

OIHENART: EUSKAL ERREFRAUAK ETA FORU ZUZENBIDEA

Andres URRUTIA

«Elütüke galdü behar
Lehenagoko legiak
Bere mintzaje ederra
eta bere ohidürak»

«Ez, sinhesten düt, fermoki,
anaitzarzünian direla,
egün batez, üskaldünak
Biziko algarrekila!»

A. d'Oihenart: *Phastuala*.
1985.urtean Muskildin emana
Egilea: Arnaud Aguergaray-Bordaxar

1. Sarrera. Hizkuntza eta Foru Zuzenbidea Euskal Herrian. Ideia orokorrak.
2. XVI. - XVII. mendeak. Foru Zuzenbidea euskararen eskutik. Oihenart.
3. Oihenarten errefrauak Euskal Foru Zuzenbidearen ikuspegitik.
 - 3.1. Errefrauak, Foru Zuzenbidearen edukin ezidatzi baten adierazleak.
 - 3.2. Arloz arloko errefrauen azterketa.
 - 3.2.1. Zuzenbidearen oinarriak.
 - 3.2.2. Justizia - Administrazioa.
 - 3.2.3. Etxea eta etxaguntza.
 - 3.2.4. Harreman juridikoak.
4. Azken gogoetak.

1. SARRERA: HIZKUNTZA ETA FORU ZUZENBIDEA EUSKAL HERRIAN. IDEIA OROKORRAK

«*Ubi societas, ibi ius*», «*Ibi ius, ubi societas*» dio brokardo latindarrak. Eta ildo beretik ere, zera esan dezakegu guk ere, oker ibiltzeko arriskutan jausi gabe: «*ubi societas, ibi lingua*», «*ubi lingua, ibi societas*». Beraz, «*non gizartea, han zuzenbidea*» eta era berean, «*non hizkuntza, han gizartea*».

Izan ere, bikote hau, hinkuntza/zuzenbidea, beti izan da aipatua eta erabilia giza multzo baten berezitasunik berarizkoenak zehazterakoan. Are gehiago, hizkuntza eta zuzenbidea gizarte eta herri baten adierazlerik gogokoena bezalaxe hartuak izan dira aspalditik «*herri*» delakoaren kontzeptua marrazterakoan. «*Herri*» horren osagai bakarrak ez badira ere, bai ordea, «*herritasun*» edukinaren oinarriak eta sustraiak direnik ezin uka, batez ere, SAVIGNY jurista germaniarrak sorturiko «*Zuzenbidearen Eskola Historikoa*»ren ondorioz¹, eskola honek jarri baitzuen, XIX.mendearen ondarreran, bi kontzeptu hauen arteko emango den lotura hertsia.

Lotura hori, berebizikoa izanik ere, ez da izan, horratio, Euskal Herrian, beste leku askotan gertatu den harreman sakona. Euskal gizartean, orokorrean, euskara ez da izan historian zehar euskaldunek sortu dituzten lege idatzi propioen lanabes edo tresna, ez eta, legegizonek erabili duten hizkuntza ere. Arrazoi franko eman dira honen inguruan, baina testu idatzien errealitatea hortxe dagokigu, guri so, erremediorik gabe.

Euskal Foruak, euskal zuzenbidearen testu nagusiak, gazteleraz edo gaskoineraz idatziak izan ziren bitartean, herriak mintzaturiko hizkuntza beste bidetik zihuan, paperetan berezkoak zitzaizkion erakunde juridikoak euskaraz besteko hizkuntzez bizi zituela.

Honela, Euskal Herriaren kasuan, beste herri askotan ez bezalaxe, hizkuntza eta zuzenbidea ez dira historian zehar batera etorri, maila idatzian bederen, ziur asko ahozko mailan gertatzen zenaren kontra.

Horrexegatik, egoera aldatzen hasi den gure garaiko aldi honetan, beharrezko eta zilegi eritzi diogu kongresu honen jomuga den Oihenart autorea, ikuspegi juridiko-linguistiko batetik berreskuratzeari, bere baitan biltzen baitira euskal zuzenbidea eta euskara estekatzen dituen katearen zenbait elementu garrantzitsu.

Batetik, Oihenart legegizona dugu eta baita ere euskararekiko grina nabari zaio. Euskal Herria «oso»aren lehen historiagile zaigun zuberotar honen olerki-gintza, kondaira eta errefrauen bilketa nabarmendu badira ere euskal

¹ Ikus A. DAFOUR: «Droit et langage dans l'Ecole historique du Droit», 1974, XIX A.P.D. 151-180 orr.

literaturan, bere kezka euskal erakunde juridikoekiko eta berautan eduki zuen partehartze arrakastatsua ere ez dira ahaztu behar.

Jacques de Bela bere lehengusu protestatearen antzera, zuberotar ohituren gainean ez badu idazten ere, Oihenartek Zuberoako aldirik foralena biziko du, alegia, ohiturak bildu eta gerokoa, bilduma testu horretan lehendik zetorren euskal ohiturazko zuzenbidea idatzi zelarik.

Eta ohiturazko mundu horretan kokatu nahi dugu guk ere gure zeregina. Maila idatzitik at, herriak egunero bizitzen zuen ohiturazko zuzenbide propioan. Horretarako aukeratu ditugu errefrauk, Oihenartek bildurikoak, erakunde, printzipio, eta errealitate juridiko euskaldunen ispilu diren neurrian eta beraietatik ikaskizun zenbait atera ditzakegulakoan.

Honetan ikusten dugu guk, gainera, Oihenarten ekarpena egungo legegizozentzat, hain zuzen ere, euskal zuzenbide honek izan dituen zenbait printzipio edo oinarrien formulazio euskaldunean («*euskaradunean*» esan nahi dugu), horrela ere, ezari-ezarian, euskal zuzenbide posible baten mundu sinbolikoa osa daitekeelakoan baikaude.

Jan alperra ? Baliteke. Baina gure tradizioaren ezagueran zuberotar honek badu bere lekutxo. Eta leku hori legearen aldetik aztertze, bi arlotan bereiztuko dugu gure eginkizuna. Lehendabizikoz, Oihenart girotuko dugu bere sasoiko lege munduan, hots. Euskal Foru Zuzenbideak bizi zuen XVI. - XVII. mende bitarte hartan eta bigarrenez, Oihenartek baturiko errefrauen edukin juridikoa azalduko dugu, Oihenarten ikuspegi gutxilandu bati ekinez.

2. XVI.-XVII. MENDEAK. FORU ZUZENBIDEA EUSKARAREN ESKUTIK. OIHENART

Oihenart duela lauhun urte, 1592.urteko Maulen jaio zen. Beraz, hamaseigarren mendeko azkenetan dator mundura legegizon, historiagile eta euskaltzale zuberotarra. Mende bitarte honetan, Euskal Herriko errealitatean aldaketa eraginkor batzuk gauzatuko dira, hain zuzen ere, mauletan honen bizitzan ondorio zuzenak izango dituztenak.

Hasteko, euskal hamaseigarren mendeko hiru ardatz nagusi posible zehaztuko ditugu, autore honen bizi ingurua arakatu eta ikertzeko baliagarri izan dakizkigukeelakoan. Errenazimendu garaian gaude, ez ahaztu, eta honako hauek lirakeke esandako ardatzok, besteak beste:

A) Nafarroa Garaia eta Beherearen arteko zatiketa. Bereizkuntza 1512.urtean gertatu zen eta ondorenez, Nafarroa Garaia Castillarekin batera lerrotzen den bitartean eta haren koroipekoa geratu, Behenafarroan erresuma txiki bat agertzen da, Bearnekin batera loturik, beste «*Navarra*» izango dena.

Honela Nafarroa osorako amankomunak ziren erakunde eta foruek bidea zabalduko diote etendura juridiko-administratiboari. Azkenean, 1622.urtean,

Behenafarroak ere bere Foru propioa izango du, esanahi eta testuinguru bereziki bada ere².

Honekin batera ere, erreforma protestantea dugu bitarteko auzi honetan. Euskal Protestantismoa, Jeanne d'Albret erreginak bultzatua, laster zabaldu zen Euskal Herriko Iparraldetik eta bere eragina nabaria izan zen Iparraldeko hiru euskal lurraldeetan, Zuberoa ere barne. Erliijo gatazka honek mamituriko gizartearen jaioko da Oihenart eta katolikoa izan arren, bere familiaren barnean izango ditu bestelakoak, hala nola lehen esandako Jacques de Bela zaldun protestantea, bere moduko legegizona eta «*Leben hala, orai hula, guero ez dakit nola*» izenburutzat zeukan Belatarren leinukoa.

B) Hamaseigarren mendean, baita ere, Ipar Euskal Herriko lurraldeetako foruen bilketa burutzen da. Esan bezalaxe, 1522.urtean biltzen dira Zuberoakoak eta 1514.urtean Lapurdikoak.

Foru bilketa hauexek, erregek emandako ordenantzen bidez eragin ziren, euskal lurraldeetako erakunde errepresentatiboek egin bazuten ere. Honela, kasurik gehienetan, «*droit coutumier*» zena, testu idatzietara pasatzen da. Testu idatzi hauetan, gainera, ordurarte ohiturazko sistema juridikoa zena, lege idatzia izatera igaro zen, beti ere, autoreek ondo zehaztu dutenez, euskal lurraldeetako foru zuzenbide bereziki zuten amankomuneko funts juridikoa gordetzen zelarik.

Dena den, lege bilduma hauek, nahiz eta izenburu euskalduna duten erakunde franko barruhartu, ez dira euskaraz idatziko. Aldiz, gaskoinera izango da nagusi testu hauen idazkera prozesuan. Honela, esaterako, Zuberoako legetestua gaskoineraz idatziko da. Nussyk³, eta bide beretik Regnierrek ere⁴, honen arrazoia Lannesko Seneskaletzak Zuberoaren gainean zuen boterean ikusten dute, hango hizkuntza ofiziala, euskara edo frantsesa ez ezik, gaskoinera zelako.

Testu hauetan (eta Euskal Herriko Hegoaldeko testuetan ere) sarri gertatzen da erakunde juridiko batzuen deiturak euskaraz agertzea, agertze horrek haien

² Honen inguruan ezinbestekotzat jo daiteke J. Goyhenetcheren aportazioa: *For et Coutumes de Basse Navarre*, Elkar, Baiona, 1985. Bertan agertzen da, Behenafarroako Foruen edizio kritikoarekin batera, foru testu honen sortze prozesuaren bidea. Bestalde ere, Nafarroa Garaiairen konkistari buruz, ikus daiteke, AA.VV. «*475 Aniversario Conquista de Navarra, Jornadas Históricas*», Eusko Ikaskuntza, San Sebastián 1989. Horretan oso interesgarriak gertatzen dira J.M. Satrustegik egindako euskarari buruzko ebaluazioa eta T. Urzainquik egiten duena, azken hau, eta bereziki, foruen ikuspegitik. Ikus, berrikitan argitaraturiko. J. Goyhenetcheren lana: *Les basques et leur histoire*, Elkar, Baiona, 1993.

³ M. NUSSY: *Le país de Soule, Essai sur la coutume basque*, Clèdes et fils Editeurs, Bourdeaux, 1955, Annexe III. bereziki.

⁴ J. M. REGNIER: *Histoire de la Soule*, Ekaina, St-Jean-de-Luz, 1991, 167. orr. eta jarr. Aipagarria, baita ere, erreferentzien mundutik: J.L. ETCHECOPAR-ETCHART, *Histoire de Pays de Soule, Recueil de References*, Imp. de Arce, Mauleon 1992, 2. arg.

berezko sena zein zen ezin argiago erakusten digula. Ohar ditzagun, besteak beste, eta Zuberoako Foruan, II. ataleko VI. artikulua⁵, non agertzen zaigun *sainhoa edo zaingoa*, auzokoen zaindaritzari dagokiona, edo, baita ere, XXIV. ataleko XVI. artikulua⁶, *abel haxacarri* esaera duena eta ezkontzari ekarritako abereen fruituen erregimenari dagokiona. Ikusten denez, aspalditik Caro Barojak⁷ Nafarroako Foruan hauteman zuen fenomeno berbera dugu hauxe ere.

Hizkuntzaren auziaz gain, halare, testu hauexetan, autore juridikoentzat nabaria dena zera da, lehen aipaturiko Euskal Foruen artean oinarri erkidetasuna, «*piriniotar zuzenbide*» batez mintzatzea bideratzen duena⁸.

Bestalde ere, bere bilketaren prozesutik aurrera eta zenbait kasutan, ohitura, zuzenbidearen lehen iturburu gisa ordurarte eduki zuen zeregin nagusia aitortua izan arren (adibidez, Nafarroa Garaian edota Bizkaian), testu juridiko nagusi hauek, zeinek bere lurralde propioan, sistema juridiko bakoitzaren euskarri nagusiak bilakatuko dira, hango biztanleek gorde eta gordearaziko dituztenak, laster hasiko diren erregeren erasoetatik.

C) Mende berekoa da, alegia, XVII. gizaldikoa, Ipar Euskal Herrian euskal literaturak izango duen lehen loraldia. Detxeparek jarritako lehen harriak segidan ikusiko du jarraibidea. Leizarragaren itzulpenak eta Lapurdiko autoreen sorta, Axularrengan bere gailurra eskuratuko duena, euskaraz egindako literaturaren hastapen eta aldi berean, urrezko garaitzat hartuak izan daitezke.

Garaikidetasunik izango du mugimendu honek aldi berean Hego Euskal Herrian euskararen inguruan garatzen ari zen beste gogoeta moldearekin. Ari gara, ari ere, euskarari buruz jardungo duten zenbait autorek egindako lanaz. Poza, Garibai, Etxabe eta Zaldibiak⁹, beste askoren artean, bete dezakete gune hau.

Horrela hasten da Hego Euskal Herrian luze iraungo duen euskararekiko ideologia, foru eta foralismoarekin lotuta. Euskara, kontu hauetan, Tubal

⁵ Zuberoako Foruaren aipamenak Haristoyren obratik egiten dira: P. HARISTOY, *Recherches historiques sur le Pays Basque*, Laffite Reprints, Marseille, 1977, berrarg., 381. orr. eta jar. II. Ataleko VI artikulua honela dio:

«Null homme auquel tombe le charge de fermance veizelère, qui au langage du pays est appellé *sainhoa* ou *zaingoa*, ne peut être juge en la cour de Lixarre ni en autre cour de Soule...»

⁶ XXIV. Ataleko XVI. Artikulua:

«Aussi les lits eta habilements lui doivent être rendus, s'ils sont en nature, et la moitié des bestiaux qui sont donnés pour *abel haxacarri*, étrennes ou joyaux et de leur suite s'ils sont en nature».

⁷ J. CARO BAROJA: «Observaciones sobre el vascuence y Fuero General de Navarra», in *Fontes Linguae Vasconum. Studia et Documenta* Número 1. Pamplona, 1969, 61-95 orr.

⁸ Autore askoren partetik, ikus: NUSSY, ibidem, 84. orr.

⁹ J. R. ZUBIAUR BILBAO: *Las ideas lingüísticas vascas en el s. XVI* (Zaldibia, Garibay, Poza), Universidad de Deusto, Donostia 1990. Orobat, F. ELIAS DE TEJADA: *El Señorío de Vizcaya*, Ed. Minotauro, Madrid 1963, 73. orr. eta jar.

patriarkak ekarririko paradisuko hizkuntza izango zaigu, pare eta orbangabea. Hortik euskaldunen jatorrizko aitonsemetasuna aipatzera beharrezkoa den urratsa eman eta gero, espainolik espainolenak izango omen dira euskaldunak eta bere erregimen berezia erregek errespetatu beharrezkoa, datarik gabeko antzintasun baten ordezkaria delako.

Pasa gaitezen orain, hiru ardatzok aintzakotzat hartu eta gero, Oihenart hauexen aurrean non kokatzen den zehaztera:

A) Nafarroako etendurari buruz, Oihenartek beti defendatuko ditu Nafarroako egiazko erregeren eskubideak (berarentzat Iparraldeko Behenafarroarenak) Castillatik etorri zen konkistaren aurrean. Idatzi ere, ildo honetatik idatziko du, Eugene Gohienetxe zenak gogoratu zigunez¹⁰, eta ondorioz, hamaika oztopo edukiko ditu bere lan historikoetarako behar zuen materiala eskuratu eta erabiltzeko, batipat Nafarroa Garaia buruz, Albretarren aldeko joera hori Nafarroa Garaia agintarien aldetik ezaguna zelako, Jaurgainek erakutsi zuen bezalaxe¹¹.

Hortik kanpo ere, Oihenarten lana erabat ongarria izango zaio euskal «*lurraldetasun*» modernoari, bera izango baita lehena, hain zuzen ere, osotasun horren aldarrikapenean. Bere obra nagusiaren izenburutik bertatik mintzo zaigu kontzeptu hori, «*Notitiae Utriusque Vasconiae, tum ibericae, tum aquitanicae*», 1638.urtean argitaratua¹². Ezaguna denez ere, Oihenarten grina eta agian, gaur eguneko euskaldunei eskaintzen dien gauzarik nabarmenena izan daiteke aipaturiko ideia hori, behin eta berriro errepikatu izan denez.

B) Halaber, Oihenartek bere jakituria Foruen alde jartzen du. 1623.urtean Zuberoako «*Silviet*» delako batzar legegilean hirugarren estatuaren ordezkari dugu. Lanbide honetan behin eta berriro auzitara jo beharko du zuberotarrak idatziberriak ziren Zuberoako Foruak errespetatuak izan zitezten ahaleginetan.

Egia da Oihenartek ez duela idatziko, lehen esandako Bela bere lehengusu protestanteak egin zuen moduan, Zuberoako ohiturei buruzko komentariorik.

¹⁰ E. GOIHENETXE: «Arnaut Oihenarte, Gizona, Kondairagilea eta abertzalea», Larresorok prestatuturiko *Atsotitzak eta Neurtitzak* liburuaren hitzaurrea, Irakur Sail, Donostia 1971. Hor aipatzen ditu bi titulu hauek: *Déclaration historique de l'injuste usurpation et rétention de la Navarre par les espagnols* (1625) eta *Navarra injuste rea... sive de Navarrae regno, contra ius fasque occupato*.

¹¹ J.B.E. DE JAURGAIN: *Arnaud d'Oihenart et sa famille*, H. Champion Libraire, Paris 1885, 25. orr. Jaurgainek aipatzen du, Yanguasen eskutik, Nafarroa Garaian zegoen erregeordekoak Oihenarti lurralde horretako dokumentuak miatzeko eman zion ezetza, berba hauexekin: «fundándose en que el verdadero objeto de Oyanart era escribir contra la ocupación de Navarra por los reyes de Castilla y contra la opinión que las cadenas de las armas de Navarra procedían de la batalla de las Navas de Tolosa».

¹² «*Notitiae Utriusque Vasconiae, tum ibericae, tum aquitanicae*» París 1638. Gaztelerazko itzulpenik ere badago: P.J. GORROSTERAZU: *Noticia de las dos Vasconias, la Ibérica y la Aquitana*, Sociedad de Estudios Vascos, Donostia 1929.

Belaren «*Tablette*»ak zeregin horretan alboraezinak zaizkigu, eta nola ez, hark izkiriaturiko «*Commentaire sur la coutume de Soule*» eskuskribua. Halare, Oihenart benetako *forista* dugu, foruek eraikitako sistema barnetik bizi duena, eta *foralista* direlakoan aurka, hau da, testu idatzi batzuen komentaria eta ohar egileen kontra, foru barneko bizitzan zuzenbidearen bilakaera eta garapenaren bila doan legegizona¹³.

Oihenartek, gerora ere, eta ezkontzaren bidez Nafarroako aitonsemea bihurtu ostean, Nafarroako Parlamentuan hartuko du parte eta ez partehartze nolanahikoa, erantzukizun handikoa baino. 1632.urtean, esaterako, Erresumaren Justizia Arantzel berria ikustatzeko izendatuko den batzordearen partaide izango da. Molde bereko izango da Jaurgainek¹⁴ aurkezten digun bere azken ekintza, hau da, hil aurretik, 1665.urtean, Baionako apezpikuaren eta Orreagako Monastegiaren arteko itun baten sinatzailea ageri zaigula, Nafarroako Parlamentuaren lehendakariaren ordezkari gisa. Ez ahaztu, baita ere, eta lehen esan dugun legez, Oihenart abokatuak Lixarre eta Pabeko auzitegietan maiz defendituko dituela zuberotarren foruak eta eskubideak.

C) Oihenartek, euskal idazleen garaikide aldean, olerkigintza eta errefrau bilketa landuko du batipat euskaraz eta historiagintza erdaraz eta latinez. Olerki gisa merezi duen balorazioa beste esku jakintsuago batzuetan dagoenez, gure zeregina konstatazio honetara mugatzen da, hau da, euskaraz gai literarioak erabili bazituen ere, legegizon hau garai horretako euskal literaturaren lehen partaide laiko izango dela azaltzera.

3. OIHENARTEN ERREFRAUAK EUSKAL ZUZENBIDEAREN IKUSPEGITIK

3.1. Errefrauak, Foru Zuzenbidearen edukin ez idatzi baten adierazleak

Lehen azaldu den moduan, errefrauak dira, neurri batean bederen, gizarte oso baten elementuen islada. Honela gertatu izan da eta gertatzen da Euskal Herrian ere, eta hortik abiatuta aztertuko dugu guk hemen Oihenartek bilduriko errefrauek eduki dezaketen esangura juridiko-linguistikoa.

Dena den, errefrauekin zuzenean hasi baino lehenago, pare bat berba bota behar ditugu «*errefrau*» eta «*atsotitzak*» direla eta. Izan ere, Oihenarten liburuak honelakoa du izenburua, euskaraz behintzat, *Atsotitzak eta errefrauak, Proverbes ou Adages basques, Recueillis par le sieur d'Oihenart*, Paris, 1657.

¹³ Forista eta foralista kontzeptuen artean dagoen mundua zehazteko, ikus daiteke J. LALINDE ABADIA: «Derecho y Fueros» in *Comentarios a la Compilación del Derecho Civil de Aragón*, Lacruz Berdejok zuzenduak, Diputación General de Aragón, Zaragoza 1988, 11. orr. eta jarr.

¹⁴ J.B.E. DE JAURGAIN, *ibidem*, 33. orr.

Bi esamoldeon arteko bereizketa Haritschelharrek miatu du arestian¹⁵, beraien arteko desberdintasunak zehazteko asmotan. Guk, ordea, hemen orokortasunean hartuko ditugu guztiak, eta bide horretatik, Oihenarten bilduman agerturikoa «*adage*» edo «*esakera*» juridiko gisa erabiliko dugu, kasu bakoitzaren funtsean dagoen erakunde edo printzipio juridikoaren adierazle bezalaxe.

Hala ere, beste xehetasun bat ere inposatzen da oraingo honetan, azterketa honi ekin aurretik. Ari gara, ari ere, Julio de Urkijo euskal paremiologian jakintsu zen hark, mende honen hasieran bota zuen erronkari buruz¹⁶, alegia, ea ez ote ziren errefrau hauek herrikoiak baino askoz gehiago «*erudito*» eta jakintsuen artekoak. Bide honetatik, On Juliok aldameneko errealitate eta hizkuntzen eragina ikusten zuen nahitanahiezkoa euskal errefraueta (Oihenartek bildutakoak ere barne) eta hauen jatorrizko euskal izaera gutxietsi, itzulpenaren bidezko esakune hutsak bailiren.

Eritzi hori matizaturia izan bada ere gure garaietan, Lacarra eta beste autoreen aldetik¹⁷, ezin uka argumentu honek gure zereginean duen berariazko eragina.

Izan ere, alboko herriekiko parekotasunak ez du suposatzen, gure ustez, alboko errealitatearen itzulpen hutsak direnik. Eta diodan hauxe, frogaren bidez azaltzen ere saiatuko naiz oraingo honetan.

Demagun, esaterako, Oihenarten garaikide den 1596. urteko «*Refranes y sentencias*» (RS) bizkaitarra eta bere 327. errefrauia «*adisquide baco bicicea, auço baco heriocea*». Urkijok hemen zera adierazten du: «*el castellano correspondiente dice «testigo» en vez de «vezinos»*». Alabaina, euskal tradizioa ezagutzen duen edonork arin ulertuko duenez, «*vecino/amigo*» bikote hori beste era batera uler daiteke, Euskal herriaren inguruan «*auzotasun*» delako hori esannahi askoren kontzeptua baita.

Besterik gabe ekar dezakegu orrialde hauetara Bonifacio de Etxegarai zenak idatzirikoa testua, «*La vecindad. Relaciones que engendra en el País*

¹⁵ J. HARISTCHELHAR: «Parémiologie et mnémotechnie: l'exemple basque» in *Memoriae L. Mitxelena Magistri Sacrum*, J. Lacarra editore, I. Ruiz Arzalluz adivvante, Anuario del Seminario de Filología Vasca «Julio de Urquijo», Gehigarriak XIV, Donostia 1991, 185. orr. eta jarr.

¹⁶ J. DE URQUIJO: *El refranero vasco, Tomo I, Los refranes de Garibay*, Imprenta Martín, Mena y Cía, Donostia 1919. Hain zuzen ere, honen LV. errefrauia da, garai horretako herri euskaldunak politika nola bizitzen zuen adierazteko biderik egokiena, Gonzalo Moro korregidoreak gaizkileen aurka egin zituen ekintzak goraiapatzean: *Gonçalo Moro tati tati, gaxtoa gaxtigaetan daqui*.

¹⁷ J.A. LACARRA: «RS-en testukritikazko arazoak: Hernán Nuñezengandik itzulia ote (xvi. Mendeko Bizkaierazko errefrauiaz II)», in E. Perez Gaztelu eta P. Urkizu Sarasua (ed.), *Patxi Altunari Omenaldia*, Universidad de Deusto, Donostia 1990, 178. orr. eta jarr. Baita ere, J.R. ZUBIAUR BILBAO, ibidem, 214. orr. eta jarr.

Vasco»¹⁸ eta ikusiko ditugu auzotasun honek heriotze uanean dituen betekizun eta betebeharrak. Ez zebilen hain oker beraz errefrau honen paperatzailea, euskal tradizioaren ikuspegitik behinik behin¹⁹.

Era berean, hirugarren ñabardura bat ere inposatzen zaigu Oihenarten errefrau bilduma honen ikerketan. Izan ere, Oihenart ez da bakarria euskal errefrau bilketan. Jorratze lan horretan garaikide ditu lehen aipaturiko «*Refranes y sentencias*» bizkaitarra edota Esteban de Garibai arrasatearrak egindako euskal errefrauen bilduma²⁰, lan horretan ibilitako beste batzuk ere ez aipatzearren²¹. Lehendabiziko hiruok arakatu ditugu, beren bildumetan eskura daitekeen edukin juridikoaren bila joan eta azken batean, Oihenartengan topatu dugunaren betegarri modukoak izan zaizkigu beste biak, geroxeago adieraziko denez.

Errefrauak, zuzenbidearen barne, eta guri interesatzen zaigun aldetik, era askotan ager daitezke, jakina denez. Errefrauak, gainera, jakituria orokorragoko lekuko eta eramailea den aldetik, balio aparta du hainbat egoeraren testigantza emateko.

Oihenartek badaki hori eta herriaren mihi eta ahotik errefrauak jasotzen ahalegintzen den neurri berean, jakitunentzat ere erabilgarri izan daitezkeela uste du. Eta esan ere, horrela dio bere liburuaren hitzaurrean, esakuneok biltzerakoan duen gogoaren berriemate:

«Ce n'est pas sans raison qu'on a fait estat en tout temps, des Proverbes, non seulement parmy le commun Peuple, en la bouche duquel ils sont si familiers, mais encore les Sçavants... Ils continrent plusieurs enseignements pour la conduite de notre vie.»

Zuzenbidearen barnean, alabaina, errefrauak, ohituraren bidez eraikitako mundu berezi baten artekoak dira. Errefrauak, kasu askotan, zuzenbidearen oinarria, arauen lehen izatea adierazi eta barneratzen dute eta gainera, barneratu ere, lege, erreglamendu eta agindu guztien gainetik egiten dute.

¹⁸ B. DE ECHEGARAY: «La vecindad, Relaciones que engendra en el País Vasco», RIEV, Año 26, tomo XXIII, nos. 1,2,3 y 4. arg. berezia, San Sebastián 1933, 22. orr. eta jarr. Oso argigarria, baita ere, Bearn inguruko lurraldeetan auzotasun honek zuen indarra ezagutzeko, P. TOULGOUAT: *Voisinage eta solidarité dans l'Europe du moyen age*, Lou besí de Gascogne, G.P. Maisonneuve et Larose, París 1981. Bertan ere, auzotasun honen jatorri euskalduna azpimarratzen da.

¹⁹ Ikus 16. oharra.

²⁰ Ikus 16. oharra.

²¹ Besteak beste, hauek ere baditugu euskal errefrau biltzaile garai horretan:

— J. de Bela zuberotarra. Zaldun honek bilduriko errefrauen testua ikus daiteke in L. Mitxelena: *Textos Arcaicos Vascos*, Ed. Minotauro, Madrid 1964, 183. orr. eta jarr.

— *Beltrán de Sauguis mauletarra*. Honen gainean, ikus daiteke, Julio de Urquijo: «Los refranes vascos de Sauguis», RIEV II, 677-724. orr. eta RIEV III, 144-157 orr. Jaurgain, J.: «A propósito de <Los Refranes Vascos de Sauguis>», RIEV III, 320-330. orr. eta RIEV III, 456-461. orr. Múgica, Gregorio: «Notas adicionales a los Proverbios de Sauguis», RIEV III, 527-530. orr. Honi buruzko iruzkinak ere ikus daitezke in I. Sarasola: «Contribución al estudio y edición de textos antiguos vascos», in *Anuario del Seminario de Filología vasca* «Julio de Urquijo», XI, Donostia 1990, 307. orr. eta jarr.

Errefrauak, zuzenbidezko aldarte honetatik, ordenamentutik kanpo, horren gainean dagoen zerbait badira. Honela, errefrauak «*secundum edo praeter legem*» baino «*contra legem*» ere izan daitezke, lege konkretuen gainetiko zuzenbidearen printzipio orokorrak barruhartzen baitituzte.

Hori ere gertatu da Euskal Herrian. Foruak erdaraz idatzi baziren ere, herriak mintzaturiko hizkuntzak bere horretan bizi eta irauten zuen. Hortik dator, etorri ere, ohiturazko zuzenbidearen aztarnak nonahi agertzea, batzutan, gainera, euskarazko jantziarekin. Lekuona zaharrak ere aipatzen du horietariko bat²², oso oinarritzkoa, eta lurraren erregimenari egokitzen dena, alegia, «*soroak zor du larrea*» nekazariak abeltzainari zor zion eskubidea bermatzen zuena.

Horrelakoak ere baditugu Oihenartek egindako errefrau bilduman eta hauexek azaltzen eta aldi berean, orduko Euskal Foru Zuzenbidearekin antzema-ten saiatuko gara, honelakoetan gure herriak ere, bere adierazpen kulturalen tradizioa baduela baieztatzeko, ahalgarri den heinean.

Dagigun horretarako jarraian azalduko ditugun errefrauen sailkapena²³, bere esangura eta edukinaren arabera:

1) Lehen multzo batean, zuzenbidearen printzipioak adierazten dituzten errefrauak kokatuko genituzke guk, ia-ia zuzenbide naturalaren manamenduak

²² M. de Lecuona: «Instituciones Vascas» in *Euskaldunak*, tomo I, Ed. Etor, Donostia 1978, 43. orr. eta jarr. Baita ere, AA.VV. Revolución-Represión o Burujabetza. Ed. Etor. Donostia, 1981, 107. orr. eta jarr.

Bide beretik aipagarria izan daiteke Bizkaiko Foru Zaharrean agertzen den honako hau: «De las fermas de los bienes muebles.

(Al margen: Manda general/ de bienes muebles/ non vala).

109. Otrosi dixieron que por quanto quando alguno ferma a alguno/fijo suyo o fija, o a otro heredero, alguna casa e caseria con todos/ los bienes muebles e rayzes a ella pertenecientes ponen duda/si daçion general de bienes muebles vale o non; e por quitar esta/ dubda dixieron que hordenauan e estableçian que la tal daçion gene/ral e fermamiento de la tal casa e caseria e bienes raizes, vala/e en quanto la daçion general de lo bienes muebles, non vala (signo) // (Fol. 59 vº) (Al margen: Fuero Viejo de/ Vizcaya), saluo si dieren nombrando e declarando cada cosa sobre si; pero/por tal donaçion general no nombrando otros ganados o dine/ros se entiendan auer dado los bienes muebles que el Fuero Antigo de Vizcaya manda *vr de Vrdaondo e açia Etondo* (kurtsiba geurea da), que son/la casta de lo puercos que fueren en casa, e el pan que ouieren co/gido en casa, asi trigo como borona e çebada que aya cogido en/aquel anno e en esto non se entienda de el pan que truxiere/ de fuera parte, ni lo toçinos por muchos que tengan, saluo el/que estouiere ençentado, e vna cuba en que tenga la despensa, e/vna arca en que tenga el pan cozido e la caldera que se tru/xiere de cada dia e unos manteles e las layas e açadas e hachas/e cosas menudas de labrar que ouiere en casa, e vna cama de/ropa de las comunales que ouiere en casa/. (HIDALGO DE CISNEROS, Concepción, LARGACHA, Elana, LORENTE, Araceli, MARTINEZ, Adela: «Fuentes jurídicas medievales del Señorío de Vizcaya», «Fuentes documentales medievales del País Vasco», *Sociedad de Estudios Vascongados*, San Sebastián 1986, pág. 129) eta A. Irigoyen: «Urde Urdaondo e(ta) açia etondo» in *De Re Philologica linguae Vasconicae III*. Bilbao 1990, 96. orr. eta jarr.

Konpara daiteke hauxe, gaur indarrean dagoen legeak esaten duenarekin:

Bizkaiko Foru Zibila. 26. atala.

*Baserria gainerantzekoekin dohain eskualdatzerakoan, besterik esan ezean, altzariak, abereak, lanabesak eta ustiapen-ezarkinak sartuko dira.

eta zenbait kasutan ere, zuzenbidearen izaera eta eite berezi baten adierazle direnak. «*Nori berea da zuzenbidea*», «*Herrik bere lege, etxek bere aztura*» eta abar lekutuko lirateke bertan, edozein zuzenbidetan aplikagarri eta eragingarri diren arauok barneratuz.

2) Bigarren multzoan, ordea, errealitate juridiko baten mezulari diren errefrauak sartuko genituzke, zuzenbidearen erakunde juridiko konkretuen eramaile direnak. Guk, horretarako eta Euskal Foru Zuzenbidearen berezitasunak kontuan hartuta, hiru gai nagusi atalkatu ditugu, posible diren aukera guztietatik.

2.a) Lehen atalean, Justizia Administrazioari buruzkoak sartu ditugu, hauetan ia unibertsala den justizia prozesua eta honen protagonistekiko mesfidantza nabari zaigularik. Hortxe leudeke, besteak beste, «*Auzilaria, nekazarien ezkutarria*», «*Auzilaria, sarista ezak onsa barataria, ezpere eure zuzena ez dakidik balia*».

2.b) Bigarren atalean, Euskal Foruetan eta orohar, zuzenbide piriniotarren barruan ere, hain garrantzitsua den «*etxe*» eta «*etxaguntza*»ren ingurukoak sartu ditugu. Hemen, «*etxe*» eta bere inguruan bizi den familiaren gertakizunak dira errefraugai, lagungarri gertatu zaigula kontu honetan eta ez bairik gabe, «*Refranes y Sentencias*», lehen esandako testua. Horrela, eta publikoki aitortu beharra dago honako hau, beste legelari euskaldun batek, hain zuzen ere, Leizaola lehendakariak hasitako lanari jarraitu besterik ez diogu egin²⁴.

2.c) Hirugarrenez, etxetik kanpo ere, harreman juridikoetan sortzen diren auziez arduratu gara. Hemen interesatu izan zaiguna zera izan da, salerosketa,

²³ H. ROLAND eta L. BOYER: *Adages du froit français*, Ed. Litec, Paris 1992, XI. orr. eta jarr. Baita ere, 6. CORNU: *Linguistique juridique*. Ed. Montchrestieu, Paris 1990, 357. orr. eta jarr.

²⁴ J.M. DE LEIZAOLA: *El refranero vasco antiguo y la poesía vasca*, Ed. Ekin, Buenos Aires 1978, 130, orr. eta jarr. Autore berberaren liburu hau ere aipa daiteke: LEIZAOLA, J.M.: *Contribución de los vascos a la formación y a la Ciencia del Derecho*. Publicaciones Minerva. Bilbao 1937. 34. orr. Hortxe agertzen da honako hau:

«(5) Un paréntesis. Tan grande fué la obra de Moro y de Andía que los dos han entrado en el cancionero popular vasco.

Del primero se dijo:

«Gonzalo Moro, tati, tadi:
gaxtoak gaxtigaetan daki».

(«Gonzalo Moro, ofrecer y no dar, ofrecer y no dar, al malo sabe castigar». Si «tati» fuera el español «tate», la traducción del primer verso sería: «Gonzalo Moro, poco a poco, poco a poco»).

Del segundo esto otro:

«Sagar eder gezatea;
ezpata ala gerrian
Domenjon de Andía
Gipuzkoako erregia».

(«Como la manzana, sosa, así la espada en el cinto Domenjón de Andía, el rey de Gipuzkoa»).

Ningún otro de los que se han de citar por razones de derecho ha llegado a este privilegio de popularidad».

negozio eta horrelakoetan, errefracuen ekarpena azpimarratzea. Hain zuzen ere, latinetik datorkigun «*do ut des*», sinalagma honetatik «*emok emailleari eta egiok egilleari*» doan bide laburra/luzeari ekitea izan da gure eginkizuna.

3.2. Arloz arloko errefracuen azterketa

3.2.1. Zuzenbidearen oinarriak

049 Atzerri, otserri

Duela bizpahiru urte Irigoyenek²⁵ errefracu «politiko» honen aurrean, latinaren eragina ikusten zuen, aliterazioa eta guzti, hizkuntza horretan ezagutzen den *hospes ostis* delakoaren ildotik. Ikuspegi juridiko batetik, hona hemen, Nazioarteko Zuzenbidean ohizkoa den printzipioa, hau da, arrotzekiko mugak eta oztupoak. Denok dakigunez, nazio modernoek eta ordukoek ere bai, naziokide edo hiritarrak ez diren kalterako muga juridiko batzuk jartzen dituzte, dela zuzenbide publikoan (adibidez kargu publikoetarako hautesle edo hautagai izateko) dela zuzenbide pribatuan (zenbait sektore estrategikoetan sartzeko baimena murriztuz) naziotasun horren ezak gaitasun juridikoaren muga suposatzen duela.

051 Azken hilak zorrak baka

Esakune honen kontua, oso bestelakoa zaigu. Izan ere, zorrengatik erantzukizuna dabilkigu hemen dantzan. Gure ustez, heriotzea dela bide, bizitza bitartean sorturiko erantzukizun eskualdaketari dagokio honako hau, bi ikuspegi desberdinez:

a) Heriotzearen ondoko eskualdaketari, hau da, zorren luzapena oinordekoarentzat eta honek zor horiek jasotzeko duen obligazioa, berarentzat kaltegarriak izan arren, «*damnosa hereditas*» erromatarra.

b) Jaraunspen edo heredentziaren eskualdaketa osoa, hildakoaren jarraitzaile eta ordezkari bihurtzen den oinordekoarentzat.

073 Beki on eta gaitzaren berri, kargutan duenak zenbait herri

Zuzenbide Politikoaren barnean, sasoi hartan «*on*»aren kezka erakusten digu honek, hain zuzen ere, gobernari «*on*»aren ildotik.

Orekan omen datza gobernuaren mamia, «*autorictas*» delakoaren funtsa, egungo politikoek ere sarri askotan ahanzten dutena.

²⁵ A. IRIGOYEN: «Oihenarten atsotitz eta errefracuez nota tipia» in *Euskera*, XXXIV, 2. aldia, (1989,2) Bilbo. 563. orr. eta jarr.

0229 Herrik bere lege, etxek bere aztura

Errefrau honetan biltzen da zuzenbide osoaren sistema eta bere azterketa alde askotatik egin daiteke. Antzekoak ere topa daitezke inguruko hizkuntzetan, hala nola biarneseraz: «*A cada bilatye, Soun usage; Cade mayson, Sa faysson*»²⁶ eta baita ere Sauguisen bilduman.

Esan bezala, ekin diezaiogun gure egitekoari:

1) Lehen so batez, hemen dugu bildua eta batua egungo kezka den zuzenbide publikoa/zuzenbide pribatuaren arteko bikoiztasuna. «*Herria*», hau da, nolabaiteko publikotasuna duenak sortzen du legea, lege idatzia batipat, eta hau, «*herri*» horrek aukeraturiko ordezkariak testu eztabaidatu baten bidez gorpuzten da. Bestaldean, etxean, pribatutasunaren zirkuluan, ohitura da nagusi. Mendeetan oinarritutako prozesu baten bidez, fintzen, sakontzen eta errotzen ari den ekimen etengabearen bitartez erdiesten da «*etxe*»aren inguruko erregimen juridikoa.

2) Bereizketa honek, era berean, beste esanahi bat ere eduki dezake euskal zuzenbidearen historian, eta horrela aipatzen dute autoreek, errefrau honen azalpen juridikoa egiterakoan²⁷. Ohituraz sorturiko zuzenbidea, etxe autonomoen bilketan jaioriko arau moeta hau agindu multzoa izango da, geroxeago lege idatzia bihurtuko dena. Ohitura dago bizirik, etxeari lotuta, zuzenbidearen lehen itun gisa, itun soziala alegia. Hitz batez esateko, gaurko gizarte zibila, erabide autonomo baten gune bezala kontsideratua. Ildo honetatik dator, etorri ere, euskal foru sisteman, ohitura oraindik orain Nafarroako sistema juridikoan zuzenbidearen lehen iturburua izatea²⁸ eta Bizkaian, xvi. mendean, Foru Berria idatzi zenean, beñtan izkiriartzen zena, ohituraz eta indar osoz bizirik zirauen foru zuzenbide osoaren zati bat besterik ez zela aitortzea²⁹.

²⁶ V. LESPY: *Dictons et Proverbes du Béarn*, André Cadier Libraire-Editeur, Bayonne 1990, birrarg., 226. orr.

²⁷ NUSSY, ibidem, 71. orr.

²⁸ Ikus adibidez, M.C. OLIVER SOLA: *La costumbre como fuente del derecho navarro*, Gobierno de Navarra, Departamento de Presidencia, Pamplona 1991.

²⁹ Ikus Fuero Nuevo de Vizcaya, Autos de la Junta:

«se dexaron de escribir en el dicho Fuero, y se usa, e plática por uso, y costumbre...» in *Fuero Nuevo de Vizcaya*, Leopoldo Zugaza editor, Durango 1976, 2. orr. Errefrau honen interpretazioarako bestelako elementuak ere ematen ditu Caro Barojak, alegia, etxe bakoitzak bere ohiturak dituela euskal tradizioan.

«Hay una tercera circunstancia en que se da la matrilocalidad: en aquellas partes en que rige la estricta ley de primogenitura y la hija es la mayor. Esta ley se hallaba vigente en otra época, aquí y allá, a lo largo de casi todo el Pirinero. En el país vasco-francés el fuero de Soule la admite, y se regía por ella también el Labourd; la baja Navarra, no tanto. Aunque en el mismo Soule cada dominio tenía sus excepciones (de derecho feudal o nacional), y de acuerdo con el refrán recogido por Oihenart: <Herric bere legue, exec bere aztura> (<cada país su propia ley, cada casa su costumbre>), ya Jacques de Béla (1585-1667) hallaba un fundamento clarísimo y general a esta ley, válido para todo el País vasco, en las condiciones de la vida económica y, sobre todo, agrícola. La mujer estaba, según él, en las mismas condiciones para regentar la hacienda que el hombre, pues hombres y mujeres trabajan de modo semejante». (CARO BAROJA, JULIO: *Los Vascos*. Ediciones Istmo. 3ª edición. Madrid 1973. 211 orr.).

Forua da ohiturazkoa, lege idatzia honen testigantza, askotan ohiturapean gelditzen dena.

0341 Nori berea da zuzenbidea

Hona hemen, baita ere, euskaraz formulaturiko zuzenbidearen printzipio nagusienetariko bat. Izan ere, zuzenbidearen ideia horretan biltzen da: Bakoitzari zor zaion uziaren asepena, besteenarekin loturik eta aldi batera lortzea.

Aatik, errefrau honek eta berak darabilen «zuzenbidea» hitzak arazo jakingarri bazuk planteatu ditu euskararen erabileran.

Izan ere, egungo legegizonok «zuzenbide» hitza ez genuke erabiliko Oihenartek edo Detxeparek³⁰ erabili zuten sentidu berberean, hau da, Oihenartek errefrauaren itzulpenean ordainez ematen duen «*chose legitime*» horren ordezkotzat. Guretzat, horren sentidua gehiago doa zilegi, bidezko edo «legezkoa» (sensu lato) denaren aldetik «*deretxo*»aren araberakoa den lorratzetik baino.

Horrexegatik, egunotan egiten dugun bereizketa: «zuzenbidea» berdin arau multzoa, sentidu objektiboan eta «*eskubide*» berdin nork bere eskuan dituen ahalmen juridikoak sentidu subjektiboan, arazoak konpontzeko baliagarri izan zaigu, «*Justizia*»ren kontzeptua, aldiz, azken desideratum bezala uzteko, hain zuzen ere, «zuzenbide» honen egiteko nagusitzat. Uste dugu honetan zuzenbidean ibili garela, okerbidean baino. Geroak esango du hori ere.

0431 Zeinek bere itxura, herriak bere aztura

Aurretiaz azalduko 0229 errefrauaren antzerakoa da honako hau ere. Berriz ere, hemen interpretazio juridiko baterako giltza zera da, lege idatziaren bateratasun arrazoigabetutik abiatuta, nork bere ingurumarian dituen baldintzei egokitutako kontzeptua arau munduan ere baliotsua dela baieztatzea. Eta araugintza honen mamia aurkitzen da, argi eta garbi, azturak (ohiturak) eragindako legegintzan. Honek, ostera, Euskal Zuzenbidean hark —ohiturak— duen sona azpimarratzeko parada ematen digu. Aipu ia mitiko batekin buka genezake iruzkin hau, hain zuzen ere, Gregorio de Altube eskribau zenak 1949. urtean emandako hitzaldi baten tituluarekin: «*El paisaje como fuente de derecho*», hau da, herri bakoitzaren ezaugarri fisiko zein soziologikoei nola

³⁰ B. ETXEPARE: *Linguae vasconum Primitiae* P. Altunak paraturiko edizio kritikoa, Euskaltzaindia, Bilbao 1980, 136. orr. eta jarr.

IV, 23:

«Lan eginaz esquer gayxto galdu yrabacia
bercerenzat gueldicen da ene çucenbidia»

P. Altuna berak ere, honela ematen du zuzenbide honen ordaina: «derecho», «droit, bien légitime» in F.M. ALTUNA: *Etxeparearen Hiztegia*, Ed. Mensajero, Bilbao 1979, 181. orr.

baldintzatzen duten herri horrek sortzen duen zuzenbidea³¹. Beraz, «Zeinek bere itxura, herriak bere aztura».

RS 261 Errege barri, lege barri

Hona hemen, lehenengo sail honi azkena emateko, zuzenbidearen aldakortasuna adierazten duen errefrau. Urkijok dakarren testutik³², aldendu gara eta nahiago izan dugu beste irakurketa posible bat ematea, alegia, errege (edo orokorrean boterea) aldatzen denean, legea ere aldatzen delakoa, errege honen interesei men eginez eta ondorioz, legeen erlatibotasuna aldarrikatuz. Beste sentidu batean ere, esakune hau legearen erlatibotasun honen adierazlea da eta sakonean, legeak botere politikoarekiko (garai modernoetan herriak aukeratua omen) duen menpekotasunaren erakuslea.

3.2.2. Justizia - Administrazioa

058 Auzilaria nekezarien ezkutaria

Edota era berean, auzien bila doana bere baitan dituen arazoak estaldu nahian dabilela. Antzekoa da, izan ere, RS 148 *Urigaldua auzia eskuan*. Berez, auzia, arazoan konponbide bezala da hemen arbuaiatua, ezerezte eta deuseztapenaren estalki balitz legez.

059 Auzilaria, sarista ezak ontsa barataria ez bere eure zuzena ez dakidik balia

Berriro ere, atal honetan nabarmenduko zaigun gauza bera agerian dugu, hots, prozesuan, nork bere uziari eutsi behar dionean, prozesu honen egile edo aktore nagusiak diren funtzionarioei ordaindu beharra, eskubide arazoa baino diru kontua dela justizia eta auziaren irabaztea.

Dena den, bizpahiru xehetasun egin daitezke hemen:

1) Lehena, errefrau justizia prozesuaren barneko «*barataria*»z ari dela, hau da, «*Ancient Regime*» delakoaren eskribauaz, egungo notari eta auzitegi idazkarien zereginak biltzen zituenaz. Beraz, askotan, herriak «*eskrubaua*», antzinatik datorren adiera hau euskaraz erabiltzen duenean ere, ikuspuntu juridiko batetik bi funtzio hauek bereiztu beharra legoke. Gaur zuzenbide espainol zein frantses modernoan *Notario/Notaire* horrentzat «*eskrubaua*» erabiliz geroz, auzitegietako «*sekretario*» direlakoentzat gorde daiteke idazkari, biak

³¹ J.B. VALLET DE GOYTISOLO: «Plenitud y equilibrio de percepción sensorial en las antiguas fuentes de derecho foral» in *Estudios sobre fuentes del derecho y método jurídico*, Ed. Montecorvo, Madrid 1982, 489. orrialdeko oinean egiten den 35. oharra.

³² JULIO DE URQUIJO: *Refranes y Sentencias de 1956*, Editorial Auñamendi, San Sebastián 1967, Tomo II, 69. orr.

baitira fede publikoaren titularrak, nahiz bata (*Notario/Notaire*) auzitegietatik kanpoko fede emaille izan eta besteak nagusiki auzitegietako barnean jokatu.

2) Berriz ere, «*zuzena*»ren kontzeptua erabiltzen da, gaur «*eskubide*» (droit subjective/derecho subjetivo) erabiliko genukeen lekuan. Besteak beste, esan gabe doa honek 0341. errefracuari buruz esandakoarekin duen lotura hertsia, egungo zuzenbide/eskubide bikoiztasun hori zehazterakoan.

Bide batez, ohar bedi baita ere «*baratari*» honek izan duen zorte txarra, kasu bakar batzutan izan delako erabilia gaurko «*notario*»aren ordezkotzat, testuinguru garbizaleetan batipat. Gainera eta hiztegiatan kontsultatu besterik ez dago, kontzeptua ez da oso ohoretsua, esannahiaren aldetik korapilo, gezur, nahaste eta zaratekin lotuago agertzen baita justiziaren ideiarekin baino³³.

Jakingarri izan dadin, aipatu besterik ez dut egingo hemen, baina Behenafarroako Foruaren testuan xedapen linguistiko hau aurki daiteke: lege testu honen arabera, barataria edo notario izateko, kontratu egileen hizkuntza berba egin eta ulertzeko gai izan behar zela, derrigorrezko baldintza legez. Honela dio IX. ataleko I. artikulua:

«Augun que no defens lo royaume, ou resident, et que no sapy parler, et entender lo lengoadge deus contrahents, ho sera probedit de offic de notary, ny sera reçebut en l'exercicy dequet.»³⁴

0354 Ohoinari ebastea da perdonantzen irabaztea

Erdarazko ordaina ezaguna zaigu gaztelera: «*Quien roba a un ladrón, cien años de perdón*». Halare, zigor zuzenbidean edo zuzenbide penalean badago zeresan nahikoa kontu honetan, lapurtua izateak askotan ez baitu lapurtzeko baimena ematen. Ekitatea eta justiziaren berezko gisa senen kokatuko litzateke hau, lege nagusitasunetik kanpo eta mendekuaren zor.

0488 Atxeter zekeneti, abokatu goseti eta partida bien kontseilu deneti, begira hadi nola asaieti

Aurreko errefracuetan legez, bertan ere Justizia-Administrazioaren aktoreekiko mesfidantza eta errezeloak dira hemen nagusi, medikua ere tartekoa dela. Azken batean lehen azaldiriko ideia berbera, hau da, mundu hori diruak eragiten duelako ustea, eta bertan hartzen den tratua eta aintza txanponen menpean dagoelako susmoa.

³³ L. MITXELENA: *Diccionario General Vasco/Orotariko Euskal Hiztegia*, Euskaltzaindia, Bilbao 1990. IV. tomoa, 5. orr.

³⁴ J. GOYENETCHE, *ibidem*, 111. orr.

Baita ere, M. Goyhenetche: «Euskaren erabilpena Naparroako erreinuan XVI-XVIII. mendeetan», in *Piarres Laffite-ri omenaldia*, Iker 2, Euskaltzaindia, Bilbo 1983, 251-257 orr.

Ohar bedi, azkenez, atxeter, abokatu eta abarren berba bereziak, profesioen aldetiko ñabardurak onartuz.

3.2.3. *Etxea eta etxaguntza*

Has gaitezen, arlo honetan, RS delakoaren ekarpena Oihenartenarekin alderatzen:

RS 58 Ezkondu baino etxaguntza lenago

Hau da, ezkontzaren aurrekoa dela etxea eta etxe ingurukoa (lanabesak, altzairuak, etab.) bilatzea. Horrexegatik ezkontza aurreko elementu dugu etxea, eta etxaguntzaren eskuratzea beharrezkoa izango da ezkontza hori ondo gauza dadin, ezkontideen ekarpenak garrantzitsuak diren neurri berean, laster eta ezkontsari buruz jarduterakoan azalduko dugunez.

Molde berekoa dugu RS *Etxe palagadua baño alogadua hobeago* jabetzaren indarra etxearekin lotuz, azken batean familiaren egoitza den etxea familia horren jabetzapekoa izatea hobesten delarik.

RS 6 Basoa eta ibaia auzo au ezdaben etxea gaiso

Nolako etxea, ordea, errefrau «*ekologiko*» honek nahi duena?

Ezbairik gabe, basoa eta ibaia alboan dituena. Baserri girokoa beraz, eta Euskal Herriaren tradizioan doi-doi errotzen dena.

016 Alaba ezkont ezak nahi duenean, semea ordu denean

Hasten zaigu hemen etxe barneko giroari dagokion kontua, hots, familiaren barneko gorabeherak. Jakina denez, Euskal Herrian primutasuna edo maiorazgoa izan da nagusi etxe eta baserriaren eskualdaketan, belaunaldiz belaunaldi.

Aatik, primutasun honek bere oharrak baditu. Horrela, Zuberoan semeei aitortzen zaien lege-testuaren lehentasun absolutuaren aldean (Foruaren XXVII. Atala, 1. artikuluan, nahiz tokian tokiko egoera desberdinak egon Zuberoaren barnean ere) beste euskal lurraldeetan, irtenbide diferenteak zeuden primutasun haua arautzerakoan. Funtsean, hemen jokoan dagoena zera da, semea etxerako (horrexegatik ezkondu behar da ordu denean) eta alaba kanporako (ezkondu ahal denean), gure gaurko ikuspegitik hain «*feminista*» ez dena.

0136 Emaztea hartzen duenak ezkontsari hutsagati, biharamun du dolueguna, gaitz darraikonagati

Esandako honek, zuzenbidearen ikusmiratik irakurketa berezia eduki dezake, mamian maitasunaren ezaz beste gauza guztiak (ezkontsariak ere barne) alperrikakoak direla esan arren. Ezkontsari honen barruan sartzan zen, ezbairik gabe, emazteak edo ezkongaiak ezkontzara zekarren diru edo ondasunen multzoa, hain zuzen ere, ezkontza desegite kasurako edota ezkontza barneko

tirabiretan nolabaiteko asegurantza suposatzen zuena emaztearentzat edo kasua gertatzen zenean, ezkontsari ekarlearentzat.

Gauzak honela, Euskal Foru Zuzenbideak arautuko du erakunde hau eta adibidez, Zuberoako Foruan, XXIV. ataleko XI. artikuluan dago esaten dugun honen lekukotasuna³⁵. Ezkontza eta bere kontratua izango dira urte luzeetan, Lafourcade irakasleak³⁶ eta Etcheverri-Ainchart notarioak³⁷ erakutsi duten moduan, etxearen oinordekoak eta etxera etorritako ezkontideak erabili duten lanabesa, etxe horren osotasuna mantentzeko.

Mantentze horretan, alabaina, ezinbesteko baldintza izango da ondorengotza. Horretaz dihardu, berriz ere erretrau hauexen garaikide den beste honek ere: RS 463 «*Eztai etxerik eztauenak aurrik*». Ikusten denez, aurren ugaltzearen aldeko politikak ez dira berriak.

0406 Senar duenak jaun du

«Senar-emazteen artekoari dagokion giroan lekutzen da honako hau ere, senarrak etxe barnean eta kanpoan ere duen aginpidearen adierazle den aldetik, hain zuzen ere, eta hau esan beharra dago, euskal tradizio juridikoaren barne, emazteak izan duen boterearekin oso ondo lotzen ez dena.»

3.2.4. Harreman juridikoak

074 Begi batez aski du saltunak, ehun eztitu sobera erostunak

Zuzenbidearen ikuspegitik, horra hor, salerosketa kontratuaren barnean, saldua izan den objektuaren oker edo eta akats ezkutuengatiko erantzukizuna. Beraz, erosten duenak behin bereganatu eta gero, epe jakin batean erreklamaziorik ez badu egiten, gerorako eskubideak galtzen ditu. Horretaz dihardu ere,

³⁵ HARISTOY, ibidem, 420. orr.

«Le mari ou le femme survivant qui est adventice et qui a porté dot, pour laquelle les biens de l'autre, qui est propriétaire, lui sont assignés, possède lesdits biens jus qu'à ce que l'enfant, s'il y en a, soit d'âge el marié. Auquel cas, le survivant prend le quart du douaire du mariage de l'enfant, et les trois quarts pour l'enfant propriétaire.»

TX. Peillenek ere, ezkontsariaren garrantzia gogoratu du. Gauzak honela, iraultza bezperazko beste idale zuberotar batengan aurkitu du Peillenek ezkontsariari buruzko aipamena, erakunde honek gizarte haretan suposatzen zuena argi erakusten diguna:

«jendia ütsütü eta aberatstarzünaren üdüriak dü eskeletü, hantik etxiak zathizka erorten, dotiak ezteietan janik...» (XIV. Berezita, 836. oharra, in JUSEF EGIATEGI, *leben liburia edo Filosofo Huskaldunaren Ekbeia* —1785—, Tx. Peillenek prestatua, Euskaltzaindia, Bilbao 1983, 114. orr.

³⁶ M. LAFOURCADE: *Mariages en Labourd sous l'ancien regime*, Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, Bilbao 1989.

³⁷ J. ETCHEVERRY-AÏNCHART: «Après la revolution l'etxe toujours» in *Etxea ou la maison basque*, Lauburu, St-Jean-de-Luz 1980, 61. orr. eta jarr.

Zuberoako Foruaren XVII. ataleko IX. artikulua, lehen esan dugun ohiturari indar nagusia emanez³⁸.

Egun, ordea, kode modernoek berme berarizkoak eta aproposak ezarri dituzte arrisku hauetatik aldentzeko baina herri-jakituriak, argi ikusten denez, mendetako aurrerapena hartu dio legeari.

0125 Eginak ez du eginkizunik

Edo beste era batera esanda, behin eginez geroz, egindakoa berriro ere ez da egin behar. Egiteko berezia dena, egin eta gero, berriro egina izan dadin egindua ez da bidezkoa.

0212 Hartzen duena zorduntzen da

Hots, zerbait hartzen duenak gero ordaintzeko betebeharra du. Obligazioaren kontzeptu juridikoa dago hemen laburtua, honek norberari eman, egin edo ez egindako zerbaiten trukean (diru edo beste gauza bat) beste bati zerbait eman, egin edo ez egitera behartzen duenean.

0789 Emok emailleari eta egiok egilleari

Hau da, «*dut des*», «*facio ut facias*», eman, zuri eman diezazuten eta egin, zuri egin diezazuten. Lehen azaldu denez, aldebietako obligazioa, «*sinlagma*» dago hemen jokuan, eta horren edukina den bi alderdien arteko prestazioen (zerbait eman, egin edo ez egin) oreka zaila, esamolde labur honetan euskaraz emana.

4. AZKEN GOGOETAK

Gaingiroko azalpen labur hau bukatzeko, bi hitz besterik ez zaizkigu gelditzen, esandako guzti honetatik zerbait profitagarri atera dezakegun:

4.1. Oihenart jurista euskalduna izan zen, Foruen defentsarekin konprometitua. Euskal Foruen Bilketa garaia bizi zuen Behenafarroan eta Konpilazioaren ondoko Zuberoan, eta bere ekarpenak egin zituen prozesu horretan, erabat praktikoak teorikoak baino. Ikuspuntu honetatik, «*forua*» bizi zuen «*forista*» baten aurrean gaudela esan dezakegu, «*foralisten*» ezaugarriak (gogoratu Belaren iruzkinak, Zuberoako ohituren gainean) agertzen hasiak baitziren ordurako Euskal Herrian.

³⁸ XVII. Ataleko IX. artikulua:

«Item par la coutume, dime se doit payer seulement des choses dont est accoutumé de payer dime, et icelle doit être levée en la manière et façon accoutumées. Et en cette matière ne se peut faire autre déclaration ni limitation pour les divers usages qui sont sur ceci en divers lieux et paroisses dudit pays.»

4.2. Oihenarten errefrau eta garaikide dituen beste errefrau bildumetan ere, etnografia juridikoaren lekukoak diren neurrian, zenbait irakaspen eta ondorio atera ditzakegu, hain zuzen ere, unibertsalak baina aldi berean ere, euskal tradizioarekin lotura dutenak, orrialde hauetan zehar erakusten saiatu garenez. Printzipio hauek, Euskal Foru Zuzenbideak erdaraz eduki izan dituen parekoak³⁹ eta euskaraz formulaturiko euskal zuzenbide baten barruan onargarri eta erabilgarriak izan daitezkeelako ustea dugu duk, etorkizunean euskarazko mundu juridiko bat eraiki eta sortzen baldin bada bederen.

Bitartean, eta horretarako ahaleginetan Oihenart lagun dugula, gera bedi hemen, denon ezagutzarako, xx. mendeko Bizkaiko legegizon euskaldun batek, historiari lau mende zaharrago baina zenbait arlotan garaikide ere izan dakiokkeen Zuberoako legelari euskaldun bati, Oihenarti hain zuzen ere, gogobetez egiten dizkion olesa eta agurra.

OIHENART: REFRANES VASCOS Y DERECHO FORAL

Se trata de profundizar en la perspectiva de Oihenart como jurista vasco. Oihenart, además de historiador y hombre de literatura, es un jurista que trata de tomar parte en el debate jurídico de su época, que es precisamente, el de los fueros y su traducción en norma escrita, lo que nos sirve, además, para describir algunos de los principios del derecho foral de los territorios vascos a través de la formulación que a los mismos se les da en lengua vasca en su recopilación de refranes.

Dos son las líneas directrices de la exposición:

A) Una breve descripción de la actuación de Oihenart como jurista en la época inmediatamente posterior a la recopilación de la costumbre foral y su proceso de reducción a ley escrita, que tiene lugar en aquellos momentos en los territorios vascos de Pays Basque Nord o Iparralde.

B) La descripción del contenido jurídico de los refranes vascos recogidos por Oihenart a través del estudio de alguna de sus manifestaciones como son las clásicas de «*Nori berea da zuzenbidea*», «*Herrik bere lege, etxek bere*

³⁹ Horrela, kasurako, Nafarroako zuzenbidean erabiltzen den «paramiento fuero vienze» edo «paramiento ley vienze» (Nafarroako Foru Berriaren 7. legea). Sentidu berebean, Aragoan, «*standum est chartae*» dugu printzipio nagusienetarikoa bat eta egun, indarrean dagoen Foru zuzenbidearen zutabea ere. Hain zuzen, oinarri garrantzitsu hau, zuzenbide horren testu nagusian, hots, *Compilación de Derecho Civil de Aragón* delakoaren 3. artikuluan azaltzen da, foru zuzenbide hauen iturburuen ondoan, alderdien artean itundutakoak legearen gainetik duen eraginkortasunaren erakusle gisa.