, lotura bat sorrarazi eta libreki deseman ezin diren haien gain ere ez du eraginik izango, hala nola oinordetza-kontratuen gain. Aldiz, komisarioa hiltzen den momentuan efektuak sortzen dituzten izendapenak edo esleipenak, ordura arte errebokatu zintezkeenak, ukituko ditu. Fiduziak eraginik ez izateak edo iraungitzeak, esleitzeko geratzen den ondasuntzarentzat legeko oinordetza irekiaraziko lukeela askotan adierazten bada ere, zentzuzkoagoa da kausatzailearen iritzia errespetatzea eta, ulertzea, ondasuntzaren jasotzaile izango direla, ordenazioan parte izan behar zuten pertsonak.

NAHITAEZKO OINORDETZA

49. OINARRIA. Eraentza orokorra eta berezitasunak

Euskal herriko Foru Zuzenbide Zibilarri buruzko 3/1992 Legeak, uztailaren lekoak, Bizkaian Lur Lauarentzat eta Arabako Lurralde Historikoan Laudio, Aramaio eta Aiarako Lurraldearentzat ezarritako berezitasunak salbu utziz, Euskal Autonomia Erkidegoaren lurralde osoan nahitaezko oinordetzari buruzko eraentza bakarra izango da indarrean.

Bat datoz: ezerekin ez.

Oharrak: Zuzenbide zibilaren esparruan Euskal Herriak, egun, jasaten duen legezaketak sortutako arazoek, bereziki alor honetan dute indar berezia: nahitaezko oinordetzan. Izan ere, autonomia-lurraldean seniparteei buruzko lau eraentza desberdin daude; hain zuzen, Bizkaiko Foru zibilekoa, Aiarako

Ayala, del Fuero de Gipuzkoa y del Código civil. Resulta, por tanto, imprescindible e insoslayable el establecimiento en esta materia de un régimen uniforme que se adecue y responda a las necesidades actuales de la sociedad vasca y que permita superar en la medida de lo posible aquella irracional y costosísima división. Sin embargo, ello no impide la preservación, en forma de especialidades, de ciertas instituciones – debidamente actualizadas y remozadas– con singular arraigo en algunos de nuestros territorios y, así, la troncalidad en el caso de Bizkaia o la irrestricta libertad de testar existente en la Tierra de Ayala.

Forukoa, Gipuzkoako Forukoa eta Kode Zibilekoa. Ezinbestekoa eta geroratu ezineko erabakia suertatzen da, beraz, gai horri buruz eraentza bateratu bat ezartzea, gaur egun euskal gizarteak dauzkan beharrei erantzuteko eta, batik bat, zentzurik gabeko eta kostu handiko zatiketa hori, ahal den heinean behintzat, gainditzeko. Hala eta guztiz ere, horrek ez du eragozten, berezitasun modura, hainbat erakunderi bizirik eustea –behar bezala eguneratu eta egokitu ostean–, gure lurralde batzuetan sendo txertaturik daudelako, hala nola oinetxekotasuna Bizkaian edo testamentua mugarik gabe askatasunez egiteko aukera Aiaran.

Capítulo I – Del régimen general

BASE 50.^a Sujetos

Serán sucesores forzosos o legitimarios los hijos y demás descendientes y, a falta de ellos, los padres y demás ascendientes. Asimismo el cónyuge viudo disfrutará, con independencia de si concurren o no a la sucesión parientes en línea recta, de una legítima en usufructo, siempre que, al instante de la apertura de la sucesión, no se halle separado de su consorte judicialmente o de hecho.

Ostentarán la condición de legitimarios todos los sujetos comprendidos dentro del grupo de descendientes o, en su caso, de ascendientes. Sin embargo, aquellos que sean más próximos en grado al causante merecerán la consideración de sucesores forzosos preferentes o inmediatos frente a los más lejanos o mediatos.

Los descendientes de un descendiente que sea sucesor forzoso preferente le representarán por estirpes en su condición de tal cuando aquél haya premuerto al causante, haya sido desheredado con causa legal o declarado indigno de suceder.

Concordancias: arts. 53 y 134.2 LDCF; arts. 807 y 834 CC; art. 47 AAVD.

I. Kapitulua – Eraentza orokorra

50. OINARRIA. Subjektuak

Nahitaezko oinordeko edo senipartedun izango dira umeak eta ondorengoak eta, horien ezean, gurasoak eta aurrekoak. Halaber, ezkontide alargunak, lerro zuzeneko ahaideek oinordetzan parte hartzen duten edo ez kontuan izan gabe, seniparterik izango du usufruktuan, beti ere, oinordetza irekitzeko momentuan, bere ezkontidearengandik judizioz edo egitatez bananduta ez badago.

Senipartedun kondizioa izango du ondorengoan edo, bere kasuan, aurreahaideen talde barruan aurkitzen den subjektu orok. Hala ere, kausatzailearekiko graduan hurbilago daudenek, nahitaezko oinordeko izango dira lehentasunez edo berehala, urrunagokoak direnen aurretik.

Lehentasunez nahitaezko oinordeko den ondorengo baten ondorengoek, hura ordezkaturiko dute haren kondizioan kausatzailea baino lehenago hil izan balitz, legezko kausarik badelako desheredatua izan bada edo oinorde izateko ez duin deklaraturia izan bada.

Bat datoz: FZZL 53 eta 134.2 artk.: KZ 807 eta 834 artk.; EZAA 47 art.

Observaciones: En las más recientes reformas legislativas en materia de sucesiones se aprecia una tendencia a la supresión de la legítima de los ascendientes; así ha ocurrido, por ejemplo, en Francia (Ley n.º 2006-728 de 23 de junio de 2006 –antiguos arts. 914 y 916 del *Code-*) o, más próximamente, en Galicia (Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil –art. 146.2 de la derogada Ley 4/1995, de 24 de mayo-). Dicho fenómeno se explica, ante todo, por la elevada expectativa de vida de la que disfrutan hoy día los ciudadanos en las sociedades desarrolladas. Piénsese, en efecto, que semejante circunstancia convierte a la legítima de los ascendientes en una figura excepcional y de extrañísima aplicación, puesto que, a la muerte del causante, sus ascendientes normalmente habrán fallecido ya. Esa idea, sumada al dato de la existencia de sistemas de previsión pública (pensiones de jubilación) y privada (fondos y planes de pensiones), que permiten a los ascendientes cubrir sus necesidades vitales, convierten a este derecho legitimario en una figura relativamente superflua. Sin embargo, el principio de solidaridad intergeneracional y la conveniencia de suavizar la onerosa carga a la que han de hacer frente las distintas Administraciones Públicas para atender las necesidades de una población cada vez más envejecida podrían aconsejar su mantenimiento en unas dimensiones más reducidas de las hasta el momento conocidas.

La discriminación entre sucesores forzosos preferentes o inmediatos y otros más relegados o mediatos se explica por el carácter global que se asigna a su expectativa sucesoria y la consiguiente conveniencia de diferenciar los respectivos derechos que ostentan en cuanto a ella, más consistentes en el primero de los casos y más débiles en el segundo. Dicho de otro modo: aunque todos los descendientes o, en su caso, todos los ascendientes sean sucesores

Oharrak: Oinordetza gaietan azken aldian izan diren lege-erreformetan, joera hau agertzen da: aurre-ahaideak seniparteaz gabetzen dira; hori gertatu da, esate baterako, Frantzia (Lege 2006-728, 2006ko ekainaren 23koa –*Code delakoaren* lehengo 914 eta 916 artikulak-) edo, gertuago, Galizian (Lege 2/2006, ekainaren 14koa, zuzenbide zibilar buruzkoa –derogatutako Lege 4/1995, maiatzaren 24koaren 146.2 art.). Joera horren arrazoia da, bereziki, egungo gizarte garatuenetan hiritarrek daukaten urte luzez bizitzeko itxaropena. Ikusi besterik ez da, halaber, inguruabar horretan aurre-ahaideek senipartedun izateko aukera urria izan eta salbuespenezko kasuetan bakarrik gertatu eta aplikatu ohi dela, gehienetan kausatzailea hiltzean horrek bere aurre-ahaideak hilik baitaizka. Ideia horrek eta, horrekin batera, aurreikuspen sistema publikoak (erretiro-pentsioak) eta pribatuak (pentsio-fondo eta planak) hedatuta egoteak, aurre-ahaideek beren beharrak aseta izatea bideratzen dute, eta hartara seniparterako eskubidearen beharrik ez izatea suertatzen zaie aurre-ahaideei. Hala ere, belaunaldien arteko solidaritatek batetik, eta geroz eta zaharkituagoa den biztanleriaren premi garestiei aurre egiteko Administrazio publiko desberdinek daukaten diru-behar larriak arintzen laguntzeko bestetik, eskatzen dute seniparte horri eustea, bere garrantzia egokitu eta oraindaino izan dituen maila eta eduki urriagoarekin bada ere.

Nahitaezko oinordekoetan bereiztea lehentasunezkoak edo berehalakoak eta atzeratuak edo urrunagokoak badu bere zioa: haiek oinordetza jasotzeko duten itxaropena orokorra da eta, ondorioz, komeni da bereiztea haren bakoitzak daukan eskubidea, sendoagoa dena lehenengo haien kasuan eta, noski, ahulagoa bigarren haien kasuan. Beste modu batera esanda: ondorengo guztiguztiak edo, bere kasuan, aurre-ahaide guztiak nahitaezko oinordekoak badira

forzosos, no todos ostentan la misma posición frente a la legítima. Tal discriminación –que, por otra parte, resulta perfectamente lógica en cualquier supuesto legal de concurrencia parental para ordenar los derechos y expectativas de que se trate (así ocurre, verbigracia, en la sucesión intestada)- es imprescindible para determinar el régimen de la preterición no intencional.

BASE 51.^a Cuantía

Constituirá la legítima de los descendientes la mitad del caudal fijado conforme a las directrices de la base 52.^a, salvo cuando exista uno solo, en cuyo caso será de una cuarta parte.

Constituirá la legítima de los ascendientes la tercera parte del caudal fijado conforme a las directrices de la base 52.^a, salvo cuando exista uno solo, en cuyo caso será de un cuarto.

La legítima del cónyuge viudo estará constituida por el usufructo de la mitad del caudal fijado conforme a las directrices de la base 52.^a cuando concorra a la sucesión con descendientes o ascendientes. Si no concurriesen parientes en línea recta, su usufructo se extenderá a dos tercios de ese mismo caudal.

Concordancias: arts. 55, 56 y 58 LDCF; arts. 808 y 809 CC; arts. 42 y 79 CDCB; arts. 49 y 52 AAVD.

Observaciones: Esta base propugna el establecimiento de una legítima común de dimensiones más reducidas que las previstas por el Código civil (dos tercios para los descendientes y la mitad para los ascendientes) o por el Fuero de Bizkaia (cuatro quintos para los descendientes y la mitad, también, para los ascendientes). La reducción se justifica en la medida en que unas legítimas tan vastas como las hoy vigentes en el País Vasco han perdido totalmente su razón de ser: en primer lugar, porque responden a las necesidades

ere, guztiek ez daukate posizio berdin-berdina senipartearen aurrean. Bereizketa hori –bestalde, erabat logikoa bereizketa dena ezein eskubide eta itxaropen antolatze eta ordenatzeko hainbat ahaideek parte hartzen duten legezko suposamendu orotan (esate baterako, testamenturik gabeko oinordetzan)- behar-beharrezkoa da intentziorik gabeko preterizioaren eraentza zehazteko.

51. OINARRIA. Zenbatekoa

Ondorengo seniparte, 52. oinarriko irizpideen arabera zehaztutako ondasuntzaren erdia izango da, baldin eta ondorengoa bakarra ez bada, orduan haren laurdena izango baita.

Aurre-ahaideen seniparte, 52. oinarriko irizpideen arabera zehaztutako ondasuntzaren herena izango da, baldin eta aurrekoa bakarra ez bada, orduan haren laurdena izango baita.

Ezkontide alargunaren seniparte, 52. oinarriko irizpideen arabera zehaztutako ondasuntzaren erdiaren gaineko usufruktua izango da, beti ere ondorengoekin edo aurre-ahaideekin batera aurkitzen bada oinordetzan. Lerro zuzeneko ahaiderik ez badago, ondasuntza horren heren biren gain izango da usufruktua.

Bat dato: FZZL 55, 56 eta 58 artk.; KZ 808 eta 809 artk.; BZZK 42 eta 79 artk.; EZAA 49 eta 52 artk.

Oharrak: Oinarri honek proposatzen duenez, seniparte komun bat ezartzen da, baina neurritz txikiagoa Kode zibilean (heren bi ondorengoentzat eta erdia aurre-ahaideentzat) edo Bizkaiko Foruan (bosten lau ondorengoentzat eta hemen ere erdia aurre-ahaideentzat) aurreikusten denarekin alderatuz. Murrizketa horren arrazoia da, hain zuzen ere, gaur egun euskal erkidegoan indarrean diren seniparteek, oso zabalak, hasieran zuten zentzua erabat galdu dutela: alde batetik, bizi-itxaropena oso txikia den gizarte

de una sociedad en la que la expectativa de vida es muy baja (la del siglo XIX, en el caso del Código, y la del siglo XVI en el caso de Bizkaia –Fuero Nuevo de 1526-), ya que sólo en esa tesitura la legítima amplia colma una función real, a saber, proporcionar el sustento imprescindible a unos hijos que todavía se hallan en la minoría de edad cuando mueren sus padres; sin embargo, en una sociedad como la actual, en la que la esperanza de vida es elevadísima, los hijos heredan a sus progenitores en una etapa muy avanzada de su madurez, lo que significa que los primeros tienen ya, en ese instante, resuelta y enderezada su vida. En segundo lugar, porque, como ya se ha apuntado, la legítima de los ascendientes es, por idéntica razón (altísimas expectativas de vida), una figura de muy rara aplicación, lo que le dota de un carácter residual; aparte de que tampoco cabe asignarle una misión asistencial en tanto en cuanto los mayores ya subvienen a sus propias necesidades a través de sistemas de previsión pública (pensiones de jubilación) y privada (fondos y planes de pensiones). En fin, se aboga por aquella reducción porque la correlativa ampliación que de este modo se obtendría de la parte de libre disposición permitiría satisfacer una reivindicación muy generalizada en los ambientes urbanos: otorgar al causante mayores posibilidades en orden al favorecimiento del cónyuge viudo.

Se propone, además, una legítima de cuantía variable, que menguará cuando exista un único descendiente o ascendiente. La solución encuentra explicación en la pérdida de la libertad distributiva que en estas hipótesis sufre el causante. En efecto, comoquiera que en ellas no podrá apartar al legitimario que, sin incurrir en causa de indignidad o desheredación, se haya conducido mal con él mismo o su familia, se ha entendido oportuno ampliar preventivamente su libertad de disposición en favor de extraños, de la que, como prudente árbitro

baten beharrei erantzuten dietelako (Kode zibilaren kasuan, XIX. Mendeko gizarteari, eta Bizkaiko kasuan XVI. Mendekoari –Foru Berria, 1526koa-), seniparteak testuinguru horretan bakarrik betetzen baitu benetako funtzioa, hau da, gurasoen heriotza suertatu eta, haien umeak oraindik adingabeak izanik, horiek mantenua izateko ondasunak eman beharra; gaur egungo gizartean, ordea, bizi-itxaropena asko luzatu denez, gehienetan umeak beren gurasoen oinorde bihurtzen dira jadanik oso helduak direnean, hain zuzen ere dagoeneko beren bizitza erabat bideratua eta sendotua daukaten momentuan. Beste alde batetik, jadanik adierazi denez, aurre-ahaideen seniparteak, arrazoi berberengatik (bizi-itxaropena oso altua delako), arras gutxitan aplikatzen den figura delako, hau da, izaeraz hondar kutsua duen zerbait bihurtu da; gainera, ezin da esan ere laguntza-funtziorik betetzen duenik, kontuan izanda, pertsona zaharrek, beren beharrak asetzeko baliabideak badauzkatela aurreikuspen-sistema publikotik (erretiro-pentsioak) edo pribatutik (pentsio-fondo eta planak). Azken batean, seniparteak murriztearen alde egiten da, horren ondorioz askatasunez xedatzeko zatia areagotzeko, hori baita hiriko testuingurutik behin eta berriz eskatzen den zerbait, hain zuzen ere kausatzaileak aukera zabalgoak izatea bere ezkontide alargunari ondasunak utzi ahal izateko.

Bestalde, finkoa ez baina aldagarria den seniparteak proposatzen da, ondorengo edo aurreko bakarra dagoen kasutan urrituko dena. Irtenbide hori ulertzeko kontuan izan behar da hipotesi horietan kausatzaileak gauzak banatzeko askatasuna galtzen duela. Hala, seniparteduna baztertu ezin duenez, eta ezduintasun edo desheredatzeko kausarik egon ezean, hura gaizki etorri bada kausatzailea edo bere familiarekin, egokia dirudi, prebentzio modura, xedatzeko askatasuna areagotzea beste kanpokoen alde egiteko; hartara, bere edo bere

de su interés y del de su familia, podrá hacer uso o no.

En cuanto a la legítima que en usufructo corresponde al viudo o viuda, se preservan las razonables proporciones que guarda en el Fuero vizcaíno, aunque, como se verá después, se permite su ampliación a voluntad del causante incluso en presencia de legitimarios.

BASE 52.^a Caudal computable

Para fijar la legítima se atenderá al valor de los bienes que queden a la muerte del causante, con deducción de las deudas y los gastos de última enfermedad y entierro o incineración. Al valor líquido de los bienes hereditarios se agregará el de los bienes donados o enajenados por cualquier título gratuito por el causante durante los veinte años precedentes a su muerte, excluidas las liberalidades de uso. Como excepción, el valor de los bienes que hayan sido objeto de atribuciones gratuitas imputables a la legítima deberá computarse con independencia de la fecha de su realización.

El valor de los bienes de la herencia que se tendrá en cuenta para el cálculo de la legítima será el que ostenten en el momento de liquidarse esta última. En cuanto a los enajenados por título gratuito, se atenderá al valor que tenían al instante en que se efectuó la enajenación, pero actualizado su importe al tiempo de liquidarse la legítima.

Concordancias: art. 62 LDCF; art. 818 CC; art. 174 LSAr.; art. 451-5 CCCat.; arts. 58, 59 y 60 AAVD.

Observaciones: La razón por la cual se propone limitar temporalmente las donaciones susceptibles de cómputo reside en que, de esta forma, aparte de simplificarse el cálculo de la legítima, se evitan engorrosos problemas de prueba y valoración de actos realizados mucho tiempo atrás. Además, tal y como indica la Exposición de Motivos de la Ley 10/2008,

familiaren interesa babesteko, askatasun hori balia dezake edo ez.

Bere aldetik alargunari dagokion seniparteari buruz, berriz, Bizkaiko foruan ezarritako proportzioak errespetatzen dira, arrazoizkoak direlako, baina, orain azalduko denez, seniparte hori zabaltzeko aukera ematen zaio kausatzaileari senipartedunak egon arren.

52. OINARRIA. Ondasuntza zenbatzea

Senipartea finkatzeko, kausatzailea hiltzen denean geratu diren ondasunen balioa ikusiko da, zorrak eta azken gaixotasunaren nahiz ehorzketa edo errausketaren gastuak kenduta.

Herentziako ondasunen balio likidoari batuko zaio kausatzaileak berau hil aurreko hogeitun barruan dohaintzan eman edo ezein doako tituluz besterendutako ondasunen balioa, ohiko opariak kenduta. Salbuespen gisa, senipartera egotzi beharreko esleipenen objektu diren ondasunen balioa zehazteko, esleipen hura egin zen data ez da kontuan izango.

Senipartea kalkulatzeko kontuan izango diren herentziako ondasunen balioa zehaztuko da senipartea kitatzeko momentuan haiek dutena kontuan izanda. Doako tituluz besterendu diren ondasunei dagokienez, horiek besterendu ziren momentuan zeukatena balioa hartuko da kontuan, baina senipartea kitatzeko garaira eguneratuz zenbatekoa.

Bat datoz: FZZL 62 art.; KZ 818 art.; ArOL 174 art.; KatKZ 451-5 art.; EZAA 58, 59 eta 60 artk.

Oharrak: Senipartea zenbatzeko kontuan izan behar diren dohaintzak denboraldi batera murrizteak badu arrazoi bat: horrela egiten bada, senipartea kalkulatzeko gauzak asko errazteaz gain, aspaldi egindako egintzak eta horien balioa frogatzeko arazo neketsuak saihesten dira. Horretaz gain, 10/2008 Legeak, uztailaren 8koak, zeinak berrikuntza berbera

de 8 de julio, del Libro IV del Código civil de Cataluña, que acoge también esta innovación, es un modo de propiciar “una reducción de los derechos de los legitimarios ajustada a la realidad de la sociedad contemporánea, en que prevalece el interés en procurar formación a los hijos sobre el interés en garantizarles un valor patrimonial cuando faltan los progenitores”. El límite de los veinte años –frente a los diez que prevé el ordenamiento catalán- no se ha adoptado de forma caprichosa: se explica por la avanzada edad a la que suelen fallecer los ciudadanos y ciudadanas vascas. Las donaciones realizadas en esos veinte años –anteriores a la apertura de la sucesión- se computarán con independencia de quién sea el favorecido. Idéntico trato al de las donaciones recibirán los restantes actos a título gratuito efectuados por el *de cuius*, como, por ejemplo, los realizados mediante pacto sucesorio con transmisión de presente, la dotación de una fundación, la condonación de una deuda, etc. La excepción relativa a las atribuciones gratuitas imputables a la legítima se explica porque, de no traerse su valor a la masa de cálculo, la expectativa de los sucesores forzosos sufriría una mengua excesiva.

En lo que se refiere al criterio de valoración, se ha adoptado uno que sirva no sólo para los casos en que la sucesión haya sido ordenada por el mismo causante, sino también para las hipótesis en que haya confiado esa misión a un tercero o fiduciario. Comoquiera que en estos últimos supuestos puede transcurrir un amplio lapso temporal entre la muerte del *de cuius* y la satisfacción de la cuota legitimaria, siendo empero procedente que los sucesores forzosos participen en la fluctuación del valor de los bienes relictos, se ha establecido como instante para la valoración el que resulte más cercano a su pago (el del día de la liquidación). En cuanto al *donatum*, se altera el criterio previsto para Bizkaia por el artículo 62 LDCF, de forma que se

jasotzen baitu, bere Zioen Adierazpenean hau esaten du: denboraz horrela mugatzeak eragiten duena da “senipartedunen eskubideak murriztea eta egokitzea gaur egungo gizartearen errealitatera, balio nagusiagoa ematen baitzaio umeei heziketa osatua emateko interesari, gurasoek faltatzen direnean ondarearen balioan parte hartzea bermatzeko interesari baino”. Hogei urteko muga –Katalunian aurreikusitako hamarrek alderratz- ez da aukeratu eta ezarri kapritxoz: esplikatzeko da hain zuzen ere euskal hiritarrak edadean oso aurrera joanda hiltzen direlako. Hogei urte –oinordetza ireki aurreko- horietan egindako dohaintzak, onuraduna nor izan den kontuan hartu gabe konputatuko dira. Dohaintzei emandako trataera berbera izango dute *de cuius* delakoak doako tituluz egindako gainerako egintzek ere, esate betarako oinordetza-itun bidez eta uneko eskualdatzearekin egindakoen, fundazio bati egindako hornidurak, zor bat barkatzeak, eta abar. Seniparteari egozgarri diren doako esleipenei buruzko salbuespenak badu azalpena, izan ere ondarea kalkulatzeko haien balioa ez bada kontuan hartzen, nahitaezko oinordekoak daukaten itxaropenak neurritz gain urrituko bailitzateke.

Balioa zehazteko irizpideari dagokionez, berriz, hautatu da bat balio duena, kausatzaileak berak oinordetza ordenatu duen kasuetarako bakarrik ez, oinordetza ordenatzeko zeregina hirugarren edo fiduziario baten esku utzi duen kasuetarako ere bai. Azken suposamendu horietan *de cuius* delakoa hiltzearen eta seniparte-kuota asetzearen artean denboraldi luzea iragan daitekeen heinean, eta hil ostean utzitako ondasunen balioaren gorabeheretan nahitaezko oinordekoek parte hartzea egokia bada ere, balio hori zehazteko momentu gisa jarri da ordainketa egin behar den unera gehien hurbiltzen dena (kitatzeko eguna). *Donatum* delakoari dagokionez, FZZL 62 artikulua Bizkairako aurreikusitako irizpidea aldatzen da eta, ondorioz,

computará el valor que el bien dado tenía al momento de cederse y no el que hubiera podido tener al momento de morir el causante; la razón para este cambio reside en que aquel primer valor mide con exactitud el enriquecimiento que obtuvo el donatario y el empobrecimiento que padeció el donante, mientras que con la adopción del segundo se persigue, un tanto ficticiamente, reconstruir el patrimonio del *de cuius* con unos bienes que salieron ya de él acaso mucho tiempo atrás y que desde entonces pertenecen legítimamente a un tercero. Eso sí, se tendrán en cuenta las variaciones del valor de la moneda, con lo que el valor de *antaño* se adecuará siempre a unidades monetarias *actuales* o, más exactamente, a las unidades monetarias del instante en que se liquide la legítima.

BASE 53.^a Legítima global y títulos de atribución

El disponente podrá distribuir libremente la legítima entre todo el grupo de descendientes o, en su caso, de ascendientes, o elegir a uno solo de ellos, e incluso preferir al de grado más remoto frente al de grado más próximo.

La legítima podrá atribuirse por cualquier título lucrativo y, en consecuencia, a título de institución hereditaria, legado, atribución particular o donación, o de cualquier otra forma. La existencia de sucesores forzosos no impedirá al disponente instituir como heredero a un extraño.

Concordancias: art. 54 LDCF; arts. 171 y 172 LSAr.; arts. 48 y 51 AAVD.

Observaciones: Una legítima de carácter colectivo o global, libremente distribuible por el causante al modo de la vizcaína, permite evitar algunos de los serios inconvenientes que plantean los sistemas que reservan porciones individuales intangibles para cada uno de los sucesores forzosos, como el del Código. En

ondasuna emateko garaian hark zeukan balioa konputatuko da, ez ordea kausatzailea hiltzeko garaian ondasunak izan zezakeena. Aldaketa horren arrazoia da lehen balio hark zehaztasunez neurtzen duela dohaintza-hartzaileak lortutako aberastea eta dohaintza-emaileak jasandako pobretzea; aldiz, bigarren balio hura hartzearekin lortu nahi dena da, itxuraz bederen, *de cuius* delakoaren ondarea berrosatzea hortik akaso aspaldian atera ziren ondasun batzuekin, noski, legitimoki orain hirugarren batenak direnekin. Hori bai, diruaren balioak izandako aldaketak kontuan izango dira, hau da, *antzinako* balio hura beti egokituko da *egungo* moneta-unitateetako baliora edo, zehatzago esanez, senipartea kitzatzen den momentuko moneta-unitateetara.

53. OINARRIA. Seniparte globala eta esleitzeko tituluak

Xedatzaileak senipartea askatasunez bana dezake ondorengoen edo, bere kasuan, aurre-ahaideen taldean daudenen artean, edo horietatik bat bakarra aukera dezake, eta nahi balu gradu urrunagoko norbait aukeratu gertuagoko beste norbait baino.

Ezein irabazizko tituluz esleitu daiteke senipartea eta, ondorioz, heredero izendatzeko tituluz, legatuz, esleitze partikularrez edo dohaintzaz, edo beste edozein modutara.

Nahitaezko oinordekoak egon arren, xedatzaileak izenda dezake arrotz bat heredero gisa.

Bat dato: FZZL 54 art.; ArOL 171 eta 172 artk.; EZAA 48 eta 51 artk.

Oharrak: Izaeraz kolektiboa edo globala den seniparteak, Bizkaiko erara kausatzaileak askatasunez bana dezakeelarik, nahitaezko oinordeko bakoitzarentzat zati indibidual eta ukiezinak erreserbatzen dituen sistemak, Kodekoak esaterako, azaleratutako eragozpenak saihesten ditu. Seniparteari

particular, son muy severas las trabas que el esquema legitimario del Código civil plantea (y que tradicionalmente ha planteado en el País Vasco) en orden a la transmisión indivisa de las pequeñas y medianas empresas (muy especialmente, las de corte familiar), pues aunque su titular pueda, ciertamente, valerse del tercio de mejora e incluso del de libre disposición para dejársela íntegra a aquel de los hijos que estime más capacitado para continuar la explotación, la porción de legítima estricta que ineludiblemente han de recibir sus hermanos conduce, a falta de otros bienes suficientes en la herencia, a la división (o gravamen) del negocio. De este problema se ha hecho eco el propio legislador estatal, quien ha tratado de solventarlo a través de reformas parciales, mas siempre insuficientes, como, por ejemplo, la materializada mediante la Ley 7/2003, de 1 de abril, de la Sociedad Limitada Nueva Empresa que modificó el artículo 1056.2º CC. No será impertinente recordar que fue esta onerosa traba la que, tradicionalmente, afectó a las explotaciones agrarias guipuzcoanas y la que condujo de forma directa a la promulgación de la Ley vasca 3/1999, de 26 de noviembre, de modificación de la LDCF en lo relativo al Fuero civil de Gipuzkoa. Nótese, sin embargo, cómo el resto de guipuzcoanos, titulares de empresas operantes en otros sectores económicos, así como los alaveses que ostenten vecindad civil común y los vizcaínos no aforados –sometidos al Código en materia de legítimas- continúan sufriendo hoy los descritos inconvenientes. Pero además, y fuera de esta hipótesis, el tercio de legítima estricta constituye también un grave obstáculo para alcanzar otras finalidades igualmente deseables y absolutamente lícitas, como la del causante que, teniendo un modesto peculio, desee atender en modo preferente a las necesidades vitales de su hijo judicialmente incapacitado o que padezca algún tipo de discapacidad. Nuevamente, el legislador estatal ha tratado de paliar

buruzko eskemak Kode zibilean jartzen dituen oztopoak (euskal erkidegoan agerian jarri izan direnak aspalditik) oso zorrotzak eta latzak dira, bereziki enpresa txikiak eta ertainak (nagusiki familiari oso lotuta daudenak) zatitu gabe eskuz aldatzeko garaian, izan ere, titularrak, egia da, hobekuntzako herena eta askatasunez xedatzeko zatia erabil baditzake ere osorik emateko ustiategiarekin jarraitzeko gaitasun gehien erakusten duen bere umeetako bati, gainerako horren senideek ezinbestean jaso behar duten seniparte hertsia zatia eman beharrak ekar lezake, herentzian bestelako nahiko ondasunik egon ezean, negozioa zatitu (edo zamatu) behar izatea. Arazo horretaz jabetu da estatuko legegilea ere, eta erreforma partzialen bidez konpontzen ere saiatu da, baina beti eskas geratuz; hala egin zuen esate baterako 7/2003 Legean, apirilaren 1ekoan, Enpresa Berri sozietate mugatuari buruzkoan, zeinak KZ 1056.2 artikulua aldatu zuen. Gune hau egokia da gogorarazteko, hain zuzen, eragozpen hori izan zela aspalditik Gipuzkoako nekazaritza-ustiategiak jota utzi eta euskal 3/1999 Legea, azaroaren 26koa, FZZLa Gipuzkoako Foru zibilari dagokionez aldatu zuena aldarrikatzeko arrazoi nagusia zuzen-zuzenean. Konturazati behar da, hala ere, gainerako gipuzkoarrak, beste sektore ekonomikoetan ari diren enpresen titular gisa, eta auzokotasun zibil komuna daukaten arabarrak eta bizkaitar forugabeak –Kodera meneratuak seniparteei dagokienez-, azaldutako eragozpen horiek jasaten jarraitzen dutela oraindik ere. Hala eta guzti ere, gainera, eta hipotesi horretatik kanpo, seniparte hertsia den herena ere bada oztopo larria erabat desiragarriak eta lizitoak diren beste helburu batzuk lortzeko bidean, hala nola kausatzaileak, judizialki ezgaitua dagoen edo beste urritasunen bat daukan ume bat edukita, horri bizitzeko behar dituen baliabideak emateko asmoari eman nahi badio lehentasuna. Estatuko legegilea oztopo hori arintzen saiatu da, baina,

este obstáculo mediante el retoque puntual de algunos preceptos del Código –véase, sobre todo, la nueva redacción dada al párrafo tercero del art. 808 por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad-. Empero el retoque se ha mostrado, también en esta ocasión, completamente insuficiente.

BASE 54.^a Apartamiento y preterición intencional

Los sucesores forzosos preferentes no favorecidos por el disponente deberán ser apartados, individual o colectivamente, en el pacto o testamento o en el acto de ejecución de la fiducia. No obstante, la preterición intencional de un sucesor forzoso inmediato equivaldrá a su apartamiento. En caso de duda, la preterición, cuando acaezca, se entenderá intencional.

El apartamiento de un descendiente que sea sucesor forzoso preferente comportará, salvo previsión distinta del disponente, el de toda su estirpe, aunque aquél premuera a éste.

Si el disponente hubiese expresado el motivo en el que se funda el apartamiento y éste resultara ser erróneo, se producirán en favor del legitimario inmediato apartado las consecuencias de la preterición no intencional, a no ser que del título sucesorio resulte que el disponente habría realizado el apartamiento aunque hubiese conocido la falsedad del motivo.

Concordancias: arts. 54 y 135 LDCF; arts. 190 y 199 LSAr.; art. 48 AAVD.

Observaciones: El apartamiento de los sucesores forzosos no favorecidos en la distribución de los bienes que integran la legítima constituye una garantía de que la voluntad del causante se ha formado con plena consciencia acerca de la existencia de todos sus descendientes o ascendientes o, dicho con mayor exactitud, de aquellos

berriro ere, Kode zibileko hainbat arauri ukitu leun bat emanetz, besterik gabe - ikusi, bereziki, 808. artikuluari emandako idazkera berria, 41/2003 Legeak, azaroaren 18koak, urritasunak dituzten pertsonen ondarea babesteari buruzkoak ezarria-. Hala eta guztiz ere, ukitu leun hori, oraingo honetan ere, ez da behar bezain bestekoa izan.

54. OINARRIA. Baztertzea eta nahita egindako preterizioa

Xedatzaileak onurarik utzi gabe lehentasuna duten nahitaezko oinordekoak baztertu egin behar dira, banaka edo taldeka, itunean edo testamentuan edo fiduzia exekutatzeko egintzan. Dena den, berehalako nahitaezko oinordeko bat apropos preteritza, hura baztertzea da. Zalantzarik balego, preterizioa, ematen bada, apropos dela ulertuko da.

Lehentasunezko nahitaezko oinordeko den ondorengo bat baztertzeak, xedatzaileak besterik esaten ez badu, haren leinu osoa ere baztertzea eragingo du, hura xedatzailea baino lehen hiltzen bada ere. Xedatzaileak norbait zergatik baztertzen duen aipatze bidez adierazi eta arrazoi hori okerra izango balitz, baztertu den berehalako senipartedunaren alde nahigabeko preterizioak dituen ondorioak aplikatuko dira, beti ere oinordetza-titulutik ez bada ondorioztatzen xedatzaileak gezurrekoa arrazoa jakin izan balu ere berdin-berdin baztertuko zukeela.

Bat dato: FZZL 54 eta 135 artk.; ArOL 190 eta 199 artk.; EZAA 48. art.

Oharrak: Senipartea osatzen duten ondasunak banatzeko garaian onurarik jaso ez duten nahitaezko oinordekoak baztertzeak, berez, hau bermatzen du: kausatzaileak bere borondatea osatu duenean, jakitun dela bere ondorengo edo aurreko guztiak zeintzuk diren, zehaztasun gehiagorekin esanez, berehalako ahaideak

que lo sean con carácter inmediato. Mas no parece pertinente obligarle a separar nominalmente a cada pariente no favorecido –de forma que ha de poder realizar la exclusión en modo conjunto-, ni, por supuesto, imponerle la absurda carga de utilizar fórmulas rituales o solemnes. Incluso la preterición de propósito de cualquiera de los sucesores forzosos inmediatos ha de servir como apartamiento, ya que ésta solución es plenamente coherente con la naturaleza global de la legítima que se propone: en efecto, en un sistema de este tipo la atención se concentra, no tanto en cada legitimario individualmente considerado, sino, sobre todo, en el respeto por el disponente a los límites que se le imponen respecto del grupo de sucesores forzosos; es decir, una vez satisfecha la legítima colectiva y repartida entre quienes desee, gravarle, además, con el deber de mencionar en el acto de ordenación sucesoria al legitimario que quiera separar se aparece como un rito inútil, vacío de contenido y significado. Antes bien, en un sistema sucesorio de esta clase, en el que existe absoluta libertad de exclusión, resulta lógico que la preterición deliberada no produzca ningún efecto y que, por contra, sólo se tengan en cuenta aquellas omisiones que se produzcan por causas ajenas a la voluntad del disponente, de suerte que la preterición ostente como única “función propia” evitar que un sucesor forzoso “quede excluido de la herencia sin haberlo querido así el causante”. Esto es lo que ocurre, por ejemplo, en Aragón, territorio en el que la Ley 1/1999, de 24 de febrero, de Sucesiones por causa de muerte (a cuya Exposición de Motivos pertenecen las frases entrecomilladas) establece, asimismo, un sistema de legítima global. Pues bien, su artículo 192 prescribe que ningún derecho o acción específicos nacen para el preterido intencionalmente, “salvo el que pueda corresponderle a reclamar la legítima colectiva frente a terceros, cuando exista lesión de la misma”.

diren horiek zeintzuk diren. Baina, ekimen horretan, ez dirudi egokiena denik kausatzailea obligatzea ahaide bakoitza izenez baztertzer ahaideak taldeka baztertzeko aukera eman behar zaio beraz, ez eta, noski, formula erritual edo solemneak erabiltzera, erabat zentzugabea bailitzateke. Berehalakoak diren nahitaezko oinordekoak apropos preteritzea ere, baztertzeko modutzat jo behar da, konponbide hori, zehazki, guztiz koherentea baita proposatzen den seniparteak duen izaerarekin: hain zuzen, mota honetako sistema batean, begirada jarri behar da, ez hainbeste senipartedun bakoitzaren gain banan-banan, bai ordea, bereziki, xedatzaileak izan behar duen mugen errespetuan, nahitaezko oinordekoen taldearen gain ezarri zaiona; hau da, behin seniparte kolektiboa asetu eta gura duenen artean banatu ostean, gehiegizkoa dirudi, horretaz gain, baztertu nahi duen seniparteduna oinordetza ordenatzeko egintzan esanbidez aipatu behar izatea, edukiz eta esanahiaren aldetik hutsa delako. Beste modu batera esanda, baztertzeko askatasuna ezartzen duen oinordetza sistema honetan, erabat zentzuzkoa da nahita egindako preterizioak eraginik ez izatea eta, alderantziz, xedatzailearen borondatez kanpoko arrazoiengatik gertatu direnak kontuan hartzea. Hartara, preterizioak badu “berezko funtzio” bat, baina bakarra: nahitaezko oinordeko bat, “kausatzaileak hala nahi izan gabe, herentziatik kanpo geratzeko parada” ez suertatzeko baliabidea jartzea. Hori bera gertatzen da, esaterako, Aragoin, bertako 1/1999 Legeak, otsailaren 24koak, heriotzagatik Oinordetzari buruzkoak (horren zio adierazpenetik jaso dira kakotx arteko esaldi haiek), seniparte globala duen sistema jasotzen baitu ere. Hain zuzen ere, lege horren 192. artikulua dioenez, nahita preteritua izan denaren alde ez da inolako eskubide edo akziorik sortuko, “hirugarrenei seniparte kolektiboa erreklamatzekoa izan ezik, seniparte hori urratu izan bada”.

BASE 55.^a Consecuencias del apartamiento y de la preterición intencional

El apartamiento o, en su caso, la preterición intencional no privarán al sucesor forzoso preferente de su condición de tal. Tampoco le privarán de los derechos que pudieran corresponderle en la sucesión legal de su causante, salvo voluntad en contrario del disponente. Si el disponente hubiese apartado a todos los sucesores forzosos preferentes o hubiesen sido totalmente preteridos por él de propósito, y tampoco hubiese realizado cualesquiera atribuciones patrimoniales en favor de los sucesores mediatos, aquéllos podrán reclamar la legítima global instando la reducción de las disposiciones que la lesionen.

Concordancias: arts. 191 y 197 LSAr.

Observaciones: El apartamiento no comporta sanción civil alguna para el sucesor forzoso excluido –aún menos la preterición intencional-: la libertad distributiva o posibilidad de “apartar” se concede al causante únicamente en tanto que instrumento hábil para propiciar un reparto *post mortem* de su patrimonio acorde con sus intereses y los de su entorno familiar, pero no para convertir en extraño al separado. Sólo la desheredación comporta la salida del afectado del círculo de sucesores forzosos y la irremisible pérdida de su calidad de tal. También pierde el desheredado todo derecho a la sucesión intestada, pues quien ha sido válidamente excluido de la sucesión forzosa, tanto más ha de entenderse privado de la porción que la ley sólo atribuye con carácter meramente subsidiario y de la que el disponente puede excluir sin necesidad de razón justificativa alguna. Sin embargo, por lo antes dicho, no ocurre lo mismo, a menos que el causante disponga lo contrario, respecto del apartado: así, por ejemplo, podrá concurrir a la sucesión legal cuando

55. OINARRIA. Baztertzearen eta nahita egindako preterizioaren ondorioak

Baztertzeak edo, kasuan, nahita egindako preterizioak ez diote bere kondizioa kenduko lehentasunezkoa den nahitaezko oinordekoari. Kausatzailearen legezko oinordetzan izan ditzakeen eskubideak ere ez zaizkio kenduko, beti ere xedatzaileak bestelakorik adierazten ez badu. Lehentasuna duten nahitaezko oinordeko guztiak baztertu balitu xedatzaileak, edo nahita preteritu izan balitu ere, eta gero oinordeko mediatuak direnen aldeko inolako ondare-esleipenik egin ez balu xedatzaileak berak, haiek seniparte globala erreklamatu dezakete, berau urratzen duten xedapen guztiak murriztea eskatuz.

Bat datoz: ArOL 191 eta 197 artk.

Oharrak: Oinordetatik baztertzea, kanporatua izan den nahitaezko oinordearentzat ez da santzio zibila -are gutxiago nahita egindako preterizioa-: banatzeko askatasuna edo “baztertzeo” aukera ematen zaio kausatzaileari baliabide erabilgarria duelako, zertarako eta bere ondarea *post mortem* banatzeko bere interesen eta bere inguruko familiakoen interesen arabera, baina ez baztertua arrotz bihurtzeko. Desheredatze bidez bakarrik kanporatu daiteke nahitaezko oinordekoa talde horretatik, hartara kondizio hori galtzen baitu; testamenturik gabeko oinordetzan parte hartzeko aukera ere galtzen du, nahitaezko oinordetatik zuzen kanporatua izan denak aukera hori ere galtzen duelako, legeak modu subsidiarioan bakarrik ezartzen duelako testamenturik gabeko oinordetza eta, gainera, kausatzaileak inolako arrazoirik gabe kanporatu dezakeelako oinordetza horretatik. Hala eta guztiz ere, lehen esandakoarekin bat, ez da hori gertatzen, kausatzaileak kontraktorik xedatu ezean, baztertua izan denarekiko: hala, esaterako, legezko oinordetzan parte

todos los sucesores forzosos beneficiados testamentariamente fallen. Además, la desheredación justa priva también del derecho de alimentos al que se aludirá después, el cual está especialmente pensado para subvenir a las situaciones de necesidad en que pudieran caer los apartados.

BASE 56.ª Consecuencias de la preterición no intencional

El sucesor forzoso preferente que haya sido preterido no intencionalmente tendrá derecho, salvo previsión distinta del disponente, a reclamar una porción de cuantía igual a la del legitimario que haya resultado menos favorecido por aquél, incluidas las atribuciones entre vivos. Esa porción se formará reduciendo proporcionalmente las participaciones de los restantes sucesores forzosos, si bien éstos podrán pagar al preterido su parte en metálico.

No obstante, los descendientes que sean sucesores forzosos preferentes en representación de un descendiente premuerto al causante y favorecido en el título sucesorio, podrán reclamar para sí, cuando hubiesen sido omitidos no intencionalmente, las atribuciones patrimoniales hechas en favor del representado.

Si todos o el único sucesor forzoso preferente hubiesen sido preteridos no intencionalmente y el disponente no hubiese realizado cualesquiera atribuciones patrimoniales en favor de los sucesores mediatos, aquéllos podrán reclamar la legítima global instando la reducción de las disposiciones que la lesionen. Como excepción, si los preteridos erróneamente fuesen descendientes, podrán solicitar, siempre que el causante no haya instituido como heredero único al cónyuge, que se declare la ineficacia de todas las disposiciones sucesorias de contenido patrimonial y la subsiguiente apertura de la sucesión legal.

har dezake testamentuaren arabera onuradun gertatu diren guztiek huts egiten badute. Gainera, bidezko desheredatzeak, aurrerago aipatuko den mantenu eskubideaz ere gabetzen du; zehazki, eskubide hori baztertuak izan direnak izan ditzaketen beharrei erantzuteko pentsatua dagoen baliabidea da.

56. OINARRIA. Nahi gabeko preterizioaren ondorioak

Lehentasuna duen nahitaezko oinordekoak, nahi gabe preteritua izan bada, eta xedatzaileak bestelakorik esan ezean, horren aginduen arabera onurarik gutxiena jaso duen senipartedunak haina erreklamatzeko eskubidea izango du, bizidunen arteko esleipenak kontuan hartuta. Puska hori osatzeko, gainerako nahitaezko oinordekoen parteak proportzioan gutxituko dira, preteritua izan denari bere zatia dirutan ordain badiezaiokete ere.

Dena den, lehentasuna duten nahitaezko oinordekoak ondorengoak izan eta oinordetza-tituluan onuradun gertatu arren kausatzailea baino lehen hil den beste ondorengo baten ordezkari gisa ari baldin badira, berentzat erreklama ditzakete ordezkatuaren alde egindako ondare-esleipenak, beti ere nahi gabe ahaztuak izan badira.

Lehentasunezkoak diren nahitaezko oinordeko guztiak edo bakarra nahi gabe preteritua izan bada, eta xedatzaileak ez balu inolako ondare-esleipenik egin oinordeko mediatu diren edonoren alde, haiek erreklama dezakete seniparte globala berau urratzen duten xedapen guztiak murriztea eskatuz. Salbuespen gisa, okerreko moduz preterituak izan direnak ondorengoak balira, orduan eska dezakete, beti ere kausatzaileak heredero bakar bere ezkontidea izendatu duenean bakarrik, edukiz ondarezkoak diren oinordetzako xedapen guztiak efikaziarik gabe deklaratzera eta, horren ondorioz, legezko oinordetza irekitzea.

Concordancias: arts. 54 y 137 LDCF; art. 814 CC; art. 193 LSAr.; art. 451-16 CCCat.; art. 259 LDCG; art. 51 AAVD.

Observaciones: Las soluciones apuntadas concuerdan básicamente con las del Derecho vizcaíno vigente, si bien se propone la expresa regulación de una hipótesis no prevista en él: la preterición errónea de todos los sucesores forzosos preferentes sin que haya otros mediatos favorecidos por el disponente, pues si benefició a estos últimos (siquiera sólo mediante liberalidades entre vivos), la omisión absoluta e inconsciente de aquéllos se resuelve acudiendo a la regla sentada en el primer párrafo.

La apertura de la sucesión legal en caso de preterición inintencional de todos los descendientes condice, acaso, con la presumible voluntad del *de cuius*, salva siempre la institución universal eventualmente realizada en favor del viudo.

La regla expresada en el párrafo segundo de la presente base es reformulación de la contenida en el último inciso del párrafo tercero del artículo 54 LDCF. Su finalidad es sentar un criterio de regulación para los supuestos de preterición inintencional de los descendientes que sean sucesores forzosos preferentes en representación de otro descendiente inmediato premuerto que, sin embargo, hubiese sido favorecido por el disponente. Más concretamente, deberán considerarse erróneamente omitidos siempre que el causante no los hubiese tenido en consideración al distribuir su as hereditario, sin especificar su inclusión mediante disposición específicamente establecida en su favor o, en sentido contrario, su exclusión definitiva de la sucesión. En esta dirección, no parece que pueda eliminarse la naturaleza involuntaria de la omisión si su separación la quiso el *de cuius* habida cuenta de lo dejado a su ascendiente inmediato, precisamente porque éste falló, o si, al otorgar testamento, desconocía su existencia. En cambio, si los designó

Bat datoz: FZZL 54 eta 137 artk.; KZ 814 art.; ArOL 193 art.; KatKZ 451-16 art.; GZZL 259 art.; EZAA 51. art.

Oharrak: Ematen diren irtenbide horiek Bizkaian indarrean den zuzenbideak ematen dituenarekin bat datoz, hor aurreikusten ez den hipotesi bat aipatze bidez arautzea proposatuz gainera: lehentasunezkoak diren nahitaezko oinordeko guztien okerreko preterizioa, xedatzaileak mediatuak direnak onuratu gabe, azken horiei onurarik eman izan balie (bidunen arteko egintzaz besterik ez bada), haiek erabat eta nahigabe ahaztea konponduko baita lehen erroaldean ezarritako erregelaren arabera. Ondorengo guztien nahigabeko preterizioa dagoenean legezko oinordetza irekitzea, akaso, bat dator *de cuius* delakoak ustez izan duen borondatearekin, beti ere alde batera utzita alargunaren alde agin egin izan duen izendapena, izaeraz unibertetsala gainera. Oinarri honetako bigarren erroaldean adierazitako erregelak, FZZL 54 artikuluko hirugarren erroaldeko azken esapidean jasotakoa berridazten du. Helburuz, xedatzaileak izendatu eta hura baino lehenago hil den berehalako ondorengoaren ordezkari gisa geratzen diren nahitaezko oinordeko eta lehentasunezkoak diren ondorengoak nahi gabe preteritu izanaren kasutarako irizpidea ezartzen da. Are zehatzago, kausatzaileak, bere ondarea banatzeko orduan, kontuan hartu ez dituen kasu guztietan joko da okerraren ondorioz ez direla aipatu, hark ez badu zehaztu horien aldeko aipatze bidezko xedapenik edo, alderantzizko zentzuan, ez badu adierazi esanbidez oinordetzatik kanpo uzten dituela behin betiko. ildo honetan, ahaztu izan hori izaeraz nahi gabekoa izan dela ulertu behar da berehalako aurreko-ahaideari *de cuius* delakoak utzitakoa kontuan hartuz baztertu izan bazuen hura, hain zuzen ere horrek kale egin duelako, edo, testamentua egitean, haren berri ez bazuen. Tarteko ondorengoaren ordezk

sustitutos vulgares del descendiente intermedio, o si les dejó cualesquiera bienes o porción de la herencia, no podría hablarse, en puridad, de inintencionada exclusión, con lo que la regla no sería de aplicación. Tampoco habrá preterición no intencional si la sustitución la estableció el causante en favor de extraño y al hacerlo así tenía presente a la stirpe del instituido o legatario, pues habría aquí una implícita voluntad de provocar su apartamiento; por contra, si en este mismo caso no conocía su concurrencia, habrá preterición errónea.

BASE 57.^a Desheredación

Se establecerán unas específicas causas legales de desheredación para cada grupo de sucesores forzosos.

La desheredación, siempre que se funde en una causa legal, cierta y expresada en el pacto o testamento, o en el acto de ejecución de la fiducia, privará al desheredado de la condición de sucesor forzoso y de las atribuciones sucesorias que le correspondan por cualquier título. Además, cuando afecte a todos o al único descendiente del causante, producirá la extinción de la legítima, sin que por este hecho pasen a ser sucesores forzosos los ascendientes. La reconciliación posterior entre el disponente y el desheredado o el perdón de aquél a éste, privarán al disponente del derecho de desheredar y dejarán sin efecto la desheredación ya hecha.

Si, caso de ser contradicha, no se probase la certeza de la causa legal de desheredación invocada por el disponente, el desheredado podrá reclamar una porción de cuantía igual a la del legitimario que haya resultado menos favorecido por aquél, incluidas las atribuciones entre vivos. Esa porción se formará reduciendo proporcionalmente las participaciones de los restantes sucesores forzosos, si bien éstos podrán pagar al preterido su parte en metálico. En cambio, si el desheredado injustamente fuese el único sucesor

arrunt izendatu bazituen, berriz, edo herentziako ondasunen bat edo zatirik utzi izan balie, ez da posible esatea, hitz lauz, bazterketa nahi gabekoa izan denik eta, horregatik, arau hau ez litzateke aplikatuko. Preterizioa ez da nahi gabekoa izango ere kausatzaileak ordezipena arrotz baten alde ezarri badu egiteko garaian izendatuaren edo legatadunaren leinua kontuan izanda, hortik ondoriozta baitaiteke baztertzeko borondatea; kasu horretan haien berririk ez baldin bazuen, aldiz, okerrak sortutako preterizioa dago.

57. OINARRIA. Desheredatzea

Nahitaezko oinordekoen talde bakoitzarentzat, desheredatzeko legezko kausa zehatzak ezarriko dira.

Legezko kausa baten arabera, ziurra eta itunean edo testamentuan, edo fiduzia betetzeko egintzan, adierazitakoa bada desheredatzea, orduan desheredatuari nahitaezko oinordeko izaera kenduko zaio, eta beste ezein tituluz legezkiokoen oinordetza-esleipenak ere bai. Horretaz gain, kausatzailearen ondorengo oro edo bakarra ukitzen badu desheredatzeak, seniparteak iraungiko dira eta aurre-ahaideak ez dira nahitaezko oinordeko bihurtuko. Gerora xedatzailea eta desheredatua berradiskidetzen badira edo hark barkatzen badio, desheredatzeko eskubidea galduko du xedatzaileak eta jadanik egindako desheredatzea eraginik gabe geratuko da.

Desheredatzeko xedatzaileak aipatu duen legezko kausa ziurra dela frogatzen ez bada, kausa hori ezeztatzea eskatu ostean, desheredatuak erreklama dezakeen kopuru-zatia xedatzaileak gutxien onuratu duenari dagokion parekoa izango da, bizidunen artea egindako esleipenak barne hartuz. Zati hori osatu, gainerako nahitaezko oinordekoen zatiak proportzionalki murriztuz osatuko da, baina horiek dirutan ordain diezaiekete bere zatia preterituari. Ostera, bidegabeki desheredatua izan dena lehentasunezkoa den nahitaezko oinordekoa izan eta,

forzoso preferente, y el disponente no hubiese realizado cualesquiera atribuciones patrimoniales en favor de los sucesores mediatos, aquél podrá reclamar la legítima global instando la reducción de las disposiciones que la lesionen. A la desheredación hecha sin expresión de causa se le aplicará el régimen establecido para el apartamiento, y producirá los efectos propios de éste. Idéntica solución se establecerá para la desheredación hecha con base en una causa que no sea alguna de las taxativamente señaladas por la ley.

Concordancias: art. 851 CC; arts. 194 y 196 LSAr.

Observaciones: Como se ha explicado antes, sólo la desheredación priva al legitimario de su condición de tal y de los derechos que eventualmente pudieran corresponderle en la sucesión legal o intestada; no así el apartamiento. Pero una sanción civil tan grave únicamente podría imponerse cumpliendo determinados requisitos y con fundamento en alguna de las causas que el legislador taxativamente previese. De ahí que, si no se satisfacen aquéllos o si se invoca una causa no contemplada en la norma, quepa hablar de desheredación “injusta”: esta base trata de adaptar al sistema legitimario propuesto para el País Vasco el régimen que para estas hipótesis sienta el artículo 851 del Código civil, inspirándose a tal fin en la regulación aragonesa. Con todo, se ha estimado oportuno reservar al prudente criterio del legislador la determinación de las concretas conductas que pueden resultar merecedoras de esta onerosa sanción.

BASE 58.^a Renuncia a la legítima global

La renuncia a la legítima global podrá hacerse tanto antes como después de la apertura de la sucesión. No obstante, la renuncia a la legítima futura únicamente

xedatzaileak, oinordeko mediatuak direnen alde inolako ondare-esleipenik egin izan ez balu, hark seniparte globala erreklama dezake berau urratzen duten xedapenak murriztea eskatuz. Inolako kausarik adierazi gabe desheredatu den kasuetan, baztertzeari buruz ezarritako eraentza aplikatuko da, eta horri berez lotutako eraginak emango dira. Konponbide berbera ezarriko da baldin eta desheredatzea egin izan bada legean adierazitako kausaren bat oinarritzat hartuz, kasu horiek mugatuak eta hertsiki hartu beharrekoak baitira.

Bat datoz: KZ 851 art.; ArOL 194 eta 196 artk.

Oharrak: Lehen azaldu denez, desheredatzeak bakarrik kentzen dio senipartedunari bere kondizioa, batetik, eta legezko edo testamenturik gabeko oinordetzan agian legozkiokeen eskubideak, bestetik; ez hala baztertzeak. Baina, hain larria den santzio zibila ezartzeko, ezinbestekoa da zehaztea eman behar diren betekizunak eta legegileak aurreikusitako kausaren bat oinarritzat hartuz. Horregatik, betekizunak ez badira ematen edo arauak aurreikusi gabeko kausarik aipatzen bada, orduan desheredatzea “bidegabea” da: oinarri honek euskal erkidegoko seniparte-sistemara egokitu nahi du Kode zibileko 851. artikuluan hipotesi horientzat ezarritako eraentza, Aragoiko arauketatik argia hartuz. Dena den, egokiena dela ulertu da legegilearen esku jartzea hain santzio larri jasotzea merezi duten portaera zehatzak zehazteko ardura bidezkoenak jotzen dituen irizpideen aplikazioan.

58. OINARRIA. Seniparte globalari uko egitea

Seniparte globalari uko egin daiteke hala oinordetza ireki aurretik nola berau ireki ostean. Hala eta guztiz ere, etorkizuneko seniparteari modu eraginkorrean uko

será eficaz cuando se realice mediante pacto sucesorio celebrado entre el que la debe y sus sucesores forzosos.

La renuncia a la legítima, sea anterior, sea posterior a la apertura de la sucesión, sólo propiciará su absoluta extinción cuando la efectúen todos los descendientes o, en su caso, todos los ascendientes que integren el respectivo grupo de sucesores forzosos. Los ascendientes no devendrán legitimarios por el hecho de que se haya producido la renuncia de todos los descendientes, ya antes, ya después de la apertura de la sucesión.

En tanto no tenga lugar aquella renuncia total, el valor de las atribuciones patrimoniales por causa de muerte hechas a los legitimarios que, a consecuencia de su repudiación, vayan a parar a manos de extraños en virtud de sustitución vulgar, derecho de acrecer o de cualquier otra forma, se imputarán en la porción de libre disposición y serán susceptibles de reducción como sean inoficiosas.

Concordancias: art. 816 CC; art. 177 LSAr.

Observaciones: Admitir la renuncia a la legítima antes de la apertura de la sucesión comporta, desde luego, un severo debilitamiento de la imperatividad de la figura; e incluso puede considerarse una opción que se halla en flagrante contradicción con esa característica esencial suya. Además, ha de advertirse del peligro añadido que comporta su introducción en un sistema de legítima global, pues es posible que el causante obtenga dicha renuncia de cada uno de sus sucesores forzosos coactivamente y, así, blandiendo en forma amenazadora su libertad distributiva; o sea, puede conseguirla de cada legitimario separadamente intimidándole con el anuncio de que, si no se conforma con lo que en ese instante le ofrece, le apartará definitivamente de la herencia. Sin embargo, la posibilidad de renuncia

egiteko, oinordetza-itun bidez egin behar da, zor duenaren eta nahitaezko oinordekoen artean.

Seniparteari uko egiteak, oinordetza ireki aurrekoa edo ondorengoa izan, hura erabat iraungitzea ekarriko du bakar-bakarrrik nahitaezko oinordekoen taldean txertatzen diren ondorengo guztiek egiten badute edo, bere kasuan, aurrekoen taldeko guztiek. Ondorengo denek beren seniparteari uko egiten badiote, egitate horregatik ez dira aurre-ahaideak senipartedun bihurtuko, uko egite hori oinordetza ireki aurretik gertatu edo ondoren.

Seniparte guztiari uko egiten ez zaion bitartean, senipartedunek uko egin ostean ordezipen arruntaz, gehiagotzeko eskubidez edo beste ezein moduz arrotzen eskuetara doazen ondare-esleipenak, heriotzagatik senipartedunei egindakoak duten balioa egotziko da askatasunez xedatzeko zatiaren barruan eta, berez ez badira ofziosoak, murriztu ahal izango dira ere.

Bat dato: KZ 816 art.; ArOL 177 art.

Oharrak: Oinordetza ireki aurretik seniparteari uko egiteko aukera emateak, zalantzarik gabe, senipartearen derrigorrezkotasuna bera ahultzeko bidea zabaldu eta errazten du; are gehiago, mamian hain sartua duen ezaugarri horrekin kontraesan garbian dagoela ere esan daiteke. Gainera, seniparte globala jasotzen duen sisteman horrelako aukera emateak sor dezakeen arriskua ere azpimarratu behar da, posible baita kausatzaileak uko egite hori banan-banan lortzea nahitaezko oinordekoengandik hertsapenez, esaterako daukan banatzeko askatasuna astinduz; hau da, senipartedun bakoitzarengandik lor dezake banaka beldurra eraginez momentu horretan eskaintzen dionarekin conforme ez bada, orduan, herentziatik behin-betiko baztertuko duela. Hala eta guztiz ere, seniparteari aurrez uko egiteko aukerak,

anticipada a la legítima, abstracción hecha del supuesto patológico, es un instrumento que permite ensanchar la libertad de disposición por causa de muerte y, en ese sentido, debe ser acogida favorablemente. La renuncia, anterior o posterior a la apertura de la sucesión, sólo ha de producir la extinción de la legítima global cuando la efectúen todos los sucesores forzosos, incluidos los no preferentes, lo que se explica por el hecho de que ellos también son legitimarios; es decir, ostentan su propia condición de tales, como lo demuestra el que el disponente pueda favorecerlos de modo absoluto anteponiéndolos a los sucesores forzosos preferentes. En consecuencia, la renuncia ha de perjudicar exclusivamente al renunciante y no, en su caso, a sus estirpes.

Del mismo modo, la renuncia a la institución hereditaria o al legado establecidos en favor de alguno o algunos de los sucesores forzosos no libera al disponente de sus obligaciones legitimarias para con todos, con lo que no queda en las exclusivas manos del o de los beneficiarios el decidir la extinción (o no) de la expectativa colectiva correspondiente a todo el grupo o, en otro caso, en la porción adjudicada. Así, los sucesores forzosos apartados no resultan definitivamente separados de la sucesión testamentaria o contractual y de la expectativa atinente a todo el grupo, ni los beneficiarios, de la parte repudiada por los que, siéndolo, no la quieren. Por consiguiente, el hijo único del causante, incluso habiendo sido apartado por éste, podrá reclamar contra el extraño que haya visto acrecentada su cuota sucesoria (art. 982 CC) en detrimento de la legítima global gracias a la repudiación del nieto (descendiente del dicho hijo) instituido solidariamente por el *de cuius* en la mitad del caudal junto con aquél; lo mismo acontecerá en la hipótesis inversa. Vuelve a repetirse que la expectativa colectiva ha de subsistir en tanto existan sujetos pertenecientes al grupo que sean aptos

kasu patologiko eta maltzur hori alde batera utzita, heriotzagatik egin nahi diren xedapenak askatasun gehiagoz emateko bidea zabaltzeko balio du eta, ildo horretan, mesedegarriztat hartu behar da. Uko egiteak, oinordetza ireki aurretikoa edo ondorengo izan, seniparte globala iraungiaraziko du, bakar-bakarrik, nahitaezko ondorengo guztiek egiten badute, lehentasunezkoak ez direnak ere sartuz, azken batean horiek ere senipartedunak baitira; hau da, beren senipartedun kondizioari eusten diote, izan ere, xedatzaileak, lehentasunezkoak diren nahitaezko oinordekoen aurretik jarri eta oso-osorik onuratu baititzake haiek. Ondorioz, seniparteari uko egiteak soil-soilik egileari egin behar dio kalte eta ez, bere kasuan, leinuko gainerako ahaideei.

Era berean, nahitaezko oinordeko baten edo batzuen alde heredero edo legatadun izendatua izateari uko egiteak ez du xedatzailea libratzen dituen gainerako obligazioetatik, gainerako senipartek ere estali behar baititu eta, beraz, ez da onuradunaren edo onuradunen esku geratzen talde osoari dagokion itxaropen kolektiboa iraungiaraztea (edo ez) erabakitzea, edo, beste kasuan, esleitutako zatia besterik gabe. Horrela, baztertuak izan diren nahitaezko oinordekoak ez dira, behin betiko, baztertuak geratuko testamentuzko edo kontratuzko oinordetzatik eta taldeari dagokion itxaropenetik; berdin gertatzen da beren zatia zapuztu ez duten onuradunekin. Azken batean, kausatzailearen ume bakarrak, hark baztertu izan badu ere, oinordetza zatia gehiagotua (KZ 982 art.) suertatu zaion arrotzari erreklama diezaioke oraindik, harekin batera ondarearen erdira solidarioki deitu izan balu *de cuius* delakoak bere biloba (ume haren ondorengo) eta horrek herentzia-eskubidea zapuzten badu; berdin gertatuko da alderantzizko hipotesian. Berriz azpimarratu behar da ezen itxaropen kolektiboak irauten duela taldean oinordekoak izateko gai diren subjektuak

para suceder, ya que todos son legitimarios. Además, la libertad de elección se atribuye al *de cuius* en orden a una mejor administración de su patrimonio y de sus intereses, pero no para convertir en extraños a los hijos excluidos. El apartamiento, por ello, no implica privación de la condición de sucesor forzoso para el separado.

BASE 59.^a Imputación

Se imputarán en la legítima global todas las atribuciones patrimoniales, inter vivos o mortis causa, recibidas a título gratuito del causante por sus sucesores forzosos, sean preferentes o no.

También se imputarán en la legítima las liberalidades entre vivos hechas en favor del renunciante antes de la abdicación, las realizadas en favor de los premuertos y las efectuadas en beneficio de los que hayan sido desheredados con causa legal o declarados indignos de suceder, así como lo percibido por el legitimario a cambio de la renuncia cuando ésta se hubiese celebrado mediante pacto sucesorio.

Las donaciones y demás atribuciones imputables a la legítima se valorarán de acuerdo con las reglas establecidas para su cálculo.

El disponente podrá ordenar expresamente la imputación en la parte libre de una liberalidad hecha en favor de un sucesor forzoso, de forma que, de ser inoficiosa, los restantes podrán solicitar su reducción. No obstante, tratándose de atribuciones entre vivos, aquella orden no será válida como no se emita en el mismo acto de otorgamiento de la liberalidad.

Concordancias: arts. 175 y 176 LSAr.; art. 451-8 CCCat.

Observaciones: Aunque acaso no merezcan la condición de sucesores forzosos, las liberalidades entre vivos hechas en favor del renunciante, del desheredado y del indigno deben

badauden bitartean, guztiak baitira senipartedun. Gainera, aukeratzeko askatasuna *de cuius* delakoari ematen zaio bere ondarea eta bere interesak ahalik eta egokien administratzeko asmoz, baina ez baztertutako umeak arrotz bihurtzeko. Horregatik, baztertzeak ez dio kentzen baztertuari bere nahitaezko oinorde kondizioa.

59. OINARRIA. Egoztea

Seniparte globalari egotziko zaio ondare-esleipen oro, kausatzailearengandik bere nahitaezko oinordekoak, lehentasunezkoa izan edo ez, doako tituluz inter vivos edo mortis causa jaso bada.

Seniparteari egotziko zaio ere bizidunen artean eskuzabaltasunez egindako esleipenak nahiz gero onuradunak uko egin, aurrez hil direnen alde egindakoak eta legezko kausaz desheredatu izan direnen edo oinorde izateko ezduin deklaratuaren alde egindakoak; halaber, senipartedunak, uko egitearen truk, jasotakoa, baldin eta uko egite hori oinordetzako itun bidez hitzartu izan bada.

Seniparteari egotzi beharreko dohaintzak eta gainerako esleipenak, hura kalkulatzeko ezarritako arauen arabera zenbatetsiko dira.

Xedatzaileak ordena dezake, aipatze bidez, askatasunez xedatzeko zatiari egoztea nahitaezko oinordekoaren alde eskuzabaltasunez egindako esleipena, baina ezofiziosoa balitz, besteek eska dezakete hura murriztea. Esleipena bizidunen artekoa bada, egozketa hura ez da baliozkoa izango eskuzabaltasunezko egintzan bertan ez bada egiten.

Bat datoz: ArOL 175 eta 176 artk.; KatKZ 451-8 art.

Oharrak: Akaso nahitaezko oinordeko izatea merezi ez badute ere, bizidunen artean eskuzabaltasunez uko egiten duenaren, desheredatuaren eta ezduinaren alde egindako esleipenak seniparteari

imputarse en la legítima para no menguar el margen de libertad dispositiva del causante en favor de extraños. Obsérvese, además, que ni la desheredación ni la indignidad se establecen en beneficio de los restantes sucesores forzosos o, lo que es igual, en perjuicio de los partícipes en la porción libre, sino como sanción al desheredado o indigno; y tampoco existe razón aparente por la que los extraños hayan de soportar las consecuencias de la repudiación. Mayores dudas se plantean respecto de las donaciones recibidas por el premuerto, ya que éste no tiene siquiera existencia al abrirse la sucesión; mas sobre el argumento dogmático ha de prevalecer el que se apoya en la equidad, y éste no es otro que el recién señalado para los anteriores supuestos: ha de evitarse el imprevisto perjuicio que su imputación a la cuota libre supondría para los extraños favorecidos con cargo a ella. No es necesario decir (pero, con todo, se advierte expresamente) que en la cuota de legítima se imputan no sólo las asignaciones gratuitas realizadas en favor de los sucesores forzosos inmediatos, sino también todas las percibidas por los mediatos, dada la libertad distributiva de que goza el causante sobre los bienes que integran la sucesión forzosa. E, igualmente, parece superfluo indicar que las liberalidades *inter vivos* o *mortis causa* hechas en beneficio de quienes no sean descendientes o, en su caso, ascendientes, han de llevarse a la parte de libérrima disposición.

El causante puede ordenar la reconducción del valor de las liberalidades hechas en beneficio de los descendientes o ascendientes hacia la cuota libre. Bajo esa orden subyacerá normalmente la intención de que ésta sirva como medida de la asignación gratuita, con lo que, de no entrar en la parte a la que va destinada (por superarla por sí sola o en compañía de otras liberalidades recibidas por extraños) podría ser resuelta o reducida a solicitud de los restantes sucesores forzosos. En cualquier caso, para que

egotzi behar zaizkio, zergatik eta kausatzaileak arrotzen alde duen askatasun margena ez gutxitzeko. Konturatu, bestalde, desheredatzea eta ezduin deklaratzeko ez direla gainerako nahitaezko oinordekoen alde ezartzen, alegia, zati askean parte hartzen dutenen kaltetan, desheredatua edo ezduina santzionatzeko baino; eta uko egitearen ondorioak arrotzen lepora jartzeko arrazoirik ere ez da sumatzen. Zalantza gehiago sortzen da kausatzailea baino lehen hildakoak jaso dituen dohaintzaren inguruan, haren oinordetza irekitzean izatez ez baita inor; baina, argudio dogmatikoan gaineratik, ekitatean oinarritzen den irtenbideak nagusitu behar du, hain zuzen ere aurreko kasuentzat aipatu berri den berdina: zati askearen kontura esleipenak jaso dituzten arrotzentzat zati horri egozteak sortuko lukeen kaltea ekidin behar da. Ez dago esan beharrik ere (baina, dena den, ohartarazten da), senipartearen kuotari egozten zaizkiola, berehalakoak diren nahitaezko oinordekoen alde doan egindako esleipenak eta, horiekin batera, mediatuak direnek jasotako guztiak ere bai, nahitaezko oinordetza osatzen duten ondasunak askatasunez banatzeko ahalmena baitu kausatzaileak. Eta, era berean, esan beharrik ere ez dago *inter vivos* edo *mortis causa* eskuzabaltasunez egindako esleipenak, ondorengo edo, bere kasuan, aurre-ahaide ez direnen aldekoak, askatasun osoz xedatzeko zatiari egotzi behar direla.

Kausatzaileak agindu dezake, ondorengoan edo aurre-ahaideen alde egindako eskuzabaltasunen balioa, askatasunezko kuotara birbideratzea. Agindu horren azpian dagoen asmoa da, gehienetan, doan esleitutakoaren neurri gisa erabilia izan dadin eta, modu horretara, helburutzat duen zatian sartzen ez bada (berez edo arrotzek eskuzabaltasunez jasotako esleipenekin batera gaintzen duelako), suntsiarazia edo murriztua izan daiteke gainerako nahitaezko oinordekoek hala eskatuta.

pueda reputarse operante, el causante ha de cumplir como mínimo dos requisitos al dictar esta orden: el primero, hacerlo de forma expresa, explícita e inequívoca, por ser desfavorable para el legitimario; y el segundo, emitirla, tratándose de atribuciones *inter vivos*, al momento de otorgarlas, pues, de otro modo, el causante podría utilizar este mecanismo para obtener un resultado no deseado por el ordenamiento: provocar la resolución de una donación firme fuera de los cauces legalmente previstos en los artículos 644 y siguientes CC; sin embargo, nada impide que pueda revocar posteriormente la orden ya dada (no la donación misma), verbigracia, en testamento.

BASE 60.^a Intangibilidad cuantitativa

Si los beneficios percibidos por el conjunto de sucesores forzosos no alcanzan a cubrir la legítima global, aquellos que hayan sido favorecidos, sea inter vivos, sea mortis causa, por el disponente o que hayan sido preteridos no intencionalmente o desheredados con base en una causa legal incierta podrán pedir, a prorrata de sus respectivas participaciones, la reducción, en cuanto les perjudiquen, de las liberalidades hechas en favor de extraños. En otro caso, estarán legitimados para solicitar dicha reducción los sucesores forzosos preferentes.

Las liberalidades inoficiosas se reducirán por el siguiente orden: en primer lugar, las atribuciones por causa de muerte a prorrata, con independencia del título por el que se hayan asignado; en segundo lugar, las atribuciones entre vivos por orden inverso al de su antigüedad, reduciéndose las de la misma fecha proporcionalmente. No obstante, si el disponente hubiese ordenado que se pague cierto legado con preferencia a otros o que se respete en lo posible cierta institución hereditaria, no sufrirán aquél

*Edonola ere, berez eraginkorra gerta dadin, kausatzaileak, agindu hori emateko orduan, bi betekizun izan behar ditu kontuan: lehena, aipatze bidez, argi eta zalantzarik gabe egitea, senipartedunarentzat kaltegarria baita; eta bigarrena, *inter vivos* egindako esleipena denez, egiteko momentuan adieraztea eta ematea, izan ere, bestela, kausatzaileak erabil baitezake tresna juridiko hau ordenamenduak nahi ez duen emaitza lortzeko: jadanik irmoa den dohaintza bat suntsiaraztea, Kodeko 644 eta hurrengo artikuluetan legez aurreikusitako bidetik kanpo; hala eta guztiz ere, eman duen agindu hori (dohaintza ez ordea) gero atzera bota dezake, esate baterako testamentuan.*

60. OINARRIA. Ukiezintasun kuantitatiboa

Nahitaezko oinordekoen taldeak, guztiak batera, jasotako onurek ez badute seniparte globala estaltzen, xedatzailearen aldetik onuradun gertatu direnek, inter vivos edo mortis causa izan, edo nahi gabe preterituak izan direnek, edo ziurra ez den legezko kausa baten arabera desheredatuak izan direnek, eskatu ahal izango dute, bakoitzari dagokion parte hartzearen proportzioan, arrotzen alde eskuzabaltasunez egindako esleipenak murriztea, kaltegarri zaizkien heinean. Bestela, murrizketa eskatzeko legitimazioa dute lehentasunezkoak diren nahitaezko oinordekoak.

Ezofiziosoak diren eskuzabaltasunak ordena honetan murriztuko dira: lehenik, heriotzagatik egindako esleipenak proportzioan, esleitzeko titulua zein izan den kontuan hartu gabe; bigarrenik, bizidunen arteko esleipenak, antzinatasuna alderantziz hartuz, eta data bereko esleipenak proportzionalki murriztuz. Hala eta guztiz ere, xedatzaileak agindu izan balu legatu jakin bat beste batzuk baino lehen ordaintzeko edo ahal den heinean herentziako izendapen bat errespetatzeko, hark ez du

ni ésta reducción sino después de haberse aplicado por entero al pago de la legítima las restantes atribuciones por causa de muerte. En cambio, el disponente no podrá alterar el orden de prelación previsto para las atribuciones entre vivos ni disponer que sean reducidas antes que las hechas mortis causa.

La reducción se efectuará in natura con las siguientes salvedades:

1.ª Si la reclamación se dirige contra el cónyuge viudo, éste podrá pagar el exceso inoficioso en metálico.

2.ª Si quien sufre la reducción ha recibido del causante varios bienes, podrá determinar cuál de ellos se entrega al reclamante.

3.ª Si la atribución sujeta a reducción tiene por objeto una cosa que no admita cómoda división, quedará ésta para el beneficiario si la reducción no absorbe la mitad de su valor; y en caso contrario para los sucesores forzosos; pero aquél y éstos deberán abonarse su respectivo haber en dinero.

Concordancias: arts. 656, 820 y 821 CC; arts. 179 a 181 LSAr.

Observaciones: Habida cuenta de la naturaleza global que compete a la expectativa de los sucesores forzosos, parecería lógico concluir que la legitimación para ejercitar la acción de reducción de disposiciones inoficiosas debe corresponder a cualquiera de ellos, o, mejor, a quienes ostenten un inmediato derecho sobre la legítima. Sin embargo, este planteamiento provocaría en numerosas ocasiones una excesiva fragmentación del patrimonio impropia de un sistema que, en sentido inverso, permite y tiende naturalmente hacia su concentración en pocas (o incluso únicas) manos. Por eso se ha juzgado más apropiado que el valor obtenido mediante el ejercicio de esta acción se reparta en proporción a lo recibido por cada uno de los sucesores forzosos sobre el *quantum* reservado, de suerte que los absolutamente

noztuko, ez hori murriztuko heriotzagatik egindako gainerako esleipen guztiak oso-osorik senipartea ordaintzera bideratu arte. Aldiz, xedatzaileak ezingo du aldatu bizidunen arteko esleipenentzat aurreikusitako lehentasun-ordena, ez eta xedatu mortis causa egindakoak baino lehenago murriztu beharra.

Murrizketa in natura egingo da, salbuespen hauek izan ezik:

1. Erreklamazioa ezkontide alargunaren aurkakoa bada, beronek gehiegizko ezofiziosoa dirutan ordain dezake.

2. Murrizketa jasaten duenak kausatzailearengandik hainbat ondasun jaso balitu, zehaztu ahalko du zein entregatu erreklamatzaileri.

3. Murriztu beharreko esleipenak nekez zatitu daitekeen gauza baldin badu objektutzat, berau onuradunarentzat geratuko da murrizketak haren balioaren erdia ez badu hartzen, bestela nahitaezko oinordekoentzat geratuko baita; baina hark eta horiek dirutan ordainduko dute dagokien ondarea.

Bat dato: KZ 656, 820 eta 821 artk.; ArOL 179-181 artk.

Oharrak: Nahitaezko oinordekoei dagokien itzaropena izaeraz globala dela kontuan izanik, logikoa da ondorioztatzea ezen ezofiziosoa gertatzen den ezein xedapen murrizteko akzioa baliatzeko legitimazioa, haietako edonori badagokiola, edo hobeto esanda, senipartearen gain berehalako eskubiderik baduen edonori dagokiola. Hala ere, horrelako antolabide batek, seguraski askotan, ondarea gehiegi zatitzea eragingo luke eta, hain zuzen ere, sistema alderantzizko bidean doa, hau da, ahalbidetzen du eta berezko joera du ondarea esku gutxitan (edo bakarrean) irauaraztea. Horregatik ulertu da, egokiagoa dela, akzio hori baliatuz lortutako balioa, nahitaezko oinordeko bakoitzak seniparteari erreserbatutako *quantum* delakotik jasotakoaren proportzioan banatzea, nola eta *de cuius*

separados de él por el *de cuius* queden por completo excluidos. Ahora bien, si se conviene en que ésta es la solución más congruente con el esquema legitimario propuesto, igualmente ha de reconocerse que los sucesores forzosos privados de toda participación carecen de legitimación para intentar la reducción, pues si, aun mediante ella, no pueden percibir nada, evidentemente decae la posibilidad de apreciar respecto de los mismos la concurrencia de interés alguno en orden al ejercicio de las acciones de minoración de las liberalidades lesivas. Por tanto, sólo los sucesores forzosos que sean, a un tiempo, donatarios (aun habiendo sido apartados, pues aquí no ha de tomarse en consideración la voluntad del causante), legatarios o herederos gozarán de legitimación para reclamar la reducción, repartiéndose el producto a rescindir (esto es, la diferencia entre lo que les fue atribuido y la mitad –o el tercio- del caudal computable) a prorrata de lo legal o voluntariamente percibido del causante, y esto con independencia de su carácter “mediato” o “inmediato”; todavía, entre ellos, cabe incluir al erróneamente preterido y al desheredado con base en una causa legal que se haya demostrado incierta. En cambio, si hubiesen sido excluidos todos (mediante global –e injusta- desheredación u omisión –ya intencional, ya errónea- y sin atribución de cualesquiera liberalidades entre vivos), la posibilidad de impugnar las disposiciones inoficiosas se concentra en los de primer grado, en atención, precisamente, a su inmediato derecho sobre la legítima.

En cuanto al orden en que ha de practicarse la reducción, se establece, de forma consecuente con el natural carácter irrevocable de las liberalidades *inter vivos*, que, antes que las donaciones o las atribuciones hechas en pacto sucesorio con transmisión de presente, han de reducirse, al objeto de sanar la lesión sufrida por el *quantum* reservado, las disposiciones de última voluntad

delakoak guztiz baztertu dituenak gera daitezen erabat kanpoan. Baina, proposatutako seniparteari buruzko eskemarekin hobekien datorren irtenbidea dela jotzen bada, ezein parte hartzetik kanporatuak izan diren nahitaezko oinordekoek murrizketa eskatzeko legitimaziorik ez dutela ere aitortu behar da, izan ere, baliatuko balute ere, ez lukete ezer jasoko eta, noski, eskuzabaltasun urratzaileak gutxitzeko akzioak baliatzeko horiek inolako interes zuzenik ez dutela argi dago. Horregatik, nahitaezko oinordekoa izan eta, aldi berean, baldin bada dohaintza-hartzailea (baztertuak izan arren, hemen ez baita kontuan hartzen kausatzailearen borondatea), legatiduna edo herederoa, orduan bai baitauka murrizketa eskatzeko legitimazioa, banatuz erreszinditu beharreko emaria (hau da, esleitu zitzaien eta zenbatu beharreko ondarearen erdiaren –edo herenaren- arteko aldea)

kausatzailearengandik legez edo borondatez jasotakoaren proportzioan, eta hori kontuan zian gabe izaeraz “mediatua” edo “inmediatua” den; oraindik ere, beraien artera, ekar liteke okerrezt preteritua izan dena eta ziurra ez dela frogatu den legezko kausaz desheredatu dena. Aldiz, guztiak baztertu izan balira (desheredatze globala -eta bidegabea- eginez, edo ahaztu izanagatik -apropos izan, okerrezt izan-, eta bizidunen arteko eskuzabaltasunezko esleipenik gabe), ezofiziosoak diren xedapenak inpugnatzeko aukera lehen mailakoan lepora jartzen da, kontuan hartuta, hain zuzen ere, senipartearen gain duten berehalako eskubidea.

Murrizketa egin behar den ordenari buruz, berriz, bizidunen arteko eskuzabaltasun egintzak izaeraz erreboka ezinak izatearekin bat etortzeko, ezartzen da, hain zuzen, dohaintzen edo presenteko eskualdatzea ezartzen duen oinordetza-itunean egindako esleipenen aurretik, murriztu behar direla, erreserbatutako *quantum* delakoak jasandako lesioa osatzeko, arrotzen alde egindako azken

otorgadas en favor de extraños. En fin, el que la legítima global, como se indicará más abajo, deba pagarse en bienes de la herencia supone que la reducción de las disposiciones inoficiosas, incluidas las *inter vivos*, ha de efectuarse *in natura*. Por tanto, si los reclamantes fuesen parientes en línea recta, la reducción conllevará la resolución de la titularidad del objeto en beneficio de los sucesores forzosos, efecto, este último, que podría propiciar una incómoda situación de comunidad si la minoración tuviese un alcance meramente parcial y la cosa no fuese divisible o desmereciese mucho con su división. Precisamente, a fin de soslayar este inconveniente se establece una salvedad a la regla general, salvedad que se acompaña de otras dos que, acogidas por el legislador aragonés, han parecido igualmente acertadas.

BASE 61.^a Intangibilidad cualitativa

Si aún no se hallase satisfecha al instante de la apertura de la sucesión, la legítima global, o la porción de ella que reste por atribuir, deberá pagarse en bienes relictos.

El disponente no podrá imponer sobre la legítima global gravamen de ninguna especie. A estos efectos, se entenderá por gravamen toda carga, sustitución, condición, término, modo, prohibición o limitación que disminuya el valor de los bienes adjudicados o restrinja o merme el pleno disfrute o disponibilidad de lo asignado.

Quedarán exceptuados de aquella prohibición:

- 1.º Los gravámenes dispuestos en favor de otros sucesores forzosos*
- 2.º Los gravámenes establecidos mediante cautela por la que el disponente conceda al sucesor forzoso la facultad de optar, bien por su derecho legitimario exento de toda carga, bien por una cuota más amplia que sólo percibirá en caso de que consienta aquéllos. Si la cautela se*

borondateko xedapenak.

Hitz batez, seniparte globala, geroago adieraziko denez, herentziako ondasunekin ordaindu behar da eta, beraz, ezofiziosoak diren xedapenak *in natura* murriztu beharko dira, *inter vivos* egindakoak ere bai. Alegia, erreklamatzailleak lerro zuzeneko ahaideak balira, murrizketaren ondorioz objektuaren titulartasuna suntsiaraziko da nahitaezko oinordekoen alde, baina, horrela, erkidegotza egoera deserosoa sor daiteke murrizketaren irismena soilik partziala izan eta gauza ezin bada zatitu edo, zatituz gero, bere balioa larriki galduko balu. Zehazki, eragozpen hori saihesteko, arau orokorrari salbuespen bat ezartzen zaio; gainera, beste bi salbuespen ere jaso dira, Aragoiko legegileak aurreikusi zituenak eta era berean ustez zuzenak direlako.

61. OINARRIA. Ukiezintasun kualitatiboa

Oinordetza irekitzeko momentuan oraindik ordaintzeke balego, seniparte global, edo esleitzeko geratzen den zatia, utzitako ondasunekin ordaindu beharko da.

Xedatzaileak inolako motako kargarik ezingo du ezarri seniparte globalaren gain. Eragin horietarako, karga dela ulertuko da ezein zama, ordezen, baldintza, epe, modu, debeku edo mugapen, esleitutako ondasunen balioa gutxitzen badu edo esleitutakoa osorik gozatzeko edo nolabait erabiltzeko aukera murrizten edo lermatzen badu.

Debeku hartatik salbu geratuko dira honako gauek:

- 1. Nahitaezko beste oinordekoen alde xedatutako kargak.*
- 2. Kautela honen ondorioz sortutako kargak: xedatzaileak, nahitaezko oinordekoari, ahalmena ematen dio aukera dezan, edo zamarik gabeko seniparte-eskubidea jaso, edo kuota zabalagoa jaso baina karga haiek onartuz gero bakarrik. Kautela hori hainbat*

dirigiera simultáneamente a varios sucesores forzosos, la opción no podrá comportar, para el caso de que cualquiera de ellos rechace el gravamen, la pérdida de los bienes relictos atribuidos con cargo a la legítima global y sí sólo de los asignados con cargo a la parte libre.

3.º *El legado de usufructo universal del caudal dispuesto en favor del cónyuge viudo.*

4.º *Los gravámenes previstos por la Ley.*

Concordancias: arts. 60 y 61 LDCF; art. 813 CC; arts. 182, 183 y 186 LSAr.; arts. 56 y 57 AAVD.

Observaciones: De acuerdo con los sistemas legitimarios hoy vigentes en el País Vasco (así, Código civil y Fuero de Bizkaia), se confiere a la expectativa forzosa aquí propuesta la naturaleza de una *pars bonorum*, lo que condice, de otra parte, con su carácter global y sus dimensiones relativamente amplias. Piénsese, en efecto, que la articulación de la legítima al modo de un simple derecho de crédito (o *pars valoris*) liquidable en metálico sólo adquiere pleno sentido cuando se asigna a cada sucesor forzoso una porción individual intangible no muy grande, pues, en tales casos, su conversión en numerario permite que aquélla no se convierta en un obstáculo insalvable en orden a la transmisión indivisa del patrimonio familiar (singularmente, de la empresa) sin gravar, a la vez y en exceso, al sujeto designado como sucesor a título universal.

En cuanto a la regla de interdicción de gravámenes, obviamente tiene por objeto evitar que la legítima global resulte indirectamente frustrada, como ocurriría si se permitiera al disponente establecer sobre los bienes relictos adjudicados a los sucesores forzosos cualesquiera cargas (por ejemplo, un usufructo) en favor de extraños. Esta norma general, sin embargo, enseguida se matiza en atención a la libertad distributiva de que goza el *de*

nahitaezko oinordekoei aldi berean zuzentzen bazaie eta horietako norbaitek karga errefusatzen badu aukeratzeko ahalmena baliatzean, horrek ez du ekarriko seniparte globalaren kontura esleitutako ondasunak galtzea, baina zati askearen kontura esleitutakoak behintzat bai.

3. *Ezkontide alargunaren alde, ondarearen gaineko usufruktu unibertsala xedatzea.*

4. *Legez aurreikusitako kargak.*

Bat dato: FZZL 60 eta 61 artk.; KZ 813 art.; ArOL 182,183 eta 186 artk.; EZAA 56 eta 57 artk.

Oharrak: Egun euskal erkidegoan indarrean diren seniparte-sistemekin bat (hala Kode Zibila, nola Bizkaiko Forua), hemen proposatzen den nahitaezko itxaropena izaeraz *pars bonorum* gisa egituratzen da, bat baitator, bestalde, izaeraz globala izatearekin eta hedadura nahiko zabala izatearekin. Pentsa, hain zuzen ere, senipartea kredituzko eskubide soil (edo *pars valoris*) gisa antolatu eta, beraz, dirutan kitatzeko moduan ezartzen bada, bere zentzu osoa hartzen du baldin eta, nahitaezko oinordeko bakoitzari, zati indibidual ukiezin ez oso handia ematen bazaio. Izan ere, orduan, diru bihurtzeko erraztasunak ahalbidetzen baitu oztopo gaindiezin ez bilakatzea familiako ondarea zatitu gabe transmititu nahi denean (bereziki, familia-enpresen kasuan), hartara titulu unibertsalez oinordeko izendatu denari ez baitzaio karga larririk ezartzen.

Kargak debekatzeari buruzko erregelari dagokienez, horiek objektutzat dute, noski, seniparte globala zeharkako bidetik zapuzteko aukera ekiditea, hori gertatuko bailitzateke hau onartuz gero: xedatzaileak aukera izatea nahitaezko oinordekoei esleitutako ondasunen gain ezein karga ezartzeko (esaterako, usufruktua) arrotzen alde. Arau orokor hori, hala eta guztiz ere, berehala ñabartzen da *de cuius* delakoak seniparte globala askatasunez banatzeko

cuius sobre la legítima global, ya que, si puede repartir ésta a su prudente arbitrio, ha de considerarse perfectamente admisible que la adjudicación la realice bajo gravamen o sustitución establecido en beneficio de los no agraciados directamente, sean mediatos o inmediatos. Pero, además, son también válidos, como no podía ser de otro modo, los gravámenes contemplados por la Ley y los que comportan las denominadas “cauteladas socinianas” o “cauteladas de opción compensatoria”, por las que el causante concede a los sucesores forzosos la posibilidad de optar entre su derecho necesario exento de toda carga o un mayor *quantum* o más bienes de los que legalmente les corresponderían a cambio de consentir un gravamen sobre la cuota de legítima, ya que, cumplidos por el *de cuius* sus deberes sucesorios por mor de aquel primer término de la alternativa, ningún reproche jurídico cabe dirigir a su disposición. Ahora bien, ésta sólo puede reputarse por completo válida si hace entrar en juego únicamente la porción libre, pues, de otro modo, la opción supondría una clara coacción a los sucesores forzosos, en torticero ejercicio de la facultad distributiva concedida, como si, verbigracia, habiéndose instituido a los hijos en el entero caudal, la no asunción del gravamen dispuesto sobre todo él supusiese no sólo la pérdida de lo dejado con cargo a la parte libre, sino de la porción legitimaria que se había atribuido al reclamante, quedando éste “apartado” y sólo los demás efectivamente favorecidos por el total. En estas hipótesis, la libertad de distribución se estaría utilizando de forma desviada, al objeto de conseguir que todos los sucesores forzosos consientan un desplazamiento de la legítima hacia una persona extraña, desplazamiento que, individualmente, ninguno está en situación de evitar, porque se hace a costa de una expectativa desplazable, a la que no tiene derecho individual y sí únicamente colectivo. En fin, también se establece como

duen aukeraren arabera, izan ere, seniparte globala nahi bezala bana badezake, erabat onargarria da ere zamapean edo ordezenekin esleitzeko aukera izan dezan xedatzaileak, zuzenean saridun suertatu ez direnen aldeko xedapenak egiteko garaian, horiek mediatuak edo inmediatuak izan. Baina, gainera, baliozkoak dira ere, hala izan behar duenez, legez aurreikusitako kargak eta izenez “sociniar kautela” edo “konpentsazio-aukerazko kautela” moduan ezagutzen denetik sortutako kargak; azken kautela horren arabera, kausatzaileak, nahitaezko oinordekoei, aukeratzeko parada ematen die, edo dagokien eskubidea zamarik gabe jaso, edo legez dagokiona baino *quantum* handiagoa edo ondasun gehiago jaso baldin eta bere seniparte-kuotaren gain zamarik onartzen badu; azken batean, *de cuius* delakoak alternatibako lehen aukeraz oinordetza-betebeharrak estaltzen dituzenez, xedapen horri ez zaio inolako gaitzespenik egin. Baina, aukerari hori dudarik gabe baliozkoa dela jotzeko, beharrezko da zati askea kontuan hartzea, bestela, hura ezartzeak nahitaezko oinordekoak derrigortze-egoeran jartzen baititu, ematen den ondarea banatzeko ahalmena modu bihurrian baliatuz; hala gertatzen da, esate baterako, ondare osoan parte hartzeko ume guztiak izendatu eta, guztiaren gainean ezarritako karga ez onartzeak ekarriko balu, ez bakarrik zati askearen kontura utzitakoa galtzea, baizik eta baita erreklamatzailari esleitutako seniparte-zatia, horrela azken hori “bartzertua” geratuz eta gainerakoak ondare osoaz onuratuak geratuz. Hipotesi horietan, banatzeko askatasuna modu okerrean erabiliko litzateke, zertarako eta, nahitaezko oinordeko guztiek, arrotza den norbaitengana senipartea joan dadin ameto eman dezaten, kontuan izan behar baita eskualdatze hori ezin duela bakoitzak bere aldetik ekidin, izan ere mugitu eta aldatu daitekeen itxaropena besterik ez baitaukate haiek, seniparte-eskubidea izaeraz kolektiboa delako, ez indibiduala. Azkenik, senipartearen ukiezintasun

excepción a la regla de intangibilidad cualitativa de la legítima el legado de usufructo universal estipulado en favor del viudo, atribución muy frecuente en los actos de última voluntad otorgados por personas casadas y que, sin embargo, ha tenido que sortear siempre (a salvo el caso de Bizkaia) el obstáculo que representa aquel principio general mediante el recurso a las cautelas de opción compensatoria.

BASE 62.ª Alimentos

Los descendientes y ascendientes que ostenten la condición de legitimarios preferentes y que, como consecuencia de la distribución del caudal relicto, queden en situación legal de pedir alimentos, podrán reclamárselos, a falta de persona obligada a prestarlos conforme a la legislación civil general, a los sucesores del causante en proporción a cuanto hayan recibido de él.

El cumplimiento de esta obligación será exigible incluso a quienes hayan recibido donaciones o cualesquiera otras atribuciones gratuitas entre vivos, si al fallecimiento del atribuyente se constatase aquella situación de necesidad.

Si, por haberse legado a un tercero el usufructo universal o parcial de la herencia, los sucesores ostentasen únicamente la nuda propiedad del caudal, la demanda de alimentos deberá dirigirse contra el usufructuario, que será alimentante en las mismas condiciones dispuestas para aquéllos.

El causante podrá privar de este derecho de alimentos al sucesor forzoso que incurra en causa legal de desheredación. Aquellos descendientes o ascendientes que ostenten la condición de sucesores forzosos preferentes y que, siendo personas con discapacidad, no hayan recibido del disponente bienes suficientes para cubrir sus necesidades especiales podrán reclamar a los sujetos señalados en los apartados precedentes una pensión alimenticia de extensión bastante para

kualitatiboaren salbuespen gisa beste hau ere jasotzen da: alargunaren alde ezarritako usufruktu unibertsalaren legatua; esleipen hori oso maiz agertzen da ezkonduetako pertsonen beren azken borondatea ematen dutenean eta, hala ere, printzipio orokorrak eragiten duen oztopoa gainditu izan behar du beti (Bizkaian izan ezik), nola eta aipatutako konpentsazio-aukerazko kautela hura erabiliz.

62. OINARRIA. Mantenua

Ondorengoek eta aurre-ahaideek, izaeraz lehentasunezko senipartedun izan eta, utzitako ondarea banatzearen ondorioz, legezko mantenua eskatu beharrean suertatzen badira, legeria zibil orokorraren arabera horiek prestatzeko obligazio duen pertsonarik egon ezean, mantenua erreklama diezaiekete kausatzailearen oinordekoei harengandik jasotakoaren proportzioan.

Obligazio hori betetzea galda diezaiekete ere dohaintzak edo bizidunen artean egindako doako esleipenak jaso dituztenei, behar-egoera hura esleipen-emailea hiltzen den momentuan badagoela egiaztatzen baldin bada beti ere.

Herentziaren usufruktu unibertsala edo partziala hirugarren bati legatuz eman eta oinordekoak ondarearen gain jabetza soila besterik ez badute, mantenua eskatzeko demanda usufruktudunaren aurka jarri behar da, eta mantenu-emailea izango da haien zat ezarritako baldintza berdinekin.

Kausatzaileak ken diezaioke mantenu-eskubidea nahitaezko oinordekoari desheredatzeko legezko kausan erori bada. Ondorengoak edo aurre-ahaideak izaeraz lehentasunezko nahitaezko oinordeko eta urritasuna duten pertsonak izan, eta beren behar bereziei aurre egiteko xedatzailearengandik nahiko ondasunik jaso ez balute, orduan aurreko lerroaldeetan aipatutako subjektuei erreklama diezaiekete mantenu-pentsio

satisfacerlas.

Concordancias: arts. 66 y 158 LDCF; art. 200 LSAr.

Observaciones: Esta base, como es habitual en los sistemas de legítima libremente distribuible por el causante (así, Bizkaia y Aragón), contempla un derecho de alimentos de naturaleza necesaria en favor de aquellos sucesores forzosos inmediatos que queden en situación legal de pedirlos como consecuencia del reparto de la herencia. Lo que viene a significar que es obligación previa del *de cuius* (si bien que subsidiaria respecto de la correspondiente al grupo parental delimitado en el artículo 143 CC) la de subvenir a las necesidades de sus legitimarios, de modo que la materialización de su potestad distributiva y de su libertad de disposición en favor de extraños no podría conllevar, por ejemplo, el desamparo de cualesquiera de sus hijos. Es, así, un derecho eventual, pero, como se ha dicho, de carácter necesario: no podrá ser denegado por el causante, salvo en caso de que concurriese una justa causa de desheredación. La cuantía de los alimentos se determinará en proporción a todo lo que los sucesores hayan obtenido del disponente, siendo exigible el cumplimiento de tal obligación a propios y a extraños e incluso a quienes hubiesen recibido donaciones u otras liberalidades entre vivos si al fallecimiento del donante se constatare la situación de necesidad. Mas resultaría de todo punto injusto imponérsela a quien sea mero nudo propietario por hallarse el caudal gravado con un usufructo: corresponde, en tal caso, desplazar la carga del cumplimiento de esta obligación hacia quien hace suyos los frutos de la herencia. Además, la base contempla un eventual derecho de alimentos singularmente reforzado para los descendientes o ascendientes que sean personas con discapacidad, derecho cuya existencia no depende de la concurrencia de una

bat, behar berezi horiek estaltzeko hainekoa.

Bat datoz: FZZL 66 eta 158 artk.; ArOL 200 art.

Oharrak: Oinarri honek, kausatzaileak senipartea askatasunez bana dezakeen sistemetan gertatzen ohi denez (hala, Bizkaian eta Aragoian), izaeraz derrigorrezkoa den mantenu-eskubide bat aurreikusten du, herentzia banatzearen ondorioz, mantenua eskatzeko legezko egoeran geratzen diren berehalako nahitaezko oinordekoen alde. Azken batean, xedapen honek hau nahi du *de cuius* delakoak aurrez baduela obligazio bat (KZ 143 artikuluan zehaztutako ahaide-taldeari dagokion obligazioarekiko subsidiarioa bada ere), bere senipartedunen beharrak estaltzen laguntzea eta, horregatik, banatzeko ahalmena eta xedatzeko askatasuna arrotzen alde baliatzen baditu ere, ezin du eragin esaterako bere umeak babesik gabe geratzea. Beraz, eskubidea izaeraz balizkoa da, baina beharrezkoa ere: kausatzaileak ezingo du ukatu, desheredatzeko bidezko kausarik ez badago behintzat. Mantenuaren zenbatekoa, xedatzailearengandik guztiek jaso dutenaren proportzioan zehaztuko da, obligazio hori betetzea galdagarri izango baitzaie hurbilenekoei eta arrotzei, baita dohaintzak edo bizidunen artean eskuzabaltasunezko esleipenak jaso dituztenei ere emailea hil zenean behar-egoera bazegoela egiaztatzen bada. Baina ez litzateke inolaz ere zuzena izango jabe soila besterik ez den norbaiti ezartzea ondarea usufruktuarekin zamatua dagoenean: kasu horretan, obligazio hori betetzeko zama herentziaren fruituak bereganatzen dituenaren lepora jarri behar dira. Gainera, oinarriak bereziki sendotutako balizko mantenu-eskubide bat aurreikusten du urritasunik baduten pertsonak badira ondorengoak edo aurre-ahaideak; kasu horretan, eskubidea izatea

efectiva situación de inopia en estos sujetos, sino del simple hecho de no haber percibido bienes por un importe bastante como para colmar las necesidades que sus singulares circunstancias pudieran requerir. La referencia a las personas con discapacidad debe entenderse hecha al concepto definido en la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria con esta finalidad.

BASE 63.^a Legítima viudal

Las atribuciones gratuitas, inter vivos o mortis causa, que el causante haya realizado voluntariamente en favor del cónyuge viudo se entenderán hechas, cualquiera que sea su objeto, en pago de su cuota legal usufructuaria y se imputarán a ella.

Salvo que el causante establezca otra cosa, el usufructo viudal se detraerá en último lugar de aquella porción del caudal o de aquellos concretos bienes relictos que hayan sido objeto de disposiciones imputables a la parte de libre disposición.

Los sujetos gravados, siempre que obren de consuno, podrán satisfacer al cónyuge su parte en usufructo asignándole un capital en dinero o un lote de bienes hereditarios. Sin embargo, no procederá el ejercicio de esta facultad de conmutación cuando el causante haya legado al supérstite el usufructo universal del caudal.

Concordancias: art. 58 LDCF; arts. 834 a 840 CC; art. 53 AAVD.

Observaciones: El hecho de que la legítima viudal, consistente en un usufructo de extensión determinada y variable, ostente, desde esta perspectiva,

ez da subjektu horiek txirotasunean egoeraren arabera uzten, baizik eta kontuan hartzen den egitate bakarra izango da ea jaso duten ondasun nahikorik bizi duten inguruabar bereziak eskatzen dituen behar ekidinezinak estaltzeko. Urritasun-egoeran dauden pertsonak nor diren jakiteko lege honek jasotako kontzeptura joko da: 41/2003 Legea, azaroaren 18koa, urritasunak dituzten pertsonen ondarea babesteari buruzkoa eta, helburu horrekin, Kode Zibila, Judiziamendu Zibilari buruzko Legea eta Tributuei buruzko Araudia aldatzeari buruzkoa.

63. OINARRIA. Alargunaren senipartea

Doako esleipenak, inter vivos edo mortis causa izan, borondatez egin dituenak kausatzaileak bere ezkontide alargunaren alde, bere objektu ezein delarik ere, haren legezko usufruktu-kuota ordaintzeko direla ulertuko da eta kuota horri egotziko zaizkio.

Kausatzaileak besterik ezartzen ez badu behintzat, alarguntzako usufruktua azken lekuan kenduko da nondik eta askatasunez xedatzeko zatiari egotzi zaizkion esleipenen objektu izan diren ondarearen zatitik edo utzitako ondasun jakinetatik. Zama jasaten duten subjektuek, beti ere batera arituz, ordain diezaiekete ezkontideari bere usufruktuzko zatia diru-kapital bat edo herentziako ondasun-multzo bat esleituz. Hala ere, kommutatzeko ahalmen hori ezin izango da baliatu baldin eta kausatzaileak ondarearen usufruktu unibertsala legatu badio ezkontide alargunari.

Bat datoz: FZZL 58 art.; KZ 834-840 artk.; EZAA 53 art.

Oharrak: Alargunaren senipartea hedadura jakina izan baina aldakorra den usufruktuak osatzen du eta, ikuspegi horretatik, bere izaerak ez du zerikusirik

una naturaleza diversa al *quantum* reservado en favor de los parientes en línea recta, no impide entender que, como éste, no es sino un sencillo metro de las percepciones que, mínimamente, ha de recibir el cónyuge superviviente del patrimonio de su difunto consorte. Por tal razón, debe concluirse que también respecto de su cuota usufructuaria procede realizar la operación denominada “imputación”, es decir, que todas las liberalidades gratuitas obtenidas del *de cuius*, *inter vivos* o *mortis causa*, han de reconducirse contablemente a dicha cuota (una vez capitalizada) para comprobar si se halla o no satisfecho en sus derechos legitimarios mínimos.

El orden de detracción previsto en el segundo párrafo de la base no tiene otro fin que el de respetar de modo absoluto la libertad del *de cuius* para disponer a su arbitrio de aquella porción del caudal que no sea legítima de los descendientes o ascendientes. Es decir, persigue dejar intacta la parte libre, de modo que pueda ser destinada en plena propiedad por el causante.

Por último, mediante la conmutación del usufructo vital se evitan los inconvenientes que éste plantea a la hora de la partición hereditaria, los peligros que entraña el gravamen del bien cuando la explotación es abusiva, las desventajas de la desmembración del dominio, etc.

BASE 64.^a Prescripción de acciones

Las acciones contempladas en las bases anteriores caducarán en un plazo de cinco años contados desde el fallecimiento del causante o desde el instante en que se produzca la extinción o el agotamiento de la fiducia y tendrán un alcance puramente rescisorio.

Concordancias: art. 178 LSAr.; arts. 451-16, 451-20 y 451-24 CCCat.

Observaciones: Un elemental prurito de seguridad jurídica exige el explícito

lerro zuzeneko ahaideen alde erreserbatzen den *quantum* delakoarekin; baina ezaugarri horrek ez du kentzen, azken horien kasuan bezala, hildako ezkontidearen ondaretik bizirik irauten duen alargunak jaso behar duen gutxienekoa neurtzeko tresna izatea. Horregatik ondorioztatu behar da ezen, usufruktuzko kuotari dagokionean ere, “egozketa” deitzen den eragiketa egin behar dela, hau da, *de cuius* delakoak emandako doako eskuzabaltasun guztiak, *inter vivos* edo *mortis causa* izan, kontuak egiteko kuota horretara bideratu behar dira (behin kapitalizatu ostean), hartara egiaztatzeko ea seniparte-eskubide gutxiengoa asetu den edo ez.

Oinarriko bigarren lerroaldean aurreikusitako kenketa ordenak duen helburua da, besterik gabe, ondorengoen edo aurre-ahaideen seniparte ez den ondarearen zatia nahi bezala banatzeko *de cuius* delakoak duen askatasuna erabat errespetatzea. Hau da, zati askea ukitu gabe uztea du helburu, kausatzaileak bere gaineko jabetza osorik erabakitzeko moduan utziz.

Azkenik, alargunaren usufruktua konmutatzearen bidez hainbat eragozpen ekiditen dira: herentzia banatzeko garaian azaltzen direnak, ondasunaren kargak sortitzakeenak egiten den ustiaketa abusuz balitz, jabetza-eskubidearen ahalmenak zatitzeak sortutako eragozpenak, eta abar.

64. OINARRIA. Akzioak preskribitzea

Aurreko oinarrietan aurreikusitako akzioak bost urteko epean kadukatuko dira, kausatzailea hil zen unetik edo fiduzia iraungi edo agortzen den momentutik kontatzen hasita eta eraginez irismen erreszinditzailea besterik ez dute izango.

Bat datoz: ArOL 178 art.; KatKZ 451-16, 451-20 eta 451-24 artk.

Oharrak: Segurtasunaren aldeko grina juridikoak galdatzen duenez, senipartearen

establecimiento de un plazo para el ejercicio de las acciones de protección de la legítima, esto es, tanto de las de reducción de disposiciones inoficiosas, como de las derivadas de preterición no intencional o de desheredación hecha con base en causa legal incierta. Esa misma idea sugiere también la inclusión de una referencia expresa a su naturaleza y alcance, sobre todo en la medida en que la consistencia de la legítima propuesta (*pars bonorum*) podría suscitar algunas dudas en este respecto. Se ha optado, así, por asignarles un alcance meramente rescisorio, de suerte que, si bien los sucesores forzosos gozan de un derecho sobre el mismo caudal, no será posible sostener la existencia de una especial afección de los bienes hereditarios al pago del *quantum* reservado como término complementario de aquél. Estas acciones contarán, por tanto, con una reipersecutoriedad muy limitada, y no podrán incluirse en ellas a sujetos distintos de los favorecidos con los bienes relictos o donados cuando los mismos “*se hallaren legalmente en poder de terceras personas que no hubiesen procedido de mala fe*” (art. 1.295.2.º CC), salvo, acaso, si las recibieron por título gratuito. Cabría apreciar mala fe en el tercero cuando conociera la reclamación de los sucesores forzosos (o la efectividad de la lesión) o supiera que la enajenación se realizó para burlar sus derechos, mas no por el simple hecho de que fuese consciente de su posible, eventual o hipotético ejercicio.

Capítulo II – De la sucesión forzosa en la Tierra Llana de Bizkaia, Llodio y Aramaio

BASE 65.ª Subsistencia del régimen contenido en la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco

Tanto el régimen de sucesión forzosa establecido en el Capítulo II, Título III del

babesean akzioak baliatzeko epea aipatze bidez ezarri behar da, babes-akzio horietan barnebilduz bai ezofiziosoak diren xedapenak murriztekoa, bai nahi gabe egindako preteriziotik edo ziurra ez den legezko kausaren arabera egindako desheredatzetik datorrena. Ideia horrek berak aditzera ematen du ere komeni dela aipatze bidez zehaztea bere izaera eta irismena, batik bat proposatzen den senipartearen mamiak (*pars bonorum*) zalantzarik sor dezakeelako ezaugarri horiei buruz. Horrela, irismen erreszinditzaile hutsa emateko aukera egin da, nola eta, nahitaezko oinordekoek ondare beraren gain eskubiderik badute ere, herentziako ondasunak erreserbatutako *quantum* delakoa ordaintzera lotuta daudela ulertzeko aukerari zirrikiturik ez uzteko, senipartearen osagai gisa denean. Akzio horiek, beraz, ondasunen atzetik joateko aukera oso mugatua emango dute, eta ezin da beraien mende jarri utzitako edo dohaintzan emandako ondasunen onuradun izan ez den oro baldin eta “*fede gaiztoz aritu ez diren hirugarren pertsonen esku badaude ondasunak legez*” (KZ 1295.2 art.), kanpoan utzita, akaso, doako tituluz jaso izan diren kasuak. Bere kasuan, hirugarrena fede gaiztokoa dela jo daiteke nahitaezko oinordekoen erreklamazioaren (edo lesioaren) berri izan balu, edo eskubideak ez errespetatzeko besterendu zela jakin izan balu, baina ez balizko baliatzea posiblearen jakitun izateagatik.

II. Kapitulua – Nahitaezko oinordetza Bizkaiko Lur Lauan, Laudion eta Aramaion

65. OINARRIA. 3/1992 Legean, uztailearen 1ekoan, euskal foru zuzenbide zibilari buruzkoan jasotako eraentzak irautea

Batetik 3/1992 Legeak, uztailearen 1ekoak, euskal foru zuzenbide zibilari buruzkoak I.

Libro I de la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, como las normas que, sobre el principio de troncalidad, se contienen en el Título II de aquel mismo Libro, conservarán su vigencia dentro del ámbito territorial delimitado por los artículos 5 a 7 del Título I, Libro I, y el artículo 146.1 del Título II, Libro II, a salvo las siguientes modificaciones:

1.ª Se derogarán expresamente los artículos 25, 64 y 65, así como las disposiciones contenidas en el párrafo quinto del artículo 58 y las recogidas en el párrafo tercero del primer apartado del artículo 62. Se suprimirá igualmente la remisión contemplada en el artículo 61.

2.ª A efectos de la troncalidad, tendrá la consideración de bien raíz únicamente la propiedad que recaiga sobre un caserío sito en el Infanzonado vizcaíno o en los municipios alaveses de Llodio y Aramaio. En consecuencia, se dará al artículo 19 la siguiente redacción: “1. A efectos de la troncalidad, tiene la consideración de bien raíz únicamente la propiedad que recaiga sobre el caserío. Se entiende por caserío el conjunto formado por la casa destinada a vivienda y cualesquiera otras edificaciones, dependencias y terrenos anejos a aquélla, así como el mobiliario, semovientes y máquinas afectos a su explotación si fuere objeto de ésta. 2. No están sujetos al principio de troncalidad los inmuebles anejos al caserío ni los muebles destinados o unidos a él cuando se transmitan con independencia.”

3.ª La cuota de legítima establecida en favor de los hijos y demás descendientes y, a falta de éstos, de los padres y demás ascendientes, se adecuará a la prevista con carácter general para la Comunidad Autónoma Vasca. Por tanto, se modificarán los artículos 55 y 56, que pasarán a tener, respectivamente, el siguiente texto:

◆ *Artículo 55: “La legítima de los descendientes se halla constituida por la mitad de todos los bienes del testador, salvo cuando exista uno solo, en cuyo*

Liburuko III. Tituluko II. Kapituluaren nahitaezko oinordetzari buruz ezarritako eraentza, eta bestetik Liburu bereko II. Tituluan oinetxekotasun-printzipioari buruz jasotako arauak, indarrean segiko dute, non eta I. Liburuko I. Tituluaren 5-7 artikuluetan, eta II. Liburuko II. Tituluaren 146.1 artikuluan zehaztutako lurralde-eremuan, aldaketa hauek kontuan hartuta:

1. Berariaz derogatuko dira 25, 64 eta 65. artikulua, 58. artikulua bostgarren leerroaldean jasotako xedapenak eta 62. artikulua lehen ataleko hirugarren leerroaldean jasotakoak ere bai. Era berean, kenduko da ere 61. artikuluan aurreikusitako igorpena.

2. Oinetxekotasunari dagokionez, ondasun onibartzat joko da bakarrik Bizkaiko Lur Lauan edo Laudioko zein Aramaioko udalerrietan kokatutako baserriaren gain erortzen den jabetza. Ondorioz, 19. artikuluari idazkera hau emango zaio: “1. Oinetxekotasunaren eraginetarako, baserriaren gain erortzen den jabetza bakarrik hartuko da onibar gisa. Baserria etxebizitzak berak eta hari lotutako gainerako eraikin, areto eta lursailek osatzen dute, bai eta, baserriaren ustiaketari, ustiatzen bada, atxikitako ondasun higigarriek, aziendek eta makinek ere. 2. Oinetxekotasun-printzipiotik kanpo geratuko dira baserriari erantsitako higiezinak, eta haren zerbitzura edo hari lotutako higigarriak baldin eta aparte eskualdatzen badira.”

3. Umeen eta gainerako ondorengoen, eta horiek egon ezean gurasoen eta gainerako aurre-ahaideen alde ezarritako seniparte-kota, euskal autonomia-erkidegorako oro har aurreikusi den eraentzara egokituko da. Beraz, 55 eta 56. artikulua aldatuko dira, zeinek, hurrenez hurren, idazkera hau izango duten:

◆ *55. artikulua: “Ondorengoen seniparte, testamentugilearen ondasun guztien erdia izango da, beti ere ondorengoa bakarra ez bada, orduan laurden batekoa izango baita.*

caso será de una cuarta parte. La porción restante es de libre disposición, si hay bienes no troncales suficientes para cubrirla.”

◆ *Artículo 56: “La legítima de los ascendientes se halla constituida por la tercera parte de todos los bienes del testador, salvo cuando exista uno solo, en cuyo caso será de una cuarta parte. Los demás bienes serán de libre disposición, siempre que no sean troncales.”*

Concordancias: arts. 61 a 87 AAVD.

Observaciones: El vigente Fuero Civil de Bizkaia impone dos tipos de restricciones a la libertad de disposición *mortis causa* del *de cuius*: una primera de tipo legitimario, por la que aquél está obligado a asignar una amplia porción de su patrimonio a sus descendientes y, en defecto de ellos, a sus ascendientes; y una segunda de naturaleza troncal, en virtud de la cual el causante infanzón ha de dejar necesariamente los bienes de esa índole a sus parientes tronqueros (art. 24 LDCF), que pueden serlo, incluso, los colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad. La presente base postula la preservación de los elementos fundamentales de este sistema en consideración a su carácter secular, sistema cuyas líneas esenciales, definidas ya en el Fuero Viejo de 1452 y en el Fuero Nuevo de 1526, han persistido hasta la actualidad. Sin embargo, trata a un tiempo de redimensionarlo y reconducirlo al ámbito en el que nació: el caserío vizcaíno.

Conviene advertir, en efecto, que la amplia legítima dispuesta en favor de los descendientes y ascendientes y, sobre todo, la regla de vinculación de los inmuebles troncales en favor de la familia de su titular surgieron en este Territorio Histórico en atención a unos parámetros económicos y sociales muy singulares. Más concretamente, nacieron en un período en el que su economía se resumía en el desarrollo de una actividad agrícola y ganadera (a través del aprovechamiento

Gainerako zatia askatasunez xedatzekoa da, baldin eta oinetxeoak ez diren nahiko ondasunik balego.

◆ *56. artikulua: “Aurre-ahaideen senipartea, testamentugilearen ondasun guztien herena izango da, beti ere aurre-ahaide bakarra ez bada, orduan laurden batekoa izango baita. Gainerako ondasunak askatasunez xeda daitezke, beti ere oinetxeoak ez badira.”*

Bat datoz: EZAA 61-87 artk.

Oharrak: Bizkaian indarrean den Foru Zibilak, *de cuius* delakoaren *mortis causa* xedatzeko askatasuna, bi modutara mugatzen du: lehenik senipartearen eremuan, ondarearen zati nagusia ondorengoei edo, horiek egon ezean, aurre-ahaideei bideratzeko obligazioa ezartzen baitu; eta, bigarrena, oinetxekotasunaren eremuan, izan ere hor, kausatzailea infantzoia bada, mota horretako ondasunak beti oinetxeo ahaideei utzi behar baitizkie (FZZL 24. art.), laugarren graduan odolokide diren ahaideak bertan sartuz. Oinarri honen helburua da, hain zuzen ere, sistema horren funtsezko elementuak iraunaraztea, kontuan izanda, mendetako erakundeak izanik, sistemaren lerro nagusiak jada 1452ko Foru Zaharrean eta 1526ko Foru Berrian biltzen zirela eta gaurdaino iraun dutela. Hala eta guztiz ere, aldi berean neurri berrietan sartzen saiatu eta sortu zen eremura birbideratzen da; baserri bizkaitarra.

Ohartarazi behar da, hain zuzen, ondorengoen eta aurre-ahaideen alde xedatutako seniparte zabala eta, batik bat, oinetxeo higiezinak bere titularraren familiaren aldeko loturaz eusteko erregela sortu zirela, bata zein bestea, Lurralde Historiko horretan inguruabar ekonomiko eta sozial oso bitxiari erantzuteko. Are zehatzago, nekazaritzako eta abelgintzako jarduerak (mendiak eta basoak ere ustiatzea ezinbestekoa izanik) ekonomiaren oinarri nagusi eta ia bakar

de montes y bosques) y, en menor medida, artesanal. Se trataba, por tanto, de una economía de simple autoabastecimiento que conllevaba una robusta estructura familiar, ya que era el círculo parental el que se constituía en empresa. Tal identificación práctica entre empresa y familia favoreció, a su vez, la identidad jurídica entre bienes y familia de sangre: quien adquiría, a título gratuito u oneroso, inmuebles provenientes de ciertos parientes adquiriría, con ellos, un valor obtenido y, quizás, incrementado a través de esfuerzos comunes. El tránsito de dichos bienes a manos extrañas al grupo parental implicaba, pues, el traslado de una riqueza y unas plusvalías forjadas por los miembros del linaje al que pertenecía su dueño. Los efectos reflejos que, para la familia, tenía cualquier cambio de titularidad de la tierra y la necesidad de mantener y preservar los recursos vitales dentro de ella exigían la articulación de los oportunos instrumentos jurídicos, los cuales obedecían, básicamente, a la siguiente premisa: se otorgaba a los parientes del titular de los inmuebles una posición privilegiada y preferente ante cualquier traslación dominical de tales bienes, al tiempo que se modulaba el alcance y extensión del poder del dueño. Así surgió la troncalidad y, como complemento de ella, una legítima extraordinariamente amplia (cuatro quintos del caudal).

No hará falta decir que un modelo económico como el descrito no existe en la actualidad. Hace ya mucho tiempo que la subsistencia del grupo doméstico no depende de la tierra, con lo que la propiedad de ésta no condiciona la forma de articulación de aquél. Sin embargo, la Ley de 1992 no sólo conservó en toda su extensión el espectro subjetivo de parientes beneficiados por el principio de troncalidad tal y como venía delimitado en los antiguos Fueros, sino que ni siquiera procedió a una discriminación de los inmuebles en función de su destino o naturaleza a la hora de someterlos a sus

ziren garaian ezarri ziren, eta artisautza puntu-bateraino bakarrik. Ekonomia, beraz, autohornikuntzan oinarritzen zenez, familia-egitura sendotu beharra etortzen da, enpresa moduan ahaideen taldea antolatzen baita. Modu horretara, familiak eta enpresak bat egiten dute praktikan eta, ondorioz, ondasunen eta odoleko familiaren identitate juridikoa errazten da: norbaitek, doako edo kostuzko tituluz, ahaide jakin batzuegandik higiezinak eskuratzen dituzenean, horiekin batera eginahal komunaren bidez areagotutako balioa ere eskuratzen du. Ondasun horiek ahaide-taldetik atera eta arrotzen eskura joateak, beraz, haien jabearen leinuko kideek urte luzetan egindako lanaren aberastasuna eta gainbalioa ere ematea ekartzen baitu. Familiarentzat lurraren titulartasuna aldatzeak sortzen duen eragin adierazgarria eta bizitzeko baliabideak haren barruan eustarazteko beharra kontuan izanda, haren babeserako instrumentu juridiko egokiak egituratzen dira, nagusiki honako premisa hau ardatz hartuta: higiezinaren titularraren ahaideak maila pribilegiatu eta lehentasunezko batean jartzen dira ondasun haien jabetza-eskubidea eskuz aldatu nahi badu beren titularrak, eta aldi berean jabearen dagokion boterearen irismena ere ñabartzen da. Horrela sortu zen oinetxekotasuna eta, bere osagarri moduan, seniparte zabala baino oso zabala (ondarearen bostetik laukoa).

Esan beharrik ere ez da, gaur egun, halako eredu ekonomikoa gainditu eta desagertu dela. Aspalditik jada, etxeko taldearen bizi iraupena ez dago lurraren eta bere fruituen menpe eta lur horren gaineko jabetza-eskubideak ez du baldintzatzen familia egituratzeko modua. Hala eta guztiz ere, 1992ko legeak, batetik, oinetxekotasun printzipioaren arabera onuradun diren ahaideen eremu subjektiboa Foru zaharrek zehaztutako modu zabal hartan jasotzen du oraindik, eta, bestetik, higiezinaren artean ere ez du inolako bereizketarik egiten berez duten helburu edo izaeraren arabera gero mugapenera menarazteko

restricciones. Sucede así que inmuebles por completo ajenos al fin último que condicionó el nacimiento y formación del principio de troncalidad –como, por ejemplo, los de índole industrial o urbana– se encuentran hoy paradójicamente sometidos a él. Esto es, el régimen estrenado en 1992 se desentendió del esencial significado histórico de la troncalidad y de las –con éste– coherentes voces que, ante la perspectiva de una actualización del Derecho vizcaíno, solicitaban, ya por entonces y con idénticos argumentos, una reconducción de la troncalidad al caserío. Que este diagnóstico sea acertado lo demuestra, por lo demás, la propia Ley vigente cuando excluye expresamente del ámbito de aplicación del derecho familiar de preferente adquisición previsto en favor de los parientes tronqueros (una de las cruciales manifestaciones de la troncalidad) a *las fincas radicantes en suelo urbano* (art. 114), pues, de este modo, viene a reconocer lo impropio de mantener la vigencia del instituto de la saca foral respecto de ellas. Pero, entonces, ¿por qué no excluirlas también del resto de sujeciones que la troncalidad conlleva? O, lo que es igual, ¿por qué no circunscribir esta última, con todas sus variantes, a las fincas ubicadas en suelo rústico y, dentro de ellas, exclusivamente al caserío?

Esta base pretende propiciar un redireccionamiento y un redimensionamiento del sistema vizcaíno de sucesión forzosa y, en particular, de la troncalidad, acorde con el anterior análisis. De ahí que altere el ámbito objetivo del principio troncal a fin de limitarlo a los caseríos. Sin embargo, es obligado reconocer que, de esta forma, sólo se da un tardío inicio a una tarea que, en realidad, debió haberse acometido mucho tiempo atrás, a saber, la de definir qué misión, qué necesidades específicas, podría satisfacer en los tiempos actuales el secular principio vizcaíno de la troncalidad. Pero, hasta tanto no se

ezaugarri berezien arabera. Horren ondorioz, oinetxekotasun printzipioa sorrarazi eta osarazi zuen helburuarekin zerikusirik ez duten higiezinak ere -esate baterako, hiriko edo industriako higiezinak- gaur egun haren menpe daude, harritzekoa bada ere. Azken batean, 1992an marraztutako eraentzak ez zituen batere kontuan izan oinetxekotasunak jatorrian zuen esanahia eta horren kariaz, Bizkaiko zuzenbidea benetan eguneratzeko asmotik, zenbait adituen iritzia, jadanik orduan eta azaldutako argudioak erabiliz oinetxekotasuna baserrira mugatzea eskatu baitzen. Diagnostiko hau zuzena dela egiaztatzeko, indarrean den legea bera begiratu beharrik ez dago, aipatze bidez baztertzen baitu, oinetxeko ahaideen alde ezarritako lehentasunez eskuratzeko familia- eskubidearen eremutik (oinetxekotasuna agerian jartzen duen erakunde nagusitik), *hiri-lurrean kokatutako finkak* (114. art.); hain zuzen ere, kanporatze horretatik ondoriozta daitekeenez, ez baita batere egokia finka horien gain foru-sakaren erakunde aplikatzea. Ostera, orduan, finka horiek zergatik ez askatu oinetxekotasunaren gainerako loturetatik ere? Edo, beste modu batera esanda, zergatik ez oinetxekotasuna mugatu, dituen aldaera guztiekin, nekazal lurrean kokatutako finketara eta, horien barruan, baserriari bakarrik?

Oinarri honek duen helburua da nahitaezko oinordetzari buruz Bizkaiko sistemak ezarritakoa eta, bereziki, oinetxekotasuna ere birbideratzea eta berregokitzea, azaldutako analisisan esandakoaren arabera. Horregatik oinetxekotasun-printzipioaren eremu objektiboa baserria mugatzen da. Dena den, aitortu behar da ere, modu honetan hasiera ematen zaiola, berandu bada ere, berez aspaldian abiarazi behar zen zeregin bati, hain zuzen ere, Bizkaiko oinetxekotasun-printzipio zaharrak egungo gizartean zein helburu lortu nahi dituen eta zein behar bereziei erantzuten dien zehaztea. Baina, zalantza hori argitu

despeje semejante incógnita, éste debe devolverse a su hábitat natural. De otra parte, se ha sopesado cuidadosamente la conveniencia de proceder a una reducción de la amplísima legítima vizcaína establecida en favor de los hijos y demás descendientes y de los padres y demás ascendientes, adecuando su cuantía a la prevista con carácter general para la Comunidad Autónoma Vasca. Pues se trata de una decisión sumamente delicada a la vista de la vigencia del régimen económico matrimonial de comunicación foral, régimen en virtud del cual se hacen comunes entre los cónyuges todos los bienes de los que sean titulares si, disolviéndose el vínculo por el fallecimiento de cualquiera de ellos, existe descendencia común del dicho matrimonio. Obsérvese, en efecto, que la extensa legítima que el Derecho vizcaíno estipula en favor de los descendientes y el principio de troncalidad garantizan en todo momento que el viudo dejará a los hijos la mayor parte de los bienes que recibió mediante la comunicación, incluidos los que el premuerto obtuvo a título gratuito de sus parientes (como los heredados del padre, de la madre, etc.). De suerte que, si se ampliara la libertad de testar, debería reducirse lógicamente y simultáneamente la comunidad conyugal, pues, de otro modo, se estaría facilitando legal y mecánicamente, sin sentido alguno, el trasvase de la riqueza proveniente de una determinada familia a otra distinta. Ahora bien, como el objetivo de las presentes bases se constriñe al ámbito sucesorio, se ha optado por una vía intermedia, consistente en ampliar el supuesto de hecho de la reserva regulada en el párrafo segundo del artículo 86 LDCF (véase base 75.^a): el cónyuge viudo que, al disolverse la comunicación foral, reciba bienes cuyo valor sea mayor que la suma de los bienes de su procedencia y la mitad de los ganados, estará obligado en todo caso (y no sólo, como ocurría hasta ahora, cuando contraiga nuevo

bitartean, oinetxekotasuna bere habitat naturalera bueltatu behar da. Beste alde batetik, umeen eta gainerako ondorengoan, eta gurasoen eta gainerako aurre-ahaideen alde ezarritako seniparte txit zabala murriztu behar den edo ez kontuz begiratu eta komenigarria den edo ez aztertu da, senipartearen zenbatekoa euskal autonomia erkidegorako oro har aurreikusitakora egokitzeko asmotan. Erabaki hori ez da nolana hiko, kontuz hartu beharrekoa baizik, ezkontzako eraentza ekonomikoa, foru-komunikazioa, begi-bistan izan behar delako, eraentza horren bidez amankomun bihurtzen baita ezkontideen titulartasunean dagoen ondasun oro, beti ere, hori bai, beraietako norbait hiltzeagatik ezkontza desegin ostean, bienak diren ondorengo komunak baldin badaude. Konturatu behar da, beraz, ondorengoan alde Bizkaiko zuzenbideak aurreikusten duen seniparte txit zabalak eta oinetxekotasunaren printzipioak bermatzen dutela, momentu oro, alargunak umei utziko dizkiela komunikazio haren ondorioz jaso zituen ondasun gehienak, horien artean aurrez hildakoak bere ahaideengandik doako tituluz jaso zituenak (hala nola aita edo amarengandik jasotakoak, eta abar). Gauzak horrela, testamentuzko askatasuna zabalduko balitz, ezkontzako erkidegotza aldi berean murriztu beharko litzateke, zeren eta, bestela, inolako zentzurik gabe, familia batetik datorren aberastasuna beste familia batera legez eta mekanikoki pasatzeko aukera irekitzen baita, zalantzarik gabe. Ostera, oinarri hauen helburua oinordetzako eremura mugatzen den heinean, tarteko bidetik joatea aukeratu eta FZZL 86. artikulua erreserbaren egitatezko suposamendua zabaldu da (ikus 75. oinarria): foru-komunikazioa desegitean ezkontide alargunak bere jatorritik datozen ondasunen eta irabazitako erdien balioa baino gehiago balio duten ondasunak jasotzen baditu, alde hori desegindako ezkontzako ume eta ondorengoentzat

matrimonio o tenga un hijo que no lo sea del premuerto) a reservar el exceso a favor de los hijos y descendientes del matrimonio disuelto. De modo que, además de la correspondiente legítima, deberá asignarles bienes por tal importe. En ausencia de prole, tendrán la consideración de reservatarios los parientes del cónyuge premuerto llamados a su sucesión legal en el momento en que su óbito se produjo.

Capítulo III – De la libertad de disposición en Ayala

BASE 66.^a Subsistencia de la libertad dispositiva contenida en la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco

El régimen de plena libertad de disposición establecido en la Sección 1.^a del Capítulo II del Título I del Libro II de la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, conservará su vigencia dentro del ámbito territorial delimitado por el artículo 131 del propio Título I, Libro II, a salvo las siguientes modificaciones:

1.^a Se suprimirá en el apartado primero del artículo 134 la expresión “con poco o con mucho”, quedando la siguiente redacción: “1. Los que ostenten la vecindad foral podrán disponer libremente por actos inter vivos o por los cauces previstos con carácter general para la Comunidad Autónoma Vasca, a título universal o particular, apartando a sus sucesores forzosos como quisieren o por bien tuvieren.”

2.^a Se modificará el apartado segundo del artículo 134, de manera que tenga el siguiente texto: “2. A los solos efectos del apartamiento y para las consecuencias de su falta, tendrán la consideración de sucesores forzosos los descendientes, ascendientes y el cónyuge del causante, en los casos determinados con carácter general para la Comunidad Autónoma Vasca.”

erreserbatzeko obligazioa izango du, beti (ez bakarrik, oraindaino gertatu ohi den bezala, berriz ezkontzen bada edo beste norbaitekin umerik badu bakarrik). Horrela, dagokien seniparteaz gain, alde hura estaltzeko nahiko ondasun utzi beharko dizkie. Umerik ez badute, aurrez hil den ezkontidearen ahaideak dira erreserba-hartzaileak, hura hiltzeko garaian legezko oinordetzara deituak izan daitezkeenak hain zuzen.

III. Kapituluua – Xedatzeko askatasuna Aiaran

66. OINARRIA. 3/1992 Legean, uztailearen 1ekoan, euskal foru zuzenbide zibilar buruzkoan jasotako xedatzeko askatasuna iraunaraztea

Erabateko askatasunez xedatzeko eraentzak, 3/1992 Legeak, uztailearen 1ekoak, euskal zuzenbide zibilar buruzkoak bere II. Liburuko I. Tituluaren II. Kapituluuan aurreikusitakoak, bere indarrari eutsiko dio II. Liburuko I. Tituluko 131. artikuluan zehaztutako lurralde-eremuan, aldaketa hauek kontuan hartuta:

1. “Handiaz edo txikiaz” esaera, 134. artikulua lehenera eraldatzea, kendu eta haren idazkera honela geratuko da: “1. Foru-azokotasuna dutenek, askatasunez xedatzeko ahalmena dute, inter vivos egintzen bidez edo euskal autonomia erkidegoarentzako oro har aurreikusitako ezein bide jarraituz, titulu unibertsal edo partikularrez, nahitaezko oinordekoak baztertzuz beren nahiaren edo ongiaren arabera.”

2. Era berean, 134. artikulua bigarren lehen aldiz eraldatuko da, idazkera hau emango zaiolarik: “2. Bazterketaren eraginetarako bakarrik eta, bazterketarik ezean, ondorioetarako, nahitaezko oinordekotzat joko dira kausatzailearen ondorengoak, aurre-ahaideak eta ezkontidea, euskal autonomia erkidegoaren eraentza orokorrerako zehaztutako kasuetan.”

3.^a La expresión “herederos forzosos” contenida en el apartado tercero del artículo 135 se sustituirá por la de “sucesores forzosos”.

4.^a Se dará al artículo 137 un nuevo contenido y redacción: “El sucesor forzoso preferente que haya sido preterido no intencionalmente tendrá derecho, salvo previsión distinta del causante, a reclamar una porción de cuantía igual a la del legitimario que haya resultado menos favorecido por aquél, incluidas las atribuciones entre vivos. Esa porción se formará reduciendo proporcionalmente las participaciones de los restantes sucesores forzosos, si bien éstos podrán pagar al preterido su parte en metálico. No obstante, si existiese algún legitimario apartado de la sucesión, el preterido no intencionalmente quedará también excluido.”

5.^a Se dará al artículo 138 un nuevo contenido y redacción: “Si todos o el único sucesor forzoso preferente hubiesen sido preteridos no intencionalmente y el disponente no hubiese realizado cualesquiera atribuciones patrimoniales en favor de los sucesores mediatos, aquéllos podrán reclamar su legítima instando la reducción de las disposiciones que la lesionen.”

Concordancias: arts. 88 a 90 AAVD.

Observaciones: La presente base se propone incorporar a la regulación actual del Fuero de Ayala los retoques exigidos por una ineludible comunicación de este régimen singular con el estatuto propuesto para la Comunidad Autónoma. De ahí que se sustituya la remisión al Código civil por la correspondiente al ordenamiento vasco, así a efectos de concreción de quienes merezcan la consideración de ‘sucesores forzosos’ como para dosificar las consecuencias de su preterición errónea. Precisamente a este segundo aspecto es al que atiende la nueva redacción propuesta para los artículos 137 y 138 cuyo tenor actual es ejemplo de la

3. “Derrigorrezko heredero” esaeraren, hots 135. artikuluairen hirugarren lerroaldean jasota dagoenaren orde “nahitaezko oinordeko” jarriko da.

4. Eduki eta idazkera berria emango zaio 137. artikuluari: “Lehentasunezko nahitaezko oinordekoak, nahi gabe preteritua izan bada eta kausatzaileak besterik adierazten ez badu behintzat, senipartedunetatik onurarik gutxiena izan duenak jasotako zenbateko haina erreklamatzeko eskubidea izango du, bizidunen arteko esleipenak sartuz. Zati hori osatzeko, proportzioan murriztuko dira gainerako nahitaezko oinordekoen parte hartzeak, baina horiek preterituaren zatia dirutan ordain dezakete. Hala eta guztiz ere, oinordetzatik baztertutako senipartedunik balego, nahi gabe preteritua izan dena ere baztertua geratuko da.”

5. Eduki eta idazkera berria emango zaio 138. artikuluari: “Lehentasunezko nahitaezko oinordeko guztiek edo bakarrak nahi gabe preterituak izan balira eta xedatzaileak ez balu inolako ondarezko esleipenik egin oinordeko mediatuen alde, orduan haiek beren senipartea erreklama dezakete berau urratzen duten xedapenak murriztea eskatuz.”

Bat datoz: EZAA 88-90 artk.

Oharrak: Oinarri honek, egun indarrean den Aiarako Foruko arauketari zenbait ukitu egitea du helburutzat, bertako eraentza bereziak autonomia erkidegoarentzat proposatutako estatutuarekiko harremana bideratuz. Horregatik, Kode zibilera egiten den igorpenaren orde euskal ordenamendua sartuko da, batetik “nahitaezko oinordeko” nor joko diren zehazteko eta, bestetik, haiek oker preteritu izanak sortutako ondorioak neurtu eta zehazteko. Hain zuzen ere, bigarren eremu horri erantzutea da 137 eta 138. artikuluentzat proposatzen den idazkera berriaren xedea, egun horiek duten edukia eredugarri baita

imposibilidad de compaginar el régimen de tercios legitimarios con un sistema de plena libertad dispositiva como el ayalés.

BASE 67.^a Subsistencia del usufructo poderoso contemplado en la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco

La institución del usufructo poderoso o fiducia sucesoria contemplada en la Sección 2.^a del Capítulo II del Título I del Libro II de la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, conservará su vigencia dentro del ámbito territorial delimitado por el artículo 131 del propio Título I, Libro II, a salvo las siguientes modificaciones:

1.^a Se insertará en el artículo 140 un primer inciso, que constituirá su primer apartado, con este tenor: “1. El que ostente vecindad civil ayalesa podrá, desde que se hallare emancipado, ordenar su sucesión designando uno o varios comisarios, atribuyéndoles, o no, el usufructo poderoso de los bienes concernidos por el encargo.”

2.^a El contenido actual del artículo 140 se mantendrá como su apartado segundo, con la siguiente redacción: “2. Cuando se hubiere atribuido dicho usufructo, corresponderá al designado o designados, además del uso y disfrute de los bienes, la facultad de disponer a título gratuito, inter vivos o mortis causa, de la totalidad o parte de los bienes, a favor de todos o algunos de los hijos o descendientes del constituyente del usufructo.”

3.^a Se derogará y dará nueva redacción al artículo 143, con el objeto de que disponga el margen que, como comisario, le corresponde en la concreción del apartamiento: “El usufructuario poderoso podrá en el ejercicio de la fiducia que se le hubiere encomendado concretar el apartamiento de alguno o algunos de los legitimarios no apartados por el causante.”

4.^a A salvo lo dispuesto expresamente y lo que fuere incompatible con la plena

ikusteko ezinezkoa dela uztartzea herenen araberako seniparteak eta Aiarako sistema, askatasun osoz xedatzekoa.

67. OINARRIA. 3/1992 Legean, uztailaren lekoan, euskal foru zuzenbide zibilari buruzkoan jasotako usufuktu ahaltsua irauaraztea

Usufuktu ahaltsua edo oinordetza-fiduziaren erakundeak, 3/1992 Legearen, uztailaren lekoaren, euskal foru zuzenbide zibilari buruzkoaren II. Liburuko I. Tituluaren II. Kapituluako 2. Sekzioan aurreikusitakoak, bere indarrari eutsiko dio II. Liburuko I. Tituluko 131. artikuluan zehaztutako lurralde-eremuan, aldaketa hauek kontuan hartuta:

1. Lehen esapide bat txertatuko zaio 140. artikuluari, lehen lerroaldea osatuz eta eduki honekin: “1. Aiarako auzokotasun zibila dutenek, emantzipatzen direnez geroztik, beren oinordetza ordenatu ahal izango dute, komisario bat edo gehiago izendatuz eta, nahi izanez gero, enkarguarekin lotutako ondasunen gaineko usufuktu ahaltsua emanaz.”

2. Egun 140. artikulua duen edukia bigarren lerroaldea izatera pasako da, idazkera honekin: “2. Aipatutako usufuktua esleitu izan balitz, izendatuari edo izendatuei dagokie, ondasunen erabilera eta gozamenaz aparte, doako tituluz xedatzeko ahalmena, inter vivos edo mortis causa izan, ondasun guztiak edo batzuk, usufuktua eratu duenaren umeen edo ondorengo guztien edo batzuen alde.”

3. Derogatu eta idazkera berria emango zaio 143. artikuluari, komisario lanetan bazterketa zehazteko dagokion ahalmen-maila xedatzeko asmoarekin:

“Usufuktudun ahaltsuak, enkargatu zaion fiduzia baliatzeko ahalmena egikaritzen duenean, erabaki dezake kausatzaileak baztertu ez dituen senipartedunetatik nor edo nortzuk baztertu.”

4. Aipatze bidez xedatutakoa eta komisio emaile eta eratzailak duen xedatzeko

libertad dispositiva del comitente-constituyente, la institución, ejecución y extinción de la fiducia ayalesa se atenderá al régimen general establecido en estas bases para la fiducia sucesoria u ordenación por comisario.

Concordancias: arts. 91 a 95 AAVD.

Observaciones: Como es sabido, la Ley 3/1992, de 1 de julio, de Derecho Civil Foral del País Vasco, se limita a dibujar los trazos más gruesos del usufructo poderoso como institución vertebral para la plenitud de la libertad dispositiva que garantiza el Fuero de Ayala, sin que el tenor del su artículo 140 pretenda distanciarse de la inmemorial tradición ayalesa en la que usufructo y fiducia –por este orden- recaen sobre el cónyuge superviviente. De ahí pudiera resultar una pretendida imposibilidad de desglose de ambas facetas, incluso ahora que la institución ayalesa ha sobrepasado el entramado familiar.

Las leves modificaciones propuestas en la presente base persiguen, ante todo, explicitar que, aun cuando disfrute y disposición, usufructo y fiducia representan dos facetas naturalmente fundidas en el mismo instituto sucesorio ayalés, el *de cuius* ayalés, también en esto soberano, puede despegar usufructo y fiducia para atribuirlos a sujetos diversos, así como decidir la simple eliminación de la faceta de disfrute, añadir la facultad de autoasignación de los bienes o acumular un poder de disposición prácticamente libre y en las proximidades del fideicomiso de residuo. Todo ello, si es voluntad explicitada, cabe en el Fuero de Ayala, como lo corrobora la posibilidad de desglose que advierte el texto diseñado para el apartado primero del artículo 140 que, además, intercala la capacidad exigida para la constitución de la fiducia, inmersa o no en el usufructo poderoso. Como segundo apartado, la base retiene el contenido vigente del propio artículo 140, eso sí, anteponiendo la matización de que

askatasunarekin bat ez datorrena alde batera utziz, Aiaran fiduzia eratzea, baliatzea eta iraungitzea arautuko du oinarri hauetan oinordetza-fiduziarentzat eta komisario bidez ordenatzearentzat ezarritako eraentza orokorrak.

Bat datoz: EZAA 91-95 artk.

Oharrak: Jakina denez, 3/1992 Legeak, uztailaren 1ekoak, euskal foru zuzenbide zibilari buruzkoak, usufructu ahaltsuaren lerro lodienak bakarrik marrazten ditu, Aiarako Foruak bermatzen duen xedatzeko askatasuna bere osotasunera eramateko ardatza izan arren, 140. artikulua Aiarako antzinako tradizioetik ez baitu inolaz ere aldentu nahi, zeinean usufructua eta fiduzia -ordena horretan-bizirik geratzen den ezkontideari ematen baitzaio. Horren aurrean pentsa daiteke ezinezkoa edo zaila dela bi alderdi horiek banatzea, baita gaur egun ere, erakundea familiako egituratik harantz joan den honetan.

Oinarri honetan proposatzen diren aldaketa xumeek helburu dute, ezerean aurretik, hau zehaztea: ondasunak erabiltzea eta xedatzea, usufructua eta fiduzia izatea, Aiarako oinordetza erakunde berebetean naturalki elkartuta agertzen badira ere, Aiarako *de cuius* delakoak, honetan ere burujabe delarik, bereizi ditzake subjektu desberdinei emateko, edo gozatzeko ahalmena kentzea erabaki, edo ondasunak bere buruari esleitzeko ahalmena gehitu, edo xedatzeko botere ia erabatekoa zehaztu, kasik hondakinezko fideikomisoaren eremura hurbilduz. Aukera guzti horiek, aipatze bidez adierazita, Aiarako Foruak barnebiltzen ditu, eta horren adierazle da 140. artikulua leheneroaldea jasotzea proposatzen den edukiak baimendutako bereizketa, fiduzia eratzeko behar den gaitasuna ere zehaztuz, usufructu ahaltsuan sartua egon edo ez. Bigarren lerroalde gisa, indarrean den 140. artikuluan jasotako edukiri eusten dio oinarri honek, hori bai, honako hau

la conjunción de fiducia y disfrute representa solo una de las posibilidades de configuración de la fiducia sucesoria (“cuando se hubiere atribuido dicho usufructo”). Por lo demás, la precisión propuesta no obsta sino que sirve a la tradición ayalesa, por cuanto refrenda que la escueta atribución del usufructo poderoso es bastante para comunicar al beneficiario el contenido tradicional del mismo, disfrute y fiducia incluidos. En tercer lugar, se ha creído oportuno derogar el inquietante artículo 143, aprovechando el hueco para que la nueva redacción, a la vez que prescinde de enunciados difícilmente comprensibles, conecte la facultad natural del comisario-fiduciario con la eventual concreción de la sucesión también en la perspectiva del apartamento.

El último apartado de la base se ocupa de conjugar el debido respeto a la irrestricta libertad dispositiva de los ayaleses con la obligada atención a las exigencias de la seguridad jurídica en el desenvolvimiento del encargo fiduciario, un equilibrio que se considera posible mediante la proyección del régimen general de la ordenación por comisario, *mutatis mutandis*, al usufructuario poderoso.

azpimarratuz: fiduzia eta gozamina batera joatea eta agertzea, oinordetzako fiduzia antolatzeako aukera bat besterik ez da (“aipatutako usufruktua esleitu izan balitz”). Gainerakoan, proposatzen den zehaztasunak, Aiarako tradizioa estali ez baina aitortu egiten du, usufruktu ahaltsua esleitzea nahikoa izango baita, besterik gabe, onuradunari iristarazteko hark tradizio gordinenean duen edukia, bertan sartuz gozamina eta fiduzia.

Hirugarrenik, kezka jositako 143. artikulua derogatzea beharrezkoa jo da, hartara sortzen den hutsunean txertatutako idazkera berriak, ulergaitz gertatzen diren esapideak alboratzeaz gain, elkar lotzen baititu komisario-fiduziarioak dituen ahalmen naturalak eta bere kasuan zehaztu beharreko oinordetza baztertzearen ikuspegitik ere.

Bukatzeke, oinarriko azken lerroaldeak lortu nahi duena da uztartzea, aiararren mugarik gabe askatasunez xedatzeko ahalmenari zor zaion errespetua eta enkargu fiduziarioa baliatzeko garaian behar den segurtasun juridikoa. Bi horien arteko oreka lor daiteke komisario bidezko ordenazioari buruz ezarritako eraentza orokorra, *mutatis mutandis*, usufruktu ahaltsuari aplikatuz.

DE LA SUCESIÓN LEGAL

Capítulo I – Del régimen general

BASE 68.^a Procedencia

La apertura de la sucesión legal tendrá lugar en defecto, total o parcial, de sucesión ordenada válida y eficazmente por cualquiera de los títulos admitidos en las presentes bases para designar sucesor.

BASE 69.^a Orden de llamamientos a la sucesión

La sucesión legal se deferirá por el siguiente orden: 1.º Los descendientes. 2.º El cónyuge viudo, siempre que, al instante

LEGEZKO OINORDETZA

I. Kapituluia – Eraentza orokorra

68. OINARRIA. Jatorria

Oinarri hauetan oinordekoa izendatzeko onartutako ezein titulu bidez oinordetza, guztiz edo zati batean, ez bada ordenatu modu baliozko eta eraginkorrean, orduan legezko oinordetza irekiko da.

69. OINARRIA. Oinordetzarako deien ordena

Legezko oinordetza ordena honetan emango da: 1. Ondorengoak. 2. Ezkontide alarguna, beti ere, oinordetza irekitzeko

de la apertura de la sucesión, no se halle separado de su consorte judicialmente o de hecho. 3.º Los ascendientes. 4.º Los colaterales hasta el cuarto grado. 5.º La Comunidad Autónoma del País Vasco. Dentro de cada una de aquellas líneas de parientes, la sucesión legal se regulará y deferirá de acuerdo con los criterios establecidos en la legislación civil general, si bien se tendrán en consideración, particularmente, las siguientes reglas:

- 1.ª El derecho de representación previsto para la línea recta descendente y para la colateral tratándose de hijos de hermanos, operará tanto en los casos de premoriencia como en los de indignidad para suceder del pariente representado.
- 2.ª Los hijos sucederán por derecho propio, dividiendo la herencia en partes iguales. Los nietos y demás descendientes sucederán por derecho de representación.
- 3.ª El cónyuge viudo no separado legalmente o de hecho conservará, en concurrencia con hijos y descendientes, sus derechos legitimarios. Cuando no existan hijos o descendientes sucederá en la totalidad de la herencia, sin perjuicio de la legítima de los ascendientes.
- 4.ª En relación a la sucesión del cónyuge viudo, se establecerá una disposición del siguiente tenor: “Si el viudo heredero legal falleciera sin haber dispuesto por cualquier título, entre vivos o por causa de muerte, de todos los bienes adquiridos de su cónyuge, se deferirán los que quedaren a los parientes del premuerto llamados, en tal momento, a su sucesión legal, como herederos de éste y sustitutos de aquél. A falta de estos parientes, tales bienes se integrarán en el caudal relicto del supérstite.”
- 5.ª En ausencia de descendientes y de cónyuge viudo, sucederán los padres por partes iguales. Si solo hubiese uno, sucederá en la totalidad de la herencia. A falta de padres, sucederán los ascendientes de grado más próximo: si existieran varios en el mismo grado de proximidad de la misma línea sucederán

momentuan, bere ezkontidearengandik judizio bidez edo egitatez banandu gabe baldin badago. 3. Aurre-ahaideak. 4. Alboko ahaideak, laugarren gradu artekoak. 5. Euskadiko Autonomia Erkidegoa.

Aipatutako ahaide-lerro bakoitzaren barruan, legeria zibil orokorrean ezarritako irizpideen arabera arautu eta emango da legezko oinordetza, baina, edonola ere, kontuan hartu eta aplikatu beharko dira ere, bereziki, hurrengo erregelak hauek:

1. Lerro zuzeneko ondorengoentzat eta, senideen umeak badira, alboko ahaideentzat aurreikusitako ordezkatzeko eskubideak eraginak sortuko ditu aurrez hilt edo nola ordezkaturako ahaidea oinordeko izateko ezduin den kasuetan.
2. Umeak beren eskubidez dira oinordeko, herentzia zati berdinetan banatuz. Bilobak eta gainerako ondorengoak ordezkatzeko eskubidez dira oinordeko.
3. Legez edo egitatez banandu gabeko ezkontide alargunak, ume eta ondorengoekin badoa, bere seniparte-eskubideei eutsiko die. Umerik edo ondorengorik egon ezean, herentzia osoaren oinordetza jasoko du, aurre-ahaideen seniparte kaltetu gabe.
4. Ezkontide alargunaren seniparteari dagokionez, eduki hau duen xedapena ezarriko da: “Legezko heredero alarguna ezein tituluz, inter vivos edo mortis casua izan, bere ezkontidearengandik jasotako ondasun guztiei buruz inolako xedapenik egin gabe hiltzen bada, geratzen diren ondasunak emango zaizkie aurrez hildakoaren ahaideei, hil zenean bere legezko oinordetzara deituak zirenei, horren heredero edo haren ordezkoko gisa. Horietakorik ez bada, alargunak utzitako ondarean sartuko dira ondasunak.”
5. Ondorengorik eta ezkontide alargunik egon ezean, gurasoek zati berdinez izango dira oinordeko. Bakarra izango balitz, herentzia osoaren oinordeko izango da. Gurasorik ez bada, gradu hurbileneko aurre-ahaideak izango dira oinordeko: lerro berdineko hurbileneko graduan

por cabezas; y si fueran varios, pero de línea diferente, los ascendientes de cada línea sucederán en la respectiva mitad de la herencia y, dentro de ella, por cabezas. 6.ª En ausencia de descendientes, cónyuge y ascendientes, sucederán en la totalidad de la herencia los parientes colaterales hasta el cuarto grado de acuerdo a las siguientes reglas: a) los hermanos e hijos de hermanos excluirán a los demás colaterales; b) los hermanos de doble vínculo sucederán por partes iguales; c) si concurren hermanos de doble vínculo con hermanos de vínculo sencillo, los primeros sucederán en doble porción que los segundos; d) si solo existen medio hermanos, sucederán todos ellos por partes iguales; e) en los supuestos de concurrencia de hermanos con hijos de hermanos, los primeros sucederán por cabezas y los segundos por estirpes; y f) a falta de hermanos e hijos de hermanos sucederán los demás parientes en línea colateral hasta el cuarto grado, sin distinción de líneas ni preferencia entre ellos por razón del doble vínculo.

Concordancias: arts. 912 a 958 CC; arts. 201 y 216.2 LSAr.; arts. 441-1 y 441-2 CCCat.; arts. 110 a 117 AAVD.

Observaciones: El aspecto más llamativo de la regulación propuesta para la sucesión legal consiste en la mejora de la posición del cónyuge viudo, que, frente a lo establecido en el Código civil y el Fuero de Bizkaia, pasa a suceder con preferencia a los ascendientes. Es ésta una tendencia apreciable en las más recientes reformas legislativas de nuestro entorno (así, por ejemplo, en Cataluña –Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código civil de Cataluña, relativo a las sucesiones-) que viene justificada ante todo por la reducción del grupo convivencial desde una familia extensa a otra estrictamente nuclear y por ser una solución netamente ajustada a los deseos

hainbat baleude, buru bakoitza oinordeko izango da; hainbat baleude, baina lerro desberdinekoak, lerro bakoitzeko aurre-ahaideek herentziaren erdian izango dira oinordeko, eta lerroan buruz-buru.

6. Ondorengorik, ezkontiderik eta aurre-ahaidetik ez badago, herentzia osoaren oinordeko izango dira alboko ahaideak, baina laugarren gradu bitartekoak, arau hauen arabera: a) senideek eta senideen umeek gainerako albo-ahaideak baztertuko dituzte; b) lotura bikoitzeko senideak berdinean izango dira oinordeko; c) lotura bikoitzeko eta soileko senideak batera badoaz, lehenengoen bigarrenek baino bi aldiz gehiagoan izango dira oinordeko; d) haurriderdiak bakarrik badira, denak berdinean izango dira oinordeko; e) senideak eta senideen umeak dauden kasuetan, lehenengoen buruz-buru eta bigarrenen leinuz-leinu izango dira oinordeko; eta f) seniderik eta senideen umerik egon ezean, albo lerroko ahaideak izango dira oinordeko, baina laugarren gradu bitartekoak bakarrik, lerroak bereizi gabe eta lotura bikoitzaren arabera lehentasunik egon gabe.

Bat datoz: KZ 912-958 artk.; ArOL 201 eta 216.2 artk.; KatKZ 441-1 eta 441-2 artk.; EZAA 110-117 artk.

Oharrak: Legezko oinordetzari buruz proposatzen den arauketari eman zaion ezaugarriarik deigarriena da ezkontide alargunaren egoera hobetzea, izan ere, Kode Zibilean eta Bizkaiko Foruan ezarritakoarekin alderatuz, aurre-ahaideekiko lehentasuna izango baitu. Joera hori topa daiteke ere azken aldian gure inguruan egin diren lege-erreformetan (esaterako Katalunian -Lege 10/2008, uztailaren 10ekoa, Kataluniaren Kode zibilaren laugarren liburuarena, oinordetzari buruz-) eta, arrazoi moduan, kontuan izan behar da familia zabalean bizitzetik familia hertsian bizitzeko gura nagusitu dela egun, eta eredu den kausatzaileak dituen nahiei hobekien

de un causante tipo (a salvo, obviamente, situaciones de crisis familiar). Esta novedosa preferencia queda suavizada, en cualquier caso, por la confluencia de dos factores: en primer lugar, por la legítima de un tercio que, en calidad de derecho sucesorio necesario, compete a todo trance a los ascendientes, legítima que también podrán reclamar para sí cuando la sucesión legal se defiera en favor del viudo; en segundo lugar, por el derecho al recobro de liberalidades que se les reconoce dentro de las disposiciones comunes a las distintas formas de suceder, el cual les permitirá recuperar las cosas que a lo largo de su vida hubieran podido donar a su descendiente muerto sin posteridad, siempre que aún perduren en el caudal. Además, si bien es cierto que la anteposición del cónyuge superviviente puede generar cambios de adscripción familiar de bienes (de forma esporádica, dado que la mayor parte de patrimonios se crean e incrementan a partir del trabajo individual), semejante problema queda lenificado en cierta forma a través de la previsión contenida en la cuarta de las reglas relacionadas en esta base, traída directamente del ordenamiento aragonés. Sobre las razones de esta importación, cuya solución se estima preferible a la de la imposición al viudo de una reserva, se ahonda en las observaciones a la base 71.^a

Capítulo II – De la sucesión abintestato en la Tierra Llana de Bizkaia, Llodio y Aramaio

BASE 70.^a Modificación del régimen contenido en la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco

El orden de sucesión abintestato establecido en el Capítulo III, Título III del Libro I de la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, se adaptará al previsto en las presentes bases, excepción hecha de los bienes troncales. Por tanto, se derogarán

egokitzen den irtenbidea dela (familiako krisi-egoerak kenduta, noski). Berriki eman den lehentasun hori samurtzen dute, edonola ere, honako bi faktore hauek: batetik, ezein kasutan eta derrigorrezko -oinordetza-eskubide gisa, aurre-ahaideei dagokien herenaren gaineko seniparteak, zeina beraientzat erreklama baitezakete legezko oinordetza alargunaren alde ematen denean ere; bigarrenik, eskuzabaltasunezko esleipenak atzera eskuratzeko aukera ematen zaie oinordetza mota desberdinei buruzko arau orokorren arabera eta, horrela, hil den bere ondorengoari bizi zen bitartean dohaintza bidez emandako gauzak berreskura ditzakete, beti ere hildakoak ondorengorik utzi ez badu eta gauza ondarean segitzen badu. Gainera, ezkontide alargunari lehentasuna emateak ondasunek familiarekin duten lotura aldatzea sor dezakeela egia bada ere (noizean behin izan arren, ondare gehienak egun norberak egindako lanaren ondorioz hazitzen baitira), arazo hori leunduta geratzen da, nolabait ere, oinarri honetako erregeletatik laugarrenean jasotako aurreikuspenen bidetik, zeina zuzenean hartu izan baita Aragoiko ordenamendutik. Inportazio horren arrazoiei dagokienez, berriz, alargunari erreserba bat ematea baino egokiagoa dela ulertuz, 71. oinarriko oharretan azaltzen dira.

II. Kapitulua – Oinordetza abintestato Bizkaiko Lur Lauan, Laudion eta Aramaion

70. OINARRIA. 3/1992 Legean, uztailaren 1ekoan, euskal foru zuzenbide zibilar buruzkoak jasotako eraentza aldatzea

Oinordetza abintestato delakoaren ordena, 3/1992 Legeak, uztailaren 1ekoan, euskal foru zuzenbide zibilar buruzkoak I. Liburuko III. Tituluaren III. Kapituluan ezarritakoa, oinarri hauetan aurreikusitakora egokituko da, oinetzeko ondasunei dagokiena salbu utziz. Beraz,

expresamente los artículos 67, 68, 69, 70 y 73, dándose al primero de ellos el siguiente contenido y redacción: “1. La sucesión intestada se deferirá en favor de los hijos, por derecho propio, y de los demás descendientes, por derecho de representación. 2. En defecto de descendientes: 1.º Los bienes troncales de cada una de las líneas paterna o materna corresponderán a los ascendientes tronqueros de la línea de donde procedan, sin perjuicio de lo dispuesto respecto de los comprados o ganados, constante el matrimonio, por el número 3 del artículo 20. Si en alguna de las líneas no hay ascendientes tronqueros, los bienes corresponderán a los colaterales tronqueros de la misma. 2.º Los bienes no troncales, y también los troncales si no hay parientes tronqueros o no llegaran a suceder en ellos, se deferirán conforme al orden previsto con carácter general para la Comunidad Autónoma del País Vasco.”

Concordancias: arts. 66 y 111 AAVD.

Observaciones: En consonancia con lo previsto para la sucesión forzosa, se preserva igualmente, para Bizkaia, la operatividad del principio troncal en el ámbito de la delación intestada. Mas, salvada esta singularidad, la sucesión abintestato del causante vizcaíno infanzón ha de ajustarse, en todo lo demás, a la nueva disciplina prevista con carácter general para la Comunidad Autónoma Vasca, ya que no existe obstáculo alguno que impida esta homogeneización de regímenes, tanto por lo que respecta a los bienes no troncales, como en lo que hace a los troncales cuando no existan parientes tronqueros o no lleguen a suceder por cualquier causa. Obviamente, atendida la nueva redacción dada al artículo 19 LDCF, aquí también operará el nuevo y estricto concepto de raíz troncal: por tal se entenderá exclusivamente el caserío.

67, 68, 69, 70 eta 73. artikulua berariaz derogatzen dira, lehenengo hari honako eduki eta idazkera hau emanez: “1. Testamenturik gabeko oinordetza umeen alde emango da, beren eskubidez, eta gainerako ondorengoena ordezkatzeko eskubidea. 2. Ondorengorik ez baldin badago: a) Aitaren edo amaren lerro bakoitzean jatorria duten oinetxeko ondasunak, datozen lerroko oinetxe bereko aurre-ahaideei dagozkie, baina ezkontzaldian erositako edo irabazitako ondasunei buruz 20. artikulua 3. zenbakiak ezarritakoa kendu gabe. Lerroetakoren batean oinetxeko aurre-ahaidetik ez balego, lerro horretakoak diren alboko oinetxetarrei dagozkie ondasunak. b) Oinetxekoak ez diren ondasunak eta, oinetxeko ahaidetik ez balego edo oinordeko izatera ez badira iritsi, baita oinetxeko ondasunak ere, euskal autonomia erkidegorako oro har aurreikusitako ordenean emango dira.”

Bat datoz: EZAA 66 eta 111 artk.

Oharrak: Nahitaezko oinordetzari buruz aurreikusitakoarekin bat, Bizkaiaren kasuan, era berean, oinetxekotasun-printzipioaren eraginkortasuna babesten da testamenturik gabeko delazioan ere. Baina, berezitasun hori gordeta, bizkaitar infantzoia den kausatzailearen testamenturik gabeko oinordetza, gainerakoan, euskal autonomia erkidegorako oro har ezarritakora menertuko da, eraentzak bateratze honen alde egiteko inolako eragozpenik ez baitago, hala oinetxekoak ez diren ondasunei buruz, nola oinetxeko ondasunei buruz ahaide oinetxetarririk ez dagoenean edo ezein kausaz oinordeko izatera iritsi ez direnean. FZZL 19 artikuluari emandako idazkera berria kontuan izanda, noski, onibarraren kontzeptu berri eta hertsia aplikatuko da: baserria bakarrik.

DISPOSICIONES COMUNES A LAS DISTINTAS FORMAS DE SUCEDER

BASE 71.^a Inexistencia de reservas

Los bienes adquiridos mediante título sucesorio o donación conforme a lo establecido en las bases precedentes no estarán afectos a ningún tipo de reserva hereditaria.

Concordancias: arts. 84 y 88 LDCF; art. 411-8 CCCat.; arts. 118 y 120 AAVD.

Observaciones: Se persigue aquí evitar el sometimiento de los bienes adquiridos a título gratuito, *inter vivos* o *mortis causa*, al conocido instituto de las reservas, y aun evitar su inclusión por una vía indirecta, como ocurriría si se admitiese la aplicación supletoria de los artículos 811 y 968 a 980 CC. Pues ninguna de ambas modalidades encaja bien en el sistema sucesorio que diseñan las precedentes bases. En cuanto a la reserva troncal, porque, antepuesto en la sucesión legal el llamamiento al cónyuge viudo al de los ascendientes, su preservación arrojaría un elevado grado de incoherencia por parte del legislador. En efecto, piénsese que si los bienes procedentes de los ascendientes pueden recaer *directamente* en el cónyuge por ministerio de la ley, ningún sentido tendría mantener una reserva cuya finalidad primordial consiste en evitar cambios *indirectos* en la adscripción familiar de aquellos mismos bienes; más concretamente, los que acaecerían cuando, en vez de heredarlos el viudo *recta via*, los hubiese obtenido al suceder abintestato a un hijo común a él y al ascendiente origen. Una solución a esta contradicción consistiría en ampliar el supuesto de hecho de aplicación de la reserva. Sin embargo, no parece aconsejable extender una figura de contornos dudosos y que impone severas trabas a la libertad económica del viudo y al tráfico jurídico. Antes bien, y ésta es la propuesta que

OINORDETZEKO MODU DESBERDINEI BURUZKO XEDAPEN KOMUNAK

71. OINARRIA. Erreserbarik eza

Aurreko oinarrietan ezarritakoaren arabera oinordetza edo dohaintza tituluz eskuratu badira ondasunak, horiek ez dira inolako herentziazko erreserba motara lotuko.

Bat dato: FZZL 84 eta 88 artk.; KatKZ 411-8 art.; EZAA 118 et 120 artk.

Oharrak: Honekin lortu nahi dena da doako tituluz, *inter vivos* edo *mortis causa* izan, eskuratutako ondasunak erreserberakundera meneratuak ez uztea, ezta zeharkako bidetik ere, hori gertatuko bailitzateke KZ 811 eta 968-980 artikulua ordezko gisa aplikatzea onartuz gero. Hain zuzen ere, bi erreserba horietatik bat ere ez baita ongi txertatzen aurreko oinarrietan zehaztutako oinordetza sisteman. Erreserba oinetxetarrari dagokionez, zehazki, ezkontide alargunari aurre-ahaideei baino lehenago deitzen zaionez, indarrean uzteak koherentziarik ez nabarmena ekarriko luke. Pentsa ezen, aurre-ahaideengandik datozen ondasunak ezkontidearengana badoaz *zuzenean* legearen aginduz, ez duela inolako zentzurik ondasun berbera horiek familia batetik bestera *zeharkako* bidetik pasa ez daitezen helburutzat duen erreserba bat indarrean uztea; are zehatzago, hori gertatuko litzateke noiz eta, alargunak *recta via* heredatu ordez, bere eta jatorriko aurre-ahaidearen ume komunaren testamenturik gabeko oinordetzatik jasotzean. Kontraesan hori konpontzeko modu bat da erreserba aplikatzeko egitatezko suposamendua zabaltzea. Hala ere, ez dirudi aholkugarri denik ingerada lausoak izan eta alargunaren askatasun ekonomikoari eta trafiko juridikoari traba larriak jartzen dizkion figura zabaltzea. Aitzitik, eta hau da lehen defendatu den

antes se ha defendido, se estima preferible, tal y como hace el legislador aragonés (art. 216.2 LSAr.), establecer, para el caso de que el cónyuge herede por ministerio de la ley con preferencia a los ascendientes, una norma por la que, a su muerte, los bienes que queden procedentes del premuerto sean heredados por los parientes de este último.

Por similares argumentos, o sea, por su carácter antieconómico y por las graves dificultades que plantea en orden a la circulación de los bienes, tampoco se juzga conveniente la conservación para el País Vasco de la reserva vidual regulada en los artículos 968 y siguientes CC. Ha de tenerse en cuenta, además, que los orígenes de esta figura, siquiera remotos, se hallan en conexión con unos principios y valores absolutamente extraños a los de la sociedad actual, pues surgió en el Derecho romano cristiano como parte de un sistema de sanciones frente a las segundas nupcias, mal vistas por algunos teólogos y moralistas. Su conservación sólo podría fundarse, hoy, en argumentos muy débiles e insubsistentes, como aquel que apelara a una hipotética voluntad del donante o a la conveniencia de salvaguardar las expectativas de los hijos del primer matrimonio frente a las posibles solicitudes del segundo cónyuge en favor de los suyos propios. Nótese igualmente que, de seguirse esta línea argumentativa, la conclusión habría de consistir en una inconveniente aplicación extensiva del instituto a ciertas unidades convivenciales que no pudieron ser tenidas en cuenta por el legislador decimonónico del Código y, así, singularmente, a las parejas de hecho.

BASE 72.^a Recobro de liberalidades

Los ascendientes sucederán con exclusión de otras personas en los bienes donados por ellos a sus hijos o descendientes muertos sin posteridad, cuando las mismas cosas dadas aún se encuentren en

proposamena, hobe dela uste da, Aragoiko legelariak egin duen moduan (ArOL 216.2 art.), ezkontideak aurre-ahaideekiko lehentasunez eta legearen aginduz heredatu duen kasuetan, arau bat ezartzea zeinaren arabera, aurrez hil denarengandik datozen ondasunak, gero horren ahaideek heredatu ahal izateko, hura hiltzen den uean.

Antzeko argudioengatik, hots, izaeraz antiekonomikoa izan eta ondasunak trafikoan mugitzeko sortzen dituen arazo larriengatik, euskal autonomia erkidegorako ez da egokitzat jotzen ere KZ 968 eta hurrengo artikuluetan araututako alargunaren erreserba. Kontuan izan behar da, gainera, figura horren jatorrizko helburuek, aspaldikoak bestalde, egungo gizartean erabat arrotzak diren printzipio eta baloreekin dutela lotura, kristau garaiko Erromako zuzenbidean sortu baitzen, bigarren aldiz ezkontzeko joera santzionatzeko moduen artean, hainbat teologo eta moralistek gaizki ikusten zutelako. Gaur egun, ordea, erakundea indarrean iraunarazteko argudioak oso ahulak dira, esate baterako ustezko dohaintza-emailearen borondatea zaintzea edo lehen ezkontzaren barruan jaiotako umeen itxaropenak hobeto babestea bigarren ezkontideak bereak dituen umeen alde egin ditzakeen eskaeren ondoan. Azpimarratu behar da ere, era berean, ildo horretan dauden argudioei tiraka, azkenean deserosoa izango litzatekeen erakundearen aplikazio zabala gertatu ohi dela, izan ere hemeretzigarren mendean Kodea egin zuen legegileak ezin izan zituen kontuan hartu egun elkarrekin bizitzeko ohikoak diren moduak, hala izatezko bikoteak.

72. OINARRIA. Eskuzabaltasunak berreskuratzea

Aurre-ahaideek beren ume edo ondorengoei ondasunak dohaintzan eman eta horiek ondorengorik izan gabe hilez gero, emandako gauza hura ondarean baldin badago, horren oinordeko izango

el caudal.

Este recobro procederá tanto en la sucesión legal como en la voluntaria, sin perjuicio de la legítima que en usufructo corresponde al cónyuge viudo y sin mengua de la porción de libre disposición que corresponde al causante sobre su patrimonio.

El derecho al recobro de liberalidades en favor de los ascendientes no se dará cuando el causante de cuya sucesión se trate ostente la condición de vizcaíno infanzón o la vecindad civil ayalesa.

Concordancias: art. 91 LDCF; art. 812 CC; ley 279 FN; art. 209 LSAr.; art. 123 AAVD.

Observaciones: Esta base recoge, convenientemente reformulado, el derecho de reversión de donaciones contemplado en los artículos 812 CC y 91 LDCF.

Aunque se trata de una figura que ha de operar tanto en la sucesión voluntaria como en la legal, tiene por fin, ante todo, suavizar en algún modo la preferencia que en esta última se asigna al cónyuge viudo frente a los ascendientes del causante: éstos, además de disfrutar de la legítima de un tercio, recobrarán las cosas que a lo largo de su vida hubieran podido donar a su descendiente muerto sin posteridad, siempre que aún perduren en el caudal.

Pero no es un quid que se obtenga al margen de la legítima, o un plus sobre ésta. Los bienes dados se computarán en su base de cálculo y su valor se imputará en la expectativa necesaria de los ascendientes al objeto de no mermar la parte libremente disponible del *de cuius* ni perjudicar el usufructo vidual; pues habrá ocasiones en las que el bien donado sea el valor principal o, incluso único, del caudal, de suerte que, de no adoptarse tales soluciones, se violentarían dos de los fines perseguidos por el sistema sucesorio diseñado en estas bases, a saber, la ampliación del margen de libertad de disposición *mortis causa* y el reforzamiento de la posición sucesoria del

dira gainerako guztiak baztertuz.

Berreskuratze hori bidezkoa da legezko oinordetzan eta borondatezkoan, ezkontide alargunari dagokion senipartea, usufruktuan zertua, kendu gabe, eta kausatzaileak askatasunez xeda dezakeen ondareko zatia inolaz ere gutxiagotu gabe. Aurre-ahaideen aldeko eskuzabaltasunak berreskuratze eskubiderik ez dago oinordetzaren kausatzailea kondizioz bizkaitar infantzoia bada edo auzokotasun zibilez aiarrarra bada.

Bat datoz: FZZL 91 art.; KZ 812 art.; NF 279 legea; ArOL 209 art.; EZAA 123 art.

Oharrak: Behar bezala berridatzi ostean, oinarri honek KZ 812 eta FZZL 91 artikuluetan araututako dohaintzen itzultze-eskubidea jasotzen du. Figura honek, eraginak, borondatezko nahiz legezko oinordetzan izango baditu ere, bere helburutzat du, beste ezeren aurretik, legezko oinordetzan ezkontide alargunari kausatzailearen aurre-ahaideekiko emandako lehentasuna nolabait leuntzea: azken horiek, herenaren senipartea izateaz gain, umerik izan gabe hil den ondorengoari bizi zen bitartean egindako dohaintzak berreskuratuko dituzte, beti ere oraindik ondarean segitzen badute. Baina hori ez da senipartetik kanpo eskuratzen den zerbait izango, edo senipartez aparteko plus bat. Emandako ondasunak senipartea kalkulatzeko oinarrian kontatuko dira eta haien balioa aurre-ahaideek duten itxaropenean egotziko da, de cuius delakoari dagokion xedatzeko askatasuna eta alargunaren usufruktua ez kaltetzeko; izango baitira kasuak non, dohaintzan emandako ondasuna ondareko baliorik nagusiena, agian bakarra, izango den, eta halako konponbiderik eman ezean, oinarri hautan marraztutako oinordetza-sistemak lortu nahi dituen bi xede erasotuko lirarteke, hots, *mortis causa* xedatzeko askatasuna areagotzea eta ezkontide alargunaren posizioa

cónyuge supérstite.

Téngase en cuenta que el derecho de recobro, si bien recae sobre unos bienes concretos, no implica afección ni vinculación de ninguna clase durante la vida del donatario: el beneficiario podrá consumirlos y disponer de ellos a su arbitrio, sea a título oneroso, sea a título gratuito, pues la reversión se contrae exclusivamente a los que resten en la herencia. Además, tampoco procede la aplicación del principio de subrogación real en el ejercicio del recobro, ya que se trata de recuperar las *mismas cosas* que hubieran sido donadas. En fin, la disposición se prevé exclusivamente para la hipótesis de que el donatario fallezca sin posteridad, de modo que, habiéndola, no se aplicará, aunque tales descendientes sean indignos, hayan sido desheredados, mueran más tarde sin prole o renuncien a su herencia. Si fallece con descendencia, el donatario puede disponer de las cosas donadas voluntariamente aun en favor de extraños.

La figura se excluye cuando el causante sea aforado vizcaíno o cuando goce de vecindad civil ayalesa. En el primer caso, para evitar su superposición a otro límite ya operante en Tierra Llana, a saber, el que comporta la troncalidad, cuyo régimen queda preservado en estas bases. En el segundo, la exclusión se establece con el fin de respetar la libérrima libertad dispositiva *mortis causa* recogida en el correspondiente Fuero.

PREVISIONES COMPLEMENTARIAS

BASE 73.^a **Ámbito personal**

Quedarán sujetos al régimen sucesorio diseñado en las presentes bases y gozarán, por tanto, de la condición civil de vascos, quienes, a su entrada en vigor, hayan ganado vecindad civil en cualquiera de los tres Territorios Históricos que integran la Comunidad Autónoma Vasca.

oinordetzan indartzea.

Kontuan izan behar da, ordea, berreskuratzeko eskubidea ondasun jakinen gain erortzen bada ere, ez diola inolako loturarik sortzen bizi bitartean dohaintza-hartzaileari: onuradunak askatasunez kontsumitu eta xedatu ditzake, kostuzko tituluz izan, doako tituluz izan, berreskuratzeko eskubidea herentziarako geratu direnetera bakarrik mugatzen baita. Bestalde, berreskuratzea baliatzeko garaian, ez da jokoan sartuko subrogazio errealearen printzipioa, dohaintzan emandako *gauza berberak* berreskuratzea baita kontua. Gainera, dohaintza-hartzailea ondorengorik izan gabe hiltzen den kasurako bakarrik ezartzen da eta, hartara, ondorengorik balego, ez da aplikatuko, ezduinak, desheredatuak, ondorengorik gabe beranduago hil direnak edo herentzia zapuztu dutenak badira ere. Ondorengorik balu, borondatezko dohaintzaz eskuratutako gauzez xeda dezake, arrotzen alde ere bai.

Figura bazterrean uzten da kausatzailea bizkaitar foruduna bada edo Aiarako auzokotasun zibila badu. Lehen kasuan, Lur Lauan jada indarrean den beste muga batekin ez topo egiteko, hain zuzen ere oinetxekotasunetik sortutakoa, zeina oinarri hauetan indarrean uzten den. Bigarrean, bazterrean uzten da Aiarako Foruan *mortis causa* askatasunez xedatzeko ezartzen den ahalmen zabala errespetatzeko.

AURREIKUSPEN OSAGARRIAK

73. OINARRIA. **Eremu pertsonala**

Oinarri hauek indarrean jartzen direnean Euskal Autonomia Erkidegoa osatzen duten hiru Lurralde Historikoetako edonongo auzokotasun zibila irabazia duen oro, arau hauetan ezarritako oinordetza-eraentzara meneratu eta, ondorioz, kondizio zibilez euskalduna izango da.

Consiguientemente, a salvo las especialidades establecidas por sus respectivos Fueros regulados en la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, quedarán también sometidos a dicho régimen sucesorio común los vizcaínos aforados y quienes ostenten la vecindad civil ayalesa.

Concordancias: disp. trans. séptima AAVD.

Observaciones: Comoquiera que estas bases diseñan un régimen sucesorio único para todo el País Vasco, de ellas surge necesariamente una vecindad civil *nueva*, a saber, la *vasca*, la cual no será una simple vecindad administrativa, sino una del tipo previsto en los artículos 14 y 15 CC. Esta vecindad civil se adquirirá, por tanto, por las causas generales determinadas en dichos preceptos. Piénsese, en efecto, que si existen normas civiles aplicables específicamente a los ciudadanos de la CAV, ha de existir una vecindad civil en virtud de la cual se determine la sujeción a aquéllas, y ésta no puede ser otra que la regulada en el Código; o sea, no puede existir un Derecho privado autonómico sin que exista a su vez un criterio de aplicación del mismo, que no es otro que la vecindad civil.

La base pretende, entonces, delimitar el círculo de sujetos que merecen la consideración de vascos a efectos civiles, incluyendo, por supuesto, a los vizcaínos aforados y a los vecinos ayaleses, ya que si bien éstos aún conservarían las especialidades prescritas por sus respectivos Fueros en materia de sucesión forzosa, en el resto del Derecho de sucesiones (o, más exactamente, en lo atinente a los instrumentos *mortis causa* y a la fiducia) quedarían sometidos a la disciplina general aquí propuesta.

Guzti horregatik, 3/1992 Legean, uztailaren 1ekoan, euskal foru zuzenbide zibilar buruzkoan arautua egon eta norbaiti dagokion Foruak jasotako berezitasunak baztertu gabe, oinordetzako eraentza komunera meneratuak geratuko da ere bizkaitar foruduna eta auzokotasun zibilez aiarrarra dena.

Bat datoz: EZAA zazpigarren xedapen iragankorra.

Oharrak: Oinarri hauek euskal autonomia erkidego osorako oinordetza-sistema bakar bat ezartzen dutenez, haietatik, halabeharrez, auzokotasun zibil *berri* bat sortzen da, euskalduna hain zuzen, zeina ez da administrazio-auzokotasuna, KZ 14 eta 15 artikuluko baizik. Auzokotasun zibil hori, beraz, artikuluko horietan aurreikusitako kausa orokorren arabera eskuratuko da. Pentsa, hain zuzen, EAEko hiritarrei bereziki aplikagarri diren arau zibilak baldin badaude, orduan, auzokotasun zibil bat ere egon behar duela, arau haiek nor lotzen duten zehazteko, eta Kodean araututakoa besterik ezin da izan auzokotasun hori; esan nahi dena da ezin dela egon zuzenbide pribatu autonomikorik berau aplikatzeko irizpide bat ere egon gabe, eta irizpide hori auzokotasun zibila da inolako dudarik gabe.

Oinarri honen helburua da, hortaz, eragin zibiletarako euskaldun nor joko den zehaztuz, eremu subjektiboa ezartzea, bertan sartuz, noski, bizkaitar forudunak eta aiarrar auzokoak, izan ere, horiek guztiek oraindik ere nahitaezko oinordetzari buruz beren Foruak agindutako berezitasunak indarrean badituzte ere, gainerako oinordetza-zuzenbideari dagokionez (edo, zehatzago, *mortis causa* instrumentuei eta fiduziari dagokienez), hemen proposatutako diziplina orokorrera meneratuko dira.

BASE 74.^a Derogación parcial de la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco

Además de lo establecido en las bases 65.^a y 70.^a, la entrada en vigor del régimen sucesorio al que atañen estas bases determinará la derogación parcial de la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, en todo lo que sea contrario a él y, en particular, de las disposiciones contenidas en el párrafo segundo del artículo 9 y en los artículos 10 y 11, 13, 27, 29, 30, 31, 32 a 48, 49 a 52, 74 a 83, 84, 85, 87 a 89, 91, 92, 105, 106, 132 y 147 a 188.

Concordancias: no las hay.

Observaciones: La presente base procura delimitar el alcance derogatorio que debería adjudicarse a la nueva normativa sucesoria vasca. Bajo su espectro han de quedar comprendidos, desde luego, todos los preceptos forales reguladores de los diversos instrumentos de ordenación *mortis causa*, ya que las bases sientan en este punto un régimen común que viene a sustituir a la atomizada regulación precedente. Pero se han incluido igualmente otras normas, ya por razón de su carácter conexo, ya con el fin de evitar que la situación de fragmentación del Derecho sucesorio vasco se perpetúe o incluso aumente.

Un ejemplo de lo primero lo aporta la derogación expresa de los artículos 105 y 106 LDCF, que establecen sendas reglas difícilmente compatibles con el nuevo régimen de fiducia sucesoria propuesto. En cuanto a aquél, porque parte del presupuesto de que el cónyuge puede oponerse a la liquidación de la comunidad posterior a la comunicación foral hasta que se ejecuta el encargo fiduciario. Sin embargo, en la regulación de la ordenación por comisario propuesta, la liquidación es requisito *sine qua non* para que pueda reputarse válida la adjudicación

74. OINARRIA. 3/1992 Lege, uztailaren 1eko, euskal foru zuzenbide zibilar buruzkoa zati batean derogatzea

Lehen jasotako 65 eta 70. oinarrietan ezarritakoaz gain, oinarri hauetan garatzen den oinordetza-eraentza indarrean sartzeak, 3/1993 Legea, uztailaren 1ekoa, euskal foruz zuzenbide zibilar buruzkoa zati batean derogatzea ekarriko du, haien kontrakoa den guztia eta, bereberki, arau hauek: 9. artikuluko bigarren lerroaldean jasotako xedapenak, eta 10 eta 11, 13, 27, 29, 30, 31, 32tik 48ra, 49tik 52ra, 74tik 83ra, 84, 85, 87tik 89ra, 91, 92, 105, 106, 132 eta 147tik 188ra artikuluetan jasotakoak.

Bat datoz: ezer ez.

Oharrak: Oinarri honek, helburutzat, euskal oinordetzari buruzko araudi berriak izan beharko lukeen eragin derogatzailea zehaztea du. Bere eraginpean geratu behar dute, zalantzarik gabe, *mortis causa* ordenazio-instrumentu desberdinak arautzen dituzten foru-manamendu guztiak, gai horretan oinarri hauek eraentza komun bat ezartzen baitute egungo arauketa sakabanatua ordezteko asmotan. Baina aldi berean beste arau batzuk ere txertatu dira, gaiarekin zerikusirik badutelako edo, zuzenean, orain euskal oinordetza zuzenbideak bizi duen zatiketa larriari amaiera jartzen hasteko.

Lehenengoaren adibide gisa aipa daiteke FZZL 105 eta 106. artikulua aipatze bidez derogatu izana, horko erregelak nekez datozelako bat proposatutako oinordetza-fiduzia berriaren eraentzarekin. Aurrenekoari dagokionez, auresuposamendu honetatik abiatzen delako: foru-komunikazioa zertu ondoren erkidegotza kitzateari fiduzia enkargua bete arte kontra egin diezaioke ezkontideak. Proposatzen den komisario bidezko ordenazioaren arauketan, aldiz, kitzate hori betekizun *sine qua non* da ondareko ondasun jakinak esleitu izana

de bienes concretos del caudal. Y aunque podrá obviarse semejante exigencia si el comisario es el cónyuge y ejerce el encargo en testamento al tiempo que ordena su propia sucesión y dispone únicamente a favor de descendientes comunes, ello no significa en absoluto que pueda oponerse a la liquidación. Todo ello sin contar con que el precepto foral sienta una norma de administración del caudal por completo contradictoria con la que se ha previsto en estas bases. Por su parte, el artículo 106 LDCF viene a consagrar la posibilidad de que el supérstite nombrado comisario liquide unilateralmente la comunidad. Sin embargo, en sede general de ordenación por comisario se establece la lógica y razonable exigencia de que la liquidación se practique con los posibles sucesores o, en su caso, con el contador-partidor. No se trata, por tanto, de negar la posibilidad de que la liquidación pueda arrojar como resultado la adjudicación al supérstite de una cuota sobre todos y cada uno de los bienes, sino de impedir que ello pueda hacerse unilateralmente. Se eliminan, de este modo, normas que configuran un estatus del cónyuge supérstite acorde con un esquema familiar y patrimonial que hoy cabe estimar superado, y que resulta aún más cuestionable aplicado en forma supletoria y sin la intermediación de la voluntad de los particulares.

En cambio, la derogación de los artículos 9 (en su párrafo segundo), 10 y 11 LDCF obedece a la segunda de las razones arriba apuntadas: como es sabido, estas normas reconocen a los municipios vizcaínos en los que rige la legislación civil general la posibilidad de optar por la aplicación del Fuero civil de Bizkaia en todo su término, en virtud de la Concordia de 1630 y de conformidad con lo establecido en la disposición adicional primera de la Constitución y el artículo 10.5 del Estatuto de Autonomía de Euskadi. Resulta obvio que el mantenimiento de esta previsión supondría violentar uno de los objetivos inspiradores de estas bases,

baliozkotzat jotzeko. Eta, komisarioa ezkontidea izan, eta bere oinordetza ordenatzeko garaian testamentuz betetzen badu enkargua ondorengo komunen aldeko xedapenak bakarrik emanaz, aldakizun hori alboratu badaiteke ere, jokabide horrek ez du esan nahi, inondik inora, kitatzeari kontra egin deizaiokenik. Guzti hori kontuan hartu gabe, indarrean den ondarea administratzeari buruz foru-arauekin oinarri hauetan jasotakoarekin erabat kontraesanetan dagoela. Bere aldetik, FZZL 106. artikulua, komisario izendatua izan den alargunak erkidegoa ale bakarreko egintzaz kitatzeko aukera ematen du. Baina, komisario bidezko ordenazioaren araudi orokorrean, galdakizun logiko eta zentzuzko hau jasotzen da: erkidegoa kitatuko da balizko oinordekoekin edo, kasuan, kontulari-banatzalearen parte hartzearekin. Beraz, kontua ez da ondasun ororen eta bakoitzaren gaineko kuota alargunari esleituz kitatzeko aukera ukatzea; aitzitik, eragotzi nahi dena da eragiketa hori alde bakarreko egintzak egitea da. Horrela, egun gaitutua dagoen familia- eta ondare-eskemekin bat datorren ezkontide alargunaren estatusa egituratzen duten arauak kentzen dira, izan ere are zalantzarriagoa baita eredu hori aplikatzea modu ordeztalean eta, gainera, beste partikularren borondatearen parte hartzerik gabe.

Ordea, FZZL 9 (bere bigarren leerroaldea), 10 eta 11. artikulua derogatzeko arrazoia, hain zuzen, aipatu berri den bigarren hura da: arau horiek, jakina denez, legeria zibil orokorrera meneratuak diren Bizkaiko udalei aukera ematen die, zein eta erabaki dezaten Bizkaiko foru zibila bere udalerrin osoan aplikatzeko, 1630. urtean izenpetutako Konkordia eta Konstituzioko lehen xedapen gehigarrian nahiz Euskadiko Autonomia Estatutuaren 10.5 artikuluan aurreikusitako xedapenen arabera. Kasu honetan, esan beharrik ere ez dago aukera horri indarrean eustek topa egiten duela bortizki oinarri hauen gidabide diren helburuekin, hau da, euskal

cual es la consecución de un régimen sucesorio uniforme para todo el País Vasco; amén de que, de entrar en vigor este último, decaería el sentido de su existencia, pues el cuerpo normativo abandonado, caso de ejercitarse la opción, no sería ya el Código civil, sino otro genuinamente vasco. El razonamiento es trasplantable al artículo 132 LDCF. En fin, se propone asimismo la íntegra derogación y pérdida de vigencia del Fuero guipuzcoano. Evidentemente, ningún sentido tendría ya mantener las específicas disposiciones que, para la ordenación mediante comisario, el testamento mancomunado o los pactos sucesorios, se introdujeron mediante la Ley 3/1999, de 26 de noviembre, del Parlamento Vasco. Pero tampoco existiría razón alguna para preservar la vigencia de las que posibilitan la transmisión indivisa del caserío guipuzcoano mediante la flexibilización del sistema legitimario del Código aplicable, hoy, en este Territorio Histórico, pues esa finalidad quedaría sobradamente satisfecha –y no sólo para las explotaciones agrarias- por medio del carácter global asignado a la *nueva* legítima vasca.

BASE 75.ª Modificación de la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco

Además de lo previsto en las bases 65.ª, 66.ª, 67.ª y 70.ª, se introducirán las siguientes modificaciones en la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco:

- 1.ª *Se dará a su artículo 12 la siguiente redacción: “A los efectos de este Fuero Civil, son vizcaínos aforados quienes hayan ganado vecindad civil en el Infanzonado o Tierra Llana.”*
- 2.ª *Se suprimirá el inciso “su carácter de aforado o no” contenido en el primer párrafo del artículo 14.*
- 3.ª *Se suprimirá el inciso “sin perjuicio de la reserva que se establece en el artículo 85 de este Fuero” contenido en el*

autonomía erkidego osorako oinordetza-eraentza bateratu bat antolatzea eta lortzea; horrez gain, azken hori indarrean sartuz gero, aukera hark bere izateko arrazoia galduko luke, aukera baliatzearekin abandonatuko litzatekeen araudia ez baliatzeke Kode zibila izango, euskal jatorria duena baino. Arrazoi bera aplikatu daiteke FZZL 132. artikulua kasuan. Azkenik, indarrean den Gipuzkoako forua osorik alde batera uztea eta derogatzea proposatzen da. Bistan denez, komisario bidezko ordenazioari, testamentu mankomunatuari edo oinordetza-itunei buruzko xedapen bereziak (3/1999 Legeak, azaroaren 26koak, Eusko Legebiltzarrenak) indarrean uzteak ez luke inolako zentzurik izango. Gainera, Gipuzkoako baserria zatitu gabe eskualdatzea bideratzen dituzten arauak indarrean uzteak ere ez luke zentzurik izango, helburu hori, egun, Lurralde Historiko horretan, Kodeko seniparte-sistema malgutuz lortu bada ere, xede berbera erabat asetuko baliatzeke euskal seniparte berria izaeraz globala egitearekin -eta, gainera, ez bakarrik nekazaritzako ustiategientzat, beste ezein enpresarentzat ere bai-

75. OINARRIA. 3/1992 Legea, uztailaren lekoa, euskal foru zuzenbide zibilar buruzkoa aldatzea

Aipatutako 65, 66, 67 eta 70. oinarrietan aurreikusitakoaz gain, aldaketa hauek egingo zaizkio 3/1992 Legeari, uztailaren lekoari, euskal foru zuzenbide zibilar buruzkoari:

1. *Bere 12. artikuluari idazkera hau emango zaio: “Foru zibil honen eraginetarako, beren auzokotasun zibila Lur Lauan irabazi dutenak bizkaitar forudunak izango dira.”*
2. *Esapide hau, “forudun ala forugabe diren”, 14. artikuluko lehen lerroaldeko edukitik kenduko da.*
3. *Esapide hau, “Foru honetako 85. atalean ezartzen den gordekizunaren eragozpenik gabe”, 20. artikuluko 3.*

apartado 3 del artículo 20.

4.^a La restricción del ámbito objetivo de la troncalidad prescrita en el segundo apartado de la base 65.^a se extenderá a todas aquellas disposiciones del Fuero Civil de Bizkaia que conserven su vigencia tras la entrada en vigor del régimen sucesorio al que atañen estas bases. Por tanto, todas las alusiones que en ellas se efectúe al concepto de “raíz troncal” o “bien troncal” deberán entenderse hechas al caserío troncal.

5.^a Se dará al párrafo segundo del artículo 86 la siguiente redacción: “Además, se den o no los supuestos previstos en el párrafo anterior, el cónyuge viudo que, al disolverse la comunicación foral, hubiese recibido bienes cuyo valor sea mayor que la suma de los bienes de su procedencia y la mitad de los ganados, estará obligado en todo caso a reservar el exceso a favor de los hijos y descendientes del matrimonio disuelto. A falta de estos últimos, tendrán la consideración de reservatarios los parientes del cónyuge premuerto llamados a su sucesión legal en el momento en que su óbito se produjo.”

Concordancias: no las hay.

Observaciones: Los aspectos más destacados de esta base se cifran en los tres siguientes:

Primero. Comoquiera que la entrada en vigor del nuevo Derecho de sucesiones vasco supondría el nacimiento de una nueva vecindad civil vasca, la distinción existente en la actualidad entre una vizcaína aforada y otra no aforada perdería todo su sentido; esto es, desde aquel instante únicamente cabría diferenciar, dentro de este Territorio Histórico, entre personas sujetas al régimen sucesorio común y personas sometidas al Fuero de Bizkaia (vizcaínos aforados, por lo tanto). De ahí la nueva redacción propuesta para el artículo 12 LDCF y la modificación que habría de introducirse en el párrafo primero del 14.

lerroaldeko edukitik kenduko da.

4. Oinetxekotasunaren eremu objektiboari buruz 65. oinarriko bigarren leerroaldean jasotako muga, oinarri hauen gai den oinordetza-eraentza jadanekotasunera etorritz geroztik oraindik indarrean jarraituko duten Bizkaiko Foru Zibileko xedapen orok ere izango du. Horregatik, xedapen horietan onibarra” edo “oinetxeko ondasuna” kontzeptuak aipatzen direnean, ulertuko da oinetxeko baserriaz ari direla.

5. Idazkera hau emango zaio 86.

artikuluko bigarren leerroaldeari:

“Gainera, aurreko leerroaldean aurreikusitako kasuak eman edo ez, foru-komunikazioa desegin denean jaso dituen ondasunek berari dagokion jatorritik eta irabazitako erdien batuketaz osatutakoak baino gehiago balio duten ondasunak jasotzen baditu ezkontide alargunak, gehiegizko hori, desegin den ezkontzako ume eta ondorengoen alde erresebatzeko obligazioa izango du beti. Ondorengorik ezean, erreseba-hartzaile joko dira aurrez hil den ezkontidearen ahaideak, hura hiltzeko momentuan legezko oinordetzara deituko liratekeenak.”

Bat datoz: ezer ez.

Oharrak: Oinarri honen alderdi azpimarragarrienak, zehazki, hiru hauek dira:

Lehena. Euskal oinordetza zuzenbide berria indarrean jartzen denean euskal auzokotasun zibil berri bat sortuko denez, egungo legerian jasota dagoen bizkaitar forudunen eta forugabeen arteko bereizketak zentzu guztia galtzen du zalantzarik gabe; hau da, oinarri hauek indarrean sartuz geroztik bereziko dira, Bizkaiko Lurralde Historikoan, oinordetza komuneko eraentzara meneratutako pertsonak eta, bestalde, Bizkaiko Forura meneratutakoak (hauek izango dira bizkaitar forudunak). Hori dela eta, FZZL 12. artikuluari idazkera berria ematea proposatzen da eta 14. artikuluko lehen leerroaldea aldatzea ere.

Segundo. Es obvio que la constricción de la troncalidad al caserío sugerida en sede de sucesión forzosa no debería limitarse sólo a ella, sino que, coherentemente, y por idénticas razones a las en su momento expuestas, debería extenderse al resto de instituciones en las que está presente este principio de afección familiar de los bienes raíces (singularmente, saca foral, derechos familiares de adquisición preferente y régimen económico matrimonial de comunicación foral).

Tercero. Como ya se advirtió en su momento (véase base 65.^a), la nueva redacción conferida al párrafo segundo del artículo 86 LDCF pretende minimizar los problemas que podrían derivarse de la reducción de la legítima vizcaína en tanto se mantenga vigente el régimen económico matrimonial de comunicación foral, en particular el del trasvase automático de la riqueza forjada en una determinada familia a otra distinta. Así, el cónyuge viudo que, al disolverse la comunicación foral, reciba bienes cuyo valor sea mayor que la suma de los bienes de su procedencia y la mitad de los ganados, estará obligado en todo caso (y no sólo cuando contraiga nuevo matrimonio o tenga un hijo que no lo sea del premuerto) a reservar el exceso a favor de los hijos y descendientes del matrimonio disuelto. De modo que, además de la correspondiente legítima, deberá asignarles bienes por tal importe. En caso de premoriencia de la prole, tendrán la consideración de reservatarios los parientes del cónyuge premuerto llamados a su sucesión legal en el momento en que su óbito se produjo.

BASE 76.^a Derecho intertemporal

Las cuestiones de carácter intertemporal que pueda suscitar la entrada en vigor del régimen sucesorio al que atañen estas bases se resolverán aplicando los criterios que informan las disposiciones transitorias del Código civil, sin perjuicio de las siguientes previsiones específicas:

Bigarrena. Begi-bistakoa denez, oinetxekotasuna baserriari nahitaezko oinordetzaren eremuan aplikatu behar zaiola ezin da hor bakarrik utzi, baizik eta, koherentziaz jokatzuz, azaldutako arrazoi berdinentatik, gainerako erakundeei ere zabaldu behar zaie, beti ere onibarrak familiara lotzeko printzipioak eraginik baduen erakundeak badira (hala, forusaka, lehentasunez eskuratzeko familia-eskubideak eta foru-komunikazioko ezkontz eraentza ekonomikoa).

Hirugarrena. Bere lekuan (65. oinarrian) ohartarazi denez, FZZL 86. artikulua bigarren lerroaldeari eman zaion idazkera berriak, foru-komunikazioko ezkontz eraentza ekonomikoak indarrean segitzen duen bitartean Bizkaiko senipartea murrizteak sor ditzakeen arazoak gutxitzea du helburutzat, zehazki familia batean landu eta osatu den aberastasuna beste familia batera automatikoki pasatzeko aukerari aurre egitea. Hala, foru-komunikazioa desegin denean jaso dituen ondasunek berari dagokion jatorritik eta irabazitako erdien batuketaz osatutakoak baino gehiago balio duten ondasunak jasotzen baditu ezkontide alargunak, gehiegizko hori, desegin den ezkontzako ume eta ondorengo alde erreserbatzeko obligazioa izango du beti (eta ez berriz ezkontzen bada edo aurrez hildakoarena ez den umea izaten badu bakarrik). Horrela, dagokien senipartez gain, kopuru hura estaltzeko ondasunak esleitu beharko dizkie. Ondorengoak aurrez hiltzen badira, erreserba-hartzaile joko dira aurrez hil den ezkontidearen ahaideak, hura hiltzeko momentuan legeko oinordetzara deituko lirakeenak.

76. OINARRIA. Bitarteko zuzenbidea

Oinarri hauen gai den oinordetza-eraentza indarrean jartzeak sor ditzakeen eta izaeraz bitartekoak diren arazoak konpontzeko, Kode Zibileko xedapen iragankorrak argitzen dituzten irizpideak aplikatuko dira, eta baita honako aurreikuspen zehatz hauek ere:

1.ª Reserva viudal- En las sucesiones abiertas antes de la entrada en vigor del régimen sucesorio arriba aludido, si los hechos que dan lugar a la reserva no se han producido, ningún bien pasará a tener la calidad de reservable y el cónyuge superviviente será propietario libre de los mismos.

La misma regla se observará en relación a las reservas contempladas en los artículos 85 y 88 de la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco.

2.ª Validez de las ordenaciones sucesorias otorgadas con anterioridad a estas bases:

1. Conservarán su validez los pactos, testamentos y fiducias concertados u otorgados de conformidad con la legislación anterior. Sin embargo, la revocación o modificación de estos actos o de cualquiera de las cláusulas contenidas en ellos no podrá verificarse, después de regir estas bases, sino ajustándose a lo que en ellas queda previsto.

La ejecución de las fiducias u ordenaciones por comisario deberá adecuarse al nuevo régimen.

2. Serán igualmente válidos los pactos, testamentos y fiducias ya concertados u otorgados a la entrada en vigor de estas bases, con tal de que resultaren conformes con lo estatuido en ellas y la apertura de la correspondiente sucesión se produzca durante su vigencia.

Concordancias: disp. trans. primera, segunda y tercera LDCE; disp. trans. primera FN; disp. trans. segunda, séptima, octava y novena LSAr.; disp. trans. segunda y séptima CCCat.; disp. trans. segunda y tercera LDCG; disp. trans. primera y tercera AAVD.

Observaciones: Tal y como demuestra la disposición transitoria primera de la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, los principios de

1. Alarguntzako erreserba- Goian aipatutako oinordetza-eraentza indarrean sartu aurretik ireki diren oinordetzetan, erreserba abiarazteko egitateak gertatu ez badira, ondasun bat bera ere ez da izaeraz erreserbagarri bihurtuko eta bizirik iraun duen ezkontidea haien jabe askea izango da.

Arau berbera aplikatuko zaie, halaber, 3/1992 Legeko, uztailaren 1eko, euskal foru zuzenbide zibilari buruzkoaren 85 eta 88. artikuluetan aurreikusitako erreserbei ere.

2. Oinarri hauek baino lehenagokoak izan eta emanak diren oinordetza-ordenazioen baliozkotasuna:

a) Aurreko legeriaren arabera hitzartutako edo emandako itunak, testamentuak eta fiduziak baliozkoak izango dira. Hala eta guztiz ere, egintza horiek edo horietan jasotako ezein klausula errebokatze edo aldatzeko, oinarri hauek indarrean jarritz geroztik, beharrezkoa izango da oinarri hauetan aurreikusitako galdakizunen arabera egitea.

Fiduziak baliatu edo komisario bidezko ordenazioa egin, eraentza berriaren arabera baliatu edo egin behar dira.

2. Oinarri hauek indarrean jartzean hitzartutako edo emandako itunak, testamentuak eta fiduziak ere baliozkoak izango dira, baldin eta haietan agindutakoaren arabera badira eta lotzen duten oinordetza indarrean dauden bitartean irekitzen bada.

Bat datoz: FZZL lehen, bi eta hirugarren xedapen iragankorrak; NF lehen xedapen iragankorra; ArOL bi, zazpi, zortzi eta bederatzigarren xedapen iragankorrak; Kat KZ bi eta zazpigarren xedapen iragankorrak; GZZL bi eta hirugarren xedapen iragankorrak; EZAA lehen eta hirugarren xedapen iragankorrak.

Oharrak: Kode Zibileko legegileak bere garaian ezarritako bitarteko zuzenbideari buruzko printzipioek, 3/1992 Legeko, uztailaren 1eko, euskal zuzenbide zibilari

Derecho intertemporal fijados en su día por el legislador del Código civil conservan todavía una dimensión práctica y una utilidad que derivan, en esencia, del carácter analógico que expresamente les asignó (disp. trans. 13.^a). Y así ha venido a reconocerlo el Tribunal Supremo al afirmar (en su sentencia de 16 de abril de 1991) que, “carente nuestro ordenamiento jurídico de unas normas de Derecho intertemporal que tengan carácter genérico”, ha de admitirse, pacíficamente, que, “a falta de reglas específicas estatuidas por cada dispositivo legal concreto, y, siempre dentro del marco constitucional que señalan los límites acerca de la retroactividad e irretroactividad de las leyes, son las normas de derecho transitorio del Código Civil las que cumplen tal función y a ellas debe acudir cuando de resolver una cuestión” de esta índole se trate.

Ahora bien, ello no impide, claro está, la inclusión de ciertas previsiones específicas que solventen algunos problemas no contemplados por las transitorias del Código y, así, por ejemplo, en materia de reserva viudal: en virtud de la primera de las disposiciones propuestas (tomada del ordenamiento catalán), la reserva legal no actuará aunque el cónyuge origen de los bienes haya fallecido antes de la entrada en vigor del nuevo régimen sucesorio vasco si los hechos que dan lugar a ella (nuevo matrimonio o adopción de un hijo) no se han producido antes de tal instante. En cambio, si hubiesen acaecido, la reserva actuaría aun cuando el bínubo falleciera después de la entrada en vigor de la nueva normativa.

Por su parte, los distintos apartados de la segunda previsión especial se proponen indicar, siquiera en términos de principio, las consecuencias de la mudanza legislativa en los procesos sucesorios causados por la ciudadanía vasca y que puedan ser conducidos a partir de instrumentos otorgados antes de que sobreviniera la vigencia de la norma

buruzko lehen xedapen iragankorrak argi erakusten duenez, beren praktikotasun eta erabilgarritasunari eusten diote oraindik ere, bereziki aipatze bidez ezarri zitzairen izaera analogikoaren arabera, funtsean (13. xedapen iragankorra). Eta hala aitortu du Auzitegi Gorenak, 1991eko apirilaren 16ko epai bidez, honela mintzatuz: “gure ordenamendu juridikoan bitarteko zuzenbideari buruz izaeraz orokorrak diren inolako araurik ezarri ez denez”, onartu beharra dago, inolako zalantzarik gabe, “lege-xedapengintza bakoitzean ezarritako arau jakinik egon ezean, eta, beti ere, Konstituzioak aurreikusten dituen mugen barruan, zehazki legeei dagokien atzera eraginkortasunari eta atzera eraginik ezari buruz, Kode Zibileko zuzenbide iragankorrari buruzko arauak dira funtzio hura betetzen dutenak eta ahietara jo behar da halako arazorik konpondu behar bada”.

Baina, horrek ez du kentzen, noski, hainbat aurreikuspen zehatz sartu behar izatea, izan ere Kodeko xedapen iragankorretan aurreikusi gabeko araz batzuk konpondu beharra dagoelako, esaterako alarguntzako erreserba: proposatzen den lehen xedapenaren arabera (Kataluniako ordenamendukoa), legezko erreserbak ez du indarrik izango ondasunek jatorria duten ezkontidea euskal oinordetza-eraentza indarrean sartu aurretik hil izan eta hura abiarazteko egitateak (berriz ezkontzea edo umea adoptatzea) heriotza suertatu bitartean gertatu ez badira. Egitate horiek gertatu izan balira, ordea, erreserbak eragina izango luke nahiz eta bigarren aldiz ezkondua araudi berria indarrean sartuz geroztik hiltzen bada ere.

Bere aldetik, bigarren aurreikuspen berezian bildutako atal desberdinen bidez, printzipioen mailan behinik behin, euskal hiritartasunak oinordetza-prozesuetan sortzen dituen lege-aldaketen ondorioak zehaztu eta adierazi nahi dira, prozesu haiek bideratu baitaitezke, hain zuzen, egungo arauak indarra izan aurretik emandako instrumentuen ildotik, besterik

actual. Hay, ante todo, una preocupación por salvar la eficacia de cualesquiera ordenaciones sucesorias pretéritas pero nacidas regularmente de conformidad con la norma vigente al momento de ser otorgadas, no obstante su contraste con exigencias nuevamente impuestas, como exige el principio *tempus regit actum*. Mas de inmediato se advierte, en obsequio a la misma directriz de coherencia temporal, que las actuaciones modificativas o revocatorias de dichos negocios de ordenación, si materializadas durante la vigencia de la nueva normativa, no alcanzarán validez sino ajustándose a las formalidades en vigor.

Un remarcado especial de este necesario acomodo de situaciones que realmente se gestaron al amparo de la legalidad anterior es el referido específicamente a las fiducias sucesorias que, pese a no observar los requisitos de validez ahora establecidos, se harán operativas gracias a su congruencia con la norma que regía su otorgamiento. Respecto de ellas, ha parecido razonable conectar, en la medida de lo posible, su propia dinámica al funcionamiento que las presentes bases diseñan; y, en consecuencia, también los usufructuarios poderosos o comisarios previamente designados deberán atenerse, entre otras, a las precisiones concernientes a la observancia del plazo concedido por el causante o, subsidiariamente, del plazo legal, con su cómputo, eventual prórroga o reducción judicialmente otorgadas, así como a lo dispuesto en materia de liquidación de la sociedad conyugal preexistente o la formalización del oportuno inventario.

El segundo apartado de la base resultaba obligado para despejar las dudas que pudieran suscitarse desde la premisa de que las actuaciones nulas conforme a la ley coetánea a su formalización sólo dispondrían, para alcanzar eficacia, del recurso a su reiteración o renovación con la estricta observancia de los requisitos sobrevenidos. Máxime si no llega a compartirse la propuesta de que cabría

gabe. Ezeren aurretik, iraganean jadanik egin diren oinordetza-ordenazio guztien eraginkortasuna babestu nahi da, emateko momentuan indarrean dagoen arauaren arabera zuzen sortuak izan direlako, nahiz eta gero, berriki ezarritako galdakizunekin erabat bat ez etorri; hori eskatzen du *tempus regit actum* printzipioak. Baina, berehala agerian jartzen denez, denborari buruzko arau horren koherentzia gordetzeko, ordenazio-negozio haiek errebotatzeko edo aldatzeko egintzak, araudi berri indarrean egonik gauzatzen badira, baliozkoak izango dira baldin eta, noski, indarrean diren formaltasunak errespetatzen badituzte.

Aurreko legeriaren babesean prestatu eta garatu diren egoera horiek derrigorrez egokitu beharra, bereziki garrantzitsua gertatzen da oinordetza-fiduzien kasuetan, izan ere, orain ezarritako baliozkotasun-betekizunekin bat etorri ez arren, eraginkorrak izango dira beti ere eman ziren garaiko arauekin bat etortzeari esker. Hala eta guztiz ere, horiei dagokienez, arrazoizkoa dela uste izan da lotzea, ahal den heinean bederen, beren berezko dinamika eta oinarri hauek marraztutako funtzionamendua; eta, ondorioz, aurrez jadanik izendatuak izan diren usufruktudun ahaltsuek edo komisarioek, kontuan izan beharko dituzte orain epeari buruz ezarritakoa ere; alegia, kausatzaileak edo, subsidiarioki, legeak ezarritako epea nola kontatu, agian luzatu edo epaileak murriztu. Zentzu berean, jadanik baden ezkontzako sozietatea kitzatzeari buruz edo egin beharreko inbentarioa formalizatzeari buruz xedatutakoa.

Oinarriaren bigarren atala ezinbestekoa da kasu honetan gertatzen diren zalantzak argitzeko: egintza formalizatzeo momentuan aplikagarri den legearen arabera deusezak suertatzen direnekin zer egin; bada, beren efikazia lortzeko duten bide bakarra izango da berriz ere egitea gerora indarrean sartu diren betekizunak hertsiki gordez. Zalantza areagotzen da norbaitek ez baldin badu onartzen posible

acudir al juego de la ley más benigna (representada en estas bases) para rescatar actuaciones sucesorias anticipadamente coordinadas con ella, una vez considerada la nulidad decretada por el régimen anterior como una especie de sanción civil, dando entrada a la previsión del Código civil (disp. trans. 3.^a). Por tanto y para evitar cualquier suspicacia, se ha optado por explicitar la reserva o conclusión que enlaza con la evidente posibilidad de enervar aquellas objeciones mediante la disposición expresa de revitalización de tales actos.

lege onuragarriagoaren jokora joatea (oinarri hauek egiten dutenez) aurrez egindako oinordetza-jarduerak arau berrien argitan erreskatatzeko, uler baitaiteke aurreko eraentzak agindutako deusezteia izaeraz santzio zibila dela, Kode Zibileko aurreikuspenei sarrera emanez (3. xedapen iragankorra). Beraz, eta ezein mesfidantza zantzu alboratzeko, aukeratu den konponbidea izan da erreserba edo amaitzea berradierazi beharra eragozpen haiek ezerezteko, nola eta egintza horiei berriro ere bizia emanez aipatze bidezko xedapenarekin.

2013

eman la zabal zazu



Universidad Euskal Herriko
del País Vasco Unibertsitatea
Zuzenbide Zibila Saila
Departamento de Derecho Civil

GIPUZKOAKO CAMPUSA
CAMPUS DE GIPUZKOA
Manuel Lardizabal Pasealekua, 2
20018 Donostia-San Sebastián
(Gipuzkoa)
T: +34 943 018077
F: +34 943 015290

BIZKAIKO CAMPUSA
CAMPUS DE BIZKAIA
Sarriena auzoa - Ikastegi II
48940 Leioa
(Bizkaia)
T: +34 94 6013210

www.derechocivil.ehu.es