



ZUZENBIDE PROZESALA
ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION: GATAZKAK EBAZTEKO BESTELAKO BIDEAK. SORRERA, EBOLUZIOA ETA KRITIKAK, JURISDIKZIOAREKIN DUTEN LOTURA BEREZIKI AZTERTUZ

Ixusko ORDEÑANA GEZURAGA

AURKIBIDEA: I. Gaiaren kokapena: jurisdikzioaren akatsetatik abiatuta.-II. Konpondu beharrekoa: gatazka juridikoak.-III. Konpontzeko bideak: betikoak eta berriak.-IV. Jurisdikzioa: sendatu beharreko liskar juridikoen konponbidea.-1. Jarraitu beharreko pausuak.-2. Jurisdikzioa Zuzenbide Jurisdikzionalaren aztergai den gatazkak ebazteko sistema gisa.-3. Jurisdikzioa: aingerua ala deabrua?-V. **Alternative Dispute Resolution: gatazkak ebazteko beste bideak.**-1. Lehen oharra.-2. ADR mundu mugimenduaren jatorria eta testuingurua.-3. Kontzeptua eta ezaugarri nagusiak.-4. ADR tekniken eta jurisdikzioaren arteko harremana.-5. ADR teknikak.-5.1. Aurkezpena.-5.2. Teknikak banaka.-5.2.1. Bitartekaritza.-5.2.2. Arbitrajea.-5.2.3. *Mini-trial*-a.-5.2.4. *Fact-finding*-a.-5.2.5. *Early neutral evaluation*-a.-5.2.6. *Summary jury trial*-a.-5.2.7. *Private judge*-a.-5.2.8. Defendatzailea.-5.3. ADR tekniken ahuleziak eta beren etorkizuna.-VI. **Azken gogoeta.**-VII. **Bibliografia.**

I. Gaiaren kokapena: jurisdikzioaren akatsetatik abiatuta

Hamaika alditan entzun dugu jurisdikzio sistemak krisi latza bizi duela, ez bakarrik doktrinaren ahotik, sarri askotan egunkariek beraiek ere kinka larri horren oihartzunak jasotzen dituzte. Lehen begirada batean, bere lau ordena nagusiei erreparatzen badiegu, guztietan berdina dakusagu: akats ugari eta herritarren kexua nagusi. Izango dugu aukera hauetan sakontzeko, baina lehen mementutik argi izan behar dugu, gizarte batek aurrera egiteko, garapen ekonomikoa eta soziala izateko alegia, aldi berean herritarren artean justizia gailenduz, norbanakoen arteko gatazkak, tira-birak, liskarrak edo matrakak ebazteko bide egokiak izatea ezinbestekoa dela. Eta ezin daiteke ahobatez baieztatu bide jurisdikzionala, egun, gatazkak ebazteko bide ezin hobea dela.

Baina, aurrera eginez, egunerokoan zuzenbidearen aplikazioan eman daitezkeen liskarrak ebazteko gehien erabiltzen den bidea, jurisdikzioa alegia, nola hobetu? Nola konpondu bere akats eta ahuleziak? Hain garrantzitsua den arazo honen inguruan Espainian doktrina banatuta agertzen da. Batzuen ustez, diru eta baliabide kontua da; Epai Botereari diru gehiago eskainiz gero, sistema jurisdikzionalaren oker gehienak desagertarazi daitezke. Beste batzuen iritziz, bide jurisdikzionalak, bere ezaugarri eta funtzionamenduagatik, beti pairatuko ditu akats berdinak edo antzekoak, horregatik haren ahulezien konponketa ez dator aurrekontuetan xede honetarako diru gehiago bideratzetik, gatazkak ebazteko jurisdikzioz kanpoko bideak garatzetik baino.¹ Gu bigarren ustekoak gara eta hurrengo lerroetan gure iritziaren oinarriak azaldu nahi ditugu. Horretarako egin beharreko bidea luzea da: orohar gatazka juridikoak eta berauek ebazteko mekanismoak edo bideak aztertu ondoren, jurisdikzioari eta ADR (*Alternative Dispute Resolution*) mundu mugimenduari erreparatuko diegu, bereziki haien harremanari so eginez.

¹Eztabaida honen berri ematen dute, MUÑOZ SÁBATE, L., “La recepción del arbitraje por la jurisdicción. Reflexiones para una urgente reforma”, *La Ley*, 1995/3 bol. eta NABAL RECIO, A., “Crítica de nuestro sistema procesal”, *Revista del Poder Judicial*, 1999/53 zk.





II. Konpondu beharrekoa: gatazka juridikoak

Gatazka hitza latinetik eratorritzen da, *conflictus*-etik hain zuzen ere, eta jatorriz borrokatu, gudukatu edo talka egin adierazi nahi du.² Liskar horri, aldiz, juridiko izenondoa gaineratzen badiogu, borroka edo talka hori Zuzenbidearen inguruan, herritarren eskubide eta betebeharren esparruan, ematen dela adierazi nahi da.³ Eremu honetan, zuzenbidearen adar desberdinei so eginez, eta beraietan ematen diren liskarrei erreparatuz, gatazka zibiletaz, administratiboetaz, lan gatazketaz,... mintza gaitezke.

Gizakia gizartetsua den heinean gatazka betidanik izan da. Gatazka arrunta da eta neurri txikiagoan edo handiagoan gizarte orotan eman da. Horregatik ez dugu gertakizun patologiko edo zorigaitz bezala ulertu behar.⁴ Are gehiago, neurri egoki batean gatazka ona da, gizarte interesak orekatzen dituelako⁵ eta berau kontraesanek eta tentsioek bultzatuta garatuz, aurrerapen eragile eta aldaketa politiko eta sozialaren motor delako.⁶ Beraz, gatazka betidanik izan dela eta beti izango dela aintzat hartuz, beronen desagertzea bilatzea inozokeria dela azpimarratuz, lortu behar dena berau kudeatzeko eta ebazteko bide edo tresna egokiak dira.

Liskarrak ebazteko egun gure ordenamenduan diren tresna edo baliabideetan indar egin aurretik bi datu azpimarratu behar ditugu: batetik, egungo gizartean bizitzen ari garen gatazka kopuruaren igoera nabarmena, eta bestetik, gatazka horiek ebaztea galdatzen duten elementuak edo arrazoiak zeintzuk diren. Beroiek aztertuta gaiaren mamian sartzeko prest egonen gara.

Gure gizartean gatazka maila asko igo da, bai kuantitatiboki, bai kualitatiboki. Hau da, gero eta liskar gehiago ematen dira eta gero eta konplexuagoak dira. Joera hau zuritzeko, arrazoi anitz eman badaitezke ere, guztiak gizartearen garapen ekonomiko, sozial eta kulturalaren eremuan ulertu behar dira. Honen barruan berariaz azpimarra daitezke teknologiaren garapena, gizartearen administratibizazioa⁷ eta globalizazioa;⁸ horrez gain, informazioaren gizartean herritarren ezagutza maila asko igo da, heziketa mailak ere nabarmen gorantz egin duelarik; ezin dezakegu ahaztu ezta ere, kapitalismoaren eskutik etorri den, kontsumismoaren hazkundera, mota guztietako pertsona juridikoen ugaritzea eta zuzenbidearen arlo desberdinen garapena (konpetentzia, sozietatea, publikitate, ...). Guztiek gero eta konplexuagoa den gizarte bat marrazten dute.

²COROMINAS I VIGNEAUX, J., *Diccionario crítico etimológico de la lengua castellana*, III bol., Cremos, Madril 1976, 2 or.

³Nahiz eta guk gatazka hitza beti zuzenbidearekin parekatu, hainbat dira juridikoak ez diren liskarrak: gatazka psikologikoak, maitasun gatazkak, sinismen gatazkak, ...

⁴Horrela azpimarratzen dute, NICHOLSON, M., *Análisis del conflicto*, Instituto de Estudios Políticos, Madril 1962, 2-24 or., ZORRILLA RUIZ, M.M., LLEDÓ YAGÜE, F., *Teoría general para un entendimiento razonable de los episodios del mundo del Derecho*, Dykinson, Madrid 1998, 89. or. eta MONTORO BALLESTEROS, A., "Conflicto social, derecho y proceso", AAAA, *Derecho y proceso. Estudios jurídicos en honor del profesor A. Martínez Bernal*, Universidad de Murcia, Murtzia 1980, 482 or.

⁵Zentzu honetan, FRAGA IRIBARNE, M., *Guerra y conflicto social*, Instituto de Estudios Políticos, Madril 1962, 14 or., MUNDUATE JACA, L., MARTÍNEZ RIQUELME, J.M., *Conflicto y negociación*, Eudema, Madril 1994, 5 or. eta MULDOON, B., *El corazón del conflicto. Del trabajo al hogar como campos de batalla, comprendiendo la paradoja del conflicto como un camino hacia la sabiduría*, Paidós, Bartzelona 1998, 38 or.

⁶Idea honen inguruan gogoeta interesanteak erakusten ditu, MARTÍNEZ DE MURGUÍA, B., *Mediación y resolución de conflictos. Una guía introductoria*, Paidós, Bartzelona 1999.

⁷Administrazioa bizitza sozialaren arlo guztietan sartzen da Estatu Sozialaren edo ongizatearen aitzakipean, herritarren eta Administrazioaren arteko gatazkak asko gehituz. Honetan egiten du indar, BARONA VILAR, S., *Solución extrajudicial de conflictos. "Alternative Dispute Resolution" (ADR) y Derecho Procesal*, Tirant lo blanch, Valencia 1999, 14. or.

⁸Harreman juridikoak jada ez dira Estatu bereko, eta beraz, ordenamendu juridiko berdinpeko pertsonen artekoak. Globalizazio garaian merkatal harremanak ez ezezik, pribatuak ere, Estatu desberdinetako pertsonen artean ematen dira. Zentzu honetan, egun gatazken nazioartekotasunaz eta transnacionalizazioaz mintza gara.





Iragarritako bigarren kontuari ekinez, zergatik ebatzi behar dira gatazkak? Gure ustez gatazka bera da beren konponketa galdatzen duten lehen elementua eta horregatik berau ebazteko beharra azaltzeko beronen barne arrazoiei eta liskarretik kanpoko arrazoiei erreparatu behar diegu. Labur-labur azalduko dugu.

Gatazken barne arrazoiak direla eta, esan behar edozein gatazka juridikok berarekin daramala, definizioz, berau konpontzeko beharra. Izan ere, edozein liskarri zentzua ematen diona bere ebazketa eta honek harreman juridikoan daraman aldaketa baita.⁹ Are gehiago, gure ustez gatazka orok berarekin bere konponbidea darama. Gatazka pertsona bi edo gehiagoren iritziz eta motibazio desberdinek sortzen badute, guzti horien inguruan egongo da bere konponbidea. Testuinguru honetan, ezin dezakegu ahaztu gatazka harreman juridiko-materialaren egoera bat dela, ez-ohiko egoera hain zuzen ere, horregatik liskarrak berak egoera hori gaingitzea eta normaltasunera bueltatzea galdatzen duela.¹⁰ Jarraian, aldiz, bi nabardura beharrezkoak gertatzen dira. Batetik, gatazka orok berarekin bere konponbidea daramala aldarrikatzean, ez dugu esan nahi derrigorrez liskar guztiak konponduak behar dutela izan eta konpontzen ez badira gatazkarik ez dela. Hurrengo epigrafean ikusiko dugunez, baliteke gatazka baten aurrean alderdiak ezer egin gabe, pasibo geratzea. Aukera bat da eta bizitza sozialean askotan ematen dena gainera. Honek ez du esan nahi baina, liskarrik ez dagoenik. Bestetik, eta gatazka oro, harreman juridiko-materialaren egoera bat den heinean, gaingitzeko daukan joeraren inguruan nabarmendu behar dugu, joera horren azken arrazoia alderdien elkarrekiko menpekotasunean dagoela; horregatik alderdiak dira gatazka ebazteko interes gehien daukatenak. Gatazkaren luzapen iraunkorrek beraiek kaltetzen ditu gehien.

Bigarren maila batean, gatazka juridikoen ebazpena galdatzen duten haren kanpoko arrazoiak ulertzeko, liskarra gizarte elementu bat dela nabarmendu behar dugu. Gizarte jakin batean bizikide diren bi edo pertsona gehiagok protagonizatzen dute, gizarte horren barnean ematen da eta garrantzitsuena, hartan eragina du. Beraz, liskararen ebazpena bera ere kontu sozial bat da. Horrela ulertzen da gizarte orok betidanik bere baitan ematen diren tirabirak ebazteko beharra galdatu izana, eta haien aurrean, geldi geratu gabe, arazoaz benetan arduratuta, konpontzeko bideak aurreikusi izana.¹¹ Eta testuinguru honetan, gatazka ebaztea galdatzen duten honen kanpoko elementuak ezagutzeko, Zuzenbidea mahaigaineratu behar dugu. Zuzenbideak gizartea bera, orohar, eta bere herritarren arteko harremanak, bereziki, arautzen ditu, eginkizun nagusi hau betetzen duen bitartean liskarrak ekidituz, eta ematen direnerako, berariaz konponbideak aurreikusiz.¹² Beraz, argi gera bedi, liskarrak ebazteko Zuzenbidearen funtzioa bigarren momentu batean agertzea dela, bere akatsengatik edo pertsonen erruagatik -Zuzenbidea urratzeagatik, alegia- gatazkek ekiditzeko bere eginkizunak porrot egiten duenean hain zuzen ere. Edozein kasutan,

⁹Horrela adierazten dute, BORISOFF, D., VICTOR, D.A., *Gestión de conflictos. Un enfoque de las técnicas de comunicación*, Díaz Santos, Madrid 1991, XV or. eta DUPUIS, J.C., *Mediación y conciliación*, 2. arg., Abeledo-Perrot, Buenos Aires 2002, 33. or.

¹⁰Argudio hau sakontasunez azaltzen dugu, ORDEÑANA GEZURAGA, I., *La conciliación y la mediación en cuanto instrumentos extrajurisdiccionales para solventar el conflicto laboral*, Comares, Granada 2009, 54. or.

¹¹Eta horrela izan da arrazoi desberdinengatik, kultura eta eraentza politiko desberdinetan. Gizarte primitiboetan, gatazkek ebazteko, mendekura, *Talyon-en Legea* bezala ezagututa, jotzen bazen, zibilizazio garatuak beren tirabirak konpontzeko Botereak araututako bide baketsuak erabiltzen dituzte. Iraganbide hau polito azaltzen dute, LORCA GARCÍA, J., *Derecho procesal civil. Parte general*, Lex, Madril 1972, 19. or., MORON PALOMINO, M., *Derecho procesal civil (cuestiones fundamentales)*, Marcial Pons, Madril 1993, 17 or. eta CALVO GARCÍA, M., *Teoría del Derecho*, Tecnos, Madril 1992, 39 or.

¹²Zuzenbidearen jarduera bikoitz hau, tirabira aurrekoa eta haren ondorengoa, azpimarratzen dute GIMENO SENDRA, J.V., *Fundamentos del derecho procesal*, Civitas, Madril 1981, 21. or., CORDÓN MORENO, F., *Introducción al Derecho Procesal*, Eunsa, Iruña 1994, 44 or. eta ENTELMAN, R.F., *Teoría de conflictos. Hacia un nuevo paradigma*, Gedisa, Bartzelona 2002, 61 or. Bigarren jardueraren inguruan, Zuzenbideak gizarte gatazkek instituzionalizatu eta integratu egiten dituela esan ohi da, aldi berean gizarte harremanak ziurtasunez jantziz, beren kontserbazio edo iraupena bermatuz eta desagertzea ekidituz.





Zuzenbideak bere lan bikoitz hori, egun, Espainiar Konstituzioak (aurrerantzean, EK) margozten duen Zuzenbide-estatu sozial eta demokratikoari (1 art.) dagozkion balore eta interesekin bat egin behar du. Horregatik, gatazka gizartean integratzeko tresna eta Estatuan bizikidetzaren bermatzeko baliabidea den heinean, bere xedea gizartean justizia eta bakea egikaritzea da, ordena publikoa eta guztien ona bermatzeko.¹³ Eta hona hemen, azkenean, gatazkaren ebazpena galdatzen duten haren kanpoko elementuak: justizia, bakea, ordena publikoa eta guztien ona. Lau balio nagusi hauen lorpenak eta mantentzeak liskarrak ebaztea galdatzen du.

III. Konpontzeko bideak: betikoak eta berriak

Gatazka berau ebazteko bideen oinarria da; orohar liskarrak direlako eta bereziki oraintsu aipatuko arrazoiengatik -liskar barnekoak eta kanpokoak- behar ditugu berauek ebazteko edo konpontzeko baliabideak. Gogoratu, aurrerago esan bezalaxe, uka ezina dela gatazka gizarte harremanen barnekoa dela, eta horregatik bere kalteak erlatibizatuak behar dutela izan eta bere onurak profitatuak. Beraz, azken finean, arazoa ez da gatazka, honi ematen zaion irtenbidea baino, izan ere “zentzuarekin kudeatutako gatazka batek emaitza baliotsuak eman baititzake, txarto kudeatua suntsitzaila izan daitekeen bitartean”.¹⁴

Baina zer dira liskarrak ebazteko bideak? Herritarren arteko gatazka juridikoak ebazteko ordenamendu juridikoak aurreikusten dituen tresna, forma, metodo, prozedura edo baliabideak dira. Edonola deituak ere, gatazken konponketa bilatzen dute, harreman juridikoak normaltasunera ekartzeko bide bezala.¹⁵ Honek arras ongi erakusten du liskarrak ebazteko bideek gizartean justizia eta bakea bermatzeko, eta ordena publikoa eta guztien ona mantentzeko duten garrantzia.

Zuzenbide-estatu sozial eta demokratikoan gatazkek konpontzeko tresna hauek indarra baztertzen dute tirabirak ebazteko metodo gisa, arrazoi hutsean oinarrituz. Horregatik, liskarrak ebazteko baliabide baketsuez mintza gara.

Aipatu bezala, Zuzenbidearen helburu nagusietako bat gizartean bakea mantentzea izanik, erraz ulertzen da gure ordenamenduak herritarrei beren liskarrak ebazteko hainbat tresna edo baliabide aintzatestea. Beroietan sakondu aurretik baina, esan beharra dago, gizartea eta gatazka juridikoak eboluzionatzen joan diren heinean, lehenengoaren eskutik bigarrenak gero eta konplexuagoak izanik, berauek ebazteko bideak ere bilakaera ezagutu dutela.¹⁶ Horregatik, egungo gatazka juridikoa oso konplexua izanik, berau ebazteko bideak egokiak behar dute izan.

Espainiar ordenamendu juridikoaren buru den Konstituzioak berariaz tirabira juridikoak ebazteko bide bat bakarrik aurreikusten du, epaibidea edo jurisdikzioa alegia, bere 24. artikuluan herritarren oinarrizko eskubide gisa (epaibidezko babes eraginkorrerako eskubidea) eta VI tituluaren (“Botere judiziala”) bere printzipio nagusietan. Ez du

¹³Zalantza gabe, pakea eta justizia ordenamendu juridikoaren xede dira. Horrela adierazten dute, askoren artean, ALMAGRO NOSETTE, J., TOMÉ PAULE, J., *Instituciones de Derecho Procesal*. Proceso Civil, Tribium, Madril 1994, 38. or. Ordenamendu juridikoak pakea eta justizia lortzeko bidean, ordena publikoa eta guztien ona bermatzen dituela nabarmentzen du, BRUFAU PRATS, J., *Teoría fundamental del derecho*, 4. arg., Tecnos, Madril 1990, 221 or.

¹⁴Hitez-hitz OYHANARTE, M., “Los nuevos paradigmas y la mediación”, AAAA (Koor. GOTTHEIL, J., SCHIFFRIN, A.), *Mediación: una transformación en la cultura*, Paidós, Buenos Aires 1996, 29 or. Antzeko terminuekin, WILDE, Z.D., GAIBROIS, L.M., *Qué es la mediación*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1995, 12 or. eta WEEKS, D., *The eight essentials steps to conflict resolution*, G.P. Putnam’s son, Nueva York 1994, 7. or.

¹⁵Gatazkek konpontzeko bideen lehen xedea harreman juridikoak normaltasunera bueltatzea dela azpimarratzen du, VINIAMATA CAMP, E., *Manual de prevención y resolución de conflictos: conciliación, mediación, negociación*, Ariel, Bartzelona 1999, 21 or.

¹⁶Ik. 12 oin-oharra.





aurreikusten EK-ak epaibidez kanpoko baliabiderik (adiskidetzeta, bitartekaritza edo arbitrajea kasu).¹⁷ Baina debekatu ere ez ditu egiten,¹⁸ beraz, legelariak, nahi izanez gero -eta horrela izan da praktikan-, legez liskarrak ebazteko jurisdikzioaz bestelako bideak sor ditzake. Gainera, alderdiek ere, EK-ren oinarrizko balioa den askatasunaren egikaritzan (1 art.), bere borondate autonomia gauzatzuz, liskarrak ebazteko teknika pribatu bat sortu eta erabili dezakete ikusiko dugunez. Zentzu honetan, argitu behar da epaibidezko babes eraginkorrerako eskubideak (EK-ren 24 art.), eskubide subjektiboa den heinean, ez duela suposatzen edo galdatzen interes eta eskubide oro derrigorrez auzitegien aurrean defendatzea.¹⁹

Jurisdikzioz kanpoko bideak sortzeko iturrien eremuan, eta herritarren borondate autonomiaren ildotik, lan arloan bereziki nabarmendu behar ditugu EK-ak langile eta ugazaben ordezkari aintzatetsitako negoziazio kolektiborako eskubidea (37.1 art.) eta gatazka kolektiboko neurriak hartzeko eskubidea (37.2 art.). Bai bata, bai bestea lan arloko liskarrak ebazteko baliabideak sortzeko tresna egoki suertatzen dira.²⁰

Edozein kasutan, eta EK-k jasotzen duen gatazkak ebazteko bideen araudiari so eginez, argi geratzen da liskarrak ebazteko ohiko bideetat mintza garenean jurisdikzioaz ari garela eta jurisdikzioz kanpoko baliabideak, aldiz, liskarrak ebazteko tresna berriekin identifikatzen ditugula. Hurrengoko puntuetan horietan indar egingo dugu, baina mementu honetan orokorrean, tirabira juridiko baten aurrean herritarrek izan dezaketen jarrera ikusi behar dugu, liskarrak ebazteko tresnen sailkapen egoki bat egiteko bidea baita.

¹⁷Hau ez da horrela izan beti Espainiako Konstituzionalismoaren historian. Bereziki aipagarria da Kadizko 1812ko Konstituzioa. Honek, nahiz eta epaibidezko babes eraginkorrerako eskubidea berariaz ez aintzatsi, arbitrajeari oinarrizko eskubide maila aintzatsi zion (280 art.). Datu hau ezohikotzat jotzen du Zuzenbide konparatu historikoan eta garaikidean, eta baita Espainiako ondorengo konstituzionalismoaren historian, 1837ko irailak 16ko Gorteen Dekretua salbuetsita, MERINO MERCHANT, J.F., *El "equivalente jurisdiccional" en el Derecho público español*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madril 2002, 19 or.

¹⁸EK-ren 117.3 art.-ak organo jurisdikzionaleri funtzio jurisdikzionalaren egikaritzaren eskusibotasuna aintzatestean, ez du eragozten gatazkak ebazteko jurisdikzioaz bestelako baliabideen sorrera. Egiten duen gauza bakarra epaileak bide jurisdikzionalarekin lotzea da. Horregatik, Konstituzio xedapen honetatik ezin daiteke ondorioztatu jurisdikzioa liskarrak ebazteko bide bakarra denik. Epaileek bide jurisdikzionalaren monopolioa daukate baina ez gatazkak ebazteko bide edo tresna guztiena. Ildo honetatik, BONAFESCHMITT, J.P., "El Estado y las alternativas a la justicia", AAAA, *Encuentros internacionales sobre justicia alternativa*, Dirección de Consumo del Gobierno Vasco, Gasteiz 1989, 42. or., adierazten du ez gaur, ezta historiako aurreko beste mementuetan ere, bide jurisdikzionalak ez duela izan liskarrak ebazteko monopolioa. Autore honen esanetan betidanik izan da "justizia informal" bat. Antzean, ALMAGRO NOSETE, J., "Alternativas al proceso jurisdiccional", *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, 1988/1489 zk. eta JARAMILLO, J.C.I., *Solución alternativa de conflictos en el seguro y en el reaseguro*, Pontificia Universidad Javeriana, Santa Fe de Bogotá 1998, 20-40 or.

¹⁹Horrela azaltzen du, ROCA MARTÍNEZ, J.M., *Arbitraje e instituciones arbitrales*, J.M. Bosch, Bartzelona 1992, 162 or.

²⁰Bi ohar. Negoziatio kolektiborako eskubidearen atzean, autonomia kolektiboaren aintzatespena dago, azken honen edukia hirukoitza delarik: arauak emateko autonomia, arau horiek kudeatzeko eta administratzeko autonomia eta liskarren ebazpena antolatzeke autonomia. Eduki hauek azaltzen dituzte, SALA FRANCO, T., ALFONSO MELLADO, C.L., *Los procedimientos extrajudiciales de solución de los conflictos laborales establecidos en la negociación colectiva*, Tirant lo blanch, Valentzia 1996, 30 or. eta QUESADA SEGURA, R., "Las comisiones creadas en convenios colectivos y la resolución de conflictos individuales de trabajo", *Relaciones Laborales*, 1992/4 zk. Bestalde, EK-ren 37.2 art.-ak jasotzen duen gatazka kolektiboko neurriak hartzeko eskubidea -baita Langileen Estatutuaren 4.1 d) art.-n aintzatsia- negoziatio kolektiborako eskubidearen adierazpen eta indartzea da, biek ere epaibidetik kanpoko baliabideen sormena baimenduz. Horrela, GARCÍA ROCA, J., "Estado Social y marcos autonómicos para la solución extrajudicial de conflictos laborales", *Revista de Estudios Políticos*, 1996/94 zk., MARTÍNEZ GIRÓN, J., "Medios de solución de conflictos colectivos", *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, 1988/13 zk. eta IGLESIAS CABERO, M., "Solución extrajudicial de los conflictos colectivos de intereses", *Documentación Laboral*, 1992/36 zk. Jurisprudenzia ere ildo beretik mugitzen da. Bereziki aipatu behar dugu AKE 217/1991, azaroak 14koa, negoziatio kolektiborako eskubideak (EK-ren 37.1 art.) eta gatazka kolektiboko neurriak hartzeko eskubideak (EK-ren 37.2 art.) beraiekin gatazkak ebazteko baliabide propio eta autonomoak sortzeko eskubidea daramatela aintzatsi zuelako.





Bi herritar edo gehiagoren interes subjektiboen talka ematen denean, batek besteak bere eskubide bat urratu duela uste duenean alegia, hiru egoera eman daitezke:

a) Lehenik, posible da eskubide urraketa pairatu duen pertsonak jarrera pasiboa mantentzea, hau da, ezer ez egitea, kaltea pairatzera mugatuz, gatazkari konponbide bat bilatu gabe. Kasu hau praktikan askotan ematen da eta nahiz eta liskarra ebazteko tresnarik edo baliabiderik ez erabili, ezin uka daiteke tirabira izan badela.

b) Bigarren aukera nagusia autokonposizioa deitzen dena da. Honen barnean bi egoera desberdin daitezke, liskarra ebazteko ahaleginetan alderdiekin batera hirugarren pertsona bat (edo gehiago) aritzen den edo ez kontutan izanda. Horrela, baliteke alderdiek, beraiek bakarrik, inolako laguntzarik gabe, negoziazio bidez, beren tirabira ebaztea²¹ edo eta beren posturak hurbiltzera mugatzen den hirugarren pertsona baten laguntzarekin -gatazka ebatzi gabe- helburu bera lortzea. Azken kasu honen adibide dira adiskidetzeta eta bitartekaritza. Bietan azken akordioa alderdien fruitu eskusiboa da.²²

c) Gatazka baten aurrean hirugarren eta azken aukera heterokonposizioa deritzona da: alderdiak beren tirabira ebazten duen hirugarren batengana doaz, honek era loteslean (*supra partes*) hari bukaera ematen diolarik. Honen barnean jurisdikzioa eta arbitrajea kokatu behar ditugu.

Matraka juridiko baten aurrean alderdien balizko jarrera nagusiak aipatu ondoren, eta berauek ebazteko baliabideetan sakondu aurretik azken ideia bat: Zuzenbide-estatu sozial eta demokratikoan herritarrei justiziarako sarbidea erraztea helburu nagusi da. Horretara laguntzen duen edozein baliabide edo tresna ongi etorria behar du izan!

IV. Jurisdikzioa: sendatu beharreko liskar juridikoen konponbidea

1. Jarraitu beharreko pausuak

Ondorengo lerroetan, labur-labur bada ere, gure ordenamendu juridikoan gehien erabiltzen den tirabira juridikoak ebazteko bide jurisdikzionalaren ezaugarriak aztertuko ditugu. Liskarrak konpontzeko bide bat baino gehiago, sistema bat denez, bere osagai nagusiei begirada bat emango diegu. Hauetara erreparatu ondoren, sistema honen indar eta ahulezietan geldituko gara, egun, gure gizarteak bizi duen jurisdikzionalizazioa bereziki azpimarratuz.

2. Jurisdikzioa Zuzenbide Jurisdikzionalaren aztergai den gatazkak ebazteko sistema gisa

Jurisdikzioa edo bide jurisdikzionala, esan bezalaxe, gure ordenamendu juridikoak liskar juridikoak ebazteko instituzionalizatzen duen mekanismorik garrantzitsuenak da. Bere inportantziaren isla, zuzenbidearen adar baten ikasketa objektu eskusiboa da. Zuzenbide jurisdikzionalaz mintza gara, tradizioz Zuzenbide prozesala deitua izan den ordenamendu

²¹Honi autokonposizio purua deitzen zaio, alderdiak inolako laguntzarik gabe, biek elkarri egiten dizkieten emakiden bitartez, negoziazioaren bidez alegia, beren tirabira ebazten dutelako. Terminu hau erabiltzen dute lan gatazkari aplikatuz, MONTOYA MELGAR, A., GALIANA MORENO, J.M., SEMPERE NAVARRO, A.V., RÍOS SALMERÓN, B., *Curso de procedimiento laboral*, Tecnos, 4. arg., Madril 1995, 27 or.

²²Beraien desberdintasun nagusia hirugarrenaren papelean dago, nahiz eta bietan berau *inter partes* aritu. Adiskidetzeta adiskidetzaila kasik negoziazioaren lekuko mutu moduan agertzen den bitartean, eztabaidan alderdiek elkarri errespetua gordetzen diotela bermatuz, bitartekaritza bitartekariak alderdien negoziazioan partehartze aktiboagoa dauka, berauek akordio batera heltzeko dinamika ezberdinak erabiltzeaz gain, akordio proposamen bat ere aurkez dezakelarik. Hala ere, ezin uka daiteke bi teknika hauek, praktikan, nahastatuta agertzen direla.





juridikoaren adarraz.²³ Horregatik, Estatuak beren-beregi EK-n aurreikusten duen gatazkak ebazteko tresna hau ezagutzeko, Zuzenbide juridikzionalaren hiru ardatzei erreparatu behar diegu, hala nola, juridikzioari berari, akzioari eta prozesuari, izan ere bide juridikzionala hirurek osatutako sistema baita.²⁴

Jurisdikzio terminuarekin bi errealitate ulertzen ditugu. Jurisdikzioa da, batetik, Espainian existitzen den organo juridikzionalen multzoa eta berrietan justizia zerbitzatzen duten epaile eta magistratuak. Bestetik, juridikzioa da baita ere, organo horietan epaileek egiten duten lana, hau da, funtzio juridikzional gisa ezagutzen dena. Bere bi adieretan juridikzioa bakarra da, bakarra delako baita Espainian existitzen den subironatasuna ere, eta horretatik eratoritzen delako Espainiako Epai Boterea eta bere funtzioa (EK-ren 1.2 art.). Beraz, bat eta bakarra izanik epaileei aintzatesten zaien ahalmen juridikzionala eta egozten zaien funtzioa (jurisdikzionala), bat eta bakarra dira baita Espainiako organo juridikzionalen antolaketa -berdina Estatu osorako-, eta horietan zerbitzatzen duten epaileen gorputza ere.²⁵

Epaileen pertsonan eta funtzioan indar eginez, ezin genezake ahaztu epaile eta magistratuak, ahalmen jursidikzionala daukaten heinean, agintari direla, ahalmen honen egikaritzan, Estatuaren izenean, era loteslean -*supra partes*-, herritarren liskarrak ebartziz. Zehazki, beren funtzioa -funtzio juridikzionala- Zuzenbide objetiboa kasu jakinean aplikatzean datza, adierazpenezko eta betearazpenezko babesaren bitartez, epaituz eta epaitutakoa betearaziz (EK-ren 117.1 eta 9.2 art. eta EBLO-ren 2.2 art.), eta bi azpifuntzio hauek kautelazko babesaren bitartez bereziki babestuz (PZL-ren 5 art.).²⁶ Funtzio hau epaile eta magistratuek era ezeztazinean eta legearen menpe soilik burutzen dute, horrela, bere independentzia babestearekin batera, legeen hertsadura bermatuz.

Jurisdikzioarekin bukatzeko, organo juridikzionalen antolaketa xehetasunak alde batera eginda, ordena juridikzionalak aipatzea merezi du. Jurisdikzioa bakarra bada ere, epaileen lana bizitza sozialaren errealitatera moldatzeko asmoz, 4 ordena juridikzionaletan

²³Zuzenbidearen adar eta ikasgaiaren kontzeptio berri hau MONTERO AROCA irakasleak zuzendutako irakasle talde bati sor zaio. Beren ustez, Zuzenbide prozesal bezala ezagutzen den zuzenbidearen arloak, prozesuaz gain, beste elementu batzuk arautzen ditu, batez ere, juridikzioa eta akzioa. Are gehiago, bere ustetan adar honen oinarritzko elementua Epai Botereak egikaritzen duen juridikzioa da, beronen bitartez epaile eta magistratuek EK-ak egozten dien funtzio juridikzionala egikaritzen dutelako eta herritarrek, berriz, EK-k aintzatesten dien epaibidezko babes eraginkorrerako eskubidea asetzen dutelako. Planteamendu hau bikainki azaltzen du MONTERO AROCA, J., “Del derecho procesal al derecho jurisdiccional”, *Justicia*, 1984/2 zk., eta autore beraren, *El derecho procesal en el siglo XX*, Tirant lo blanch, Valentzia 2000, 19-45 or. Aurrekoaren teoria onartzen eta aplikatzen dute, beste askoren artean, ESPARZA LEIBAR, I., *El dictamen de peritos en la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil*, Tirant lo blanch, Valentzia 2000, 14 or. eta MARTÍNEZ GARCÍA, E., *El arbitraje en el marco de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil*, Tirant lo blanch, Valentzia 2002, 33, 74 eta 88 or.

²⁴Nahiz eta guk juridikzioa liskarrak ebazteko baliabide edo tresna soil gisa izendatu.

²⁵Horrela da nahiz eta, lurraldeari dagokionez, Espainia Autonomien Estatu gisa (EK-ren 2 eta 143 art.) antolatuta egon. Espainian subiranotasuna bakarra denez, Espainiar herrian dagoena, Autonomia Erkidegoek ez daukate subiranotasunik, eta beraz, ezta Epai Botere propiorik ere. Ondorioz, Epai Boterea bat eta bakarra da Espainian. Batasun juridikzionalaren printzipioa bezala ezagutzen den ideiarenean gaude, berariaz EK-ak berak aintzatetsia (117.5 art.). Printzipio hau, bere esanahia eta ondorioak bikainki azaltzen dituzte, IBARRA ROBLES, J.L., DA SILVA OCHOA, J.C., “El principio de unidad jurisdiccional en el Estado Autonomico”, AAAA (Koor. GARCÍA HERRERA, M.A., VIDAL BELTRÁN, J.M., SEVILLA SEGURA, J.), *El estado autonómico: integración, solidaridad, diversidad*, 1 bol., Colex, Madril 2005, 315-330 or.

²⁶Bi nabardura, bat orokorra eta bestea zehatzagoa. Batetik, gogoratu epaileek funtzio juridikzionalaren monopolioa daukatela, hau da, beraiek beste inork ezin du epaitu (EK-ren 117.3 art.). Baina, era berean, epaile eta magistratuek burutu dezaketen funtzio bakarra aipatutakoa da (EK-ren 117.4 art.). Bi hauek juridikzioaren esklusibitatearen printzipioa deritzonaren bi aurpegiak dira, herritarrek epaileek era independentean epaitzen dutela pentsatzeko duten bermerik nagusia. Gainera, eta funtzio juridikzionalaren barnean nabarmendu behar, kautelazko azpifuntzioa ez duela EK-k berariaz aipatzen. Azpifuntzio hau funtzio juridikzionalaren zati dela zalantza gabekoa izanda, juridikzionalistek asko eskertu dugu PZL-ak berariaz bere 5. artikuluan, babes juridikzional motak izenburuan, kautelazko tutela jasotzea.





antolatzen da (zibila, penala, administratiboa eta laborala), bakoitzak Zuzenbidearen adar material bat edo batzuetako liskarrak ezagutuz (EBLO-ren 9 art.).²⁷

Begira dezagun orain Zuzenbide jurisdikzionalaren eta liskarrak ebazteko sistema jurisdikzionalaren bigarren ardatza: akzioa. Zer da akzioa? Herritarrei epaile aurrean aintzatesten zaien eskubide multzoa; orohar, epaibidezko babes eraginkorrerako eskubidea bezala izendatua. Egun EK-ren 24 artikuluan konstituzionalizatutako oinarritzko eskubide honen parte dira, lehenbizi, epaitegietara jotzeko eskubidea,²⁸ eta ondoren, babesgabeziaren debekua, ebazpen baterako eskubidea, ebazpen horren betearazpenerako eskubidea, helegiteetarako eskubidea eta kautelazko babeserako eskubidea. Horrez gainera, akzio eskubideak legeak orokorrean alderdiei prozesuan aintzatesten dien berme eta eskubidek errespetatuak izan daitezela galdatzen du. Horien artean bereziki azpimarra daitezke EK-ren 24.2 art.-ak esanbidez jasotzen dituenak: legeak aurretiaz zehaztutako epaile arrunterako eskubidea, letratuaren defentsa eta laguntzarako eskubidea, herritarrek beraien kontra egindako akusazioa ezagutzeko eskubidea, beharrezkoak ez diren atzerapenik gabeko eta berme guztiak dituen prozesu publikorako eskubidea, beren defentsarako egokiak deritzen frogak erabiltzeko eskubidea, norberaren kontra ez deklaratzeko eta errudun ez aitortzeko eskubidea eta errugabentasun presuntziorako eskubidea.²⁹

Jurisdikzioa eta akzio eskubidea ezagututa, azkenik, prozesuari erreparatu behar diogu. Prozesua aurreko bien tresna da, izan ere epaileek bakarrik prozesua erabiliz eta jarraituz bete baitezakete funtzio jurisdikzionala, eta aldiz, herritarrak ere, soilik prozesua erabiliz eta jarraituz, egikaritu eta ase dezakete beren akzio eskubidea. Beraz, argi gera bedi, bai batzuek bai besteek ezin dutela epaibidean nahi dutena egin edo nahi duten moduan aritu. Ezin dezakegu ahaztu Zuzenbide jurisdikzionala formen zuzenbidea dela eta hauek oso garrantzitsu direla herritarren benetako babeserako.³⁰

3. Jurisdikzioa: aingerua ala deabrua?

Lan honen lehen lerroetan esaten genuen bezala, egun jurisdikzioa oso kritikatu da, bere ahuleziak -jarraian ikusiko ditugunak- agente juridikoei eta herritar xumeek, denek, lau haizeetara aldarrikatzen dituztelarik. Baina datu honen aurrean, arridura sortzen digun beste elementu bat agertzen da: herritarrek epaibidera gero eta gehiago jotzen dute. Nola gerta daitekeen hain txarra eta desagokia den bide horretara hainbeste jotea? Bestelako gogamenak alde batera eginda, burura datorrigun erantzun bakarra, jurisdikzior kanpoko

²⁷Legeak berariaz ordena jurisdikzional zehatz bati egotzen ez dizkion gai edo liskarrak ordena zibila ezagutuko ditu, azken honi legegariak *vis atractiva* delakoa aitortuz (EBLO-ren 9.2 art.).

²⁸AKE 65/1985, maiatzak 23koak argi dio akzio eskubidea osatzen duten gainerako eskubideak egikaritu edo gozatu ahal izateko *prius logikoa* dela, bere esanetan “epaibidezko babes eraginkorrerako eskubidearen lehen ezaugarria demandanteak prozesua irekitzeko (edo hari hasiera emateko) eta demandatua haren ondoreetara meneratzeko duen ahalmen askea da”. Zentzu berean, beste batzuen artean, AKE 19/1981, ekainak 8koa eta AKE 11/2001, urtarrilak 29koa.

²⁹Azken hauek, argi eta garbi, zigor prozesurako aurreikusiak dira, legegariak, prozesu honek herritarren oinarritzko eskubideetan izan ditzakeen eraginak kontutan hartuta, haiek bereziki babestu nahi dituela argi erakutsiz.

³⁰Prozesuaren bestelako definizioak bilatuz, bereziki azpimarra daitezke bi. Batetik, GUERRA SAN MARTÍN, J., *Lecciones de Derecho Procesal. Introducción*, Universidad de Deusto, Bilbao 1992, 21. or.-an prozesua “organo jurisdikzionalen eta alderdien jarduera multzoa, alderdi batek bestearen kontra aurkezten dituen uzien azterketa eta egikaritzara zuzendua” bezala definitzen du. Antzean, DE LA OLIVA SANTOS, A., Díez-Picazo Giménez, I., VEGAS TORRES, J., *Derecho procesal. Introducción*, 2. arg., Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid 2002, 38 or. “kasu zehatzean Zuzenbidea aplikatzera edo egikaritzera zuzendutako juridikoki araututako egintzen multzo edo segida (organo jurisdikzionalarenak, sujetu juridiko partikularrenak edo jurisdikzionalak ez diren Estatuko beste organoenak)” bezala margozen dute.





bideen garapen falta da.³¹ Baina hauetan indar egin aurretik, ikus ditzagun bide juridikzionalaren ahulezi eta indarrak (azken hauek ere baditu eta!).

Jurisdikzioari egiten zaion kritika latzena bere izaera autoritarioa eta hertsatzailea da, jakin dakigunez epaileek daukaten ahalmen juridikzionaletik eratorria eta sistema honetako elementu eta osagai guztiak hartzen dituena. Honen harira, gogoratu epaileak autoritate direla, liskarrak *supra partes*, era loteslean, ebatziz, beren erabakiak gizarte osoak, orohar, eta prozesu zehatzaren alderdiek, bereziki, errespetatu behar dituztelarik. Horregatik, sistema honi anglosaxoi munduan, epailearen jarduteko erari erreparatuz, esleipen sistema (*adjudicative system*) deritzo, izan ere haiek beren autoritatearen egikaritzan eta indarrean dagoen Zuzenbidearen aplikaziopean, liskarra ebazteko mementuan, normalean, alderdi bati arrazoia esleitzen baitiote eta besteari ukatu, prozesuan irabazle eta galtzaile bat agerian geratuz.³² Testuinguru honetan, ez dira gutxi epaileen lanari so eginez, juridikzioa Botereak herritarrak kontrolatzeko erabiltzen duen tresna bortitza dela salatzen dutenak.³³ Antzeko ildotik, beste askok, sistema juridikzionalan alderdien protagonismo eza mahaigaineratzen dute; beren esanetan epailea *supra partes* aritzean, liskarra era loteslean erabakiz, alderdiek gatazkarekiko kontrol osoa galtzen dute.³⁴

Oso gaitzetsia da baita epai organoen saturazioa eta honek dakartzan ondore guztiak ere. Jakina da Espainian organo juridikzionalak lanez gainezka daudela, honek kasuen ebazpena asko atzeratuz eta kostuak, berriz, asko igoz. Zentzu honetan gizartearen juridikzionalizazioaz mintzatu behar gara. Gizartearen garapen ekonomiko, sozial eta kulturalak gatazka asko ekarri ditu eta juridikzioa guztietara hedatu da, olagarroaren garroak bezala. Era berean, juridikzionalizazio honen beste arrazoi bat “zortea frogatzeko aurkezten diren demandak” dira, gero eta ugariagoak.³⁵ Gainera, fenomeno honek, gure

³¹Beste hitz batzuetan, gure ordenamenduan tirabirak ebazteko bide estrajuridikzionala, orohar, eta baliabide pribatuak, bereziki, garatu gabe daudenez, herritarrak, beren gatazkek konpodu nahi badituzte, juridikziora jotzera behartuta daude.

³²Idea hau argudiatzen dute, beste batzuren artean, SCIMECCA, J.A., “Theory and alternative dispute resolution: a contradiction in terms?”, AAAA (Ed. SANDOLE, D.J.D., VAN DER MERWE, H.), *Conflict resolution. Theory and practice. Integration and application*, Manchester University Press, Manchester 1993, 211 or. eta PASTOR PRIETO, S., *¿Ab de la justicia? Política judicial y económica*, Civitas, Madril 1993, 44 or.

³³Era oso esanguratsuan, FERNÁNDEZ DE OLIVEIRA, R.,-ren “Medidas para hacer efectivo el acceso a la justicia”, *Poder Judicial*, 1994/33 zk., esanetan epaileek beti “nagusitzen diren interesak mantentzea helburu duen sistema bat” aplikatzen duten bitartean, “urratutako orden juridikoa mantentzen duten neurrian, klaseak menpean izateko tresna funtzioa betetzen dute, arauak aldarrikatu dituztenen mesedetan”. Antzean, duela urte asko, BARCELONA, P., COTURRI, G., *El Estado y los juristas*, Fontanella, Bartzelona 1976, 256 or. Gure ordenamendu juridikoaren mugetik at, iritzi berdina erakusten du, CRANSTON, R., “What do courts do?”, AAAA (Ed. FREEMAN, M.), *Alternative Dispute Resolution*, Dartmouth, Sidney 1995, 81 or. Edozein kasutan, kritika hain gogor honen aurrean, guk autore hauen argudioak ulertuz, gizakiaren historiaren mementu honetan bestela ezin izan daitekela ulertuz, juridikzioa justifikatzen dugu. Egia da bide juridikzionala gizartea kontrolatzeko tresna bat dela, eta horrela den heinean, kontrol tresna guztiek gizarteari eta bere herritarrei sortzen dizkieten mugapenak sortarazten dizkiela. Baina jarraian hainbat nabardura egin behar dira. Batetik, ezin dugu ahaztu herritarrak beraiek direla ahalmen juridikzionala epaileen esku uzten dutenak (EK-ren 1.2 art.). Bestetik, haratago, eta herritarren eskubideen mugapenaren benetako justifikazio bezala, Estatu garaikidean juridikzioak betetzen duen funtzioa azpimarratu behar dugu, bizitza soziala bermatzen duen tresna nagusi gisa. Eta testuinguru honetan, ezin uka daiteke, juridikzioa, indarraren mehatxua edo indarra bera erabiltzen duen heinean, “gatazkek ebazteko metodo “bortitza” jo daitekela”, ENTELMAN, R.F.-k, *Teoría de conflictos. Hacia un nuevo paradigma*, Gedisa, Bartzelona 2002, 16 eta 60 or. hitzez-hitz esaten duen bezala.

³⁴Guztien izenean, MARTÍNEZ DE MURGUÍA, B., *Mediación y resolución de conflictos. Una guía introductoria*, *op.cit.*, 36 or.

³⁵Juridikzionalizazio fenomeno honen ondorioz epaileetara jotzea hain ohikoa bihurtu denez, herritar asko dira besterik gabe epaileetara jotzen dutenak huskeriengatik edo justizia lortzea ez den bestelako arrazoiengatik (estrategia bezala). Zentzu honetan, zenbat kalte egin dioten telebistako pertsonaiek justiziari!





ordenamenduan, liskarrak ebazteko jurisdikzioz kanpoko tekniken erabilpen urria agerian uzten du.³⁶

Baina guri biziki arduratzen gaituena epaileen independentziaren gainean entzuten diren aurkako iritziak dira. Espainiar herritarrei egindako inkesten emaitzak aintzat hartuz gure arloko autoreek epaileen independentziaren gainean zalantza asko agertzen dituzte.³⁷ Kontua ez da ahuntzaren gauerdiko eztula, epaileen independentzia funtzio jurisdikzionalaren egikaritzaren oinarria eta lehen premisa delako. Ezin daiteke funtzio jurisdikzionala egikaritu, hau da, epaitu, epaitutakoa betearazi eta bi horiek bereziki babestu, babes kautelarraren bitartez, guzti hori era independentean egiten ez bada, soilik legearen menpe. Labur esanda, epaileen independentziak porrot egiten badu, bide jurisdikzionalak berak porrot egiten du.³⁸

Epaileen independentziaren gainean kritika askok beren gorengo gobernu organoan dute oinarri eta jomuga, Epai Boterearen Kontseilu Orokorrean hain zuzen ere.³⁹ Funtzio gubernatibo hutsak (epaileen aukeraketa, heziketa eta hobetzea, lanpostuak eta diziplina eraentza, esaterako) dituen (inoiz ez jurisdikzionalak!) organo honen osaketan politizazioa askotan salatu da.⁴⁰

Bide jurisdikzionalaren eraginkortasun eza ere askotan ekartzen da mahai gainera, kostu handiak dituela eta lortzen dituen emaitzak, berriz, hain onak ez direla argudiatuz. Egia da jurisdikzioa oso garestia dela Administrazio Publikoarentzat bereziki,⁴¹ baina baita

³⁶Epai organoen saturazioa eta kasuak ebazteko orduan ematen den atzerapena salatzen dituzte Epai Boterearen Kontseilu Orokorrean (aurrerantzean, EBKO) oroitza-txostenak oinarritzat hartuz, askoren artean, HERNÁNDEZ MARTÍN, V., *Independencia del juez y desorganización judicial*, Civitas, Madril 1991, 28 or. eta LUELMO MILLÁN, M.A., RABANAL CARBAJO, P., *Los principios inspiradores del proceso laboral*, McGraw Hill, Madril 1999, 77 or.

³⁷GONZÁLEZ RADIO, V., *Justicia y globalización*, Instituto de Administración Pública, Madril 2000, 92 or., zentzu honetan, duela hamarkada batzuk herritarrek epaileekiko konfidantza gehiago zutela erakusten du, epaileen irudi soziala gero eta txarragoa dela ondorioztatuz. Antzean, Epai Boterearen Kontseilu Nagusiaren datuak aintzat hartuz, TOHARIA, J.J., *Opinión pública y justicia. La imagen de la justicia en la sociedad española*, Epai Boterearen Kontseilu Nagusia, Madril 2001, 154 or. eta ALMAGRO NOSETE, J., “Alternativas al proceso jurisdiccional”, *op.cit.*

³⁸Horregatik, legegariak, epailea guztiz independentea egiteko, legearen menpe soilik jartzen du, gainerako guztiekiko (beste epaile eta organo jurisdikzionalak, epai boterearen gobernu organoak eta gainerako pertsona fisiko edo juridiko, erakunde edo presio talde) askatasun osoa aintzatetsiz. Ez dio epaileak legeari beste inori azalpenik zor. Epaileen independentzi hori babesteko legegileak hainbat elementu arautzen ditu, hala nola, sistema jurisdikzionala informatzen duten printzipioak (batasun jurisdikzionala, eksklusibitate jurisdikzionala eta legeak aurretiaz zehaztutako epaile arrunterako eskubidea); epailetzara sarrera eta haien eskubide eta betebeharrak arautzen dituen epaile estatutu propio eta bakarra, Epai Boterearen Lege Organikoan (aurrerantzean, EBLO) aurreikusia; impartzialitatearen babes berezia, abstentzio eta errekusazioa xedatuz (orokorrean, EBLO-ren 219 eta 220 art.-ak) eta epaileen mugiezintasuna eta erantzunkizuna.

³⁹Epai Boterearen gorengo gobernu organoa da, baina ez bakarra. EBLO-ren 104.2 art.-rekin bat aipatutako gobernu organoaren menpe, baita gobernu funtzioak dituzte, (1) Gobernu Salek, Auzitegi Gorenean, Auzitegi Nazionalan eta Justizia Auzitegi Nagusietan (bakoitzean bat), (2) aipatutako epaitegi horietako Presidenteek eta (3) epaileek beren epaitegiaren eremuan.

⁴⁰Bere funtzio zehatzak EBLO-ren 107-110 art.-ak bitartean arautzen dira. Organo hau 21 kidek osatzen dute, presidente batek eta 20 batzordekidek hain zuzen ere. Presidenteak, 20 batzordekideek aukeratua, aldi berean Auzitegi Goreneko presidentea da. Batzordekideak, aldiz, erregeak izendatzen ditu 5 urterako eta bi ganbara legegileek aukeratzen dituzte, 12 epailek eta magistratuek beraiek proposatutakoan (6 Kongresuak eta 6 Senatuak) eta 8 ganbara legegileek proposatutako pertsonen artean (4 ganbara bakoitzak) beti ere entzutetsuak diren eta bere lanean 15 urte baino gehiago daramaten abokatu eta juristen artean. Organo honen independentziaren inguruan gogamen interesanteak egiten dituzte, beste askoren artean, LÓPEZ GUERRA, L., *El Consejo General del Poder Judicial: evaluación y propuestas de reforma*, Fundación Alternativas, Madril 2003 eta LÓPEZ KELLER, C., “La independencia del Poder Judicial: un viaje de ida y vuelta”, *Jueces para la Democracia. Información y Debate*, 2004/51 zk.

⁴¹Jurisdikzioa oso garestia da gizartearentzat, zergapeko garen herritar guztiontzat, Estatuari zerga moduan ematen diogun diruaren zenbateko oso handia bat justiziari dagokion aurrekontu-sailera nola joaten den ikusten baitugu. Justizia Administrazioaren zerbitzu publikoak kostu zuzen handiak ditu (pertsonala, eraikuntzak, zerbitzuak,...), hauei akats edo oker judizialen ondorioz eta Justizia Administrazioaren





herritarrentzat ere. Nahiz eta zerbitzu judiziala doanekoa izan,⁴² epaitegietara jotzeak, orohar, hainbat gastu ekartzen die herritarrei, ez bakarrik ekonomikoak (abokatua, prokuradorea,...), bestelakoak (nekea, denbora, estresa eta tentsioa,...) ere.

Kritika bigunagoen artean aipa daiteke, beste batzuen artean, bide jurisdikzionalak harreman juridikoentzat daukan inboluzio edo erregresio arriskua, epaileek beti ere momentuan indarrean dagoen legea aplikatuz ebazten baitituzte tirabira juridikoak;⁴³ bide jurisdikzionalari laguntzen dion ziurgabetasuna;⁴⁴ epaileen ebazpenen estandarizazioa, izan ere liskarrei ematen dizkioten konponbideak, nahiz eta legearen araberrakoak izan, prozesu zehatzeko alderdien benetako beharrizanei ez diete erantzuten;⁴⁵ edo babes betearazlearen porrota.⁴⁶

Sistema jurisdikzionalaren inguruan agertzen diren gaitzespen guzti hauek, dudarik gabe, bere ahuleziak agerian uzten dituzte. Pixkanaka-pixkanaka erretzen ari den argizarizko kandela baten aurrean gaudela pentsa genezake. Baina, zein ote kandela hau amatatzen ez uzteko eta indartzeko aukera? Horretarako gure aukeran sakondu aurretik, hirurehun eta hirurogei gradutako bira bat eman behar diogu kontuari, jurisdikzioak sendotasunak ere erakusten dituela erakusteko.

Bide jurisdikzionalaren bertuterik handienetako bat bere “sistema” izaera da, hau da, berau beraien artean guztiz antolatuta edo ordenatuta, harremanean egonik, helburu bera (gatazkaren konponbidea herritarren akzio eskubidea asetzen den bitartean alegia) lortu nahi duten elementu multzo batek osatzen du. Are gehiago, sistema oso eta koordinatu bat da, legeak bere osatasunean aurreikusia, honek hura ziurtasun juridikoz jantziz.⁴⁷ Ez dago zalantzarako zirrikiturik. Legeak xedatzen du nor, noiz eta nola joan daitekeen epaitegietara. Harek aurreikusten du, era berean, zein organo jurisdikzional eta

funtzionamendu ez-normalagatik eman beharreko kalteordainak (EK-ren 121 art.) ordaintzera zuzendutako dirua gehitu behar zaiolarik. Datu bakar bat: Estatuak bakarrik, Erkidego Automoez justizian egiten dituzten gastuak kontutan hartu gabe, 2010. urteko aurrekontuan partida honi 1.818.796,36 euro eskaintzen dizkio. Zenbateko honetan langile eta autoritateen soldatak ez dira sartzen (iturria: 26/2009, abenduak 23ko Legea, 2010 urterako Estatuak Arrekontu Orokorrena, 2 art.).

⁴²Jada ez da existitzen tasa judizialik.

⁴³Errealitate bat da Zuzenbidea beti gizartearen eta gizarte gertakizunaren atzetik doala, horregatik etengabe epaibidera jotzeak harreman juridikoen garapena galeratzen du. Honela aintzatesten dute, beste askoren artean, BONAFE-SCHMITT, J.P., “El Estado y las alternativas a la Justicia”, AAAA, *Encuentros internacionales sobre justicia alternativa*, Dirección de consumo del Gobierno Vasco, Gasteiz 1989, 39 or. eta DURÁN LÓPEZ, F., “El laudo arbitral en los conflictos laborales”, *Relaciones Laborales*, 1993/1 zk.

⁴⁴Nahiz eta jurisdikzioa legezketasun printzipioaren menpe egon eta jardun, epaiketa batetako alderdiek beti daukate azken ebazpenak mesedetu edo kaltetuko ote dituenaren zalantza. Zentzu honetan gatazkaren jurisdikzionalizazioak ziurgabetasuna eta bitartekotasuna daramatzala esan ohi da. Grafikoki, NEWMAN, P., *Alternative Dispute Resolution*, CLT Profesional Publishing Ltd., Breña Handia 1999, 26 or. jurisdikziora jotzea loteriarra jolastea dela dio (“litigate is to play a lottery”). Antzean, HERRMAN, R.K., “An alternative to the not ready for the the year 2000 court system”, *Dispute Resolution Journal*, 1998ko azaroko zk. eta SPEECHLY, N., “Talking about a resolution”, *IHL*, 1999ko otsaileko zk.

⁴⁵Epailea gatazka Zuzenbide objektiboa ez besterik aplikatuz ebazten duen hirugarren inpartziala da, eta juridikoki oso egokia izan daitekeen ebazpen bat alderdien benetako beharrizanetatik oso urrun egon daiteke. Horrela adierazten du, MARGADANT G.F., “Vías alternativas de la tramitación judicial de las controversias en Texas (Alternative Dispute Resolution)”, AAAA, *XV Congreso Mexicano de Derecho Procesal, Universidad Nacional Autónoma de México*, Mexiko 1998, 215 or.

⁴⁶Bide jurisdikzionalaren benetako porrotaren aurrean gaude. Adierazpenezko, betearazpenezko eta, behar bada, baita kautelazko prozesu baten ondoren, bere aldeko sententzia bat duen herritarrek ez du lortzen epaileak aintzatsitako bere eskubidea egikaritzea (normalean, zorra kobratzea). Horrela azpimarratzen dute, adibideak jarriz, RAMOS MÉNDEZ, F., “Medidas alternativas a la resolución de conflictos por vía judicial en el ámbito civil patrimonial”, *Justicia*, 1994/4 zk., TITIUM, P., “Los trabajos del Consejo de Europa sobre el coste de la justicia”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, 2001/15 zk. eta DÍEZ PICAZO, L., GARCÍA DE ENTERRÍA, E., GULLÓN BALLESTEROS, A., SAINZ DE ROBLES, F., *Reflexiones sobre la Justicia en España*, Doce calles, Madril 1999, 22. or. Azken hauen esanetan, askotan ezin da betearazpena gauzatu, zorduna kaudimengabea delako “betearazpenetik bere burua babesten jakin duelako”.

⁴⁷Gogoratu, legezketasun printzipioa dela jurisdikzioan jaun eta jabe (EK-ren 117.1 art.).





zein epailek ezagutu behar duten gatazka zehatza, eta nola aritu behar diren haiek eta herritarrek prozesuan zehar.⁴⁸

Aurrekoarekin lotuta, sistema honek Estatuaren bermea dauka, izan ere haren Botereetako baten inguruan antolatzen baita. Ezin dezakegu ahaztu, jada aipatu bezala, bide juridikzionala Estatuak, orohar, herritarren liskarrak ebazteko aurreikusitako tresna dela, gizartean bakea, justizia, guztien ongia eta ordena publikoa bermatzeko. Zentzu honetan, juridikzioa zerbitzu publikotzat jo behar dugu. Horrela bakarrik uler daiteke epaileak agintari izatea ahalmen juridikzionala egikaritzuz.⁴⁹

Bigarren mailako bertute gisa, bereziki aipatu behar dugu sistema juridikzionalan beti dagoela gatazka zehatzaz ezagutzeko organo juridikzional bat, izan ere epaile batek, bidezko kari gabe, kasu bat ezagutzeari uko egiten badio, delitu bat egiten ari baita, 6 hilabete eta 4 urte bitarteko enplegu edo kargu publikorako gaitasungabetze zigor bat ezarri dakiokelarik (Zigor Kodearen 448 art.). Ondorioz, herritarrek sistema juridikzionalera jotzen dutenean, badakite, legearekin bat arituz gero, honen eremuaren barnean, beti lortuko dutela bere liskararen ebazpena, sistema honen azken helburua alegia.

Gainera, epaileek liskarra ebazteko beti motibatuta eman behar duten ebazpen hori,⁵⁰ gizarte osoak errespetatu beharko du⁵¹ eta borondatez betetzen ez bada, epaileek, indarraren bidez bada ere, betearazi dezakete.⁵² Zalantza gabe, guztiak sistemaren osotasunaren isla dira eta herritarrentzat berme izugarria.

Sistema juridikzionalaren osotasunaren adierazgarri dira, aldi berean, epaileek eskaintzen dituzten hiru babesak (adierazpenezkoa, betearazpenezkoa eta kautelazkoa) eta horretarako legeak aurreikusitako prozesuak (adierazpenezkoa, betearazpenezkoa eta kautelazkoa, hurrenez hurren) eta beraien guztien arteko lotura.

Aurrerago aipatutako ordena juridikzionalak ere sistema honen elementu positibotzat jo daitezke. Ordena bakoitza bizitza sozialeko arlo batetan ematen diren

⁴⁸Labur esanda, legeak aipatutako Zuzenbide Juridikzionalaren 3 elementuak sakontasunez arautzen ditu.

⁴⁹Asko dira sistema juridikzionalaren indarrak nagusia Estatuaren bermea dela esaten duten autoreak. Beste batzuen artean, SUBIJANA ZUNZUNEGUI, J., “Apunte reflexivo sobre la justicia”, *Jueces para la Democracia. Información y Debate*, 2002/44 zk.

⁵⁰EK-ak horrela eskatzen duelako bere 24 eta 120.3 artikuluetan. Motibatzea “hartutako erabakia justifikatzea da, sinesgarria den arrazoitze bat eman eta epaileak egiten dituen eragiketen oinarriak adieraziz”, hitzez hitz FERNÁNDEZ ENTRALGO, J.-k, “La motivación de las resoluciones judiciales en la doctrina del Tribunal Constitucional”, *Poder Judicial*, 1989/6 zk. (berezia) dioen bezala. IGARTUA SALVERRÍA, I.-ren, *La motivación de las sentencias, imperativo constitucional*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madril 2003, 25 or. ustetan, EK-ren 120.3 artikulua bilatzen duena epailek boterea ematen dion herriari kontuak eman diezazkiola da. Azkenik, COLOMER HERNÁNDEZ, I.-k, *La motivación de las sentencias: sus exigencias constitucionales y legales*, Tirant lo blanch, Valentzia 2003, 35 or. eta hur., motibazioa hiru eratarik uler daitezkeela azpimarratzen du: epai erabakiaren justifikazio gisa, epaileak sententzia emateko egiten duen aurreko jardueraren gisa eta produktu edo diskurtso moduan.

⁵¹Sententzia irmoek gauza epaituaren indarra beraganatzen duten heinean. Horregatik, irmoa den sententziarekin bukatzen den epaiketaren ondoren horrekin harremana daukan beste prozesu bat hasten bada, hartan esandakotik abiatu beharko da. Era berean, jada irmoa den sententziak ebatzitakoa ezin izango du inoiz berriro epaiketaren baten objektu izan *non bis in idem* printzipioaren aplikaziopean. Gauza epaituaren bi alderdi hauek Auzitegi Konstituzionalak aintzatetsi ditu, *res iudicata* delakoa epaibidezko babes eraginkorrerako eskubidearen parte dela aitortuz. Horrela, beste batzuen artean, AKE 159/1987, urriaren 26koa, AKE 92/1993, martxoak 15koa, AKE 135/1994, maiatzak 9koa eta AKE 106/1995, uztailak 3koa.

⁵²Badakigu betearazpena funtzio juridikzionalaren edukiaren parte dela (EK-ren 117.3 eta EBLO-ren 2.1 art.). Berau ulertzeko kontutan izan behar dugu EK-k berak 118 art.-an (EBLO-ren 17.2 art.-an errepikatua) herritar orok epaileen sententziak eta gainerako ebazpenak bete behar dituela xedatzen duela, guzti hauei *erga omnes* ondore lostesleak aintzatetsiz. Horretaz gain, Zuzenbidezko Estatuaren betearazpenaren garrantzia azpimarratu behar da: epaileen erabakiak eta beraiek daramatzaten eskubide aintzatespenak eraginkorrak izan daitezten betearazpena ezinbestekoa da, bestela epaileen ebazpenak gomendio hutsak izango baitziren. Horregatik, epaileen erabakien betearazpena, epaibidezko babes eraginkorrerako eskubidearen parte dira. Aipatutakoa indartzen dute, askoren artean, AKE 26/1983, apirilak 13koa, AKE 167/1987, urriak 28koa, AKE 152/1990, urriak 4koa, AKE 39/1995, otsailak 13koa, AKE 163/1998, uztailak 14koa, AKE 23/2000, otsailak 28koa eta AKE 3/2002, urriaren 14koa.





gatazketaz arduratzen da, horietan espezializatuz. Ordena horien espezializazioaren erakusgarri, batasuna jurisdikzionalaren barruan, ordena bakoitzak organo jurisdikzional bereziak eta lege propioak ditu. Epaileak ere ordenen arabera espezializatzen dira, guztiak zuzenbidean teknikoak izanik. Zalantza gabe, ideia ona da, ez daukatelako ezer askorik komunean, esaterako, lan gatazka batek edo delitu forma hartzen duen zigor gatazka batek.

Epaileek beren lana era independientean burutzeko legeak aurreikusten dituen berme guztiak⁵³ eta herritarrei sistema jurisdikzionalan orohar eta epaileen aurrean bereziki aintzatesten zaizkien berme eta eskubideak -epaibidezko babes eraginkorrerako eskubidearen inguruan metatuak- ere liskarrak ebazteko bide honen elementu positibotzat jo behar dira.

Bukatzeko, eta aipatutako kritika guztiei lepoa eman gabe, bakea, justizia, ordena publikoa eta guztien ona, akatsekin bada ere, lortzen laguntzen duen heinean, sistema jurisdikzionala eraginkorra dela baieztatu behar dugu. Gainera, horrela bakarrik uler daiteke herritarrek hainbeste erabiltzea.⁵⁴ Beraz, liskarrak ebazteko bide jurisdikzionala gori gorian dagoen burdina, sendoa baina ahula, dela esanez bukatu genezake. Ziur asko orain da jurisdikzioa toki egokirantz eramateko momentua.

V. *Alternative Dispute Resolution*: gatazkek ebazteko beste bideak

1. Lehen oharra

Gure ordenamendu juridikoan bide jurisdikzionalak aurkezten dituen akats guztiak erakutsi ondoren, berauek gainditzeko eta Epai Boterea indartzeko era liskarrak ebazteko bestelako teknikak direlako ustetan, gure hipotesia tesi bihurtzeko bidean, Ipar Ameriketako ordenamendu juridikoari eta anglosaxoi eremuko beste batzuei so egingo diegu. Beraien erakunde eta arauketa zehatzei baino, horien espirituari erreparatuko diegu. Zuzenbide horietan liskarrak ebazteko bide ez jurisdikzionalak (“forms of non-litigious dispute resolution”) nola ulertzen diren ikusiko dugu, bereziki bide jurisdikzionalarekin (“adversarial legal way”, “adjudication litigation” edo “Legal justice system”) duten harremanari erreparatuz. Zehazki, gatazkek ebazteko beste bideak, ingelesez *Alternative Dispute Resolution* direlakoak, non eta nola jaio ziren aztertu ondoren, beren eboluzioari erreparatuko diegu, bilakaera hori jurisdikzio sistemarekin guztiz lotuta dagoelako. Gainera, teknika pribatu hauek jurisdikzioa indartzeko gure hautua diren heinean, ordenamendu horietan aurkeztu dituzten indar eta ahuleziei ere erreparatuko diegu.

2. ADR mundu mugimenduaren jatorria eta testuingurua

Askotan entzun dugu ADR mundu mugimenduaren jatorria Amerikako Estatu Batuetan (aurrerantzean, AEB) dagoela. Egia da baina nabardura batzuk beharrezkoak dira. AEB-ak munduko gizarterik gatazkatsuen da: munduko auzien %94 bertan ematen dira eta planeta guztiko abokatuen %25 bertan dihardu.⁵⁵ Gainera, jurisdikzioa ez da inoiz bertan liskarrak ebazteko biderik erabilena izan.⁵⁶ Baina jurisdikzioz kanpoko bideak

⁵³Ikus 38. oin-oharra.

⁵⁴Guztien izenean, ÁLVAREZ SACRISTÁN, I., *La justicia y su eficacia. De la constitución al proceso*, Colex, Madril 1999, 32 or.

⁵⁵COSTELLO, E.J., “ADR: virtue or vice?”, *Dispute Resolution Journal*, 1999ko maiatzako zk. emaniko datuak. Antzean, JONES, R.O., “Alternative Dispute Resolution: use of mediation as tool for settlement”, *Annual meeting-American Association of State Highway and Transportation Officials*, 1992 zk.

⁵⁶Honen harira datu argi bat ematen du, WARMBROD, M.L., “Could an attorney face disciplinary actions or even legal malpractice liability for failure to inform clients of Alternative Dispute Resolution?”, *Cumberland*





lurralde hortan izan duen garapena ulertzeko kanpo eta barne iturriari aipamena egin behar diegu. Izan ere, ADR-ean handia da etorkinen ohituren eta sinismenen eragina, New Amsterdam-eko holandarrek, Manhattan-eko East Side-ko juduek, Minnesotako eskandinaviarrek edo mendebaldeko kostako txinatarrek, esaterako, beren liskarrak ebazteko beren elizetako ministroen edo zaharren bitartekaritza erabili ohi izan baitute aspalditik.⁵⁷ Era beran, ADR-ren iturria da baita Ipar Ameriketako bertako lan eta merkatal historia ere, lurralde hortan duela mende askotik jarduera batzuetan (itsasoa, larrua, zeta,...) gatazkak ebazteko bide propio eta pribatuak erabili izan baitituzte.⁵⁸ Horretaz gain, bereziki azpimarratu behar da, munduko beste toki batzuetan ere liskarrak ebazteko bide estrajurisdikzionalak aspalditik bilatu izan direla, nahiz eta fenomenoak AEB-n izan zuen indarragatik, berau bere sehaskatzen jo.

AEBtan ADR mugimendua nola sortu eta indartu zen ikusteko lurralde horretan mende bat atzeratu behar gara. Bertan, 70. hamarkadan, Harvard-eko Unibertsitatearen inguruan, *Critical Legal Studies* deritzon mugimendu bat sortu zen, normatibismo ororen kontra, herritarren justiziarako sarbideaz arduratuta eta jurisdikzioz kanpoko bideak garatzearen aldekoa. Korrante hau osatzen zuten autoreen irudiko Zuzenbidea erakunde juridikoen ikasketaz gutxiago eta gatazka juridikoez eta beren konponketaz gehiago arduratu behar zen.⁵⁹

Baina ADR-en sorrera egintza zehatz batekin lotu behar badugu, berau *Pound Conference* delakoa da. Saint Paul, Minnesotan, 1976ko maiatzean ospatuta, Roscoe Pound amerikar Zuzenbidearen sortzaileetako baten diskurtsoaren urteurrena gogoratzeko,⁶⁰ zuzenbidearen inguruan lanean ziharduten agente guztiek (epaileak barne), herritarrek Amerikako Justizia Administrazioaren inguruan zeukaten atsekabearen arrazoiak aztertutuz zituzten (“The causes of popular dissatisfaction with the Administration of Justice”). Horrela, jardunaldi hau, Ipar Ameriketako sistema jurisdikzionalaren ahulezia guztien erakustoki bihurtu zen: garestia zela; organo jurisdikzionalen kolapsoa eta ondoriozko espendienteen atzerapena; alderdientzat jurisdikzioaren izaera adbersatiboak zituen ondore kaltegarriak; bere demaseko izaera tekniko eta eraginkortasun eza,... Herritar orori justiziarako sarbidea bermatzeko aurkeztzen zituen arazoak eta herritarrengan sortzen zuen ziurtasun eza eta mesfidantza bereziki azpimarratu ziren. Testuinguru honetan, bertaratuko

Law Review, 1997/27 bol.: gaur egun AEBtan ematen diren tirabira juridikoen %90 epaitegietatik at ebazten dira.

⁵⁷Bertako autoreek horrela idazten dute. Beste batzuen artean, FISS, O.M., “Out of Eden”, *Yale Law Journal*, 1985/94 zk. eta GOLDBERG, S.B., GREEN, E.D., SANDER, F.E.A., *Dispute Resolution*, Little, Brown and Company, Boston 1985, 3 or. eta hur. Australian ere, bertako aborigenek, irlara britainiarrek heldu aurretik, jurisdikzioz bestelako bideak erabili izan zituzten bere desberdintasunak konpontzeko. Horrela esaten dute, ASTOR, H., CHINKIN, C.M., *Dispute Resolution in Australia*, Butterworths, Melbourne 1992, 5 or. Antzinako Txinan bertan ere, filosofia bera aplikatzen zen; Confucioaren pentsamenduan barraiatuz, gizakien artean armonia natural bat dagoela eta berau mantentzeko liskarrak ebazteko epaibidetik eta honek daraman kontraktotasun eta hertsapenetik alde egin behar dela eta alderdien arteko elkarrizketan eta akordioan sakondu behar dela mantenduz. Polito deskribatzen dute, FOLBERG, J., TAYLOR, A., *Mediation. A comprehensive guide to resolving conflicts without litigation*, Jossey-Bass Publishers, London 1986, 1 or.

⁵⁸Adibidez, merkatal arbitrajea 1768 urtean sortu zen, New York-eko Merkatal Ganbarak tirabirak ebazteko bide propioa egituratu zuenean, printzipio legeletan baino merkatal usadioetan gehiago oinarrituz. Era berean, lan arloan, bigarren mundu gudaren garaian, langile eta ugazaben arteko gatazkak ebazteko lan bitartekaritza garatu zen “War Labor Board” (Guda Lan Batzordea) erakundearen inguruan. Barne iturriek ADR-en garapenean izan zuten garrantzia azpimarratzen du, CARBONNEAU, T.E., *Alternative Dispute Resolution. Melting the lances and dismounting the steeds*, University of Illinois Press, Illinois 1989, 4 or.

⁵⁹Mugimendu honen nondik norakoak azaltzen dituzte, beste batzuen artean, GRIFFIN ELLIS, L., “Opportunities and obstacles in Alternative Dispute Resolution Techniques”, *The CPA Journal*, 1996ko otsaileko zk. eta BROOKER, P., “The “juridification” of Alternative Dispute Resolution”, *Angloamerican Law Review*, 1999/28 bol.

⁶⁰Roscoe Pound hau soziologismo juridikoaren sortzaileetat jotzen da eta 1906an erreforma prozesalaren mugimendua abian jarri zuen.





guztiak argi ikusi zuten jurisdikzioz kanpoko bidea orohar eta liskarrak ebazteko mekanismo pribatuak bereziki, alderdien borondatean oinarritutakoak eta arau malgu eta informalekin bat garatutakoak, sortzeko beharra. Herritar ororen justiziarako sarbidea bermatzeko bide bakarra zen, bere baliabide ekonomikoak edozein izanda. Beren ustez, nahiz eta jurisdikzioa baliabide gehiagorekin hornitu, gatazka mailak beti gaudituko zuen haren jarduteko gaitasuna, ondorioz bide alternatiboak bilatzeko beharra, bide jurisdikzionalak egoki funtzionatzeko, ezinbesteko elementua zela mantenduz. Argi gera bedi, foro honetan ez zela inoiz bide jurisdikzionalaren desagertzea mahaigaineratu; are gehiago, liskarrak ebazteko baliabideen dibertsifikazioa aldarrikatu zen, bide jurisdikzionala beharrezkoa suertatzen zen kasuetarako -hau da, antiekonomikoa suertatzen ez zen kasuetarako- erretserbatu behar zela postulatu. Horrela organo jurisdikzionalen kolapsoa ekidituko eta epaileen lana asko erraztuko zen.⁶¹

Esandakoarekin erraz asko ulertzen da AEB-ak ADR-ren sehaskatza ulertzea. Hala ere, fenomeno global baten aurrean gaude. Egun munduko Estatu gehienak ari dira liskarrak ebazteko teknika pribatuak erabiltzen. Japon, Australia, Canada, India edo Hispanoamerika esaterako. Gainera, gero eta zabalagoa edo hedatuagoa den fenomeno baten aurrean gara. Gure inguruari so eginez, Europan, Estatu desberdinetan egoera desberdina bizi du liskarrak ebazteko bide pribatuak. Erresuma Batuan edo Grezian ezinbesteko bihurtu den heinean, Italian, Alemanian edo Portugalen ez du oraindik hartu beharko lukeen indarra. Hala ere, atzerago dago ADR-en garapenean Espainia. Azkenik, Europar Batasuna ere gaiarekin arduratuta dagoela azpimarratu behar.⁶²

3. Kontzeptua eta ezaugarri nagusiak

Orokorrean, *Alternative Dispute Resolution* (ADR), euskaraz, gatazkak ebazteko bestelako bideak (GEBB), liskarrak ebazteko Estatuko jurisdikzioz kanpoko teknika multzoari deritzaio.⁶³ Zehatzago, gehien erabiltzen den definizioa ondorengoa da: “auzitegietatik kanpo eta eragindako alderdi guztien mesedetan gatazkak ebaztera, prozesu judizialeko kostuak eta atzerapenak gutxitzera eta normalean epaitegiatan bukatuko luketen gatazka juridikoak ekiditzera zuzendutako praktika eta teknika multzoa”.⁶⁴

⁶¹Konferentzia honetako batzar-agiriak pilatzen dituzte, SANDER, F.E.A., *Conference on Causes of Popular Dissatisfaction with the Administration of Justice*, National Center for State Courts, Washington 1976 eta LEVIN-WHELLER (Ed.), *The Pound Conference: Perspectives of Justice in the future*, Saint Paul, Minnesota 1979. Hoieng inguruko gogoetak, lehenengo autoreak, *Varieties of Dispute Resolution*, Federal Rules Decision, 1976/70 zk., lanean jasotzen dituz. Bertan esandakoaren gainean bi gauza. Batetik, argi gera bedi jurisdikzionalak herritarrengan sortzen zuen atsekabea edo asetasun eza izan zela ADR-ren elementu sortzaile nagusia. Horrela aintzatesten dute hurrengoek: WARREN BURGER, E., “Isn’t there a better way?”, *ABA Journal*, 1997 (urtea) zk., PICKER, B.G., “ADR. New challenges, new roles and new opportunities”, *Dispute Resolution Journal*, 2001ko otsaila-apirila zk. eta FIADJOE, A., *Alternative Dispute Resolution: a developing world perspective*, Cavendish publishing, London 2004, 8 or. Bestetik, ezin dugu inoiz ahaztu ADR-aren sorreraren arrazoi nagusia: herritar orori justiziarako sarbidea bermatzea. Zentzu honetan, bikainki BARONA VILAR, S., *Solución extrajudicial de conflictos. “Alternative Dispute Resolution” (ADR) y Derecho Procesal, op.cit.*, 45 or., esaten du “ADR-a Ongizate Estatuaren beraren sorreraren ondorio da, Justiziara sarbidea bermatu nahi duelako”.

⁶²Horren adibide Bruselaseko betearazleak 2002ko apirilaren 19an, *Arlo zibilean eta merkantilean gatazkek ebazteko bestelako bideen gaineko Europar Komunitateetako Batzordearen Liburu Berdea* aipatu behar edo berriki eman den 2008/52/CE Europako Parlamentuko eta Kontseiluko 2008ko maiatzak 21eko direktiba, gai zibil eta merkantiletan erabiltzen den bitartekaritzaren zenbait alderdien gainean.

⁶³Horrela definitzen dute, beste batzuen artean, BLOMQUIST, R.F., “Is environmental Alternative Dispute Resolution working in America?”, *Environmental Law Reporter*, 2000/8 zk., SWINSON, S.K., “Alternative Dispute Resolution in Bankruptcy”, *Tulsa Law Journal*, 2001/36 bol. eta ROLPH, E., MOLLER, E., PETERSEN, L., “Escaping the courthouse: private Alternative Dispute Resolution in Los Angeles”, *Journal of Dispute Resolution*, 1996/2 zk.

⁶⁴Jatorrizko ingelesezko bertsoan “ADR is a set of practices and techniques that aim to permit legal disputes to be resolved outside the courts for the benefit of all disputants; to reduce the cost of conventional litigation





Bi definizioek, orokorrak eta zehatzagoak, argi uzten dute ADR teknikak, printzipioz, geroago egingo dugun nabardura baten zain, jurisdikzioaren eremutik at aritzen direla. Beste hitz batzuetan, “epaitegietatik alde egiten dute”,⁶⁵ eremu publikotik urrunduz. Beraz, eremu pribatuan ematen den justizia sistema baten aurrean gaude.

Era berean, bi definizioetan argi ikusten da teknika pribatu hauek, jurisdikzioaren akatsak gaindituta, liskarra ebatzi nahi dutela. Zentzu honetan, tirabira juridikoa era produktiboan ebaztea bilatzen dutela esan ohi da. Herritar guztiei justiziarako sarbidea bermatu nahi diete, liskarra ebaztean, haren protagonista guztientzat abantailak aurreikusiz, mota guztietako kostuak (ekonomikoak, psikologikoak,...) jeitsiz eta ebazpenen kalitatea goz aldi berean.⁶⁶

Aipatutako helburu guztiak lortzeko teknika pribatu hauek, liskarrak ebazteko metodo gisa, bide jurisdikzionala zuzentzen duen izpiritu adbersatiboa alde batera egin eta alderdien lankidetzan sustatzen dute. Horrela, bide jurisdikzionalak daramatzan haserrea, norgehiagoka eta mendeku nahia alde batera egin, eta alderdien arteko komunikazioa hobetzea eta gaizki ulertuak argitzea dute xede.⁶⁷

Horrela, baliabide hauek alderdien borondate autonomian edo adostasunean (“consensus decision making”) oinarritutako justizia pribatu bat, liskarrak ebazteko malgutasunarekin eta informalitatearekin ezkontzen dute. Beraz, herritarrek, beren askatasunaren egikaritzan, beren desberdintasunak ebazteko epaibidera joateko eskubideari eta honek daraman indar eta hertsapenari uko egitea erabakitzen dute, alderdien arteko elkarrizketa eta elkar ulertzeagatik hautua eginez. Azken finean, “gatazkak boxeo eskularruak erabili gabe ebazten dira”.⁶⁸

Zentzuzkoa denez, justizia pribatua hau bakarrik da posible alderdiek xeda ditzaketan eskubideen inguruan. Kasu horietan, teknika pribatuen bitartez, alderdiek liskarraren ebazpenerako jarraitu beharreko prozeduraren ardura eta kontrola mantentzen dute, eta beraz, liskarrarena berarena ere. Eta aipatutako prozeduraren malgutasuna eta informalitatea mahaigaineratuz, beraiek erabakiko dute, noiz, non eta nola ahalegindu tirabiraren konponketa. Prozedura horretan alderdien protagonismoa eta komenentzia nagusitzen dira, publikitatea urrituz, isilpekotasunaren mesedetan, eta konponbide sortzaileak baimenduz. Horrela, eta beti ere fede onez jokaturik, alderdiek akordio bat lortzen badute beren lanaren fruitua izango da. Ez daude inposaketan aurrean, beraiek

and the delays to which it is ordinarily subject; or to prevent legal disputes that would otherwise likely be brought in courts”. Definizio hau autore askok erabiltzen dute inork bere jatorria argitzen ez badu ere. Guk, lehen aldiz, LIEBERMAN, J.K., HENRY, J.F., “Lessons from the Alternative Dispute Resolution movement”, *University Chicago Law Review*, 1986/53 zk.-an ikusi genuen. Espainian, berriz, lehenbizi, DEL REY GUANTER, S., *La resolución extrajudicial de conflictos colectivos laborales*, CARL, Sevilla 1992, 47 or. erabili zuen.

⁶⁵Hitez-hitz, ROLPH, E., MOLLER, E., PETERSEN, L., “Escaping the courthouse: private Alternative Dispute Resolution in Los Angeles”, *op.cit.*

⁶⁶Eremu anglosaxoian liskarrak era produktiboan ebazteaz mintza dira, askoren artean, PRATT, S.J., JONES, R., CUPP, A., “Alternative Dispute Resolution as a means of addressing agricultural pollution”, *Hamline Law Review*, 1996/20 bol.

⁶⁷Era esanguratsuan, ingelesez, EHRMANN, J.R., STINSON, B.L., “Human Health Impact assessment (HHIA): the link with Alternative Dispute Resolution”, *Environmental Impact Assessment Review*, 1994/14 zk., “ADR brings affected parties “to the table”” diote, hau da, ADR-ak alderdiak mahaira ekartzen ditu. Beraz, borroka kultura batetik komunikazio kultura batera iragapena dakar ADR-ak. Horrela, diote, berariaz, SHULMAN, A.R., “Resolving travel and tourism disputes through the use of Alternative Dispute Resolution processes”, *Visions in Leisure and Business*, 1995 (urtea) zk. eta WOLFE, J.S., “The hidden parameter: spatial dynamics and alternative dispute resolution”, *Ohio State Journal On Dispute Resolution*, 1997/12 bol.

⁶⁸Hitez-hitz, BERZON, M., “Settling disputes, without boxing gloves”, *American Shipper*, 1995ko abenduko zk. Antzean, WESTIN, A.F., FELIEU, A.G., *Resolving employment disputes without litigation*, BNA, Washington D.C. 1988, X or. ADR-a “unarmed combat called ADR” bezala definitzen du, hau da, armarik gabeko borroka bezala.





negoziatutako akordioen aurrean baino. Akordio hori alderdien egoera zehatzera moldatuko da, ondorioz beraietako inor ez da erabat galtzaile, eta biak suertatzen dira apur bat irabazle (win-win).⁶⁹

Aipatutako guztiarekin, teknika hauen bidez, herritar guztiei justiziarako bidea zabaltzen zaie;⁷⁰ ekonomizatu egiten da, ez bakarrik dirua, baita emozio-kostuak eta denbora;⁷¹ harreman juridikoak eten beharrean, indartu egiten dira, liskarren arrazoiak ezagutzen direlako, aldi berean etorkizunean tirabirak ekidituz.⁷² Eta guztia, helburu didaktiko batekin, komunitatea eta elkarbizitza barneratuz, kontrakoa onartuz eta ondorioz gizartea gatazkagabetuz. Beraz, azken finean, iragarri bezala, argi geratzen da ADR teknikek gatazkaren kudeaketa egokia dutela helburu.

ADR tekniken arrakastaren isla, anglosaxoi munduan gizartearen eta zuzenbidearen arlo gehienetan erabiltzen dira (kontsumitzailearen babesa; osasuna, medikuntza eta erizaintza; aseguru kontuetan; industrian; zerbitzuetan; nazioarteko merkataritzan; gai zibil gehienetan; zigor kontuetan;...) eta nonahi agertzen dira “Institute for Dispute Resolution” edo “Centre for Dispute Resolution”-ak. Are gehiago, Espainiako unibertsitateetatik urrun, Amerikako, Australiako eta Erresuma Batuko unibertsitate gehienetan zuzenbide ikasketetan ADR teknikei eskeinitako ikasgai bat edo gehiago agertzen dira.

4. ADR tekniken eta jurisdikzioaren arteko harremana

Aurreko lerroetan, ADR teknikak definitzean, gatazkak ebazteko epaibidetik kanpoko baliabide multzoa direla esan dugu. Orduan iragartzen genuen moduan, baieztapen honek hainbat nabardura galdatzen ditu, izan ere hasiera batean egia batzen ere, prozedura pribatuen eboluzioak bestelakoak erakutsi baititu. Ikus dezagun.

Lehenbizi, berriro, ADR mugimendua jurisdikzioaren aurka inoiz ez dela agertu nabarmendu behar dugu. Hura beharrezkoa eta ordezkazina da, Estatuko funtzioa den heinean. Pound Konferentzia azaltzean esan genuen bezala, haren akatsei erreparatuz eta berauek gañditzeko asmoarekin, gatazka juridikoak ebazteko hartatik kanpoko teknika pribatuak erabiltzea gomendatu da soilik. Beraz, borroka eta guda faltsuak baztertuz, argi eta garbi esan behar da baliabide alternatiboen eta ez ordezkatzailen aurrean gaudela. ADR filosofiaren nahia herritarrei beren tirabirak ebazteko baliabide ugari eskaintzea da, beraietako bat jurisdikzioa izanik eta gainerakoak teknika pribatuak, haiek, beren aukera, inguruabar eta liskarraren arabera, kasuan gehien komeni zaiena aukeratu ahal dezaten. Egia da, zenbaitetan bide jurisdikzionalera jotzea derrigorrezkoa izango dela,⁷³ herritarraren aukeratzeko eskubidea desagertuz horrelakoetan; baina beste batzuetan, norbanakoek askatasunez aukeratu ahal izango dute bide jurisdikzionalera edo estrajurisdikzionalera jo, eta bigarrenagatik hautua eginda, zein teknika zehatza erabili. Aukera guzti hauei tirabirak ebazteko baliabideen dibertsifikazioa deritzogu.⁷⁴

⁶⁹Abantail guzti hauek aipatzen dituzte, HENSLER, D.R., “A glass half full, a glass half empty: the use of Alternative Dispute Resolution in mass personal injury litigation”, *Texas Law Review*, 1995/73 bol. eta LAWLER, B.J., BONHAM, T.J., “Alternative Dispute Resolution: when is it right for your client?”, *Trial Diplomacy Journal*, 1995/18 zk.

⁷⁰Horrela beren xede nagusia lortuz, HULS, N., “Overindebtedness and overlegalization: consumer bankruptcy as a field for Alternative Dispute Resolution”, *Journal of Consumer Policy*, 1997 (urtea) zk., esaten duen bezala.

⁷¹Adibide zehatz bat ematen du, HAUGHTON, E., “Courting disaster”, *Computing 20*, 1994ko urriko zk., Ingalaterran ADR-a normalizatzean Motorola enpresak liskarrak ebazteari zuzendutako dirua %75 murriztea lortu zuela azpimarratuz.

⁷²Izan ere, FLOYER ACLAND, A., “Simply negotiation with knobs on”, *Legal Action*, 1995ko azaroko zk. n.º. esaten duenez, askotan egokiago da liskarraren arrazoiak ulertzea, berauek epaitzea baino.

⁷³Pentsa dezagun eskubide xedaezinetan, ordena publikoko kontuetan,...

⁷⁴Zentzu honetan ADR (*Alternative Dispute Resolution*) sigletako A-ren esanahia (*Alternative*) Adecuategatik, egokia alegia, ordezkatzeko proposatzen da. Gure inguruan, horrela aintzatesten dute, SASTRE IBARRECHE,





Gauzak horrela, jurisdikzioaren akatsak gainditzeko sortuak, sistema jurisdikzionalak berak ADR teknikak barneratu ditu. *Court-annexed ADR* edo *court-related ADR* deritzon mundu berri baten aurrean gara. *Pound Conference*-an bertan berariaz esan zen epaileek teknika pribatuak erabili zitzaizketela funtzio jurisdikzionalaren egikaritzan, haien bertute guztiak bide jurisdikzionala indartzeko erabiliz.⁷⁵ Are gehiago, bi urte beranduago, 1978 hain zuzen ere, Floridako Estatu Federatuko Auzitegi Gorenak gatazken bestelako ebazpenaren gaineko lehen batzordea sortu zuen. Honek berehalaxe bere Estatuko auzitegietan bitartekaritza eta arbitrajea erabiltzearen onurak jaso zituen txosten batean. Hamar urte beranduago, 1988 hain zuzen ere, Florida *court-annexed*-aren aitzindari zen bere epaitegietan bitartekaritza liskarrak ebazteko tresna normala bihurtuz.

Court-related ADR hau zabaltzeko eta hedatzeko ezinbesteko elementua AEBko Kongresuak 1990.ean eman zuen Justizia Zibilaren Erreforma Legea izan zen. Lege honek Barruti Epaitegi Federalei (*Federal District Court*) jurisdikzioarekin batera erabiltzeko teknika pribatuak diseinatzeke eta praktikan jartzeko eskatu zien.

Ordutik hona, Federazioko Estatu desberdinetako epaitegiek, ADR-a jurisdikzioa hobetzeko tresna egokia delaren ustetan, beldur barik erabiltzen dituzte teknika pribatuak.⁷⁶ Baina, nola justifikatzen da beren erabilpena? Egun hiru dira horretarako bideak, (1) alderdien arteko akordio pribatua, “private contract” edo “contractual ADR” deritzona,⁷⁷ (2) legegilearen edo betearazlearen agindua, “legislative or administrative mandate” edo “imposed ADR” deiturikoa,⁷⁸ eta (3) kasuaz ezagutzen ari den epailearen beraren aginduz (*court ordered ADR*). Beraz, lehen kasuan alderdiak beraiek erabakitzen badute teknika pribatu bat erabiltzea, azken bietan derrigorrezkoa da prozesu jurisdikzionalarekin jarraitu ahal izateko aurretik alderdien arteko konpontze ahalegin bat egitea.⁷⁹

Ondorio bezala, argi gera bedi betirako, ADR-jurisdikzioa borroka edo norgehiagoka zentzu gabea dela, lehenengoa bigarrenaren parte izan daitekeen heinean. Horrela da egun Estatuak liskarrak ebazteko eman behar dituen bideen artean, jurisdikzioaz gain bide pribatuak daudelako. Eta bi sistema nagusi horien koordinazioa (bide

R., “Técnicas e instancias mediadoras en la resolución de los conflictos de trabajo”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 2006/11 zk. eta MARTÍN NÁJERA, M.T., “La mediación intrajudicial”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, 2005/5 bol.

⁷⁵Idea honen hildotik, ADR-ren teorizatzaile nagusia, Harvard Unibertsitateko irakasle den SANDER F.E.A., etorkizuneko epaitegiak (“the courtroom of the future”) mintza da. Autore honek ate anitzeko epaitegi bat (*multidoor court-house*) proposatzen du, non herritarrari bere liskarrak ebazteko hainbat prozedura eskainiko zaizkion, beroietako bat jurisdikzioa izanik. Haren esanetan, herritarrek bere tirabirak funtzionari bati aurkeztuko dizkiete eta honek kasuan komenigarrien suertatzen den prozedura (jurisdikzioa eta baliabide pribatu bat) gomendatuko die. Ideia hau garatzen du, SANDER, F.E.A., “Alternative methods of dispute resolution: an overview”, AAAA (Ed. FREEMAN, M.), *Alternative Dispute Resolution*, Dartmouth, Sidney 1995, 97. or., beste lan batean (GOLDBERG, S.B., GREEN, E.D., SANDER, F.E.A., *Dispute Resolution, op.cit.*, 515 or.) “multidoor courthouse” deskribatzeko ideia erraza baina praktikan jartzeko zaila dela aitortuz.

⁷⁶Epaitegietan ADR teknikak normalizatzea eraman zuen prozedura hau azaltzen dute, BABER, C.L., “Alternative dispute resolution in the United States District Court for the Northern District of Oklahoma”, *Tulsa Law Journal*, 2001/36 bol., ROSENBERG, J.D., FOLBERG, H.J., “Alternative Dispute Resolution: an empirical analysis”, *Stanford Law Review*, 1994/46 bol. eta GLASS, A.J., “Alternative Dispute Resolution”, *Michigan Bar Journal*, 2000ko maiatzeko zk. Guztiek Federazio mailan emandako 1990eko “Civil Justice Reform Act” eta 1998ko “Federal Alternative Dispute Resolution Act” azpimarratzen dituzte epaitegietan teknika pribatuak suspertu zitzuten tresna garrantzitsu gisa.

⁷⁷Guztiz zentzuzkoa, prozedura pribatu hauek alderdien adostasunean oinarri duten heinean.

⁷⁸Bigarren kasu honetan, Botere Legegileak edo Betearazleak emandako arau batek justifikatzen du bide jurisdikzionalen prozedura pribatu bat erabiltzea.

⁷⁹Doktrinan oso zabaldua dagoen ustea da teknika pribatuak emankorragoak direla borondatezkoak direnean, behartutakoak direnean baino. Horrela, beste batzuen artean, PUGH-THOMAS, A., “The commercial court of England and Wales and Alternative Dispute Resolution”, *International Company and Commercial Law Review*, 1999/1 zk., DALE, C., “Alternative Dispute Resolution”, *Australian Accountant*, 1993ko martxoko zk. eta GUENIN, L.M., “Alternative Dispute Resolution and Research Misconduct”, *Cambridge Quarterly of Healthcare Ethics*, 1997/6 zk.





jurisdikzionala eta estrajurisdikzionala) da liskar gehienak jurisdikzioaren aplikaziorik gabe ebaztea, eta ondorioz dirua, denbora eta esfortzuak aurrezte, posible egin duena.⁸⁰

5. ADR teknikak

5.1. Aurkezpena

Aurreko puntuetan, prozedura pribatuak orohar definitu eta beren eboluzioan indar egin dugu, jurisdikzioaren akatsak gainditzeko sortu zirenak, haren mesetan erabiltzen direla ondorioztatuz. Orain, teknika garrantzitsuenak aztertu nahi ditugu. Aurretik hainbat nabardura beharrezko gertatzen dira.

Lehendabizi, teknika hauen zenbaketa bat egitea oso zaila dela azpimarratu behar da. Izan ere, bere sorrerak duen muga bakarra alderdien edo epailearen (*court-annexed* ADR-an) irudimena baita. Berauek, kasuan kasuko, ebatzi beharrezko liskarraren beharrezko kontutan izanda, existitzen diren tekniketarik abiatuta, prozedura berri bat sor dezakete. Beraz, beren prozeduraren ezaugarri den malgutasuna, bere sorreran ere dakusagu.⁸¹ Ohikoa da, zentzu honetan, industriako arlo desberdinek liskarrak ebazteko beren metodo propioak asmatzea eta erabiltzea.⁸² Beren zenbaketa lan zaila bihurtzen duen beste elementu bat, toki desberdinetan metodo bera izendatzeko izen desberdinak erabiltzea da.⁸³ Azkenik, gai guztiz baketsua ez bada ere, ADR-ren barruan ez da sartzen autokonposizio hutsa, hau da, alderdiek beraiek bakarrik, edozein hirugarrenaren laguntza gabe, gatazka ebazten duten kasua; beti, hirugarren baten (*ADR neutral* delakoa) parte-hartzea galdatuz.⁸⁴

⁸⁰Adibidez, BOWAL, P.-ren, “The new Ontario Judicial Alternative Dispute Resolution model”, *Alberta Law Review*, 1995/1 zk. esanetan Kanadan *Court-annexed* ADR-ri esker liskar zibilen % 5 baino ez dute epaileek ebazten.

⁸¹Fruitua “hybrid procedure” bat izango litzateke, ohikoak diren tekniken (adibidez, adiskidetzeta, bitartekaritza edo arbitrajea) elementu desberdinak konbinatuz sortutakoa. Berauen garrantzia eta erabilpen handia azpimarratzen dute, ELLIOTT, D.C., “Med/Arb: fraught with danger or ripe with opportunity?”, *Alberta Law Review*, 1995/1 zk. eta PEARCE, B., “Alternative Dispute Resolution: is the legal system delivering what your business really needs?”, *Corporate Briefing*, 1996 (urtea) zk.

⁸²Esaterako, eraikuntzaren arloan aspalditik erabiltzen dituzte “Dispute Review Board” (DRB) deritzenak, euskaraz, gatazkak aztertzeko (edo berrikusteko) batzorde edo kontseiluak. Berauetan, eraikitzaileek eta hauen bezeroek aukeratutako pertsona batzuk, beraien arteko harremana egokia izan dadilaren arduraren hartzeko, horrela gatazkak ekidituz eta sortzen direnak era baketsuan ebaztuz. Beren osaketa eta funtzionamendua azaltzen dute, HENN, R.W., “An ADR form for the construction library”, *The Colorado Lawyer*, 1999/3 zk. eta KEITH, F.S., “Alternative dispute resolution in Government”, *Journal of Management in Engineering*, 1997ko iraila-urria zk. Eraikuntza munduaz gain, beste arlo batzuetan, aseguruak eta seguritatea, emakidak eta merkataritzan esaterako, erabiltzen den beste teknika bat “Partnering” delakoa da, euskaraz, “lagunak eginez” bezala izenda genezakea. Aipatutako DRB-n oso antzekoa, honetan alderdien arteko komunikazio bide egokiak eraikitzen dira, horrela liskarrak ekiditzeko eta sortuz gero era errez eta egokian ebazteko. Horretarako alderdi bakoitzak sarri askotan biltzen diren pertsona batzuk izendatzen ditu. Teknika honen adibide bat azaltzen du ALFORD, H.J., KAUFMAN, K.C., “Alternative Dispute Resolution: what is it?”, *Federation of Insurance and Corporate Counsel Quarterly*, 1999ko udako zk. Azken adibide gisa, osasun arloan, batez ere, sendagile eta herizainen arduragabekeriaren ondorioz sortzen diren liskarrak ebazteko, “Pretrial Screening Panel” direlakoak erabiltzen dira. Batzorde hauek Estatu bakoitzean eta kasu bakoitzean era desberdinean osatzen dira. Abokatu, epaile, fiskal, ... eta bestek osatzen dituzte eta lotesleak ez diren konponbideak ematen dituzte. Beraietan egiten du indar WAY, J., “Alternative Dispute Resolution for clinical negligence”, *Healthcare and Law Digest*, 2000 (urtea) zk.

⁸³Honen adibide onena adiskidetzeta eta bitartekaritza dira, toki bakoitzean teknika desberdinari izen horiek emanaz. Geroago sakonduko dugu ideia honetan.

⁸⁴Bi iruzkin. Batetik, aipatutako eztabaida, eta hartan ematen diren korranteak azaltzen dituzte, guk aipatutakoa gailentzen dela azpimarratuz, MOORE, W.K., “Mini-trials in Alberta”, *Alberta Law Review*, 1995/1 zk. eta GOLDBERG, S.H., ““Wait a minute. This is where I came in” A trial Lawyer’s search for Alternative Dispute Resolution”, *Brigham Young University Law Review*, 1997/653 zk. Bestetik, hirugarren horri so eginez, ADR-a diziplina artekoa eta lanbide artekoa dela esan ohi da, jurista ezezik, psikologoa, edozelako langile, ... izan daitezke. Horrela baieztatzen dute, FEERICK, J., IZUMI, C., KOVACH, K., LOVE, L.,





Aurreko guztiak esanda, gehien erabiltzen diren prozedura pribatuak ondorengoak direla esan genezake: bitartekaritza, arbitrajea, *mini-trial*-a, *fact-finding*-a, *early neutral evaluation*-a, *summary jury trial*-a, *private judge*-a eta defendatzailea.

5.2. Teknikak banaka

5.2.1. Bitartekaritza

Anglosaxoi munduan *mediation* deritzon teknika, *court annexed* moduan gehien erabiltzen dena da. Orohar, alderdiek beren gatazka ebazteko hirugarren baten laguntza eskatzen dute, honek prozeduran parte-hartze aktiboa izan dezakelarik, eztabaidak gidatuz, adostasuna lortzen laguntzera zuzendutako bestelako dinamikak proposatuz eta egikaritzuz edo ebazpenak proposatuz. Normalean, bere proposamenak ez dira lotesleak.⁸⁵

Aurrerago esaten genuen bezala, orohar, AEBtan ez dira adiskidetzeari eta bitartekaritza desberdintzen, beraien arteko desberdintasuna hirugarrenaren paperaren intentsitatean egonik, gailentzen den izendapena *mediation* bada ere.

5.2.2. Arbitrajea

Espanian ulertzen den bezala, anglosaxoi munduan arbitrajea teknika heterokonpositiboa bat da: alderdiek, askatasunez, hirugarren batek era loteslean bere gatazka laudo baten bitartez ebaztea aukeratzen dute. Hala ere, beste ordenamendu juridiko horietan teknika honen araudiari so eginez, gurearekin erkatuz, bi gauza azpimarratu nahi ditugu: batetik, laudoa ez dela beti loteslea, eta bestetik, autore askok, arbitrajea jurisdikzioaren hain antzekoa izanik, ADR tekniketarik at uzten dutela. Lehenengoari dagokionez, gogamen bat gailentzen zaigu: arbitrajearen fruitua proposamen hutsa izanik, zein desberdintasun dago arbitrajearen eta bitartekaritzaren artean?⁸⁶ Bigarren kontuaren inguruan, guk arbitrajearen eta jurisdikzioaren arteko berdintasunak ukatu gabe, biak teknika heterokonpositiboak diren heinean, arbitroek ahalmen jurisdikzionalik ez dutela azpimarratuz, zalantza gabe, lehenengo liskarrak ebazteko teknika pribatuen eremuan kokatzen dugu.⁸⁷

Arbitrajea da teknika hibridoak sortzeko gehien erabiltzen den metodoa. Horrela, bere elementuekin bitartekaritza-arbitrajea (*med-arb* deitzen dutena), azken eskaintzako arbitrajea (ingelesez, *Last Offer Arbitration* edo siglekin LOA) eta *medaloo* deiturikoa sortzen dira.

MOBERLY, R., RISKIN, L., SHERMAN, E., “Standards of professional conduct in Alternative Dispute Resolution”, *Journal of Dispute Resolution*, 1995/1 zk.

⁸⁵*Non-binding* direla esaten da ingelesez. ADR-ren ezaugarri den malgutasunaren eremuan, bitartekaritzaren antzeko deskribapena eskaintzen dute, FOLBERG, J., TAYLOR, A., *Mediation. A comprehensive guide to resolving conflicts without litigation*, Jossey-Bass Publishers, London 1986, 3, 7 eta 19 or. eta SEMPLE, W.G., “Mediation as a form of Alternative Dispute Resolution”, *Journal of the Law Society of Scotland*, 1994ko azaroko zk.

⁸⁶Laudoa loteslea ez bada arbitrajeak jurisdikzioaren antza ematen dion hertsapena galtzen du. Arbitraje ez loteslearen hainbat adibide jasotzen dituzte, GRIFFIN ELLIS, L., “Opportunities and obstacles in Alternative Dispute Resolution Techniques”, *The CPA Journal*, 1996ko otsaileko zk. eta STONG, E.S., “A user’s guide to Alternative Dispute Resolution in business cases”, *The Practical Lawyer*, 1997ko ekaineko zk.

⁸⁷Gure iritzia dena eutsi dute, KLINEFELTER, S.T., GOHN, S.P., “Alternative Dispute Resolution: its value to estate planners”, *Estate Planning*, 1995ko maiatza-ekaina zk., LAWRENCE, N., “Alternative dispute Resolution: Alternatives to litigation when trying to resolve disputes”, *Croner Employers Briefing*, 1995ko abuztuko zk. eta BOHLANDER, G.W., DEENY, R.J., MARSHALL, M.K., “Alternative Dispute Resolution Policies: current procedural and administrative issues”, *Labour Law Journal*, 1996ko iraileko zk. eta AAAA (Ed. CAMBELL, D., COTTER, S.), *Dispute Resolution Methods*, Graham and Trotman/Martinus Nijhoff, London 1995, XI or.





Labur-labur esanda eta beroein barruan eman daitezkeen aldaki guztiakin, *med-arb*, bi teknika hauen konbinazioa da, beraien ordena berdin izanik. Posible da bitartekaritzarekin hasi eta honek fruiturik ematen ez duela ikusita arbitrajearekin jarraitzea; edo eta arbitrajearekin hasi baina zenbait puntuetan bitartekaritza baimendu; edo bitartekaritzarekin hasi, ebatzi gabeko arazoentzako arbitrajea erabili eta berriro bitartekaritzara bueltatu; zenbait puntutan bitartekaritza erabili, eta bestetan arbitraje...⁸⁸

Baita bitartekaritza eta arbitrajearen arteko konbinazioa da azken eskaintzako arbitrajea (ingelesez, *Last Offer Arbitration* edo siglekin LOA), baita “pendulum arbitration” edo “baseball arbitration” ere deitua. Teknika honetan arbitroak ez dauka askatasun osoa liskarra ebazteko, alderdiek eginiko proposamenen artean aukeratuz laudo bihurtuko den liskarraren ebazpena. Horrela alderdiek proposamen egokiak, erralistak eta neurrikoak egiten dituzte.⁸⁹

Azkenik, *medaloo* deituriko prozedurak, bitartekaritza eta azken eskaintzako arbitrajea uztartzen ditu. Alderdiek beren gatazka hirugarren baten bitartekaritzara aurkezten dute eta berau antzua gertatuz gero bakoitzak ebazpen proposamen bat egiten du, bitartekari izatetik arbitro izatera pasatzen den hirugarrenak beraien arteko bat laudo bihurtu dezan.⁹⁰

5.2.3. *Mini-trial*-a

Liskarrak ebazteko metodo hau, euskaraz epaiketaxoa edo epaiketa txikia deitu ahal duguna, ADR tekniken malgutasunaren eredu da. Printzipioz, alderdien adostasunean oinarritzen den teknika ez judizialean eta ez loteslearen aurrari gaude, nahiz eta izen hau oso desberdinak diren prozedurei eman zaien.

Mini-trial-a epaiketa bat (*trial*) edo audientzia (*hearing*) bat da, horretan alderdiek hirugarren bati bere alegazioak eta frogak aurkezten dizkiotelarik. Hirugarren hau ez da pertsona bakarra, hiru baino, hirugarren inpartzial bat (*neutral advisor*) eta alderdi bakoitzaren ordezkari bat (*top managements, senior executives* edo *authorized client representatives*; deituak). Horrela, alderdiak, gatazkaren beren bertsioa eman ondoren, beren ordezkarien eta hirugarrenaren laguntzarekin irtenbide bat negoziatzen ahalegintzen dira. *Neutral advisor*-ak alderdien ordezkariari beren alegazioen indar eta ahuleziak erakusten dizkie, negoziatzera bultzatuz.⁹¹

⁸⁸Praktikan eman daitezkeen aukera guztiak azaltzen dituzte, ELLIOTT, D.C., “Med/Arb: fraught with danger or ripe with opportunity?”, *Alberta Law Review*, 1995/1 zk. eta BROWN, H., SIMANOWITZ, A., “Alternative Dispute Resolution and mediation”, *Quality in Health Care*, 1995/4 zk.

⁸⁹Arbitroaren laudoa, alderdiek eginiko proposamen bat, loteslea izango da edo ez, haiek adostutakoaren arabera. Teknika hau asko erabiltzen da diruzko zorren inguruko gatazketan. Bere ezaugarriak aztertzen dituzte, BRIDGEWATER, M., “Alternative dispute Resolution in the English construction industry”, *International business lawyer*, 1995ko apirilko zk., GOLDBERG, S.B., SANDER, F.E.A., ROGERS, N.H., *Dispute Resolution. Negotiation, mediation and other processes*, 2ª ed., Little, Brown and Company, Boston 1992, 224 or. eta NOLAN, D.R., *Labor and employment arbitration in a nutshell*, West Group, Saint Paul, Minnesota 1998, 80 or.

⁹⁰Horrela, bitartekaritzaren onura guztiari LOA-renak gehitzen zaizkio, ALFORD, H.J., KAUFMAN, K.C., “Alternative Dispute Resolution: what is it?”, *Federation of Insurance and Corporate Counsel Quarterly*, 1999ko udako zk., esaten duten legez.

⁹¹Eskema nagusi honen barruan, argi dakusagu teknika honek negoziazioa, bitartekaritza eta arbitrajea konbintzen dituela. Hala ere, horren barruan aldagai asko eman daitezke: idatzizkoa edo ahozkoa izan daiteke, froga eman daiteke edo ez, abokatuak parte har dezakete edo ez... *Court-annexed* moduan erabili daiteke eta batez ere, kantitate handiak jokuan daudenean erabiltzen da.





5.2.4. *Fact-finding-a*

Euskaraz egitateen zehaztapena deitu dezakegun prozedura honetan, alderdiak hirugarren batengana jotzen dute (*fact-finder* edo egitateen zehaztazailea deitua), honek, gatazkaren inguruko egintzak nola eman ziren finkatu ondoren, ebazpen proposamen ez lotesle bat eman dezan.

Teknika honetan bitartekaritzaren elementuak (hirugarren batek proposamen ez lotesle bat ematen du) eta arbitrajearenak (prozedura formalizatu bat jarraitzen da, hirugarrenari gatazkaren elementuak aurkezteko) uztartzen dira baina bere ezaugarri nagusia egitateak finkatzeko hirugarrenari ematen zaizkion ikerketa ahalmenak dira. Hirugarrenak alderdiek esandakoa entzun ondoren, nahi duena ikertu dezake, ondo oinarritutako ebazpen proposamen bat eman ahal izateko.⁹²

Court-annexed fact-finding asko ematen da, epaileek gatazka baten egitateen zehaztapena ezinbestekoa dela uste dutenean alderdiak teknika horretara jotzera behartuz. Gainera, normala da teknika hau arbitraje bihurtzea.⁹³

5.2.5. *Early neutral evaluation-a*

Metodo honen ezaugarria ematen den mementua da. Gatazkan dauden pertsonak, hau sortu bezain pronto, hirugarren inpartzial batengana doaz, honek hura epaileetara aurkeztuz gero, nola ebatzia izango zen adierazi diezaien.⁹⁴

Normalean hirugarren moduan erretiratutako epaile bat edo abokatu bat aritzen da, nahiz eta jardunean ari den epaile bat ere izan daitekeen.⁹⁵ Askotan epaileek aginduta ematen da teknika hau, hau da, *court-annexed* moduan.

Prozedurari dagokionez, oso informala izaten da eta denbora oso gutxi eskatzen du. Normalean, alderdiek alegazioak (idatziz edo ahoz) aurkezten dizkiete hirugarrenari eta ondoren honek bista batera deitzen ditu, bertan biei hitzegiteko aukera emanez. Entzundakoaren arabera hirugarrenak alderdiei loteslea ez den ebazpen bat emango die, epaile batek liskarra nola ebatziko lukeen eta jurisdikzioan bakoitzak izango lituzkeen indar eta ahuleziak adieraziz. Guzti honek alderdiak akordio bat lortzera animatzen ditu. Gainera, askotan hirugarrena bitartekari edo arbitro bihurtzen da.

5.2.6. *Summary jury trial-a*

Euskaraz “zinpekoarekin epaiketa sumarioa” dei genezakeen teknika honetan, alderdiak zinpeko batengana doaz, beren gatazka eta frogak aurkeztu ondoren, aldeko ebazpen bat eskatuz. Baina ez gaude benetako epaiketa baten aurrean, zinpekoaren epaitza ez delako loteslea, aholku hutsa baino (“advisory jury verdict”, ingelesez). Beraz, teknika honek ere, alderdiei, benetako zinpeko batek, jurisdikzioaren eremuan dihardun batek,

⁹²Horregatik egitateen inguruan oso konplexuak diren liskarretan erabiltzen da. Askotan hirugarrena egitate horien inguruko aditu bat izaten da (medikua, ingeniaria,...), teknika honi “expert fact-finding” (adituaren egitateen zehaztapena, euskaraz) deituz. Horrela aintzatesten dute, MOSE, D., KLEINER, B.H., “The emergence of Alternative Dispute Resolution in Business today”, *Equal Opportunities International*, 1999/5-6 zk. eta LANCKEN, S., “Out of court: a guide to Alternative Dispute Resolution”, *Australian accountant*, 1996ko apirileko zk.

⁹³Bi aukera hauek aipatzen dituzte, ALFORD, H.J., KAUFMAN, K.C., “Alternative Dispute Resolution: what is it?”, *Federation of Insurance and Corporate Counsel Quarterly*, 1999ko udako zk., eta MAGGIOLO, W.A., *Techniques of mediation*, Oceana Publications, Nueva York 1985, 11 or.

⁹⁴Horregatik bere izena “hirugarren baten ebaluapen goiztiarra”. Izan ere, “at early stage in litigation” ematen da, SABATINO, J.M.-k, “ADR as “Litigation lite”: procedural and evidentiary norms embedded within Alternative Dispute Resolution”, *Emory Law Journal*, 1998/47 bol. aintzatesten duen legeez.

⁹⁵Beti ere, gatazka hori prozesuan ezagutzeko eskumenduna ez bada.





liskarra nola ebatziko lukeen erakustea du xede. Zinpekoaren epaitzak alderdiei beren ahuleziak eta indarrak erakutsiko dizkie, negoziatziorako abiapuntu egoki bihurtuz.

Oso konplexua den prozedura baten aurrean gara. Epaiketa gela bat, epaile bat, zinpeko bat, abokatuak,... behar dira, horregatik zenbateko handiko liskarrak ebazteko erabiltzen da teknika hau.

Bitxikeri gisa esan behar zinpekoek ez dutela jakiten ADR teknika batetan dihardutela, beren lana oso serio hartuz.⁹⁶ Era berean, beraiek emandako epaitza ezin izaten da ondorengo epaiketa batetan frogatu moduan erabili, ADR tekniken konfidentzialitatea eta pribatutasuna zainduz.

5.2.7. *Private judge-a*

Baita “rent a judge” (alokatu epaile bat) deitua, aurreko teknikarekin antzekotasun handia dauka prozedura honek. Kasu honetan alderdiak epaile batengana doaz (zinpekorik gabe) honek beren gatazkari konponbide bat eman diezaien. Aurretik, epaile erabakiaren izaera (loteslea edo ez) eta prozedura arauak finkatzen dituzte. Normalean arau prozesalak aplikatzeagatik hautua egiten dute, nahiz eta denbora, toki eta prozedurari dagokionez malgutasunarekin aplikatu.

Epailearen ebazpena loteslea ez bada, berriro ere, alderdiei beren argudioen ahuleziak eta indarrak erakutsiko dizkie.

Normalean alderdiek aukeratzen dute epailea, erretiratutako epaile eta abokatuen artean, nahiz eta *court-annexed private judge-a* ere eman daitekenez, batzuetan jurisdikzio bidean liskarra ezagutzen ari den epailea izan epaile pribatua izendatzen duena. Bitxikeri moduan esan behar, zenbait Estatutan, California esaterako, azken kasuan epaile pribatuak ematen duen erabakia jurisdikzioaren egikaritzan ari den epaileak beretzat hartzen duela.⁹⁷

5.2.8. Defendatzailea

Defendatzailea edo suediar izena erabilita, *ombudsman*, deituriko teknika hau, gure arartekoaren eta Espainiako herriaren defendatzailearen (*defensor del pueblo*, delakoa)⁹⁸ hainbat arlotan erabiltzen da gatazkak ekiditzeko eta ebazteko: enpresak, industriak, kontsumoa orokorrean, unibertsitateak,...

Era informalean jokatzeko du eta bere txosten eta ebazpenek aholku izaera hutsa izaten dute.⁹⁹ Bitartekari lana sarri askotan egiten du.

⁹⁶Zinpekoak aukeratzeko auzitegiek izaten dituzten pertsonen zerrendak erabiltzen dira. Zentzu honetan, “courts normal jury pool”-z mintza da, SHEROWSKY, E., “Hot coffee, cold cash: making the most of Alternative Dispute Resolution in high-stakes personal injury lawsuits”, *Ohio State Journal On Dispute Resolution*, 1996/11 bol.

⁹⁷Ondorioz, epaile pribatuak ematen duen ebazpena jurisdikzioan ari den epailearen aurrean helegin edo eta betearazi daiteke. Horrela azaltzen du, COSTELLO, E.J., “ADR: Virtue or vice?”, *Dispute Resolution Journal*, 1999ko maiatzeko zk.

⁹⁸Suediatik Finlandia, Danimarka, Zelanda Berria, Ingalaterra, Amerika, Tanzania,... eta beste hainbat Estatura hedatu da. Bere jatorria azaltzen du, ALFREDO GOZAINI, O., *El defensor del pueblo (ombudsman)*, Sociedad Anónima Editora Comercial, Industrial y Financiera, Buenos Aires 1989, 17 or. eta hur. Aipatutako zentzuan (ohikoan edo klasikoan) herriaren defendatzailearen figuran sakontzen dute, JEFFERIES, R., “Alternative dispute Resolution and the ombudsman”, *Arbitration*, 1996ko otsaileko zk. eta autore beraren, “Using Alternative Dispute Resolution to streamline superfund”, *Ohio State Journal On Dispute Resolution*, 2000/15 bol. Gure inguruan, ARADILLAS, A., *Todo sobre el defensor del pueblo*, Plaza & Janés, Espulgues de Llobregat 1985, ASTARLOA VILLENNA, F., *El defensor del pueblo en España*, Universitat de les Illes Balears, Palma de Mallorca 1994 eta CARBALLO ARMAS, P., *El Defensor del Pueblo: el Ombudsman en España y en el derecho comparado*, Tecnos, Madrid 2003.

⁹⁹*Ombudsman* figura klasikoaren egungo aplikazioa azaltzen du, CLOKE, K., *Mediation. Revenge and the magic of forgiveness*, Santa Monica Center for Dispute Resolution, AEB 1994, 41 or. Era berean, HODGIN, R.W., *Protection of the insured*, Londres 1989, 124 or. eta hur., BIRDS, J., COSMO, G., “Complaints mechanisms in





5.3. ADR tekniken ahuleziak eta beren etorkizuna

ADR-ak mementu garrantzitsu bat bizi du egun. Mundu guztia bere eboluzioaren azken fasearekin, *On Line Dispute Resolution* (ODR) delakoarekin hain zuzen ere, txundituta dagoen bitartean, bere jaioterrian berarekiko kritikan gailentzen da. Ikus ditzagun bi alderdiak.

Egungo gizarte eta garaiarekin bat, ADR teknikak *web*-ean edo sarean eginiko negozio eta transakzioetatik eratorritako liskarrak ebazteko egoki suertatu dira. Aipatutako guztiak (bitartekaritza, *private judge*-a, *fact-finding*-a,...) eremu birtualean sortu eta garatutako harreman juridikoen inguruko liskarren konponketan eraginkorrak dira, beste hitz batzuetan, *on line* sortzen diren tirabirak konpontzeko balio dute. Baina horretaz aparte, toki muga guztiak hautsiz, posible da ohiko ADR teknikak *on line* egikaritzea. Horrela, esaterako, posible da arbitraje bat on line egikaritzea, alderdi bat Madrilan, bestea Txinan eta arbitroa AEBtan egonik. Biei *On line Dispute Resolution* deritze eta oso txalotuak dira.¹⁰⁰

Baina denak ez dira laudorioak edo gorespenak. Esan bezalaxe, AEBtan ADR-erikiko kritika da nagusi. Benetan, asko harritzen gaitu gehien kritikatuak diren elementuak bere ezaugarri garrantzitsuenak eta indar nagusizat jo direnak direla ikusteak (malgutasuna, adostasunean oinarritutako ebazpena, sekretupekotasuna,...).

Horrela, liskarraren ikuskera pribatista eta indibidualistan oinarritzea gogorki kritikatu zaio, gizaritari lepoa ematen diola argudiatuz, guztien interesa baino, herritar norbanakoaren interesa babesten duela alegatuz.¹⁰¹

Ildo beretik, ADR metodoen ebazpenek aurrekaririk sortzen ez dutela esaten da, horrela Zuzenbidearen garapenera eta ziurtasun juridikora ekarpenik egiten ez dutelarik. Hortik, prozedura pribatuen fruituak sendoak ez direla ondorioztatzen dute, bakarrik kasu zehatzari begiratzen diotelako, antzeko kasuak nola ebatzi diren begiratu barik.¹⁰² Antzeko bidetik, metodo hauek gatazkaren objektu diren egitateak benetan nola gertatu ziren ikertzeaz arduratzen ez direla leporatzen zaie, beroiek izan ditzaketan ondorio sozialak kontutan hartzen ez direla salatuz.¹⁰³

the Financial Services Industry”, *Civil Justice Quarterly*, 1988/7 bol., JAMES, R., SENEVIRATNE, M., “The building societies ombudsman scheme”, *Civil Justice Quarterly*, 1990/11 bol., BELL, C., VAUGHAN, J.W., “The building societies ombudsman: a customers’ champion?”, *Solicitors Journal*, 1988/132 bol. eta WILSON, M.J., “The Insurance Ombudsman Bureau”, *Solicitors Journal*, 1990/134 bol.

¹⁰⁰Bi fenomeno hauek izendatzeko ODR siglak erabiltzen dira. Bi kasuetan jurisdikzioz kanpoko teknikek dituzten abantailak azpimarratzen dituzte, KATSH, E., RIFKIN, J., *Online Dispute Resolution. Resolving conflicts in cyberspace*, Jossey-Bass, San Francisco 2001, 2 or., FRIEDMAN, G.H., “Alternative dispute Resolution and emerging online technologies: challenges and opportunities”, *Hastings Communications and Entertainment Law Journal*, 1997/19 bol., CONA, F.A., “Application of online Systems in Alternative Dispute Resolution”, *Buffalo Law Review*, 1997/45 bol., NEY, P.H., “The internet offers Alternative Dispute Resolution Options”, *The Colorado Lawyer*, 2000/29 bol., MITCHELL, R.T., “Resolving domain name trademark disputes: a new system of alternative dispute resolution is needed in cyberspace”, *Ohio State Journal of Dispute Resolution*, 1998/14 bol. eta TURNER, R.I., “Alternative dispute resolution in Cyberspace: there is more on the line, than just getting “online””, *Ilsa Journal of International and Comparative Law*, 2000/7 bol.

¹⁰¹Zentzu honetan, pertsona bakoitzaren ona bilatzeagatik gizarte osoaren ongizatea ahazten duela salatzen da. Autorerik kritikoa, zalantza gabe, honen inguruan, FISS, O.M., “Against settlement”, *Yale Law Journal*, 1984/93 zk., da. Bere esanetan, hain desegoki suertatzen dira ADR teknikak, abokatuek ez dizkietela eskaini behar beren bezeroei. Antzean, EDWARD, H., “Alternative Dispute Resolution: panacea or anathema?”, *Harvard Law Review*, 1986/3 zk.

¹⁰²Kritika hau jasotzen du, POWELL, C., “Reluctant to change”, *New Zealand Law Journal*, 1998ko martxoko zk.

¹⁰³Beste hitz batzuetan, egia formalaren bilakaera gaitzesten da, egia materiala gailenduz.





Guk hainbeste defenditzen ditugun bide alternatiboei egiten zaien beste kritika bat liskar guztiak ebazteko beren ez-gaitasuna da.¹⁰⁴ Badakigu, teknika hauek, bere izaeragatik, bakarrik eskubide xedagarrien gaineko liskarrak ebazteko erabili daitezkeela, beraz, jurisdikzioa ezinbestekoa dela. Are gehiago, zein kasutan metodo hauetara joan eta zeintzuetan bide jurisdikzionalara joan zehazten duen irizpiderik ez egotea gaitzesten da.¹⁰⁵

Metodo pribatuaren hirugarren ahulezi nagusi moduan bere formalizazioa eta instituzionalizazioa aurkezten dira. Zentzu honetan, autoreek ADR-ak gero eta jurisdikzioaren antza handiagoa duela esaten dute, gero eta geldoagoak, garestiagoak eta konplexuagoak direla salatuz. Grafikoki, ADR-ak jurisdikzioa konkistatu baino, bigarrenak lehenengoa konkistatu duela esan ohi da.¹⁰⁶

Alderdientzako duten edo suposatzen duten berme falta da ADR prozeduren kontra ematen den beste argudio bat. Alderdien berdintasuna ez omen dute babesten jurisdikzioak bezala. Zentzu honetan, alderdien gaitasun ekonomikoak beren negoziazio aukera mugatzen duela salatzen dute, aberatsak ez hain aberatsa denari akordio bat inposa diezaiokeela argudiatuz, horrela azken ebazpena alderdientzako batentzat justua ez izanik eta ondorioz ADR-ean erabakiak adostasunaren fruitu direla eta beroiekin guztiek irabazten dutela gezurra suertatuz.¹⁰⁷

Ildo beretik, lege gabeko justiziari beldur zaio, azken hau lortzeko prozedura ilunak eta oso diskrezionalak erabiltzen baitira.¹⁰⁸

Alderdientzako berme faltarekin jarraituz, teknika hauek askotan emaitzarik lortzen ez dutela gaitzesten da. Negoziazioan oinarrituz, negoziazioak fruiturik ematen ez badu, ez dago ebazpenik. Alderdien borondate autonomian oinarritzen den justizia pribatuaren ondore naturala da.¹⁰⁹

Liskar batetako posizio batean pertsona bat baino gehiago dagoenean, derrigorrez eman beharreko ordezkartzari ere hainbat eragozpen ikusten zaizkio: ordezkariaren aukeraketa, taldeetan interes desberdinak,...

¹⁰⁴Guztien izenean, SNIDER, J.A., YATES, C.K., "Alternative Dispute Resolution: use and abuse of information and specialized knowledge", *Alberta Law Review*, 1995/2 zk.

¹⁰⁵ADR-aren akatsik handiena dela uste du, MENKEL-MEADOW, C., "Whose dispute is it anyway? A Philosophical and democratic defense of settlement (in some cases)", *The Georgetown Law Journal*, 1995/83 bol.

¹⁰⁶Zentzu honetan, ADR teknikak jurisdikzio "light" bat bihurtu direla salatzen du, SABATINO, J.M., "ADR as "Litigation Lite": procedural and evidentiary norms embedded within Alternative Dispute Resolution", *Emory Law Journal*, 1998/47 bol. Antzean, DIBBLE, R.E., "Alternative Dispute Resolution in employment: recent developments", *Journal of Collective Negotiations*, 2000/29 bol., MENKEL MEADOW, C., "Ethics in Alternative Dispute Resolution: new issues. No answers from the adversary conception of lawyers. Responsibilities", *Texas Law Review*, 1997/407 zk., LANGER, R., "The juridification and technicisation of Alternative Dispute Resolution practices", *Canadian Journal of Law and Society*, 1998/1 zk. eta CARVER, T.B., VONDRA, A.A., "Alternative Dispute Resolution: why it doesn't work and why it does?", *Harvard Business Review*, 1994ko maiatza-ekaina zk. Guztiek bat egiten dute ADR tekniken instituzionalizazio eta formalizazioaren kari nagusi biak izendatzean: *court-annexed* ADR-a eta abokatuen praktika, teknika pribatuak bere neurriari bihurtu baitituzte.

¹⁰⁷Argudio hauek aurkezten ditu, MACK, K., "Alternative Dispute Resolution and access to justice of women", *Adelaide Law Review*, 1995/17 zk. eta CLOKE, K., *Mediation. Revenge and the magic of forgiveness*, *op.cit.*, 28 or.

¹⁰⁸Honen inguruan, MÉNDEZ, H.O., "La conciliación. Su revitalización como medio alternativo de resolución de conflictos", *Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje*, 2000 (urtea) zk., Espainian beldurra erakusten du, legerik gabeko justizia bat ezinezkoa dela mantenduz. Antzean, TARUFFO, M., "La justicia civil: ¿Opción residual o alternativa posible?", AAAA (Ed. ANDRÉS IBÁÑEZ, P.), *Corrupción y Estado de Derecho. El papel de la Jurisdicción*, Trotta, Madril 1996, 146 or., gerta daitekeen gauzarik txarrena ADR prozedurak kutxa beltz bat bihurtzea ("black box", dio berak ingelesez) dela dio, beraietaz ezer ezagutzen ez delako eta kontrol guztietatik at geratzen direlako.

¹⁰⁹Grafikoki, ADR-a, "R" gabe gerta daitezkeela salatzen dute, beste batzuen artean, BOWAL, P., "The new Ontario Judicial Alternative Dispute Resolution model", *Alberta Law Review*, 1995/1 zk. eta CONA, F.A., "Application of online Systems in Alternative Dispute Resolution", *Buffalo Law Review*, 1997/45 bol.





Alderdien bermeen inguruko kritikekin bukatzeko, eta ADR tekniketari beti agertzen den hirugarrenari (*third neutral* delakoa) erreparatuz, haren independentzia eta inpartzialitate falta gaitzesten dira.¹¹⁰

ADR kritikatzan duten autoreek bigarren mailako justizia bat dela baieztatzen dute,¹¹¹ justizia maiuskulaz bakarrik jurisdikzioaren bitartez lor daitekela gehituz.¹¹² Hala ere, kritika guztien gainera, autore askok, atzera bueltarik ez dagoela, eta liskarrak ebazteko etorkizuneko bidea ADR dela esaten dute.¹¹³ Zentzu honetan, eztabaida ezina da inork ez duela inoiz esan ADR perfektua eta arazo guztien konponketa dela. Ahuleziak dituen sistema mugatu eta ez-perfektua da.¹¹⁴ Horretan, jurisdikzioa bezalakoa da. Zer dago perfektua, bada?

VI. Azken gogoeta

Gure apustua, idazki honen hasieran esaten genuen moduan, Espainiar ordenamendu juridikoan ADR-a indartzearen aldekoa da. Gure ustez egun jurisdikzioak bizi duen krisi egoeratik ateratzeko errezetarik onena da. Benetan, aurreko lerroetan aztertu ditugun erakunde eta esperientziek hala pentsa arazten digutela. Ez dugu uste jurisdikzioa indarberritzeko bidea berau baliabide ekonomiko gehiagorekin hornitzea denik. Ildo honetatik, azkenengo urteetan sistema jurisdikzionalan hainbat aldaketa egin dira (1/2000 PZL berria, organo jurisdikzional berriak, epaile gorputza asko zabaldu, bulego judizialaren erreforma,...), baina ez dute ezer askorik lortu. Jurisdikzioak gaixorik dirau. Kontua ez da epaibideak ez duela ondo funtzionatzen edo ez duela balio, arazoa beste bat da; gizartearen jurisdikzionalizazioaren ondorioz, hau da, gatazka beti jurisdikzioarekin ezkontzearen ondorioz, jurisdikzioa lanez gainezka dago, eta nahiz eta epaile gehiago izendatu, nahiz eta epaitegi berriak sortu, egiten diren erreforma prozesal guztien gainera, aspaldi Pound Konferentzian argi esan zen moduan, gizartearen gatazka mailak beti itoko du jurisdikzioa. Horregatik, liskarren konponketan, kultura aldaketa bat behar da. Ez dago zertan beti epaileetara joan behar tirabirak ebazteko edo ebaztera; beste bide batzuk ere badaude, eta askotan merkeagoak eta onagoak. Eta ez diogu gure buruari iruzurrik egin behar: akatsak ez ditu bakarrik jurisdikzioak, prozedura pribatuek ere badituzte. Euskaraz esaera zahar baten dioen moduan “guztiak atzean zuloa”, horregatik bien elementurik onenak konbinatu behar dira herritarrei justiziara sarbidea bermatzeko.

¹¹⁰Hirugarrena alderdi baten alde edo mesedetan aritzen bada, ADR-a ahuldu egiten dela, eta bere izpiritua saldu egiten dela salatzen dute, beste batzuen artean, REUBEN, R., “The dark side of ADR”, *California Lawyer*, 1994ko otsaileko zk. eta GADLIN, H., WALSH PINO, E., “Neutrality: a guide for the organizational ombudsperson”, *Negotiation Journal*, 1997ko urtarrileko zk.

¹¹¹“A two tiered justice system” ingelesez.

¹¹²Kasik hitzez-hitz, REUBEN, R., “The dark side of ADR”, *op.cit.*

¹¹³ADR is the way of the future” esaten dute hitzez-hitz, SHEPPARD, A., “The alternatives”, *CII Journal*, 1997ko iraileko zk. eta DUNLOP, J.T., ZACK, A.M., *Mediation and arbitration of employment disputes*, Jossey-Bass Publishers, San Francisco 1997, 149 or. Antzeko ildotik, ADAMS, G.W., BUSSIN, N.L., “Alternative Dispute Resolution and Canadian Courts: a time for change”, *Advocates' Quarterly*, 1995/2 zk., MACKIE, K.J., “Alternative Dispute Resolution: an emerging international business practice”, *Business Ethics*, 1996/3 zk. eta COUGHLIN, J.T., “Alternative Dispute Resolution in electricity: just do it!”, *The Electricity Journal*, 1995ko azaroko zk.

¹¹⁴Era oso esanguratsuan WELLINGTON, A., “Taking codes of ethics seriously: alternative dispute resolution and Reconstitutive liberalism”, *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, 1999/12 bol. esaten du ADR-a ezin daitekela dena izan mundu guztiarentzat. Antzean, CLARK, B., “Alternative Dispute Resolution: the next step forward?”, *Scottish Law Gazette*, 1996 (urtea) zk. eta HOWERY, S., “A referee and a friend. Consider alternative dispute resolution as a possible career path”, *Legal Assistant Today*, 2000ko maiatza-ekaina zk.





Aipatutako planteamenduan ezin dugu ahaztu justizia, elementu utopiko gisa, bat eta bakarra dela, bide publikotik edo pribatutik lortu berdin izanik. Horregatik herritarrek gatazkak ebazteko konponbideak aukeratzeko dugun askatasuna -askatasun hau, beldur barik, ideologia liberal baten ikuspuntutik ulertuta, EK-n bertan esanbidez aintzatetsia-, Estatuaren paper sozialarekin lotu behar dugu, izan ere Estatu Sozial batetan honek herritar guztiei epaibidezko babes eraginkorrenaz gain Justiziaren lorpena bermatu behar baitie. Horretarako Zuzenbidea du lanabes, hau da, behar diren erreforma legalak egin behar ditu. Eta lan horretan, *lege ferenda*, Estatuak ez du bakarrik jurisdikzioarekin kontatu behar, ADR teknikak ere kontutan izan behar ditu. Aurreko lerroetan argi geratu denez, azkenak ez dira lehenengoaren alternatiba, osagarri baino. Are gehiago, gu *court-annexed*-aren ildotik, jurisdikzioak kontrolatzen dituen teknika pribatuen aldekoak gara, izan ere bakarrik horrela jazten baitira hauek ziurtasun jurisdikoz eta bakarrik horrela bihurtzen baitira benetan eraginkor. Ezin dugu inoiz ahaztu bakarrik epailek egikaritu dezaketela babes betearazlea eta kautelarra, teknika pribatuek ordezkatu dezaketen jurisdikzioaren arloa, eta ez osorik, bakarrik epailek ematen duten adierazpenezko babesa izanik.

Beraz, laburtuz, jurisdikzioa eta ADR teknikak uztartuz, orain arte Zuzenbide Jurisdikzional gisa ezagutzen zena, aurreratzean Zuzenbide Jurisdikzional Dibertsifikatua deitzearen aldekoak gara, gure ikasgaiak, gatazkak ebazteko bide guztiak aztertu behar dituela defendatuz.

VII. Bibliografia

- AAAA (Ed. CAMBELL, D., COTTER, S.), *Dispute Resolution Methods*, Graham and Trotman/Martinus Nijhoff, London 1995.
- ADAMS, G.W., BUSSIN, N.L., "Alternative Dispute Resolution and Canadian Courts: a time for change", *Advocates' Quarterly*, 1995/2 zk.
- ALFORD, H.J., KAUFMAN, K.C., "Alternative Dispute Resolution: what is it?", *Federation of Insurance and Corporate Counsel Quarterly*, 1999ko udako zk.
- ALFREDO GOZAINI, O., *El defensor del pueblo (ombudsman)*, Sociedad Anónima Editora Comercial, Industrial y Financiera, Buenos Aires 1989.
- ALMAGRO NOSETE, J., "Alternativas al proceso jurisdiccional", *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, 1988/1489 zk.
- ALMAGRO NOSETE, J., TOMÉ PAULE, J., *Instituciones de Derecho Procesal*. Proceso Civil, Tribium, Madril 1994.
- ÁLVAREZ SACRISTÁN, I., *La justicia y su eficacia. De la constitución al proceso*, Colex, Madril 1999.
- ARADILLAS, A., *Todo sobre el defensor del pueblo*, Plaza & Janés, Espulgues de Llobregat 1985.
- ASTARLOA VILLENA, F., *El defensor del pueblo en España*, Universitat de les Illes Balears, Palma de Mallorca 1994.
- ASTOR, H., CHINKIN, C.M., *Dispute Resolution in Australia*, Butterworths, Melbourne 1992.
- BABER, C.L., "Alternative dispute resolution in the United States District Court for the Northern District of Oklahoma", *Tulsa Law Journal*, 2001/36 bol.
- BARCELONA, P., COTURRI, G., *El Estado y los juristas*, Fontanella, Bartzelona 1976.
- BARONA VILAR, S., *Solución extrajurisdiccional de conflictos. "Alternative Dispute Resolution" (ADR) y Derecho Procesal*, Tirant lo blanch, Valentzia 1999.
- BELL, C., VAUGHAN, J.W., "The building societies ombudsman: a customers' champion?", *Solicitors Journal*, 1988/132 bol.
- BERZON, M., "Settling disputes, without boxing gloves", *American Shipper*, 1995ko abenduko zk.
- BIRDS, J., COSMO, G., "Complaints mechanisms in the Financial Services Industry", *Civil Justice Quarterly*, 1988/7 bol.
- BOHLANDER, G.W., DEENY, R.J., MARSHALL, M.K., "Alternative Dispute Resolution Policies: current procedural and administrative issues", *Labour Law Journal*, 1996ko irailako zk.
- BONAFE-SCHMITT, J.P., "El Estado y las alternativas a la justicia", AAAA, *Encuentros internacionales sobre justicia alternativa*, Dirección de Consumo del Gobierno Vasco, Gasteiz 1989.





- BORISOFF, D., VICTOR, D.A., *Gestión de conflictos. Un enfoque de las técnicas de comunicación*, Díaz Santos, Madrid 1991.
- BOWAL, P., "The new Ontario Judicial Alternative Dispute Resolution model", *Alberta Law Review*, 1995/1 zk.
- BRIDGEWATER, M., "Alternative dispute Resolution in the English construction industry", *International business lawyer*, 1995ko apirileko zk.
- BROOKER, P., "The "juridification" of Alternative Dispute Resolution", *Angloamerican Law Review*, 1999/28 bol.
- BROWN, H., SIMANOWITZ, A., "Alternative Dispute Resolution and mediation", *Quality in Health Care*, 1995/4 zk.
- BRUFAU PRATS, J., *Teoría fundamental del derecho*, 4. arg., Tecnos, Madril 1990.
- CALVO GARCÍA, M., *Teoría del Derecho*, Tecnos, Madril 1992.
- CARBALLO ARMAS, P., *El Defensor del Pueblo: el Ombudsman en España y en el derecho comparado*, Tecnos, Madril 2003.
- CARBONNEAU, T.E., *Alternative Dispute Resolution. Melting the lances and dismounting the steeds*, University of Illinois Press, Illinois 1989.
- CARVER, T.B., VONDRA, A.A., "Alternative Dispute Resolution: why it doesn't work and why it does?", *Harvard Business Review*, 1994ko maiatza-ekaina zk.
- CLARK, B., "Alternative Dispute Resolution: the next step forward?", *Scottish Law Gazette*, 1996 (urtea) zk.
- CLOKE, K., *Mediation. Revenge and the magic of forgiveness*, Santa Monica Center for Dispute Resolution, AEB 1994.
- COLOMER HERNÁNDEZ, I., *La motivación de las sentencias: sus exigencias constitucionales y legales*, Tirant lo blanch, Valentzia 2003.
- CONA, F.A., "Application of online Systems in Alternative Dispute Resolution", *Buffalo Law Review*, 1997/45 bol.
- CORDÓN MORENO, F., *Introducción al Derecho Procesal*, Eunsa, Iruña 1994.
- COROMINAS I VIGNEAUX, J., *Diccionario crítico etimológico de la lengua castellana*, III bol., Credos, Madril 1976.
- COSTELLO, E.J., "ADR: virtue or vice?", *Dispute Resolution Journal*, 1999ko maiatzeko zk.
- COUGHLIN, J.T., "Alternative Dispute Resolution in electricity: just do it", *The Electricity Journal*, 1995ko azaroko zk.
- CRANSTON, R., "What do courts do?", AAAA (Ed. FREEMAN, M.), *Alternative Dispute Resolution*, Dartmouth, Sidney 1995.
- DALE, C., "Alternative Dispute Resolution", *Australian Accountant*, 1993ko martxoko zk.
- DE LA OLIVA SANTOS, A., DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I., VEGAS TORRES, J., *Derecho procesal. Introducción*, 2. arg., Centro de Estudios Ramón Areces, Madril 2002.
- DEL REY GUANTER, S., *La resolución extrajudicial de conflictos colectivos laborales*, CARL, Sevilla 1992.
- DIBBLE, R.E., "Alternative Dispute Resolution in employment: recent developments", *Journal of Collective Negotiations*, 2000/29 bol.
- DÍEZ PICAZO, L., GARCÍA DE ENTERRÍA, E., GULLÓN BALLESTEROS, A., SAINZ DE ROBLES, F., *Reflexiones sobre la Justicia en España*, Doce calles, Madril 1999.
- DUNLOP, J.T., ZACK, A.M., *Mediation and arbitration of employment disputes*, Jossey-Bass Publishers, San Francisco 1997.
- DUPUIS, J.C., *Mediación y conciliación*, 2. arg., Abeledo-Perrot, Buenos Aires 2002.
- DURÁN LÓPEZ, F., "El laudo arbitral en los conflictos laborales", *Relaciones Laborales*, 1993/1 zk.
- EDWARD, H., "Alternative Dispute Resolution: panacea or anathema?", *Harvard Law Review*, 1986/3 zk.
- EHRMANN, J.R., STINSON, B.L., "Human Health Impact assessment (HHIA): the link with Alternative Dispute Resolution", *Environmental Impact Assessment Review*, 1994/14 zk.
- ELLIOTT, D.C., "Med/Arb: fraught with danger or ripe with opportunity?", *Alberta Law Review*, 1995/1 zk.
- ENTELMAN, R.F., *Teoría de conflictos. Hacia un nuevo paradigma*, Gedisa, Bartzelona 2002.
- ESPARZA LEIBAR, I., *El dictamen de peritos en la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil*, Tirant lo blanch, Valentzia 2000.





- FEERICK, J., IZUMI, C., KOVACH, K., LOVE, L., MOBERLY, R., RISKIN, L., SHERMAN, E., "Standars of professional conduct in Alternative Dispute Resolution", *Journal of Dispute Resolution*, 1995/1 zk.
- FERNÁNDEZ DE OLIVEIRA, R., "Medidas para hacer efectivo el acceso a la justicia", *Poder Judicial*, 1994/33 zk.
- FERNÁNDEZ ENTRALGO, J., "La motivación de las resoluciones judiciales en la doctrina del Tribunal Constitucional", *Poder Judicial*, 1989/6 zk. (berezia).
- FIADJOE, A., *Alternative Dispute Resolution: a developing world perspective*, Cavendish publishing, London 2004.
- FISS, O.M., "Against settlement", *Yale Law Journal*, 1984/93 zk.
- FISS, O.M., "Out of Eden", *Yale Law Journal*, 1985/94 zk.
- FLOYER ACLAND, A., "Simply negotiation with knobs on", *Legal Action*, 1995ko azaroko zk.
- FOLBERG, J., TAYLOR, A., *Mediation. A comprehensive guide to resolving conflicts without litigation*, Jossey-Bass Publishers, London 1986.
- FRAGA IRIBARNE, M., *Guerra y conflicto social*, Instituto de Estudios Políticos, Madril 1962.
- FRIEDMAN, G.H., "Alternative dispute Resolution and emerging online technologies: challenges and opportunities", *Hastings Communications and Entertainment Law Journal*, 1997/19 bol.
- GADLIN, H., WALSH PINO, E., "Neutrality: a guide for the organizational ombudsperson", *Negotiation Journal*, 1997ko urtarrileko zk.
- GARCÍA ROCA, J., "Estado Social y marcos autonómicos para la solución extrajudicial de conflictos laborales", *Revista de Estudios Políticos*, 1996/94 zk.
- GIMENO SENDRA, J.V., *Fundamentos del derecho procesal*, Civitas, Madril 1981.
- GLASS, A.J., "Alternative Dispute Resolution", *Michigan Bar Journal*, 2000ko maiatzeko zk.
- GOLDBERG, S.H., "'Wait a minute. This is where I came in' A trial Lawyer's search for Alternative Dispute Resolution", *Brigham Young University Law Review*, 1997/653 zk.
- GOLDBERG, S.B., GREEN, E.D., SANDER, F.E.A., *Dispute Resolution*, Little, Brown and Company, Boston 1985.
- GOLDBERG, S.B., SANDER, F.E.A., ROGERS, N.H., *Dispute Resolution. Negotiation, mediation and other processes*, 2ª ed., Little, Brown and Company, Boston 1992.
- GONZÁLEZ RADIO, V., *Justicia y globalización*, Instituto de Administración Pública, Madril 2000.
- GRIFFIN ELLIS, L., "Opportunities and obstacles in Alternative Dispute Resolution Techniques", *The CPA Journal*, 1996ko otsaileko zk.
- GUENIN, L.M., "Alternative Dispute Resolution and Research Misconduct", *Cambridge Quarterly of Healthcare Ethics*, 1997/6 zk.
- GUERRA SAN MARTÍN, J., *Lecciones de Derecho Procesal. Introducción*, Universidad de Deusto, Bilbao 1992.
- HAUGHTON, E., "Courting disaster", *Computing 20*, 1994ko urriko zk.
- HENN, R.W., "An ADR form for the construction library", *The Colorado Lawyer*, 1999/3 zk.
- HENSLER, D.R., "A glass half full, a glass half empty: the use of Alternative Dispute Resolution in mass personal injury litigation", *Texas Law Review*, 1995/73 bol.
- HERNÁNDEZ MARTÍN, V., *Independencia del juez y desorganización judicial*, Civitas, Madril 1991.
- HERRMAN, R.K., "An alternative to the not ready for the the year 2000 court system", *Dispute Resolution Journal*, 1998ko azaroko zk.
- HODGIN, R.W., *Protection of the insured*, Londres 1989.
- HOWERY, S., "A referee and a friend. Consider alternative dispute resolution as a possible career path", *Legal Assistant Today*, 2000ko maiatza-ekaina zk.
- HULS, N., "Overindebtedness and overlegalization: consumer bankruptcy as a field for Alternative Dispute Resolution", *Journal of Consumer Policy*, 1997 (urtea) zk.
- IBARRA ROBLES, J.L., DA SILVA OCHOA, J.C., "El principio de unidad jurisdiccional en el Estado Autonomico", AAAA (Koor. GARCÍA HERRERA, M.A., VIDAL BELTRÁN, J.M., SEVILLA SEGURA, J.), *El estado autonómico: integración, solidaridad, diversidad*, 1 bol., Colex, Madril 2005.
- IGARTUA SALVERRÍA, I., *La motivación de las sentencias, imperativo constitucional*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madril 2003.
- IGLESIAS CABERO, M., "Solución extrajudicial de los conflictos colectivos de intereses", *Documentación Laboral*, 1992/36 zk.





- JAMES, R., SENEVIRATNE, M., "The building societies ombudsman scheme", *Civil Justice Quarterly*, 1990/11 bol.
- JARAMILLO, J.C.I., *Solución alternativa de conflictos en el seguro y en el reaseguro*, Pontificia Universidad Javeriana, Santa Fe de Bogotá 1998.
- JEFFERIES, R., "Alternative dispute Resolution and the ombudsman", *Arbitration*, 1996ko otsailko zk.
- JEFFERIES, R., "Using Alternative Dispute Resolution to streamline superfund", *Ohio State Journal On Dispute Resolution*, 2000/15 bol.
- JONES, R.O., "Alternative Dispute Resolution: use of mediation as tool for settlement", *Annual meeting-American Association of State Highway and Transportation Officials*, 1992 (urtea) zk.
- KATSH, E., RIFKIN, J., *Online Dispute Resolution. Resolving conflicts in cyberspace*, Jossey-Bass, San Francisco 2001.
- KEITH, F.S., "Alternative dispute resolution in Government", *Journal of Management in Engineering*, 1997ko iraila-urria zk.
- KLINEFELTER, S.T., GOHN, S.P., "Alternative Dispute Resolution: its value to estate planners", *Estate Planning*, 1995ko maiatza-ekaina zk.
- LANCKEN, S., "Out of court: a guide to Alternative Dispute Resolution", *Australian accountant*, 1996ko apirilko zk.
- LANGER, R., "The juridification and technicisation of Alternative Dispute Resolution practices", *Canadian Journal of Law and Society*, 1998/1 zk.
- LAWLER, B.J., BONHAM, T.J., "Alternative Dispute Resolution: when is it right for your client?", *Trial Diplomacy Journal*, 1995/18 zk.
- LAWRENCE, N., "Alternative dispute Resolution: Alternatives to litigation when trying to resolve disputes", *Croner Employers Briefing*, 1995ko abuztuko zk.
- LEVIN-WHELLER (Ed.), *The Pound Conference: Perspectives of Justice in the future*, Saint Paul, Minnesota 1979.
- LIEBERMAN, J.K., HENRY, J.F., "Lessons from the Alternative Dispute Resolution movement", *University Chicago Law Review*, 1986/53 zk.
- LÓPEZ GUERRA, L., *El Consejo General del Poder Judicial: evaluación y propuestas de reforma*, Fundación Alternativas, Madril 2003.
- LÓPEZ KELLER, C., "La independencia del Poder Judicial: un viaje de ida y vuelta", *Jueces para la Democracia. Información y Debate*, 2004/51 zk.
- LORCA GARCÍA, J., *Derecho procesal civil. Parte general*, Lex, Madril 1972.
- LUELMO MILLÁN, M.A., RABANAL CARBAJO, P., *Los principios inspiradores del proceso laboral*, McGraw Hill, Madril 1999.
- MACK, K., "Alternative Dispute Resolution and access to justice of women", *Adelaide Law Review*, 1995/17 zk.
- MACKIE, K.J., "Alternative Dispute Resolution: an emerging international bussiness practice", *Business Ethics*, 1996/3 zk.
- MAGGIOLO, W.A., *Techniques of mediation*, Oceana Publications, Nueva York 1985.
- MARGADANT G.F., "Vías alternativas de la tramitación judicial de las controversias en Texas (Alternative Dispute Resolution)", AAAA, XV Congreso Mexicano de Derecho Procesal, Universidad Nacional Autónoma de México, Mexiko 1998.
- MARTÍN NÁJERA, M.T., "La mediación intrajudicial", *Cuadernos de Derecho Judicial*, 2005/5 bol.
- MARTÍNEZ DE MURGUÍA, B., *Mediación y resolución de conflictos. Una guía introductoria*, Paidós, Bartzelona 1999.
- MARTÍNEZ GARCÍA, E., *El arbitraje en el marco de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil*, Tirant lo blanch, Valentzia 2002.
- MARTÍNEZ GIRÓN, J., "Medios de solución de conflictos colectivos", *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, 1988/13 zk.
- MÉNDEZ, H.O., "La conciliación. Su revitalización como medio alternativo de resolución de conflictos", *Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje*, 2000 (urtea) zk.
- MENKEL MEADOW, C., "Ethics in Alternative Dispute Resolution: new issues. No answers from the adversary conception of lawyers. Responsibilities", *Texas Law Review*, 1997/407 zk.
- MENKEL-MEADOW, C., "Whose dispute is it anyway? A Philosophical and democratic defense of settlement (in some cases)", *The Georgetown Law Journal*, 1995/83 bol.





- MERINO MERCHÁN, J.F., *El "equivalente jurisdiccional" en el Derecho público español*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid 2002.
- MITCHELL, R.T., "Resolving domain name trademark disputes: a new system of alternative dispute resolution is needed in cyberspace", *Ohio State Journal of Dispute Resolution*, 1998/14 bol.
- MONTERO AROCA, J., "Del derecho procesal al derecho jurisdiccional", *Justicia*, 1984/2 zk.
- MONTERO AROCA, J., *El derecho procesal en el siglo XX*, Tirant lo blanch, Valentzia 2000.
- MONTORO BALLESTEROS, A., "Conflicto social, derecho y proceso", AAAA, *Derecho y proceso. Estudios jurídicos en honor del profesor A. Martínez Bernal*, Universidad de Murcia, Murcia 1980.
- MONTOYA MELGAR, A., GALIANA MORENO, J.M., SEMPERE NAVARRO, A.V., RÍOS SALMERÓN, B., *Curso de procedimiento laboral*, Tecnos, 4. arg., Madrid 1995.
- MOORE, W.K., "Mini-trials in Alberta", *Alberta Law Review*, 1995/1 zk.
- MORON PALOMINO, M., *Derecho procesal civil (cuestiones fundamentales)*, Marcial Pons, Madrid 1993.
- MOSE, D., KLEINER, B.H., "The emergence of Alternative Dispute Resolution in Business today", *Equal Opportunities International*, 1999/5-6 zk.
- MUNDUATE JACA, L., MARTÍNEZ RIQUELME, J.M., *Conflicto y negociación*, Eudema, Madrid 1994.
- MULDOON, B., *El corazón del conflicto. Del trabajo al hogar como campos de batalla, comprendiendo la paradoja del conflicto como un camino hacia la sabiduría*, Paidós, Bartzelona 1998.
- MUÑOZ SÁBATE, L., "La recepción del arbitraje por la jurisdicción. Reflexiones para una urgente reforma", *La Ley*, 1995/3 bol.
- NABAL RECIO, A., "Crítica de nuestro sistema procesal", *Revista del Poder Judicial*, 1999/53 zk.
- NEWMAN, P., *Alternative Dispute Resolution*, CLT Professional Publishing Ltd., Bretaña Handia 1999.
- NEY, P.H., "The internet offers Alternative Dispute Resolution Options", *The Colorado Lawyer*, 2000/29 bol.
- NICHOLSON, M., *Análisis del conflicto*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1962.
- NOLAN, D.R., *Labor and employment arbitration in a nutshell*, West Group, Saint Paul, Minnesota 1998.
- ORDEÑANA GEZURAGA, I., *La conciliación y la mediación en cuanto instrumentos extrajurisdiccionales para solventar el conflicto laboral*, Comares, Granada 2009.
- OYHANARTE, M., "Los nuevos paradigmas y la mediación", AAAA (Koor. GOTTHEIL, J., SCHIFFRIN, A.), *Mediación: una transformación en la cultura*, Paidós, Buenos Aires 1996.
- PASTOR PRIETO, S., *¡Ab de la justicia! Política judicial y económica*, Civitas, Madrid 1993.
- PEARCE, B., "Alternative Dispute Resolution: is the legal system delivering what your business really needs?", *Corporate Briefing*, 1996 (urtea) zk.
- PICKER, B.G., "ADR. New challenges, new roles and new opportunities", *Dispute Resolution Journal*, 2001ko otsaila-apirila zk.
- POWELL, C., "Reluctant to change", *New Zealand Law Journal*, 1998ko martxoko zk.
- PRATT, S.J., JONES, R., CUPP, A., "Alternative Dispute Resolution as a means of addressing agricultural pollution", *Hamline Law Review*, 1996/20 bol.
- PUGH-THOMAS, A., "The commercial court of England and Wales and Alternative Dispute Resolution", *International Company and Commercial Law Review*, 1999/1 zk.
- QUESADA SEGURA, R., "Las comisiones creadas en convenios colectivos y la resolución de conflictos individuales de trabajo", *Relaciones Laborales*, 1992/4 zk.
- RAMOS MÉNDEZ, F., "Medidas alternativas a la resolución de conflictos por vía judicial en el ámbito civil patrimonial", *Justicia*, 1994/4 zk.
- REUBEN, R., "The dark side of ADR", *California Lawyer*, 1994ko otsaila zk.
- ROCA MARTÍNEZ, J.M., *Arbitraje e instituciones arbitrales*, J.M. Bosch, Bartzelona 1992.
- ROLPH, E., MOLLER, E., PETERSEN, L., "Escaping the courthouse: private Alternative Dispute Resolution in Los Angeles", *Journal of Dispute Resolution*, 1996/2 zk.
- ROSENBERG, J.D., FOLBERG, H.J., "Alternative Dispute Resolution: an empirical analysis", *Stanford Law Review*, 1994/46 bol.
- SABATINO, J.M., "ADR as "Litigation lite": procedural and evidentiary norms embedded within Alternative Dispute Resolution", *Emory Law Journal*, 1998/47 bol.
- SALA FRANCO, T., ALFONSO MELLADO, C.L., *Los procedimientos extrajudiciales de solución de los conflictos laborales establecidos en la negociación colectiva*, Tirant lo blanch, Valentzia 1996.





- SANDER, F.E.A., *Conference on Causes of Popular Dissatisfaction with the Administration of Justice*, National Center for State Courts, Washington 1976.
- SANDER, F.E.A., *Varieties of Dispute Resolution*, Federal Rules Decision, 1976/70 zk.
- SANDER, F.E.A., "Alternative methods of dispute resolution: an overview", AAAA (Ed. FREEMAN, M.), *Alternative Dispute Resolution*, Dartmouth, Sidney 1995.
- SASTRE IBARRECHE, R., "Técnicas e instancias mediadoras en la resolución de los conflictos de trabajo", *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 2006/11 zk.
- SCIMECCA, J.A., "Theory and alternative dispute resolution: a contradiction in terms?", AAAA (Ed. SANDOLE, D.J.D., VAN DER MERWE, H.), *Conflict resolution. Theory and practice. Integration and application*, Manchester University Press, Manchester 1993.
- SEMPLE, W.G., "Mediation as a form of Alternative Dispute Resolution", *Journal of the Law Society of Scotland*, 1994ko azaroako zk.
- SHEPPARD, A., "The alternatives", *CII Journal*, 1997ko iraileko zk.
- SHEROWSKY, E., "Hot coffee, cold cash: making the most of Alternative Dispute Resolution in high-stakes personal injury lawsuits", *Ohio State Journal On Dispute Resolution*, 1996/11 bol.
- SNIDER, J.A., YATES, C.K., "Alternative Dispute Resolution: use and abuse of information and specialized knowledge", *Alberta Law Review*, 1995/2 zk.
- SHULMAN, A.R., "Resolving travel and tourism disputes through the use of Alternative Dispute Resolution processes", *Visions in Leisure and Business*, 1995 (urtea) zk.
- SPEECHLY, N., "Talking about a resolution", *IHL*, 1999ko otsaileko zk.
- STONG, E.S., "A user's guide to Alternative Dispute Resolution in business cases", *The Practical Lawyer*, 1997ko ekaineko zk.
- SUBIJANA ZUNZUNEGUI, J., "Apunte reflexivo sobre la justicia", *Jueces para la Democracia. Información y Debate*, 2002/44 zk.
- SWINSON, S.K., "Alternative Dispute Resolution in Bankruptcy", *Tulsa Law Journal*, 2001/36 bol.
- TARUFFO, M., "La justicia civil: ¿Opción residual o alternativa posible?", AAAA (Ed. ANDRÉS IBÁÑEZ, P.), *Corrupción y Estado de Derecho. El papel de la Jurisdicción*, Trotta, Madril 1996.
- TITTIUM, P., "Los trabajos del Consejo de Europa sobre el coste de la justicia", *Cuadernos de Derecho Judicial*, 2001/15 zk.
- TOHARIA, J.J., *Opinión pública y justicia. La imagen de la justicia en la sociedad española*, Epai Boterearen Kontseilu Nagusia, Madril 2001.
- TURNER, R.I., "Alternative dispute resolution in Cyberspace: there is more on the line, than just getting 'online'", *Ilsa Journal of International and Comparative Law*, 2000/7 bol.
- VINIAMATA CAMP, E., *Manual de prevención y resolución de conflictos: conciliación, mediación, negociación*, Ariel, Bartzelona 1999.
- WARMBROD, M.L., "Could an attorney face disciplinary actions or even legal malpractice liability for failure to inform clients of Alternative Dispute Resolution?", *Cumberland Law Review*, 1997/27 bol.
- WARREN BURGER, E., "Isn't there a better way?", *ABA Journal*, 1997 (urtea) zk.
- WAY, J., "Alternative Dispute Resolution for clinical negligence", *Healthcare and Law Digest*, 2000 (urtea) zk.
- WEEKS, D., *The eight essentials steps to conflict resolution*, G.P. Putnam's son, Nueva York 1994.
- WELLINGTON, A., "Taking codes of ethics seriously: alternative dispute resolution and Reconstitutive liberalism", *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, 1999/12 bol.
- WESTIN, A.F., FELIEU, A.G., *Resolving employment disputes without litigation*, BNA, Washington D.C. 1988.
- WILDE, Z.D., GAIBROIS, L.M., *Qué es la mediación*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1995.
- WILSON, M.J., "The Insurance Ombudsman Bureau", *Solicitors Journal*, 1990/134 bol.
- WOLFE, J.S., "The hidden parameter: spatial dynamics and alternative dispute resolution", *Ohio State Journal On Dispute Resolution*, 1997/12 bol.
- ZORRILLA RUIZ, M.M., LLEDÓ YAGÜE, F., *Teoría general para un entendimiento razonable de los episodios del mundo del Derecho*, Dykinson, Madrid 1998.