



ORMAZABAL SÁNCHEZ, Gilen

Zuzenbide Prozesaleko irakasle titularra
Facultat de Ciències Jurídico-Econòmiques (Zientzia Juridiko-Ekonomikoetako Fakultatea)
Universitat de Girona (Gironako Unibertsitatea)
Rambla Xavier Cugat, 1
17017 Girona
gormazabal@campus.uoc.es

BIBLID [1137-1951 (1999), 4; 13-24]

Sinadura digitalaren frogabalioa

(Probatory value of the digital signature)

T

elekomunikazioen garapenak sinadura digitaleko sistemen hobakuntza bultzatu du. Bilakaera honek paperezko dokumentuaren eta eskuzko sinaduraren pausuzko zokoratze edo, baita ere, desagertpena sortaraz lezake, digitalki sinaturiko dokumentu elektronikoa trafiko juridikoaren tresna edo euskarri arrunta bihurtuz. Horrek itaun garrantzitsuak planteatzen dizkio Zuzenbide prozesalari: onargarria ote da dokumentu elektronikoa frogabala? Dokumentu-kontzeptuan subsuma ote daiteke? Zein izan liteke, *de lege ferenda*, frogabide honen eraizteko egokia?

E

desarrollo de las telecomunicaciones ha traído consigo el perfeccionamiento de los sistemas de firma digital. Esta evolución puede provocar la progresiva marginación o incluso la desaparición del documento en soporte papel y de la firma manuscrita, convirtiendo al documento electrónico firmado en el instrumento o soporte ordinario del tráfico jurídico. Este hecho plantea al Derecho procesal importantes interrogantes: ¿Es admisible como prueba el documento electrónico? ¿Cabe subsumir el documento electrónico en el concepto de documento? ¿Cuál podría ser, *de lege ferenda*, su regulación idónea?

Z

le développement des télécommunications a amené le perfectionnement des systèmes de signature digitale. Cette évolution peut provoquer la marginalisation progressive ou même la disparition du document sur support papier et de la signature manuscrite, convertissant le document électronique signé en un instrument ou support ordinaire du trafic juridique. Cela pose des questions importantes concernant la Procédure: Le document électronique peut-il être admis comme preuve? Peut-on incorporer le document électronique dans le concept de document? Quelle pourrait être, *de lege ferenda*, sa réglementation appropriée?



1. Sarrera. Dokumentu elektronikoa eta frogabideen legezko katalogoa. 2. Sinadura digitalaren gaineko arauteria: komunital eta alemaniar Zuzenbideen eredia. 3. Sinadura digitalaren funtzionamendua. Hurbilketa soil bat. 4. Dokumentu elektronikoa alemaniar Zuzenbidean. Arazoaren egoera. 5. Arazoaren egoera espainiar Zuzenbidean. 6. Dokumentu elektronikoa Prozedura Zibilararen Lege-proiektuan. 7. Azken ordutegia: 1999ko irailaren 17ko 14/1999 Erret Lege Dekretua, sinadura elektronikoari buruzkoa.

1. Sarrera. Dokumentu elektronikoa eta frogabideen legezko katalogoa

Alferrik arituko nintzateke telekomunikazioen esparruan egunean bizi dugun iraultza-giroa deskribatzen, fenomenoa ezaguna ez ezik denontzat nabaria eta baita sobera eskuztatua izan delako. Interesgarriago gertatzen da, ordea, aipatu bilakaera honek Zuzenbideari planteatzen dizkion erronka konkretuez aritzea. Gure gaiari lotuz eta xehetasun handiagoz mintzatzearen, honako itaunak dira erantzun beharrekoak: ordeztu al daiteke erabide elektronikoen bitartez zenbait negozio juridikoen betegintzan galdatzen den idazforma?; zein frogabalia egotz dakioke delako dokumentu elektronikoari? Ba al dago indarreango legeria aldatzeko beharrik dokumentu elektronikoa frogabaliaz hornitzeko? Berdinetsi behar ote dira dokumentu elektronikoa eta ohikoa, lehenengoak frogazko eraginkortasuna zabalaraz dezan? Lehendabiziko galdera erantzutea Zuzenbide Zibilar dagokio. Besteak, berriz, prozesal jitekoak, alegia, jarraian doazen lerroetan izango dira aztergai.

Izan ere, azkenaldi honetan moda bihurtu da era guztietako kexak azalera dokumentu elektronikoen frogabaliaoren legezko arrezagutza espresik eza dela eta. Halako arrezagutzarik gabe, entzuten da noizbait, herrialde bat aurrerakuntza edo modernitatearen bide bazterrean lagata gera liteke. Ahots alarmistagorik ere badago, katastrofe beltzak iragartzen dituztela –inbertsio milioidunen uzkurdua, besteak beste– legezko egoera hau bere horretan mantenduz gero¹. Kritikari haien ustez, gainera, Prozedura Zibilar buruzko Legearen eta Kode Zibilararen dokumentu kontzeptuan kokatu edo subsumatu behar da dokumentu elektronikoa, frogabalia dokumentalaren prozeduraren bidez jarduketei atxiki dakien eta frogabide horri dagozkion legezko balioztapen-arauak aplikatu dakizkion².

Nire ustez, dokumentu elektronikoa tresna apropos edo egokia da abstraktuki gertakari edo egitateen jazoera islatzeko, eta beraz, baita ere prozesu batean kontrobertitzen diren egitateak frogatzeko. Jakinaenez, Prozedura Zibilararen Legeak (aurrerantzean PZL) eta Kode Zibilar frogabidetzat onarturiko frogabalia-jardueren katalogo bat jasotzen dute. Dokumentu elektronikoak katalogo honen barnean edonon zuzenik ez aurkitzea, ostera, ez zaio bere frogabalia ezertan ere oposatzen, doktrinak eta jurisprudentziak aho batez onartzen baitute zerrenda honek ez duela sistema hertsia edo itxi baten izaera³, halako moldez ezen frogaren praktika edozein legezko frogabideren prozedura jarraikiz burutan atera baidateke, bien artean nolabaiteko kidesun edo analogia egonez gero⁴. Hori horrela delarik, dokumentu elektronikoak ez du legezko arrezagutza espresaren beharrik frogazko efikaziarik zabalarazteko. Honek ez du esan nahi, noski, halako arrezagutza bat kaltegarri edo desegokia gertatu behar denik, batik bat epaileek bere frogabalia gutiesten edo errefusatzeko dutela egiaztatuko balitz.

1. SEIDEL, *Signaturverfahren und elektronische Dokumente. Rechtliche Bewertung und rechtliche Vorschläge*, in *Bestandsaufnahme über elektronischen Signaturverfahren*, Veröffentlichung der Gesellschaft für Mathematik und Datenverarbeitung (GMD), Sankt Augustin 1992, 170. or. RÜßMANN-ek aipatua: *Das Beweisrecht elektronischer Dokumente*, 4. azpiko oharrean. Ikus ere lan honetako 21. azpiko oharra.
2. Zentzu honetan, arestian, J.R.CAMINO, *El documento electrónico: su admisibilidad en Derecho español*, La Ley 1997, 1878 eta h.orr.; DAVARA RODRÍGUEZ, *El documento electrónico, informático y telemático y la firma electrónica*, Actualidad Informática Aranzadi aldizkarian, 1997ko ekaineko alean, 13 eta 14 orr.
3. 1992-XI-30 AGE (RAJ 9458). DE LA OLIVA, *Derecho Procesal Civil*, Liburuki-II, Madril 1991, 279 eta h.orr.; MONTERO AROCAren ustez, antzua da legezko frogabide-zerrenda *numerus apertus* edo *clausus* ote denari buruzko eztabaida: frogabideak bakarrik legean agertzen direnak lirateke, baina frogabalia-errealitatean existitzen diren gauzaki edo zerki jakin batzuk, alegia, frogabidetzat onarturiko zenbait frogabalia-jardueraren bitartez prozesuratu behar dira. Xehekiago: bideo, zinta magnetofoniko eta antzeko gauzakiak "foga-sorburuak" dira, legez ezarritako zenbait "frogabideren" bidez prozesura gorputzeratu behar direlarik. Ikus *Derecho Jurisdiccional*, Liburuki-II, bol.1., Valentzia 1991, 225 eta h. orr.; CORTÉS DOMÍNGUEZ (GIMENO eta MORENOrekin), *Derecho procesal Civil*, 2. argitaraldia, Valentzia 1997, 205. or. Ikus ere honi buruz PICÓ I JUNOYren lan garrantzitsua, ideia honetan sakontzen delarik, doktrina eta jurisprudentziaren aipamen ugariekin: *El Derecho a la prueba en el proceso Civil*, Bartzelona 1996, 176 eta h. orr.
4. Muturreko kasua emango balitz ere, alegia, dokumentu elektronikoak ezin katalogo-frogabiderek inolako analogiarik ez agertaraztea, honek ez lioke bere frogabalia-errealitatearen kalterik egingo, zeren frogabalia-errealitatearen bitartez errealitatean existitzen diren gauzaki edo zerki jakin batzuk, alegia, frogabidetzat onarturiko zenbait frogabalia-jardueraren bitartez prozesuratu behar dira. Xehekiago: bideo, zinta magnetofoniko eta antzeko gauzakiak "foga-sorburuak" dira, legez ezarritako zenbait "frogabideren" bidez prozesura gorputzeratu behar direlarik. Ikus *Derecho Jurisdiccional*, Liburuki-II, bol.1., Valentzia 1991, 225 eta h. orr.; CORTÉS DOMÍNGUEZ (GIMENO eta MORENOrekin), *Derecho procesal Civil*, 2. argitaraldia, Valentzia 1997, 205. or. Ikus ere honi buruz PICÓ I JUNOYren lan garrantzitsua, ideia honetan sakontzen delarik, doktrina eta jurisprudentziaren aipamen ugariekin: *El Derecho a la prueba en el proceso Civil*, Bartzelona 1996, 176 eta h. orr.
5. Ez esatearren guztiz dudatzeko dela Prozedura Zibilar buruzko Legearen eta Kode Zibilararen arautzapenetik kontzeptuaren identifikazio-ezaugarriak era konkludenteaz eratu daitezkeenik. Izan ere, frogabidea itxuratzean, legea ez da dokumentuaren kontzeptu baterakoi eta koherente batetik abiatzen. Ez du, adibidez, argitzen, mapa, grafikoak, planuak edo antzeko ageripide ez idatziak halakotzat har ote daitezkeen ala ez.

Beste kontu bat da, haatik, determinatzea zein frogabideren eraentza aplikatu behar den dokumentu elektronikoen bitarteko froga praktikatu eta balioztatzeko. Dokumentu elektronikoa dokumentuzko frogatzat onar ote daitekeeneko polemika doktrinala, gaurkotasuneko izan arren, klasikoa da jadanik. Hortik lortu diren emaitzak, hala ere, guztiz apalak dira: ez baitira identifikatu ahal izan dokumentu kontzeptuaren frogabide gisako egiturazko ezaugarriak⁵, ez eta ere azaldu zergatik eztabaidatutako berdinespena egokia den ala ez⁶. Eztabaida honen interesa erdeinatu gabe, ene ustez, itaun honek ez du ezinbestez erantzun bakarrekoa izan behar, litekeena baita dokumentu elektronikoa frogabide batzurekiko antzarik gordetzea. Bikoitza da, izan ere, dokumentu elektronikoa jurisprudentzian eta doktrinan asignatu zaion sailkapena: atal batek behaketa judizialaren objektutzat jotzen du, eta gehiengozkoa den beste sektoreak, berriz, dokumentutzat. Ene ustez, kalifikazio bati zein besteari atxikitzeko arrazoi onik badago ere, hautapenak ez du sarritan ematen zaion garrantzia. Geroago azalduko denez, bai frogaindarrak, eta bai frogaren praktikan jarraitu beharreko prozedura ez bailirateke ia ezertan aldatuko biotatik edozein dela ere azken finean aukeratzen den legezko frogabide tipikoa.

2. Sinadura digitalaren gaineko arauteria: komunital eta alemaniar Zuzenbideen ereduak

Lan honen xedea zedarritzen amaitzeko beste argitzapen bat erantsi behar dut: hemen ez naiz dokumentu elektronikoa soilaz arituko, digitalki sinaturikoaz baizik. Izan ere, azken urteotan ikusgarriro garatu dira digital sinaduraren erabide eta teknikak, halako segurtasun eta fidagarritasun maila iritsiz, ezen oso litekeena baita etorkizun hurbilean jarduera juridikoa –batez ere merkataritzan– soilik edo gehienbat tresna elektronikoen bidez garatzea, paperezko dokumentu tradizionalak baztertuz. Europar Batasunak puntu honetan erakutsi duen interes biziak sobera berresten du hemen

esandakoa. Izan ere, Europar Parlamentuak eta Kontseiluak Direktiba edo Artezarau Proposamen bat plazaratu dute arestian, 1998ko maiatzaren 13ko datarekin, zeinean bornu amankomun edo harmonizatu bat sortzen baita Komunitate osoan sinadura digitalarekiko⁷, beroni legezko ondoriorik edo balio juridikoa ezein Estatuk uka ez diezaion. Aldi berean, eskuz egindako sinadura eta sinadura digitala berdinen dira eta baita ere xedatu Estatu kideek euren froga eraentzak zabaldu behar dituztela beraietan sinadura elektronikoa edendarazteko. Artezarauaren 5. artikuluan, hain zuzen, honako hau esaten da:

1. Estatu kideek ardura hartuko dute sinadura elektronikoa ondorio juridikorik, baliozkotasunik edo obligatzeko indarririk uka ez dakion forma elektronikoa egote hutsagatik, arrezagaturiko ziurtagiri batean funtsatu ezagatik edo ziurtagiri hori zertifikazio-zerbitzuen hornitzaile kreditatu batek jaulkia ez izanagatik.

2. Estatu kideek, orobat, ardura hartuko dute sinadura elektronikoa eskuzkoaren legezko galdakizunak konplitzen dituen sinaduratzat jo dadin eta, halaber, prozesuan froga gisa onargarria izan dadin eskuzkoa bezalaxe, beti ere sinadura hori arrezagaturiko ziurtagiri batean funtsatzen bada eta ziurtagiri-zerbitzuen hornitzaile batek jaulkia izanez gero Gehigarri IIan xedatutakoaren arabera⁸.

Estatu legeriei denaz bezainbat, Alemaniak oso aurrerapauso garrantzitsu bat eman du norabide honetan 1997an promulgaturiko *Informations- und Kommunikationsdienstgesetz* (luKDG) izeneko legearen bitartez⁹, sinadura elektronikoa legezko inplantazioan munduko aitzindari posizioa bereganatuz. Lege honetako 3. artikulua, *Signaturgesetz* izenburua daramala, sinadura-sistemez dihardu, hain zuzen. Herrialde hartako ordenamendu prozesalak geurearekiko agertzen duen funtsezko paralelismoa dela eta, oso baliagarria gertatuko zaigu bertan garatu den doktrinazko hausnarketa arazo honetaz gure Zuzenbidean aritzeko.

6. Eztabaidaren ikuspen panoramiko baterako, ikus SERRA DOMINGUEZ, "Prueba documental" ahotsa, *Nueva Enciclopedia Jurídica Seix*.

7. COM (1998) 297 azkenean.

8. *1. Los Estados miembros velarán por que no se nieguen efectos jurídicos, validez ni obligatoriedad a una firma electrónica por el hecho de que ésta se presente en forma electrónica, o no se base en un certificado reconocido o en un certificado expedido por un proveedor de servicios de certificación acreditado. 2. Los Estados miembros velarán por que la firma electrónica basada en un certificado reconocido que haya expedido un proveedor de servicios de certificación, que cumpla lo prescrito en el Anexo II, sea por un lado, considerada como firma que cumple los requisitos de una forma manuscrita y sea, por otro, admisible como prueba a efectos procesales de la misma forma que la firma manuscrita.*

9. Legearen izen ofiziala *Gesetz zur Regelung der Rahmenbedingungen für Informations- und Kommunikationsdienste* da. Testua <http://www.iid.de/rahmen/iukdg.html>-ean kontsulta daiteke.

3. Sinadura digitalaren funtzionamendua. Hurbilketa soil bat

Era digitalez sinatutako dokumentuaren frogazko balioaz jardun baino lehen, oso komenigarria iruditzen zait bere funtzionamenduaren berri ematea, sintesi labur bat bada ere, gaiarekin trebaturik ez dagoen irakurlea orientatzeko asmoz. Sistemaren deskribaketa, beraz, txit osagabe eta azalekoa izango da ezinbestez. Sinadura digital izeneko erabideen bitartez norbaitek mezu informatiko bat enkriptatzen du berak bakarrik ezagutzen duen giltza pribatu batez, eta hartzaileari sarean zehar igortzen dio, berari, aldi berean ala ondorenean, giltza publiko bat ezagutaraziz, zeinen bidez hartzaileak mezua deskriptatzen baitu igorlearen nortasuna eta mezuaren edukiaren autentizitate edo kautotasuna egiaztatuz. Sistema edo erabide honetan funtsezkoa da konfidantzazko hirugarren pertsona baten eskuharmena, maiz Ziurtapen edo Zertifikazio Izakunde deitua (alemaniar Zuzenbidearen kasuan *Zertifizierungsstelle* izenekoak, administral ikuskapen eta onarpenari azpiezari edo menpetuak). Hirugarren pertsona honi dagokio ziurtatzea korrespondentzia edo kidesun osoa dagoela giltza publikoaren eta bere burua giltza honen titulare gisa identifikatzen duen pertsonaren artean.



2. Yale-ko Unibertsitatea (ikus 89 orria)

Hona hemen, laburbilduz, sinadura-prozesuaren faseak¹⁰:

- Igorleak pare kriptografiko bakar bat jaso edo sortzen du (hots, giltza publiko eta pribatua).
- Datu kate bat sortzen du ordenadore batean (dokumentu bat idazten du, alegia).
- Datu konpendio bat (*digest*) elaboratzen du *hash* algoritmo seguru bat erabiliz. Digital sinaduraren sortzapenean *hash* emaitza eratorri eta sinaturiko datuentzat bakar bat erabiltzen da, eta baita giltza pribatu bat.
- Igorleak datu konpendioa bere giltza pribatuaz zifratzen du; giltza pribatua testuari aplikatzen zaio algoritmo matematiko baten bitartez; digital sinadura konpendio zifratuan datza, hain zuzen.
- Igorleak bere digital sinadura datuei eranstean die.
- Igorleak bere digital sinadura eta datuak (zifratu ala zifratzeke) hartzaileari bidaltzen dizkio.
- Hartzaileak igorlearen giltza publikoa erabiltzen du haren digital sinadura egiaztatzeko; egiaztapen honek datuak igorlearengandik datozela erakusten du.
- Hartzaileak datu konpendio bat sortzen du algoritmo seguru bera erabiliz.
- Hartzaileak bi konpendiook erkatzen ditu. Zehazki berdinak izatekotan (bit bat ere aldatu gabe), hartzailea ziur egon daiteke datuok ez direla aldaraziak izan sinatu eta gero.
- Hartzaileak Ziurtagiri bat jasotzen du agintari ziurtatzaile batengandik (edo datuen igorlearengandik). Ziurtagiriak berresten du datuetan ezarritako digital sinadura. Ziurtagiriak, halaber, igorlearen izen edo sasizena (eta beharbada, informazio gehiago) edukitzen du, ziurtapen agintariak digitalki sinatuta dagoelarik.

4. Dokumentu elektronikoa alemaniar Zuzenbidean. Arazoaren egoera

Alemaniar doktrinak eta jurisprudentiak behaketa judizialaren objektutzat daukate

10. Europar Batzordearen Komunikazioa, Kontseilu, Parlamentu eta Sozial, Ekonomi eta Eskualdeen Komiteei zuzendua, izenez *Konfidantza eta segurtasunaren sustapena komunikazio elektronikoan. Sinadura digital eta zifratuaren europar bormu baterantz*. Brussela, 1997ko urriaren 8an, COM (97) 503 azkenean.

dokumentu elektronikoa ia adostasun betez¹¹. Euren aburuz, dokumentu mota honek ez du edenik ZPO 415-444 §§-etan auresuposatzen den dokumentu kontzeptuan, ezta ere beraietan aurreikusten den dokumentuen bidezko frogaren arautzapenean. Dokumentuaren legezko kontzeptua ohikoa da, alegia, giza pentsamenduaren idatzizko gorpuzketa paperezko edo antzeko beste materialietako euskarri batean.

Honela azaldu ditu BALZERek konklusio hau sostengatzen duten arrazoiak¹²: era elektronikoz bildutako dokumentuak pentsamenduaren gorpuzketa bat dira, baina ez forma idatzian¹³. GEISek dioen bezala, dokumentu elektronikoa forma honetan soma daiteke pantaila batean, datu elektronikoen elkartrukea ahalbideratuz (EDI), hau da, beraiek trafiko juridikoaren objektua bihurtuz. Pantailan agertzen den idazforma, alabaina, era elektronikoz bildutako dokumentuaren adierazpen gorpuzgabe bat da, eta agerpide hau, dokumentu originala ez izaki, ezin daiteke inolako dokumentutzat jo¹⁴. Beste hitzetan: dokumentu elektronikoa gorpuzgabea da, eta ZPOren froga dokumentalarekiko normek euskarri material bat auresuposatzen dute. Erabide kriptografikoak erabiliz (batik bat sinadura digitala) edo informazioa disko optikoetan jasoz (WORM teknika izenekoa), segurtasun goi maila batera iritsi zitekeen faltsuztapenaren aurrean. Horrek ez du, ostera, gauzen izaera aldarazten, hain den garaia ere iritsitako segurtasun maila¹⁵.

Ondorio honexetara iritsi arren, arestian aurkatu ditu BRITZek aipatu autore haiek

azaldutako argudioak dokumentu elektronikoiari dokumentu izaera –frogaz den bezainbat– ukatzeko. Bere iritziz, legeak ez dakar zentzubakuna den dokumentu kontzepturik. Edo berdin dena: legeak ez dakar froga-arau guztientzat baliozko eta bakar den dokumentu kontzeptua. Edozein gauzaki idatzia izan liteke dokumentu (*jede beliebige Schriftstück*), hau da, edozein motako pentsamenduaren gorpuzkunda idatz-zeinuen bidez, trafikoan funtzionatzeko egokia izanez gero (*verkehrsfähige Form*). Dokumentua jasotzeko euskarriak badu azken ezaugarri hau, ez ostera dokumentuak berak, hau ez baita idatz-zeinuen gorpuzkunde egonkor edo iraunkor bat, trafikoan funtzionatzeko egokia. Arrazoi honetan datza, hain zuzen, froga dokumentala praktikatzeko ZPOk aurreikusten dituen prozedur-arauen aplikaezintasuna dokumentu elektronikoen kasuan. Baina dokumentua ez ezik, euskarri material bera da desegoki arau horien bidez dokumentua prozesura ekartzeko, haren pantailaratzean edo pantailaren bidezko bistarapenean kaltetua izateko arriskua baitago eta, beraz, adituen aiuta beharrezkoa da. Ondorioz, ezinezkoa gertatzen da kontrastari prozesuaren hastapenetik dokumentua ezagutaraztea, demanda edo ihardespen-idazkiekin batera, froga dokumentalaren praktikan galdatzen eta funtsezkoa den bezala.

De lege lata, beraz, alemaniar Zuzenbidean irizkidetasun osoa dago puntu honetan, alegia, dokumentu elektronikoa ez duela dokumentuaren legezko kontzeptuan edenik aurkitzen. Hala ere, badago kontzeptu hau dokumentu elektronikora zabaltzea edo hedatzea

11. Gehiengoa –irizkidetasun osoaren hurrengoa– txundigarria da. Ikus honi buruz ROSENBERG/SCHWAB/GOTTWALD, *Zivilprozessrecht*, 15 argitaraldia, München 1993, § 121 I, 697. or.; BAUMBACH/LAUTERBACH/ALBERS/HARTMANN, *Kommentar zur Zivilprozessordnung*, 53 argitaraldia, München 1993, § 371-ri buruzko iruzkinaren aurreko laburpenean, 10. bazter-zenbakia, 4), A), a), 1221. or. eta baita § 415-ri buruzko iruzkinaren aurreko laburpenean, 3. bazter-zenbakia, 1289. or.; THOMAS/PUTZO, *Kommentar zur Zivilprozessordnung*, 17. argitaraldia, München 1991, § 371-ri buruzko iruzkinaren aurreko laburpenean, 3. bazter-zenbakian; STEIN/JONAS/LEIPOLD, *Kommentar zur Zivilprozessordnung*, § 371-ri buruzko iruzkinaren aurreko laburpenean, SCHUMANNek idatzia, 4. bazter-zenbakian, 20. argitaraldia., II. liburukian, bol. 2., Tübingen 1992; RÜßMANN, *Alternativkommentar zur Zivilprozessordnung* (AK-ZPO), Neuwied, Darmstadt 1987, § 415, 2 bazter-zenbaki; STEPHAN/ZÖLLER, *Zivilprozessordnung*, 1991ko 17. argitaraldia; SCHREIBER, *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*, II liburukia, München 1992, § 415, 6 bazter-zenbaki; BALZER, *Elektronische Datenverarbeitung in der kaufmännischen Buchführung und Prozessrecht*, *Festschrift für Brunns*, 1980, 80. or.; REDECKER, *Geschäftsabwicklung mit externen Rechnern im Bildschirmtext*, NJW 1984, 2394. or.; HEUN, *Elektronisch erstellte oder übermittelte Dokumente und Schriftform*, *Computer und Recht* (CR) aldizkarian, 1/1995, 3 eta h. orr.; MELULLIS, *Zum Regelungsbedarf bei der elektronischen Willenserklärung*, *Monatsschrift für deutsches Recht* (MDR) aldizkarian, 2/1994, 112 eta h. orr.; KUHN, *Rechtshandlungen mittels EDV und Telekommunikation*, München 1992, 251. or.; RAUBERNHEIMER, *EDI im Bereich von Steuer und Buchführung*, CR 1993, 19. or.; EBBING, *Schriftform und E-Mail*, CR 1996, 271 eta h. orr.; GEIS, *Zivilprozessrechtliche Aspekte des elektronischen Dokumentenmanagements*, CR 10/1993, 653 eta h. orr. Suitzar Zuzenbide prozesalean iritzi berekoak dira HABSCHEID, *Schweizerisches Zivilprozessrecht und Gerichtsorganisation*, 2. argitaraldia, Basel/Frankfurt a.M., 1988, 411. or., 680. bazter-zenbakian; eta GUT/WILDHABER, *Der Beweiswert von EDI-Meldungen*, <http://www.law-it.ch>-ean eskuragarri. Besterizkoan bakarrik LAMPE, *Fälschung technischer Aufzeichnungen*, NJW 1970, 1097 eta h. orr.; eta JÖSTLEIN, *Technische Aufzeichnungen als Beweismittel im Zivilprozess*, DRiZ 1973, 409 eta h. orr.
12. Cfr. *Elektronische Datenverarbeitung...aipat.*, 80. or.
13. Hauxe da doktrinak dokumentu kontzeptuari ematen dion definizioa (*Verkörperung von Gedanken*). Guztien agerriari, ROSENBERG, *Zivilprozessrecht...aipat.*, 667. or., eta JAUERNIG, *Zivilprozessrecht*, 24 argitaraldia. 1993, 203. or.
14. *Zivilprozessrechtliche Aspekte des elektronischen Dokumentenmanagements...aipat.* orr. 653 eta 654. HEUNen ustez dokumentu elektronikoiari ZPOk preskribatzen dituen definizio-ezaugarriak falta zaizkio. Lehenik, ez da era zuzenean somagarri edo irakurgarria, ordenagailu baten bitartez baizik. Trafiko juridikoaren objektua ez litzateke gauzaki material bat, disketea edo chipa, beraietan jasotako dokumentu edo informazioa baizik. Bestalde, ohiko dokumentua euskarri material berberari loturik dago beti, elektronikoa, aldiz, kokaguneaz aldatzen da etengabe, bere "gorpuzgabatasunaren" ondorioz. "Ubikuitate" honek bereziki manipulerraz edo faltsuztabera egingo luke. Ikus *Elektronisch erstellte oder übermittelte Dokumente und Schriftform...aipat.*, 3. or.
15. *Zivilprozessrechtliche Aspekte...aipat.* ibidem

proposatzen duenik, horretarako beharrezkoa den lege-erreforma postulatu¹⁶. Ia kasu guztietan bidegabetzat jotzen baita ohiko dokumentua legezko balioztapen-arauekin faboratzea eta elektronikoaren frogaindarra, aldiz, epailearen irizmen librearen eskutan utzi, horrek berarekin batera dakarren arrisku eta segurtasunik ezaz¹⁷. Zenbait atzerritar legerien ereduak, anglosaxoiar arlokoak batik bat, eragin handikoak izan dira autore haien jarrera-hartzean¹⁸.

Alemanian ugalduta den atzerritar legerien inbokazio hark, hain zuzen, zenbait herrialdeetako ordenamenduak aztertzerara eragin du BRITZ, ea alemaniar legegilearen jarrera tradizioari erantsiegia edo aurrerakuntzari uzkur ote den zehazteko asmoz¹⁹. Legerion irakurpen azalekoak iradoki lezakeenez beste²⁰, autoreak era komentzigarriaz erakusten du arautzapen haiek tokian tokiko berezitasun prozesaletan dutela oinarri, Alemanian existitzen ez direnak²¹. Iparramerikar *Federal Rules of Evidence* (Rule 1001.3)²² eta Britainia Handiaren *Civil Evidence Act* (Section V)²³ direlakoek dokumentu elektronikoaren arrezagutza espres bat daukate, baina kasu biotan zenbait frogamoteki ezarritako mugapenak gainditzera zuzendua. Izan ere, ordenamendu haietan baztertuta dago zenbait frogabideren erabilera negozio juridiko batzuekiko, maiz frogak dokumentala besterik baimentzen ez delarik (*best evidence rule*). Beste frogabideak segurtasun gutxiagokotzat jotzen dira, epailearen komentzimendua funtsatzeko desegokiagoak, alegia. Delako *best evidence rule* efektuari itzuri egiteko eta dokumentu elektronikoaren frogazko balioari eusteko, hain zuzen, behartuta aurkitu dira legeria haiek arau espresik ezartzera.

Aditzera eman bezala, alemaniar Zuzenbidean ez dago era hartako mugapenik. Areago: RÜßMANNek dioenez, germaniar

prozedura-legea eredu-garri eta munduko liberalenatarikoa da dokumentu elektronikoaz den bezainbat²⁴. Bertan, nahiz eta legeak zenbait negozioen betegintzarako idazforma *ad solemnitatem* galdatu, forma honen obserbazioa edozein frogabideren bitartez kredita daiteke, eta ez, ezinbestez, dokumentalaren bidez. Edozein frogabide da zilegi, horretan ez dago inolako murrizpenik, baina bere frogak-efikazia epaileak finkatu eta balioztatu behar du, bere irizmen lokabearen arabera.

Autore berak seinalatzen duenez, askok aldeztutako berdinespen horrek ez dauka sarritan eratzikitzen zaion garrantzia: baliarazten duenari dagokio dokumentu pribatuaren kautotasunaren frogak (aurretik kontrastak kautotzat aitortzen ez badu, noski, bestela ez dago frogarik ekartzeko beharrik) eta epaileak libreki balioztatzen du. Sinaduraren kautotasuna kreditatuz gero, legeak *iuris tantum* presumatzen du dokumentaturiko deklarazioaren kautotasuna (*Vermutung der Echtheit*, ikus. ZPO 440.II §). Fedemaile publiko batek eskuzeinuaz ziurtaturiko edo otorgatzaileak sinaturiko dokumentu kautoak frogak beteaz frogatzen du sinatzaileak dokumentuaren deklarazioa jaulki zuela (ZPO 416 §). Bestela sinatutako dokumentu baten kautotasuna frogatzeko ez dago legezko balioztapen-araurik, epailearen iritziz zuzurra jokoan sartzen delarik. 416 §-aren arauak ez du inolako aplikaziorik dokumentu kautoak borondate-deklarazio bat (*Willenserklärung*) ez daukanean, alegia, jakintza-deklarazio bat edukiz gero (*Wissenserklärung*), era honetako deklarazio baten egiazkotasuna epaileak bere iritziz zuzurraren arabera balioztatzen baitu. 416 §-aren arabera sinaturiko dokumentu pribatu eta kautoaren kasuan, borondate-deklaraziorik edukiz gero, deklarazioaren jaulkipena ziurtat jo behar da jarkiezinezko eran, *iuris et de iure*, alegia. Baina oraindik frogak zitekeen dokumentua

16. Honela, "Ekonomi Administrazioari buruzko Lan-taldea" AWW (*Arbeitsgemeinschaft für Wirtschaftliche Verwaltung*). Bere *Prozeßrechtliche Aspekte des Dokument-Managements auf der Basis elektronischer Speichersysteme* izeneko sailak ZPO 416a § berri bat aldeztu du, zeinean, baldintza jakin batzuren pean, dokumentu elektronikoa eta ohikoa berdinetatik baitira. Ikus AWW-Schrift 06 531, Eschborn 1993, 17. or. Zentzu berean, GEIS, *Zivilprozeßrechtliche Aspekte...* aipat., 657. or.; SEIDEL, *Dokumentenschutz im elektronischen Rechtsverkehr* (I eta II), CR 1993, 409 eta h. orr. eta 484 eta h. orr.
17. Cfr. GEIS, *Zivilprozeßrechtliche Aspekte...* aipat., 657. or.
18. SEIDEL, *Signaturverfahren und elektronische Dokumente. Rechtliche Bewertung und rechtliche Vorschläge*, in *Bestandsaufnahme über elektronischen Signaturverfahren*, Veröffentlichung der Gesellschaft für Mathematik und Datenverarbeitung (GMD), Sankt Augustin 1992, 19. or.; AWW-Schrift 06 531... aipat., 17. or.; GEIS, *Zivilprozeßrechtliche Aspekte...* aipat., 655 eta 656 orr.
19. *Urkundenbeweis und Elektrotechnologie (Eine Studie zur Tauglichkeit gesetzlicher Beweisregeln für elektronische Dokumente und ihre Reproduktionen im Zivilprozeß)*, München 1996. Aurrerantzean, 132-135 orrialdeetan azaltzen dituen gogoetetz jardungo dugu.
20. Izan ere, zuzenbide atzerritarren irakurpen eta inbokazioan ohi ez bezalako arretaz jardun behar da. Eta kontinentealdeko europar jurista batek kautela handiz jokatu behar badu beste *civil law* arloko ordenamenduak interpretatzerakoan (esan beharrik ez, bere zuzenbidearentzat ondoriozkeraz nahi badu), are arreta gehiagoz usatu beharko anglosaxoiar eremuko arautzapenez diharduenean, herrialde haietako zuzenbideen harroinak geureei guztiz arrotz zaizkielako.
21. Zentzu berean RÜßMANN, *Das Beweisrecht elektronischer Dokumente*, JurPC 1995, 3212 eta h. orr. Artikulua <http://ruessmann.jura.uni-sb.de/publika.html>-ean eskura dago. Lan honetan esaten denez, ordenamendu batzuren frogak-arau espezifikokoak "etxeko problemak gainditzera zuzentzen dira" (zur Überwindung hausgemachter Problemen).
22. *If data are stored in a computer or similar device, any printout or other output readable by sight, shown to reflect the data accurately, is an original.*
23. Frogabidea *a statement contained in a document produced by a computer* izango litzateke. *Statement* hitza honela ulertzen da: *any representation of fact, whether made in words or otherwise. Dokumentua any tape, sound track or other device in which sounds or other data are embodied so as to be capable... of being reproduced therefrom.*
24. *Das Beweisrecht...* aipat.

jaulkitzailearen borondaterik gabe barneratu zela trafiko juridikoan²⁵.

Aipatu gogoramen hauek era digitalez sinaturiko dokumentura zeharrraldatuz gero, ondorio argi batera iristen gara: epaileari dagokio bere balioztapen librea. Sinadura digitalez hornituriko dokumentuari ZPO 440.II §-ak aurreikusitako *iuris tantum* presuntzioa aplikatu leku beronetan bildutako deklarazioarekiko, sinadura digitalaren kautotasuna dagoeneko frogaturik izanez gero. Baina azken hori lortzekotan ezin lezake bestelako konklusiorik atera epaile zentzudun batek. Beraz, zenbait autorek bizirosi desiratu berdinespen hura gorabehera, ZPOren froga dokumentalari buruzko arauak dokumentu elektronikoko sinatuari aplikatzea ez lioke azken horri mesede aipagarriarik ekarriko, eta gauzak ezer gutxi edo deus ez lirateke aldatuko²⁶.

Signaturgesetz delakoak ez du sinadura digitalaren froga-balioaz aipamenik ere egiten. Aurreikusi ere, legeak ez du erabiltzeko saihestezin eta bakar bat den sinadura-sistemarik aurreikusten²⁷, baizik eta bere 1.1 §-an zenbait bornu-baldintza ezartzen ditu, zeintzuen arabera sinadura digitalak segurutzat jotzen baitira eta sinaturiko datuen faltsutasun edo faltsuztapena fidagarriro egiazta baitaiteke²⁸. Sinadura-sistema bakar bat ezarri ez ezik, sistemaren hautapenean askatasun osoa uzten du legeak, arau juridiko batek bestelakorik xedatu ezean. ENGEL, FLECHSIG, MAENNEL eta TETTENBORNEk beren artikulu amankomunean esan bezala, sistema hautatzeko askatasuna egon arren,

legeak ezarritako baldintzei moldatzen zaizkien sinadura-prozedurek berebiziko frogaraginkortasuna izanen dute legezko balioztapen-araurik gabe²⁹, baldintza haiek bermatzen duten segurtasun teknikoaren goi mailari esker, eta legeak berak haiek segurutzat jotzen dituela eta. Legezko balioztapen-arau bat, ostera, desegokia izango zen, teknikak aurrera jo ahala, gaur segurutzat emana, bihar fidagarritasunik gabekotzat har bailiteke³⁰.

ZPOk araturiko frogabidearen moldeetan ez edeteak ez du eragozten dokumentu elektronikokoaren erabilera dokumentuzko prozeduran (*Urkundenprozess*³¹), ez eta ere esan nahi *Restitutionsklage* bati (gure berrikuspen zibileko helegitearen parekoa, gutxi gorabehera) leku emateko desegokia denik³². BRITZEN ustez, gauza bat da dokumentu kontzeptua frogaz den bezainbat, eta bestea bestelako suposamenduetan³³. Beste autore batzuek, berriz, dokumentu elektronikokoaren gaitasunik eza defendatzen dute, bai dokumentuzko prozedura abiarazteko eta bai *Restitutionsklage* bati leku emateko³⁴.

5. Arazoaren egoera espainiar Zuzenbidean

Lehendabizi azaldu bezala, espainiar Zuzenbidean inork ez dio dokumentu elektronikokoari froga-baliorik ukatzen. Auzitegi Gorenak dokumentutzat jo du sarritan³⁵, nahiz eta

25. Hausnarketa hauek RÜßMANN, *Das Beweisrecht elektronischer Dokumente...*-ean aurki daitezke, *aipat.* Autore berberarena Ikus *Alternativkommentar...* § 416, *aipat.*
26. Zentzu honetantxe, DEVILLE/KALTHEGENER, *Wege zum Handelsverkehr mit elektronischer Unterschrift*, *aipat.*, 172. or..
27. Ikus hortaz GEIS, *Die digitale Signatur*, NJW 1997, 3000 eta h. or.; ENGEL-FLECHSIG/MAENNEL/TETTENBORNEk esan bezala, parlamental eztabaidaren hasieran alderdi juridiko-zibil eta prozesal zibilak izan ziren aztergai, baina geroago antolamendu-arazoetara lerratu zen diskusioa. Lehenengo alderdiek geroko legegintza-fase bat galdatzen omen zuten, SigG-en aurreikuspenen garapenari baldintzatua. Ikus *Das neue Informations- und Kommunikationsdienste-Gesetz*, NJW 1997, 2988 eta h. orr.
28. SigG 1.1 §: *Zweck des Gesetzes ist es, Rahmenbedingungen für digitale Signaturen zu schaffen, unter denen diese als sicher gelten und Fälschungen digitaler Signaturen oder Verfälschungen von signierten Daten zuverlässig festgestellt werden können.*
29. Ikus *Das neue Informations- und Kommunikationsdienste-Gesetz... aipat.*, 2989. or. Zenbait autoreren iritziz (beraien artean ROßNAGEL), SigG 1.1 §-aren tenoreak (zeintzuen arabera, lege-aginduei egokitzen zaizkien sinadura-sistemak "segurutzat jotzen" baitira -als sicher gelten-) "segurtasun-presuntzio" bat sortzen du (*Sicherheitsvermutung*). Dakidanez, ez da inor gehiago ausartu halako ondorioz erazterea. Gertatzez, ROßNAGEL berak, lerro batzuek geroago, *Anscheinbeweis*-ean oinarritzen du sinadura digitalaren froga-indarra, hau da, gure presuntzio judicial edo egitatezkoen antzeko mekanismo batean, esperientzia arruntaren arauetan funtsatzen dena. Ikus *Das Gesetz und die Verordnung zur digitalen Signatur-Entstehungs- und Regelungsunterhalt*, RDV 1998 Heft 1., 14 eta 15 orr.
30. ENGEL-FLECHSIG/MAENNEL/TETTENBORN, *Ibidem*.
31. ZPO 592-600 §§. Prozedura berezi bat da, dokumentatun funtsatzen diren diruzko kreditu-uziak era laster edo azkarrean burutzera zuzendua.
32. ZPO 580.7.b §§, honako suposamendu hau dakarrela: auzia galdu zuenak dokumentu berri bat topatzen du, zeinen aurreko ezaguerak epai laboragarriago bat gertaraziko baitzion.
33. Ikus *Urkundenbeweisrecht...aipat.*, 111-116 orr.
34. HEUN, *Elektronisch erstellte...aipat.*, 3 eta h. orr.
35. 1981-XI-30 AGE-k dio: "si bien es cierto que tradicionalmente el concepto de documento se ha venido identificando con un 'escrito', o sea, como un objeto o instrumento en el que queda plasmado un hecho que se exterioriza mediante signos materiales y permanentes del lenguaje (...) ello no es óbice para que existan en la actualidad otros objetos que, sin tener esa condición, puedan hacer prueba fidedigna como aquéllos y que, por analogía, puedan equipararse a los mismos" (DAVARA RODRIGUEZek aipatua, Ikus *El documento electrónico, informático y telemático y la firma digital*, Actualidad Informática Aranzadi, 1997ko ekaineko alean, 13. or). 1984-VII-5 AGE-ren arabera, bideo-zintak Kode Zibilak erabilitako "instrumento" kontzeptuan barneeman daitezke, "ya que al ser una reproducción de imágenes de lo que se está viendo, permite la posterior observación de lo que se proyecta para conocer lo acaecido, siempre sometido a la apreciación que de ello haga el juzgador valorándolo" (J.R.CAMINOK transkribatua, *El documento electrónico: su admisibilidad en Derecho español*-ean, La Ley 1997, 1880. or.). (RAJ 857) AGEak, besteren artean, ordenadorez ari direlarik, hala dio: "de alguna forma dichos medios técnicos pueden subsumirse en el concepto mismo, amplio desde luego, de documento en cuanto cosas muebles aptas para la incorporación de señales expresivas de un determinado significado". Ikusi ere (RAJ 169), (RAJ 2175) AGE, besteak beste, PICÓ i JUNOYK aipatuak, *El derecho a la prueba...*-ean, *aipat.* 183 eta h. orr.



zenbait epaitzatan behaketa judzialaren objektutzat hartu³⁶. Doktrinari denaz bezainbat, dokumentuarekiko berdinespena da nagusi³⁷.

Gorago aldeztu dugunari jarraiki, gure ustez, bere froga-balioaren aitormenak ez du dokumentuarekiko berdinespenaren beharrik. Ez, noski, ohiko dokumentua baino fidagarritasun gutxiagokoa edo manipulerrazagoa izateagatik. Aitzitik ere, sinadura digitalak erabilitako kriptografia asimetrikoa eskuz egindako izenpetzea baino askoz seguruagoa izan baitaiteke faltsuztapenaren aurrean. Gure jarrera aldezteko argudioak honakoak dira:

A) Berdinespen horrek ez luke abantaila edo ondorio aipagarririk ekarriko frogabide honetaz baliatu nahi duenarentzat, RÜßMANNek Alemanian sostengatu bezala. Dokumentu pribatuen bidezko froga balioztapen librekoa da. Aurkari prozesalak dokumentuaren edo sinaduraren kautotasuna aitortuz gero, epailea legez dago loturik bere kautotasuna ziurtzat ematera. Aitortzen ez badu, ostera, dokumentu-edukiaren edo sinaduraren kautotasuna frogatu behar da letren erkapena izeneko froga-jarduketaren bitartez (*cotejo de letras*), hau ere epailearen irizmen lokabeari menpetua.

Esandakoa dokumentu elektronikora iraultzen badugu, honako hau ondorioztatzen da: aurkari prozesalak sinaduraren kautotasuna aitortuz gero, nekez ukatuko lioke epaile zentzudun batek froga-balio betea, legezko balioztapen-arauen premiarik gabe. Gure sistema prozesala informatzen duen xedapenezko edo dispozizio-hastapenak horretara behartzen baitu. Hastapen honen arabera, epaileak finkatutzat eman behar baititu aktore-uzia edo demandatuaren eragozpenak (ekzepzioak) funtsatzen dituzten egitate aitortuak, eta beraz, beste horrenbeste egin beharko du aitortutakoa sinadura elektronikoen edo dokumentu-edukiaren kautotasuna izanez gero. Aitormen hori gertatu ezean, aktoreak letren erkapena proposatu beharko du. Jakina denez, froga-jarduketa hau perizia eta behaketa judzialaren konbinatu bat da. Dokumentu elektronikoen kasuan, erkapena perituen bidez eta epailearen zuzeneko behaketaz burutu beharko litzateke. Non daude, orduan, bi dokumentu motak berdinetatik letozkeen ustezko abantailak

hainbatetan gaitzetsitako behaketa judzialarekiko?

B) Bestalde, guztiz zalantzagarrria da froga dokumentalari buruzko prozedura-arauak dokumentu elektronikoari bere osotasunean egokitzen zaizkionik. PZLaren 504 eta 602.1 artikuluek paperezko euskarri ohikoa auresuposatzen dute, dokumentu originalak demanda eta ihardespren-idazkiarekin batera aurkeztu behar direla xedatzen dutenean. Dokumentu elektronikoen kasuan, ordea, diskete informatikoen edo bere kopia baten aurkezpenak ez luke PZLean esleitzen zaion helburua beteko edo, *stricto sensu*, premiarik gabekoa gertatuko litzateke. Izan ere, beharrezkoa da peritu edo adituen aiuta kontrastari helarazten zaion disketearen kopia dokumentu originalarekin erkatzeko, eta peritu haiek agerraldi judizial batean azaldu beharko lukete epaile eta parteekin batera, behaketa judzialaren praktikan gertatzen den bezala³⁸. Nire ustez, segurtasun zioak direla eta, ez dirudi egoki, ezta komenigarri, dokumentu originala Epaitegiaren Idazkaritza-bulegoetan kontserbatzea kontrastak kopiarekiko erkapena burutu dezan.

Horrez gain, originaltasun kontzeptuak berak –froga dokumentalaren eraentzan oinarritzko osagai edo elementu bat izaki– bakarrik paperezko dokumentuetarako pentsatuta dirudi, berau dokumentu elektronikora zeharrraldatzea oso zaila edo ia ezinezkoa gertatzen delarik. Dokumentu originala gauzaki gorpuzdun eta iraunkor bat da, zeinetik kopiak atera baitaitezkeen, zeintzuen balioa, bere aldiz, originalarekiko erkapenean funtsatzen baiten. Dokumentu elektronikoa, ordea, gorpuzgabea da eta, horrenbestez, ez dago “originalaz” eta “kopiaz” hitz egiterik³⁹, baizik eta, gehienez ere, lehen sorturiko dokumentuaz eta bere kopiez, azken hauetariko bat igorleak hartzaileari bidalitakoa delarik. Horrez gain, ez dago “lehendar” izenda dezakegun dokumentu hura bere kopietatik bereizterik. Bere esanahi doia bortxatuz, “original” berba lehendar dokumentuari aplikatu lekiok, baina orduan, original izaera (oraintxe deskribatu dugun bezala) baliagarritasun eta funtzionaltasunik gabe geldituko litzateke.

Orain azaldutakoa gorabehera, dokumentu elektronikoen eta ohikoaren artean badago

36. (RAJ 9458) AGE, zeinean honako hau esaten baita, bideo-zintei, zinta magnetofonikoez eta pentsamendua adierazteko hotsaren, hitzaren eta irudiaren bidezko tresnez ari delarik: “...en todo caso su utilización probatoria exige siempre la necesaria y precisa adveración y certificación de autenticidad, veracidad y fidelidad que encuentra cauce procesal adecuado mediante el reconocimiento judicial, sometido a las reglas de procedimiento y valoración previstas”.

37. Ikus SERRA DOMÍNGUEZ, “Prueba documental” ahotsa, *Nueva Enciclopedia Jurídica Seix*; MONTÓN REDONDO, *Los nuevos medios de prueba y la posibilidad de su uso en el proceso*, Salamanca 1977 eta MONTERO AROCA, *Las cintas magnetofónicas como fuentes de prueba*, Poder Judicial, 7. zenbakia, ekaina 1983, 39. or., biok zinta magnetofonikoei buruz. Berdinespenaren aurka, ostera, GÓMEZ ORBANEJA, *Derecho Procesal Civil*, Liburuki I, Madrid 1976, 339. or.; PRIETO CASTRO, *Derecho Procesal Civil*, Iruña 1985, 436. or.

38. Hau da, genionez, alemaniar doktrinari BRITZek defendaturiko tesia. Ikus *Urkundenbeweis und Elektrotechnologie...* aipat., 18. azpiko oharra.

39. Zentzu honetan, irakur GUT/WILDHABER, *Der Beweiswert von EDI-Meldungen*-ean eskaintzen diren azalpenak. <http://www.law-it.ch.-ean> ere irismenean.

funtsezko antzarik. Dokumentua frogabide indartsuen edo sinesgarriena denez, legeak beharrezkotzat jotzen du bera, prozesuaren hastapenetik, kontrastari ezagutaraztea, demandaren edo demanda-ihardespeneren aurrean bere jarrera aukeratu ahal izateko, alegia, demandari oposatzea komeni zaion ala ez erabakitzeko, eta, baietzean, bere estrategia taxutzeko. Aldez aurreko ezaguera hau, bestitzez, funtsezkoa da alferreko prozesuak zokoratzeko, dokumentuaren aurrean demandaren desestimendua edo demandatuaren aintzatespena gerta bailitezke. Horrez gain, dokumentuaren ezaguerak partean estrategia prozesala baldintzatzen du. Komenigarritasun edo oportunitate gogoeta haiek berdin aplikatu lekizkioke dokumentu elektronikoa. Behaketa judizialaren arautzapenean, alabaina, ez da halako aitzin-ezagutarazpenik aurreikusten eta, beraz, dokumentu elektronikoa era honetan prozesuratu balitz ezinezkoa litzateke gorago azaldu ditugun (eta horren zurrak diren) helburuak erdiestea. Ikuspegi honetatik oso erabilgarria litzateke froga dokumentalarekiko berdinespena.

Bi frogabideon desegokitasun edo inadekuazio partzial horiek ez dira, ene ustez, gaindiezinak. Izan ere, bi frogabideetako edozein prozedura erabil liteke dokumentu elektronikoa bidezko froga praktikatzeko, berezitasun ttipi batzuk barneratuz gero. Alegia:

- Dokumentuzko frogaren prozedura jarraituz gero, baliorik gabekoa ulertu beharko litzateke originalaren aurkezpena preskribatzen duen araua, demanda- eta ihardespen-idazkiei artxibo informatiko edo bere inprimaketa bat eranstea aski litzatekeelarik.
- Behaketa judizialaren prozedura aplikatuz gero, dokumentuaren kopia bat aportatu beharko litzateke demanda- edo ihardespen-idazkiekin batera.

Berdinespenaren ondoren eza ikusirik, komeni ote da, hala ere, legeko balioztapen-araurik ezartzea, epailearen ponderazio edo neurkuntzari jarraitu beharreko ildoak inposatu? Zalantzarik gabe, halako legeko gidakizunik digitalki sinaturiko dokumentua frogabide kementsua bihurtuko eta, agian, bere inplantazioa eta erabileraren orokortzapena trafiko juridikoan sendotuko luke. Hala ere, oraingo ez dugu esperientziarik teknika horren masazko erabileran eta, beraz, goizegi da oraindik bere segurtasunari buruz erabateko iritzirik emateko eta legeko balioztapen-araurik ezartzeko. Hobe da, momentuz, bere frogazko indarra edo

fidagarritasuna epaileak, aditu edo teknikarien auzutaz, finkatzea. Denbora iragan ahala, behar bada, egokitzea erakuts litezke balioztapen-arau horiek. Hainbatetan bezala, hobe bizitzak Zuzenbideari aurrea hartzea alderantziz baino, nahiz eta bien bitartean tarte handiegirik ere ez den komeni, noski.

Bestalde, gertagaitza dirudi juzkatzaileek sinadura digitalaren sistema bat fidagarritzat ez ematea eta, ondorioz, egitate dokumentuak frogatutzat ez jotzea, sistema honek erkidego zientifikoaren eta trafikoaren konfidantza beretzat erakarri badu. Areago: halako sistema edo erabileren bat trafikoan orokortuz gero, litekeena da ere epaileak berarekin trebatzea eta, horrenbestez, peritu edo adituen laguntza premiagabea gertatzea. Gutxienezko bornu-baldintzen legeko ezarpena, zeintzuen arabera sinadura-sistemak segurutzat jo bailitezkeen, oso lagungarria liteke ikuspegi honetatik, sinaduraren froga-balioari nolabaiteko euskarria ematean, legeko balioztapen-araurik ezartzeko beharrik gabe.

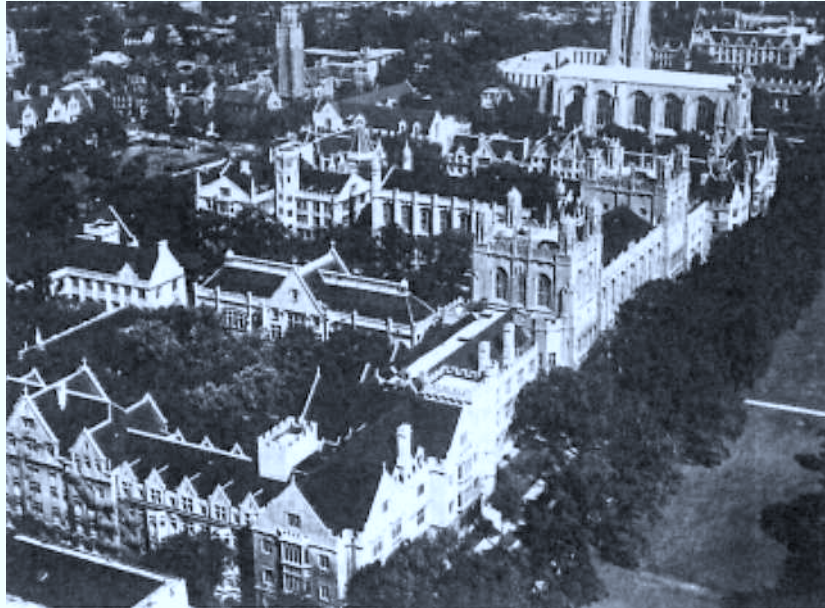
Esandako guztia gorabehera, litekeena da norbait bere horretan mantendu eta legeko balioztapen-sistemaren aldekoa oraindik agertzea, epaileari konklusio jakin bat inposatu nahian digitalki sinaturiko dokumentuaren aurrean⁴⁰. Bere eskubidean dago, noski, halako hori. Jakin beza, haatik, froga tasatu edo neurtuaren sistema iraganeko garaiei dagokiela, eta nahiz eta donesterik komeni ez, balioztapen lokabearena modernitate prozesalaren agergerri nagusienetariko baten gisa jo izan dela. Oso litekeena da, beraz, aurrerakuntzaren ezpata hatzamarren artean uste zerabilenak, epailearekiko mesfidantzaren arma gardinga eskuartearen aurkitzea. Egia da, izan ere, epaileen arrazonamendu askeaz fidatzeak ukalezko arriskuak dakartzala. Bagara oraindik, ostera, sistema honen abantailak desabantailak baino ugariago direla uste dugunik.

6. Dokumentu elektronikoa Prozedura Zibilaren Lege- proiektuan

Gobernuak Prozedura Zibilaren Lege-proiektu bat aurkeztu du Espainiako Parlamentuan (aurrerantzean, laburki, PZLP), dokumentu elektronikoa buruz zenbait aurreikuspen dauzkalarik. Beronetan dokumentu elektronikoa arrezagutza espres bat edukitzen da lehenengo aldiz espainiar Zuzenbidean, hala

40. J.R.CAMINO, *El documento electrónico: su admisibilidad en Derecho español...* aipat. 1881. or.





3. Chicagoko Zuzenbide Fakultatea (ikus 89. orria,)

nola arautzapen zabal samar bat bere inguruan. Haren 301.2 artikuluan, frogabidetzat onargarri diren jarduerak zerrendakatzerakoan, honako hau esaten da:

Onartuak izango dira, beti ere Lege honek xedatzen duen moduan, hitza, soinua eta irudia erreproduzitzeko bitartekoak, hala nola prozesuan garrantzitsuak diren datuak, zifrak eta kontagintza- edo bestelako xedez egindako operazio matematikoak artxibatze, ezagutzeko edo adierazteko tresna egokiak⁴¹.

384, 385 eta 386 artikuluetan frogabide honen arautzapena jasotzen da. Hona hemen garrantzitsuen eta lan honetarako interesgarrien gertatzen diren prezeptuen itzulpena⁴²:

8º Atala. Irudia, hitza edo soinua erreproduzitzeko bitartekoez eta prozesurako erlebanteak diren datuak artxibatze eta ezagutzeko tresna egokiez.

384. Filmazio-, grabazio- eta antzeko tresnak. Froga-balioa.

1. Parteek frogabide gisa proposatu ahal izango dute filmazio-, grabazio- eta antzeko tresnen bitartez bildutako hitzen, soinuen eta irudien erreproduzioa Auzitegiaren aurrean. Froga hau proposatzerakoan, parteek euskarrian bildutako hitzen idatzizko transkribaketa aurkeztuko dute, kasuan erlebante diren heinean.

2. Epailleak goiko lerroaldean aipaturiko froga onartuko du erabilgarri eta egokia

41. También se admitirán conforme a lo dispuesto en esta Ley, los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, así como los instrumentos que permiten archivar y conocer o reproducir datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso.

42. SECCIÓN 8ª. De los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen y de los instrumentos que permitan archivar y conocer datos relevantes para el proceso.

384. Instrumentos de filmación, grabación y semejantes. Valor probatorio. 1. Las partes podrán proponer como medio de prueba la reproducción ante el Tribunal de palabras, imágenes y sonidos captados mediante instrumentos de filmación, grabación y otros semejantes. Al proponer esta prueba, la parte acompañará, en su caso, transcripción escrita de las palabras contenidas en el soporte de que se trate y que resulten relevantes para el caso. 2. El Tribunal admitirá la prueba a que se refiere el apartado anterior en cuanto sea útil y pertinente por referirse a hechos controvertidos que sean objeto del juicio. 3. La parte que proponga este medio de prueba podrá aportar los dictámenes y medios de prueba instrumentales que considere convenientes. También las otras partes podrán aportar dictámenes y medios de prueba cuando cuestionen la autenticidad y exactitud de lo reproducido. 4. El Tribunal valorará las reproducciones a que se refiere el apartado primero de este artículo según las reglas de la sana crítica.

386. De los instrumentos que permitan archivar, conocer o reproducir datos relevantes para el proceso.

1. Los instrumentos que permitan archivar, conocer o reproducir datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, que, por ser relevantes para el proceso, hayan sido admitidos como prueba, serán examinados por el Tribunal por los medios que la parte proponente aporte o que el Tribunal disponga utilizar y del modo que las demás partes del proceso puedan, con idéntico conocimiento que el Tribunal, alegar y proponer lo que a su derecho convenga. 2. Será de aplicación a los instrumentos previstos en el apartado anterior lo dispuesto en el apartado tercero del artículo 384. La documentación en autos se hará del modo más apropiado a la naturaleza del instrumento, bajo la fe del Secretario, que, en su caso, adoptará también las medidas de custodia que resulten necesarias. 3. El Tribunal valorará los instrumentos a que se refiere el apartado primero de este artículo conforme a las reglas de la sana crítica aplicables a aquellos según su naturaleza.

izanez gero judizioaren objektua osatzen duten egitate eztabaidatuei buruzkoa izateagatik.

3. Frogabide hau proposatzen duen parteak egoki derizkion diktamen eta frogabide lagungarriak aporta ditzake. Beste parteek, halaber, egoki deritzaien diktamen eta frogabide lagungarriak aporta ditzakete erreproduzitutakoaren doitasun edo kautotasunari jarki egiteko.

4. Auzitegiak bere irizmen zuhurraren arabera balioztatuko ditu artikulu honen lehenengo lerroaldean aipaturiko erreproduktzioak.

386. Prozesurako erlebanteak diren datuak artxibatze, ezagutze edo erreproduzitzeko tresna egokiei buruz.

1. Datuak, zifrak eta kontugintza- edo bestelako xedez egindako operazio matematikoak artxibatze, ezagutze edo erreproduzitzeko gai diren tresnak, prozesurako erlebanteak izateagatik frogagisa onartuak, Auzitegiak aztertuak izango dira proposatzaileak aportaturiko edo Auzitegiak berak xedaturiko bitartekoen bidez, beste parteek, Auzitegiak duen ezagupen berdinez, euren eskubideari komeni zaiona alegatu eta proposatzeko moduan.

2. Aurreko lerroaldean aipaturiko tresnei 384 artikulua 3. lerroaldean xedaturikoa aplikatuko zaie. Jarduketetan egin beharreko dokumentazioa tresnaren izaerari hobekien dagokionez burutuko da, beti ere Idazkariaren fedepean. Honek, hala komeniz gero, beharrezkoak diruditen zaintzako neurriak hartuko ditu.

4. Auzitegiak bere irizmen zuhurraren arabera balioztatuko ditu artikulu honen lehenengo lerroaldean aipaturiko tresnak, euren kasuan kasuko izaera kontuan harturik.

Artikulu honetatik zerbait nabarmentzekotan, 384.1ean *in fine* aurreikusten

den hitzen transkribaketa aipatuko nuke. Transkribaketa hau demanda edo ihardespentidazkiarekin batera aurkeztu behar baita, dokumentuzko frogan bezala, 265.1.1 artikulua hala aginduta. Beraz, nire ustez, PZLPak bide egokia aukeratu du, lan honetan zehar azalduenez, dokumentu elektronikoa –sinatuta ala sinatzeke– prozesura ekartzeko. Dokumentu elektronikoa eta ohikoa berdinetan gabe, azkenari dagokion xedapen bat elektronikora hedatu baitu, frogaproposatzailearen kontrastari bere estrategia prozesala prestatzeko beharrezkoa den informazioa eskuratuz.

Bukatze, oharpeneko prozedura (*procedimiento monitorio*) izeneko prozedura-mota berria arautzerakoan (810-816 artikulua)⁴³, aitzinlegegileak aurreikusi egin du berau digitalki sinaturiko dokumentuen bidez abiarazi ahal izatea, bere 810.1.1 artikuluan kredituaren frogahonako bitartekoen bidez gerta daitekeela xedatzen duenean: *dokumentuen bidez, edozein forma, mota edo euskarri fisikoan aurkitzen direla ere, baldin eta zordunak izenpeturik agertzen badira edo bere zigiluaz, hatz-markaz, marka soilaz edo berari dagokion beste edonolako zeinuz sinatuta badaude, zeinu hauek elektronikoko edo fisiko izaerakoak izan daitezkeelarik.*

Prozedura honetatik diru-uzi askoren burutzapen azkar eta lasterra espero denez gero, oso egokia iruditzen zait dokumentu elektronikoen bitartez abiarazi ahal izatea. Honela, datu elektronikoa elkartrukatzeko sistemen erabilera orokortzen eta hedatzen laguntzen baita.

7. Azken ordukoa: 1999ko irailaren 17ko 14/1999 Erret Lege Dekretua, sinadura elektronikoa buruzkoa

Idazki hau inprimategira bidali baino lehenxeago, 1999ko irailaren 17ko 14/1999 Erret Lege Dekretua, sinadura elektronikoa buruzkoa, promulgatu da (BOE, 1999ko irailaren 18). Legezko lerruna duen arau honetan, besteak beste, sinadura elektronikoen frogabalioa eraentzen da bere 3. artikuluan⁴⁴:

43. ZPOren *Urkundenprozeß*-i antzeko prozedura, exekuzio-titulu bat laster erdiestera zuzendua, uzia funtsatzen duen kreditua diruzkoa izanez gero eta dokumentu batean kontsignatua.

44. "1. La firma electrónica avanzada, siempre que esté basada en un certificado reconocido y que haya sido producida por un dispositivo seguro de creación de firma, tendrá, respecto de los datos consignados en forma electrónica, el mismo valor jurídico que la firma manuscrita en relación con los consignados en papel y será admisible como prueba en juicio, valorándose ésta según los criterios de apreciación establecidos en las normas procesales.
Se presumirá que la firma electrónica reúne las condiciones necesarias para producir los efectos indicados en este apartado, cuando el certificado reconocido en que se base haya sido expedido por un prestador de servicios de certificación acreditado y el dispositivo seguro de creación de firma con el que ésta se produzca se encuentre certificado, con arreglo a lo establecido en el artículo 21.
2. A la firma electrónica que no reúna todos los requisitos previstos en el apartado anterior, no se le negarán efectos jurídicos ni será excluida como prueba en juicio, por el mero hecho de presentarse en forma electrónica".

1. *Sinadura elektronikoa aurreratua, era elektronikoz kontsignaturiko datuekiko, eskuz egindako sinadurak paperean ageri direnekiko adina balio juridiko izanen du, beti ere arrezagaturiko ziurtagiri batean funtsatzen bada eta sinadura sortzeko gailu seguru batek sortarazia izanez gero. Halaber, judizioan froga gisa onartuko da eta arau prozesalean ezartzen diren irizpideen arabera balioztatuko.*

Lehengo lerroaldean adierazten diren ondorio juridikook zabalarazteko baldintzak konplitutzat presumatuko dira baldin eta

sinadura elektronikoa funtsatzen duen ziurtagiri arrezagutua zertifikazio zerbitzuen prestatzaile kreditatu batek jaulkia bada; eta

sinadura sortzeko gailu segurua 21. artikuluan xedatu bezala zertifikatu bada.

2. *Aurreko idaz-zatian agertzen diren baldintzak betetzen ez dituzten sinadura elektronikoei ez zaie, era elektronikoz aurkezte hutsagatik, balio juridikorik ukatuko eta, halaber, ez dira judizioan froga gisa baztertuko.*

Ikusten denez, artikulua honek Europako Batasunaren Artez arau proposamenaren 5. artikuluan xedatutakoa biltzen du. Halatan, delako sinadura elektronikoa aurreratua⁴⁵ froga balioa irmoki segurtatua gelditzen da espainiar Zuzenbidean. Ikuspegi honetatik, poztekoa eta txalogarria da araua. Hala ere, legegileak ez du kontuan hartu lege-dekretu hau jaulkitzeko garaian Madrilgo Gorte Orokorretan Prozedura Zibilaren Lege-proiektu bat izapidatzen ari zela, non, esan bezala, euskarri informatikoen bidezko frogabide bat arautzen baiten, dokumentuzko frogatik bereizita⁴⁶.

Dekretuak, ondorioz, sinadura elektronikoa kualifikatu hori eta eskuz egindakoa parekidetzen du. Honela, berdintsia gelditzen dira sinadura elektronikoa aurreratua hornituriko dokumentu elektronikoa eta ohikoa. Bestela sinaturiko dokumentu elektronikoa eta dokumentu elektronikoa soilak, ordez, PZLp-aren aipatu 301.2. artikuluan adierazi frogabideari legozkioke.

Artikulu hau argitara igortzeko datak ez dit gogoeta sakonetan murgiltzeko betarik uzten. Hala ere, horra behin-behineko eta sakontzapen astitsua goren zain gelditzen diren zenbait ondorio.

1. Dekretuak gauzaturiko berdinespena soilik frogaren balioztatpenari dagokio, eta ez frogatik praktikatzeko prozedurari.

2. Balioztatpenaz den bezainbat, sinadura aurreratua sinaturiko dokumentuari eskuzko sinaduraren kautotasunari lotzen zaizkion ondorioak aplikatuko litzaizkioke. Kontua da, hala ere, PZLp-ak ez duela sinaduraren kautotasunaz aipamenik ere egiten dokumentuen bidezko froga arautzerakoan. Izan ere, dokumentuaren kautotasuna frogatzeko bitarteko bat besterik ez da sinadura. Hori bai, behar bada garrantzitsua. Prozedura Legeak dokumentuari jarkiezinako froga balioa eratzekitzeko (legezko balioztatpena, froga tasatua), bere kautotasunaren froga galdatzen du (dokumentu publikoen kasuan kautotasuna *iuris et de iure* presumatzen da), eta ez, behintzat espreski, sinadurarena. Eman dezagun, hala ere, eskuzko sinaduraren kautotasuna frogatzea dokumentuaren beraren kautotasuna frogatzearen parekoa dela. Suposamendu hau eginda ere, iluntasunean uzten du oraindik dekretuak digitalki sinaturiko dokumentuaren froga balioa. Izan ere, sinadura digitala eskuz egindako sinaduraren parekoa dela esatea *flatus vocis* horietako bat besterik ez baita, eskuz egindako sinadurak ez duelako berez ondorio juridikorik sortarazten. Izatekotan, kauto gisa frogaturiko sinadurak izango luke ondorio juridikorik; dokumentua kautotzat eman beharra, alegia, nahiz eta, esan bezala, Prozedura Zibilaren Legean halakorik inon agertu ez. Konklusio gisa, beraz, ezertarako balio izango badu Dekretuaren 3. artikulua honetan xedatutakoak, sinadura elektronikoa aurreratua eskuzko sinadura "kautoaren" parekotzat eman behar da. Haatik, gogoan har dezagun berriro ere, den hori suposamendu batean funtsatzen dela; alegia, ohiko dokumentuaren sinaduraren kautotasuna eta dokumentuaren beraren kautotasuna baliokide direla, Prozedura Legean inon esaten ez dena.

45. Sinadura elektronikoa "aurreratua" ("avanzada"): zenbait espezifikazio edo baldintza tekniko betetzen dituen sinadura mota bat da, segurtasun eta fidagarritasun goi maila bat bermatzen duena. Dekretuaren 2. artikuluan xehekiro definitzen da kontzeptu hau (bere b letran, hain zuzen). 3. artikuluan agertzen diren beste kontzeptu teknikoak ere han daude definituak ("sinadura sortzeko gailu segurua", "arrezagaturiko ziurtagiria", "zertifikazio zerbitzuen prestatzailea" e.a.).

46. Gainera, lege-dekretua argitaratetik astebete baino lehenago, PZLp onartu du Diputatuen Kongresuak.